

# Manual de Derecho Internacional Humanitario aplicable a la guerra aérea



MINISTERIO DE DEFENSA



# **Manual de Derecho Internacional Humanitario aplicable a la guerra aérea**

---



MINISTERIO DE DEFENSA



Catálogo de Publicaciones de Defensa  
<https://publicaciones.defensa.gob.es>



Catálogo de Publicaciones de la Administración General del Estado  
<https://cpage.mpr.gob.es>

publicaciones.defensa.gob.es  
cpage.mpr.gob.es

Edita:



Paseo de la Castellana 109, 28046 Madrid

© Autores y editor, 2021

NIPO 083-21-155-2 (edición impresa)

ISBN 978-84-9091-592-9 (edición impresa)

Depósito legal M 22133-2021

Fecha de edición: septiembre de 2021

Maqueta e imprime: Imprenta Ministerio de Defensa

NIPO 083-21-156-8 (edición en línea)

ISBN 978-84-9091-593-6 (edición en línea)

Las opiniones emitidas en esta publicación son exclusiva responsabilidad de los autores de la misma.

Los derechos de explotación de esta obra están amparados por la Ley de Propiedad Intelectual. Ninguna de las partes de la misma puede ser reproducida, almacenada ni transmitida en ninguna forma ni por medio alguno, electrónico, mecánico o de grabación, incluido fotocopias, o por cualquier otra forma, sin permiso previo, expreso y por escrito de los titulares del copyright ©.

En esta edición se ha utilizado papel 100% libre de cloro procedente de bosques gestionados de forma sostenible.

## **PARTICIPANTES EN LA REDACCIÓN DE ESTE MANUAL**

José Luis Rodríguez-Villasante y Prieto. *General consejero togado*  
(Capítulos I, IV, XI, XIV)

Francisco Javier Hernández Suárez-Llanos. *Comandante auditor*  
(Capítulo II, 2.3 y 2.4)

Francisco Javier Granados Peñacoba. *Coronel auditor* (Capítulo III)

Bienvenido Apresa Rivera. *Capitán auditor* (Capítulo III)

Elena Marente Tovar. *Capitán auditor* (Capítulo V, 5.1, Capítulo XII, 12.4)

José Antonio Rodríguez Santisteban. *Comandante auditor* (Capítulo V, 5.5)

Leticia Jiménez Jiménez. *Capitán auditor* (Capítulo V, 5.3 y 4)

Salvador Rodríguez González. *Coronel auditor* (Capítulo V, 5.6)

Javier Guisández Gómez. *Coronel* (Capítulos VI y VII)

Jerónimo Domínguez Bascoy. *General auditor* (Capítulo VIII)

Juan Manuel García Labajo. *General consejero togado*  
(Capítulo IX, Capítulo XII, 12.1, 2 y 3, Capítulo XIII)

Vicente Otero Solana. *Coronel médico* (Capítulo X)

Ignacio Losada Sanjuán. *Capitán auditor* (Capítulo XII, 12.6)



# ÍNDICE

PRESENTACIÓN .....	19
INTRODUCCIÓN.....	21
ABREVIATURAS.....	25

## PARTE PRIMERA: CONSIDERACIONES GENERALES

<b>1 CAPÍTULO PRIMERO. DETERMINACIONES PREVIAS.....</b>	<b>29</b>
<b>1.1 REGULACIÓN DEL USO DE LA FUERZA POR EL SISTEMA DE LAS NACIONES UNIDAS.....</b>	<b>29</b>
1.1.1 La Carta de las Naciones Unidas y la prohibición del uso o la amenaza de la fuerza en las relaciones internacionales.....	29
1.1.2 Los conflictos armados en el espacio aéreo y la legítima defensa.....	30
1.1.3. Aplicación de las resoluciones del Consejo de Seguridad de conformidad con el capítulo VII de la Carta.....	30
<b>1.2 El derecho aeronáutico y el derecho espacial.....</b>	<b>31</b>
<b>1.3 Concepto y ámbito de aplicación del derecho internacional humanitario. Concepto de <i>conflicto armado</i>.....</b>	<b>32</b>
1.3.1 Definición de <i>derecho internacional humanitario</i> .....	32
1.3.2 Noción de <i>conflicto armado</i> .....	32
1.3.3 Ámbito de aplicación del derecho internacional humanitario y tipología de los conflictos armados.....	33
1.3.4 El concepto de <i>personas protegidas</i> .....	36
1.3.5 El derecho internacional humanitario aplicable a los conflictos armados en el espacio aéreo.....	37

1.3.6	Cumplimiento del derecho internacional humanitario aplicable a los conflictos armados en el espacio aéreo .....	40
1.3.7	Los deberes del mando como garante del cumplimiento del derecho internacional humanitario .....	41
<b>2</b>	<b>CAPÍTULO SEGUNDO. FUENTES Y PRINCIPIOS GENERALES .....</b>	<b>43</b>
<b>2.1</b>	<b>Fuentes del derecho aeronáutico y del derecho espacial .....</b>	<b>43</b>
2.1.1	Fuentes del derecho aeronáutico .....	44
2.1.2	Fuentes del derecho espacial .....	49
<b>2.2</b>	<b>Fuentes del derecho internacional humanitario aplicables en la guerra aérea .....</b>	<b>52</b>
<b>2.3</b>	<b>Los principios generales del derecho internacional humanitario .....</b>	<b>64</b>
2.3.1	Principios básicos .....	65
2.3.2	Principios comunes .....	65
2.3.3	Principios de protección de las víctimas de la guerra (derecho de Ginebra) .....	66
2.3.4	Principios de la conducción de las hostilidades (derecho de La Haya) .....	67
<b>2.4</b>	<b>Los principios específicos del derecho internacional humanitario aplicables a la guerra aérea .....</b>	<b>68</b>
<b>3</b>	<b>CAPÍTULO TERCERO. DELIMITACIÓN ESPACIAL DE LA GUERRA AÉREA .....</b>	<b>71</b>
<b>3.1</b>	<b>Soberanía del Estado sobre el espacio aéreo. Las libertades del aire. Circulación y transporte aéreos. Satélites artificiales y plataformas espaciales .....</b>	<b>71</b>
3.1.1	Introducción .....	71
3.1.2	Soberanía y espacio aéreo .....	72
3.1.3	Delimitación horizontal y vertical del espacio aéreo soberano .....	74
3.1.4	Zonas restringidas y prohibidas al vuelo .....	75
3.1.5	Las libertades del aire .....	75
3.1.6	Circulación y transporte aéreos .....	78
3.1.6	Circulación y transporte aéreo en España .....	81
3.1.7	Objetos espaciales. Satélites artificiales y plataformas espaciales .....	87
3.1.8	Plataformas espaciales. La Estación Espacial Internacional .....	94
<b>3.2</b>	<b>El espacio exterior. El espacio ultraterrestre como patrimonio común de la humanidad. Cuerpos celestes .....</b>	<b>95</b>
3.2.1	El problema de la delimitación del espacio ultraterrestre .....	95
3.2.2	El derecho del espacio ultraterrestre: normativa y caracterización .....	96
3.2.3	El espacio ultraterrestre como patrimonio común de la humanidad .....	98
3.2.4	La luna y otros cuerpos celestes .....	100



<b>3.3</b>	<b>Uso del espacio aéreo en caso de conflicto armado. La región de guerra</b>	104
3.3.1	Límites del espacio aéreo .....	104
3.3.2	Región de guerra.....	106
3.3.3	Distinción con la región de información de vuelo .....	107
<b>3.4</b>	<b>Zonas de guerra aérea.....</b>	108
<b>3.5</b>	<b>Zonas de exclusión y zonas de «no vuelo».....</b>	109
3.5.1	Exclusión por los Estados soberanos.....	109
3.5.2	Las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.....	110
3.5.3	Reglas de aplicación a las zonas de exclusión .....	111
<b>3.6</b>	<b>El espacio aéreo neutral. El paso (sobrevuelo) en tránsito y el paso inocente de aeronaves por los estrechos internacionales y vías marítimas archipelágicas.....</b>	113
3.6.1	El espacio aéreo neutral.....	113
3.6.2	Derecho de paso por las vías marítimas archipelágicas.....	113
3.6.3	Derecho de paso en tránsito de las aeronaves en los estrechos internacionales.....	114
<b>4</b>	<b>CAPÍTULO CUARTO. DELIMITACIÓN TEMPORAL DE LA GUERRA AÉREA. PRINCIPIO Y FIN DE LOS CONFLICTOS ARMADOS.....</b>	117
<b>4.1</b>	<b>Introducción.....</b>	117
<b>4.2</b>	<b>Inicio del conflicto armado.....</b>	117
4.2.1	Formas.....	118
4.2.2	Conclusión.....	120
<b>4.3</b>	<b>efectos del comienzo de los conflictos armados.....</b>	121
4.3.1	Relaciones de derecho público.....	121
4.3.2	Relaciones de derecho privado .....	123
<b>4.4</b>	<b>La terminación del conflicto armado.....</b>	123
4.4.1	De manera informal.....	124
4.4.2	Terminación formal de la guerra.....	125
<b>PARTE SEGUNDA: LA CONDUCCIÓN DE LAS HOSTILIDADES EN LA GUERRA AÉREA</b>		
<b>5</b>	<b>CAPÍTULO QUINTO. LOS COMBATIENTES EN LA GUERRA AÉREA .....</b>	129
<b>5.1</b>	<b>Los sujetos combatientes.....</b>	129
5.1.1	El estatuto de los sujetos combatientes.....	130
5.1.2	Las categorías de combatientes .....	132
5.1.3	Combatientes dotados de una protección especial.....	136
5.1.4	Paracaidista que desciende de un avión en peligro.....	137
<b>5.2</b>	<b>Concepto y clases de aeronaves .....</b>	138
5.2.1	Conceptos generales .....	138
5.2.2	Aeronave militar.....	140

5.2.3 Aeronaves del Estado no militares .....	141
5.2.4 Aeronave auxiliar .....	142
5.2.5 Aeronave sanitaria.....	143
5.2.6 Aeronave civil.....	144
5.2.7 Aeronave en línea.....	145
<b>5.3 Los diferentes estatutos de las aeronaves en tiempo de conflicto armado.....</b>	<b>146</b>
5.3.1 Inmunidad .....	147
<b>5.4 Vehículos espaciales y aeroespaciales.....</b>	<b>155</b>
5.4.1 Vehículos espaciales .....	156
5.4.2 Vehículos aeroespaciales.....	158
5.4.3 Vehículos aéreos no tripulados (drones) .....	159
<b>5.5 Comandante de aeronave, tripulación y personal aeronáutico .....</b>	<b>160</b>
5.5.1 Introducción.....	160
5.5.2 Comandante de aeronave .....	160
5.5.3 Tripulación.....	164
5.5.4 Personal aeronáutico.....	166
<b>5.6 Operaciones combinadas de fuerzas multinacionales.....</b>	<b>166</b>
5.6.1 Introducción.....	166
5.6.2 Factores determinantes en las operaciones aéreas combinadas de carácter internacional.....	169
5.6.3 Consideraciones legales para la conducción de las operaciones aéreas conjuntas.....	170
5.6.4 Normas aplicables a la guerra aérea (fases de planeamiento y ejecución).....	172
<b>6 CAPÍTULO SEXTO. CONDUCCIÓN DE LAS HOSTILIDADES Y DETERMINACIÓN DE LOS OBJETIVOS EN LA GUERRA AÉREA .....</b>	<b>177</b>
<b>6.1 Aplicación de los principios fundamentales por el comandante en la conducción de las hostilidades .....</b>	<b>177</b>
<b>6.2 Planear .....</b>	<b>178</b>
6.2.1 Fase de concepción de la operación aérea .....	178
6.2.2 Fase de ejecución de una operación aérea.....	179
<b>6.3 Objeto y objetivo militar.....</b>	<b>181</b>
6.3.1 Objeto.....	181
6.3.2 Objetivo.....	182
6.3.3 Otros elementos enemigos susceptible de ataque.....	183
<b>6.4 Selección de objetivos.....</b>	<b>184</b>
6.4.1 Selección de objetivos en tiempo de paz.....	184
6.4.2 Selección de objetivos en tiempo de crisis.....	184
6.4.3 Selección de objetivos en tiempo de conflicto armado .....	185
6.4.4 Consideraciones relativas al objetivo .....	189

<b>6.5 Problemática en la asignación de objetivos</b> .....	191
6.5.1 Disponibilidad de medios .....	191
6.5.2 Asignación de objetivos no preplaneados.....	191
6.5.3 Alcance del formulario en la determinación del objetivo.....	192
<b>6.6 Problemática en la determinación del grado de neutralización</b> .....	195
<b>6.7 Problemática sobre el mando, control durante los ataques</b> .....	196
<b>6.8 Problemática en la participación directa en las hostilidades</b> .....	196
<b>6.9 Problemática de las aeronaves civiles</b> .....	197
6.9.1 Uso de las aeronaves civiles en el esfuerzo de guerra .....	197
6.9.2 Movilización de las aeronaves civiles .....	198
<b>7 CAPÍTULO SÉPTIMO. MEDIOS Y MÉTODOS DE LA ACCIÓN HOSTIL AÉREA.</b>	199
<b>7.1 Acción aérea hostil</b> .....	199
<b>7.2 Acción aérea no hostil</b> .....	199
<b>7.3 Principios generales de la acción hostil aérea</b> .....	200
7.3.1 Legalidad .....	200
7.3.2 Legitimidad.....	200
7.3.3 Licitud.....	201
<b>7.4 Medios a utilizar en la guerra aérea</b> .....	201
7.4.1 Armas prohibidas.....	201
7.4.2 Armas de uso prohibido obligatorio.....	201
7.4.3 Armas de uso prohibido convencionalmente .....	202
7.4.4 Armas restringidas.....	202
7.4.5 Armas condicionadas por su modo de empleo .....	203
7.4.6 Armas nuevas.....	203
7.4.7 Tipos de armas dudosas.....	203
<b>7.5 Guerra de misiles</b> .....	204
<b>7.6 Armas químicas y biológicas</b> .....	205
<b>7.7 Armas nucleares</b> .....	205
7.7.1 El dictamen del Tribunal Internacional de Justicia .....	205
7.7.2 Los tratados internacionales sobre las armas nucleares.....	206
7.7.3 Las declaraciones interpretativas de España y otros Estados de la OTAN .....	207
7.7.4 La doctrina de la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN).....	208
7.7.5 El Código Penal español, modificado por la Ley Orgánica 1/2015 .....	208
<b>7.8 Policía aérea</b> .....	208
7.8.1 Zonas aéreas nacionales .....	209
7.8.2 Zona aérea de exclusión.....	209
7.8.3 Avión <i>renegade</i> .....	209

<b>7.9 Interdicción aérea</b> .....	211
7.9.1 Introducción.....	211
<b>7.10 Vehículos aéreos no tripulados</b> .....	212
7.10.1 Introducción .....	212
7.10.2 Los drones y las normas del derecho internacional .....	212
7.10.3 Uso de los drones ante la interpretación del concepto de <i>participación directa en las hostilidades</i> .....	213
7.10.4 Finalidades perseguidas por los drones.....	215
7.10.5 Ventajas del uso de los drones.....	215
<b>7.11 Estratagema versus perfidia</b> .....	216
7.11.1 Prohibiciones generales.....	216
7.11.2 Estratagema.....	217
7.11.3 Perfidia .....	217
7.11.4 Uso abusivo o indebido del emblema .....	218
<b>7.12 Espionaje versus reconocimiento aéreo</b> .....	219
7.12.1 Normas generales .....	219
7.12.2 Características de las operaciones aéreas.....	220
<b>7.13 La rendición en la guerra aérea</b> .....	221
7.13.1 Normas generales .....	221
7.13.2 Características de las operaciones aéreas.....	221
<b>7.14 Paracaidistas que se lanzan de una aeronave en peligro</b> .....	222
<b>8 CAPÍTULO OCTAVO. APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HU- MANITARIO A LAS OPERACIONES EN EL CIBERESPACIO</b> .....	223
<b>8.1 El ciberespacio y las ciberoperaciones</b> .....	223
8.1.1 Antecedentes .....	223
8.1.2 Definición de <i>ciberespacio</i> .....	224
8.1.3 Las capas del ciberespacio.....	224
8.1.4 Ciberoperación y ciberataque.....	225
8.1.5 Fases de los ciberataques .....	225
<b>8.2 Aplicación a las ciberoperaciones de las normas internacionales relativas al uso de la fuerza y a la conducción de hostilidades en situaciones de conflicto armado</b> .....	227
8.2.1 Introducción.....	227
8.2.2 El programa de las Naciones Unidas.....	228
8.2.3 El Manual de Tallin .....	229
<b>8.3 Las ciberoperaciones y el derecho aéreo internacional</b> .....	229
<b>8.4 Las ciberoperaciones y el <i>ius ad bellum</i> (uso de la fuerza)</b> .....	232
8.4.1 Ausencia de regulación específica.....	232
8.4.2 Las ciberoperaciones y la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza.....	233
8.4.3 Umbral de las ciberoperaciones y resultados del uso de la fuerza.	234

8.4.4	Los criterios del Manual de Tallin .....	234
8.4.5	Legítima defensa frente a ciberoperaciones susceptibles de ser calificadas de <i>ataque armado</i> . .....	235
<b>8.5</b>	<b>Las ciberoperaciones y el <i>ius in bello</i> (derecho internacional humanitario)</b> .....	<b>238</b>
8.5.1	Presupuestos para la aplicación del DIH a las ciberoperaciones.....	238
8.5.2	Aplicación a las ciberoperaciones de las reglas sobre conducción de las hostilidades .....	241
8.5.3	Las ciberoperaciones y el principio de distinción .....	243
8.5.3	Los ciberataques y el principio de proporcionalidad.....	247
8.5.4	Los ciberataques y el principio de precaución.....	248
<b>9</b>	<b>CAPÍTULO NOVENO. EL BLOQUEO Y EL DERECHO DE CAPTURA O PRESA AÉREA</b> .....	<b>251</b>
<b>9.1</b>	<b>El bloqueo aéreo</b> .....	<b>251</b>
9.1.1	Concepto de <i>bloqueo</i> .....	251
9.1.2	Distinción con otras figuras.....	251
9.1.3	Requisitos .....	252
9.1.4	Efectividad .....	253
9.1.5	Limitaciones.....	253
9.1.6	Violación del bloqueo y sanciones.....	254
<b>9.2</b>	<b>El derecho de captura o presa aérea</b> .....	<b>254</b>
9.2.1	Concepto y fundamento del derecho de captura.....	254
9.2.2	La normativa aplicable.....	255
9.2.3	El botín de guerra .....	255
9.2.4	El ejercicio del derecho de captura sobre las aeronaves civiles enemigas y bienes a bordo .....	256
9.2.5	El derecho de visita .....	257
9.2.6	Investigación o encuesta.....	257
9.2.7	Incidencias.....	258
9.2.8	Las condiciones para el ejercicio del derecho de captura .....	258
9.2.9	Aeronaves civiles neutrales.....	261
9.2.10	Garantías y protección de las aeronaves.....	262
9.2.11	La presa aérea .....	263

### PARTE TERCERA. LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE LA GUERRA AÉREA

<b>10</b>	<b>CAPÍTULO DÉCIMO. EL MEDIO SANITARIO EN LOS CONFLICTOS ARMADOS. GUERRA AÉREA</b> .....	<b>267</b>
<b>10.1</b>	<b>Introducción. Necesidad de protección. La situación actual</b> .....	<b>267</b>
<b>10.2</b>	<b>Normativa vigente. Fuentes</b> .....	<b>268</b>

<b>10.3 Disposiciones generales y aspectos de la protección</b> .....	269
<b>10.4 Definiciones</b> .....	270
<b>10.5 Personas protegidas</b> .....	271
10.5.1 Heridos, enfermos y náufragos.....	271
10.5.2 Víctimas mortales (CI, 16, 17; CII, 18-20; PAI, 32, 33).....	275
10.5.3 Personal sanitario y religioso.....	277
<b>10.6 Medios auxiliares sanitarios</b> .....	280
10.6.1 Unidades sanitarias.....	281
<b>10.7 Protección específica de las aeronaves sanitarias</b> .....	287
10.7.2 En el Protocolo Adicional (PAI, 24-31).....	287
10.7.3 Restricciones de uso.....	287
10.7.4 Acuerdos en zona contacto y adversa.....	288
10.7.5 Vuelo por territorio neutral.....	288
10.7.6 Inspección de aeronaves.....	289
10.7.7 Situaciones de emergencia.....	289
<b>10.8 Identificación</b> .....	289
10.8.1 El signo distintivo.....	290
10.8.2 Personal sanitario (CI, 38-41; CII, 41, 42; CIV, 20; PAI, 18.1, Anexo 1, capítulo 1).....	290
10.8.3 Señales distintivas.....	292
<b>10.9 Represión de las infracciones</b> .....	295
10.9.1 Evolución.....	295
10.9.2 Infracciones graves (CI, 50; CII, 51; CIII, 130; CIV, 147 y PAI, 11, 18, 37 [perfidia] y 85).....	295
10.9.3 Conclusiones.....	296
<b>11 CAPÍTULO DECIMOPRIMERO. TRATO DEBIDO A LOS PRISIONEROS DE GUERRA Y A OTRAS PERSONAS PROTEGIDAS EN LA ACCIÓN HOSTIL AÉREA</b> .....	297
<b>11.1 El trato debido a los prisioneros de guerra</b> .....	297
11.1.1 Introducción.....	297
11.1.2 Reconocimiento del derecho al estatuto.....	297
<b>11.2 La condición de prisioneros</b> .....	298
11.2.1 Prisioneros con el estatuto de combatiente.....	298
11.2.2 No combatientes con relaciones especiales con las Fuerzas Armadas.....	299
11.2.3 Miembros de fuerzas multinacionales participantes en operaciones de paz.....	299
<b>11.3 Protección de los participantes en las hostilidades que no tienen derecho al estatuto de prisionero</b> .....	300
<b>11.4 El comienzo del cautiverio</b> .....	300
11.4.1 La captura.....	300

11.4.2	El interrogatorio.....	301
11.4.3	La evacuación .....	302
<b>11.5</b>	<b>Régimen interior del campo de prisioneros.....</b>	<b>302</b>
11.5.1	Tratamiento genérico de internamiento de prisioneros .....	302
11.5.2	Infraestructura del campo .....	303
11.5.3	Publicidad de los textos de los Convenios de Ginebra.....	303
11.5.4	Uniformidad.....	303
11.5.5	Representación .....	304
11.5.6	Reclamaciones .....	304
11.5.7	Comunicaciones con el exterior .....	304
<b>11.6</b>	<b>Normas específicas relativas al régimen asistencial.....</b>	<b>305</b>
11.6.1	Higiene y asistencia médica y sanitaria.....	305
11.6.2	Manutención y vestuario .....	306
11.6.3	Asistencia religiosa .....	306
11.6.4	Actividades culturales, recreativas y deportivas.....	306
11.6.5	Régimen laboral del campo.....	307
11.6.6	Régimen penal y disciplinario.....	308
11.6.7	La utilización de armas contra los prisioneros .....	309
<b>11.7</b>	<b>Fin del cautiverio.....</b>	<b>309</b>
11.7.1	La repatriación .....	309
11.7.2	La evasión .....	310
11.7.3	El fallecimiento.....	310
<b>11.8</b>	<b>El derecho a la información y comunicación .....</b>	<b>311</b>
<b>11.9</b>	<b>La actuación del Comité Internacional de la Cruz Roja en favor de los prisioneros de guerra.....</b>	<b>311</b>
<b>11.10</b>	<b>Personas protegidas en la acción hostil aérea.....</b>	<b>312</b>
11.10.1	Zona humanitaria.....	312
11.10.2	Personas a bordo de buques y aeronaves .....	312
11.10.3	Estatuto de los ciudadanos de un Estado enemigo .....	312
11.10.4	Estatuto de los ciudadanos de un Estado neutral.....	312
<b>12</b>	<b>CAPÍTULO DECIMOSEGUNDO. PROTECCIÓN DE LA POBLACIÓN CIVIL, BIENES CULTURALES Y OTRAS PERSONAS Y BIENES .....</b>	<b>315</b>
<b>12.1</b>	<b>Protección de la población civil.....</b>	<b>315</b>
12.1.1	Introducción.....	315
12.1.2	Los sistemas de prevención para disminuir el número de víctimas .....	315
12.1.3	Los sistemas de corrección.....	318
<b>12.2</b>	<b>Protección civil .....</b>	<b>322</b>
<b>12.3</b>	<b>Protección de los bienes culturales y lugares de culto .....</b>	<b>322</b>
12.3.1	Principio general.....	322
12.3.2	Bienes culturales bajo protección general.....	323

12.3.2	Bienes culturales bajo protección especial .....	323
12.3.3	Bienes culturales bajo protección reforzada.....	324
12.3.4	Transportes de bienes culturales .....	324
12.3.5	Bienes dedicados al culto.....	325
<b>12.4</b>	<b>Protección del medio ambiente natural</b> .....	<b>325</b>
12.4.1	El criterio ecológico.....	325
12.4.2	El derecho internacional humanitario y la protección del medio ambiente.....	326
12.4.3	Aplicación de los principios del derecho internacional humanitario a la protección del medio ambiente natural.....	329
<b>12.5</b>	<b>Protección de los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil</b> .....	<b>330</b>
12.5.1	La prohibición convencional .....	330
12.5.2	La definición de <i>bienes indispensables para la supervivencia de la población civil</i> .....	331
12.5.3	Las excepciones .....	331
<b>12.6</b>	<b>Protección del personal de las Naciones Unidas</b> .....	<b>332</b>
12.6.1	Introducción.....	332
12.6.2	Determinación del estatuto de protección del personal de las Naciones Unidas dependiendo del tipo de misión .....	333
12.6.3	¿Qué se entiende por <i>personal de las Naciones Unidas</i> ? Ámbito personal de protección y tipos de personal (militar, funcionario, policial y asociado).....	335
12.6.4	Exposición detallada de la Convención de 1994.....	338
<b>12.7</b>	<b>Protección por acuerdos especiales</b> .....	<b>342</b>
<b>12.8</b>	<b>Protección de la ayuda humanitaria</b> .....	<b>343</b>
12.8.1	Los bienes de socorro humanitario .....	343
12.8.2	El derecho de acceso a las víctimas.....	344
12.8.3	El régimen de acceso a las víctimas en territorios ocupados.....	344
12.8.4	El derecho de la población civil a la ayuda humanitaria.....	345
12.8.5	La libertad de movimientos del personal humanitario .....	345
<b>13</b>	<b>CAPÍTULO DECIMOTERCERO. LA NEUTRALIDAD AÉREA</b> .....	<b>347</b>
<b>13.1</b>	<b>Introducción. Definición de la neutralidad</b> .....	<b>347</b>
<b>13.2</b>	<b>Normativa aplicable</b> .....	<b>348</b>
13.2.1	Normas convencionales.....	348
13.2.2	Proyectos.....	349
13.2.3	Manuales doctrinales .....	349
<b>13.3</b>	<b>Delimitación de la neutralidad</b> .....	<b>350</b>
13.3.1	Ámbito temporal.....	350
13.3.2	El espacio aéreo neutral .....	351



<b>13.4 Deberes y derechos de los estados neutrales y de los beligerantes</b> .....	352
13.4.1 Deber de imparcialidad de neutrales y beligerantes .....	352
13.4.2 Deber de abstención.....	352
13.4.3 Deber de respeto de los beligerantes.....	352
13.4.4 Prohibiciones de determinadas acciones en territorio neutral.....	353
13.4.5 Excepciones.....	354
<b>13.5 Deber del estado neutral de adopción de medidas para salvaguardar la neutralidad de su territorio</b> .....	354
<b>13.6 Deberes de las aeronaves neutrales</b> .....	356
<b>13.7 El paso (sobrevuelo) en tránsito y el paso inocente por los estrechos internacionales y vías marítimas archipelágicas</b> .....	357
13.7.1 Reglas generales.....	357
13.7.2 Reglas específicas.....	358
<b>14 CAPÍTULO DECIMOCUARTO. EL SISTEMA DE EFICACIA DEL DERECHO DE LOS CONFLICTOS ARMADOS EN EL AIRE</b> .....	361
<b>14.1 Introducción</b> .....	361
<b>14.2 El sistema nacional</b> .....	362
14.2.1 La responsabilidad primera y colectiva de los Estados: respetar y hacer respetar el derecho internacional humanitario .....	362
14.2.2 La represión penal interna de los crímenes de guerra.....	362
14.2.3 La difusión del derecho internacional de los conflictos armados .....	363
14.2.4 La intervención de la Organización de las Naciones Unidas	364
<b>14.3 El sistema internacional</b> .....	365
14.3.1 La institución de la potencia protectora.....	365
14.3.2 El mandato del Comité Internacional de la Cruz Roja .....	365
14.3.3 El procedimiento de encuesta.....	367
14.3.4 El enjuiciamiento internacional de los crímenes de guerra .	367
14.3.5 La Corte Penal Internacional.....	368
<b>14.4 Consideraciones finales sobre el sistema de eficacia</b> .....	371
<b>APÉNDICE I</b> .....	373
<b>APÉNDICE II</b> .....	403
<b>BIBLIOGRAFÍA BÁSICA</b> .....	407



## PRESENTACIÓN

El manual que ahora se edita y publica, y que el lector ya tiene en sus manos, es el resultado del trabajo conjunto y coordinado de un equipo de expertos juristas en Derecho Internacional Humanitario y en Derecho Aeronáutico, integrado por personal del Centro de Estudios de Derecho Internacional Humanitario de Cruz Roja Española y por oficiales auditores del Cuerpo Jurídico Militar destinados en la Asesoría Jurídica del Ejército del Aire. Los primeros han desarrollado, principalmente, aquellas materias generalistas propias del Derecho Internacional Humanitario, mientras que los segundos [dada su especialización por razón del destino] han tratado aquellos aspectos más específicos del ámbito aeronáutico; perfectamente reseñadas unas e identificados otros en el índice sistemático que sirve de guía a la obra.

Aspecto relevante, y decisivo, sin el cual este manual probablemente nunca habría visto la luz, es el aval que el Estado Mayor del Ejército del Aire, a través del Centro de Guerra Aérea, ha dado al mismo, considerándolo «de interés atendiendo a su valor didáctico, como obra de consulta y como índice de referencia».

Con dicho aval, confiamos que el presente manual [con el que, y ello es importante significarlo, en ningún caso se ha pretendido crear Doctrina militar, ni mucho menos aeronáutica] sirva de utilidad, como obra de divulgación y consulta, tanto para los miembros de las Fuerzas Armadas, en general, y en particular del Ejército del Aire y, dentro de estos últimos, de aquellos que participen en operaciones aéreas, como para aquellas otras personas que, por diversos motivos, sientan verdadero y curioso interés por las materias que en el mismo se incluyen.

General auditor (reserva) Carlos Valdés Díaz



## INTRODUCCIÓN

Cuando en el siglo xvi Francisco de Vitoria alumbró el Derecho Internacional moderno, aludiendo a un conjunto de normas jurídicas adoptadas «en interés de la humanidad» y no ya en el de los sujetos que las adoptaban (los Estados), no podía presagiar la imperiosa necesidad de que estas normas, en un futuro, extendieran su aplicación al espacio aéreo. Sin embargo, valgan estas líneas en agradecimiento a quien es, al fin y al cabo, padre e inspirador de tal orden jurídico internacional, cuyo fin último estriba en la persecución «del bien común de todos».

Avanzando en el tiempo y profundizando en este objetivo general, resulta que es precisamente el Derecho Internacional Humanitario el principal instrumento del que dispone la comunidad internacional para tratar de reducir, en la medida de lo posible, las consecuencias adversas que necesariamente se derivan de los conflictos armados. Es por ello que la guerra aérea no puede sustraerse de la aplicación de ese Derecho, y por lo que esta obra resulta de especial interés, máxime si tomamos en consideración la falta de sistematización imperante en lo que al Derecho de la guerra aérea se refiere.

En este sentido, no puede pasarse por alto la importante contribución que al desarrollo y divulgación del DIH ha demostrado desde sus orígenes el Centro de Estudios de Derecho Internacional Humanitario de Cruz Roja Española. Constituye esta obra una aportación más, a la que se suman diversos oficiales del Cuerpo Jurídico Militar, con la idea de incorporar los conocimientos adquiridos en el desempeño de sus funciones de asesoramiento jurídico y aplicación de justicia en las Fuerzas Armadas españolas.

Desde la creación oficial del Ejército del Aire el 7 de octubre de 1939, nuestros pilotos (así como el resto del personal participante en las operaciones aéreas) no han dispuesto de un manual en el que, de manera clara (o al menos esa ha sido la humilde intención de los autores), se exponga la normativa internacional aplicable en el ámbito de las misiones que se les encomiendan. Lo que no ha impedido a nuestras Fuerzas Aéreas desempeñarse con la mejor de sus voluntades y resultados desde sus inicios, ya sea en África (antes y después de su constitución oficial), en España (durante la Guerra Civil), e incluso en territorio ruso (en la Segunda Guerra Mundial). Todo ello sin contar con las misiones internacionales en las que actualmente despliegan efectivos españoles, que en el contexto geopolítico imperante adquieren la máxima relevancia.

Precisamente en tal necesidad radica la importancia de este volumen, a lo largo del cual se expondrá pormenorizadamente la muy diversa reglamentación que en el ámbito del Derecho Internacional Humanitario resulta de aplicación a las operaciones desarrolladas en el aire (e incluso en el espacio). Normativa que, si bien se encuentra en constante desarrollo y adaptación a las necesidades del sector (sirva de ejemplo el caso de los vehículos no tripulados), en cualquier caso habrá de interpretarse de acuerdo con los tradicionales principios generales del Derecho Internacional Humanitario; esto es, aquellos que representan el mínimo de humanidad aplicable en todo tiempo, lugar y circunstancia.

Con los fines y objetivos ya descritos, el *Manual de Derecho Internacional Humanitario aplicable a la guerra aérea* se estructurará como sigue:

A lo largo de la primera parte se expondrán los conceptos básicos relativos al uso de la fuerza en el marco del sistema de Naciones Unidas, determinación de las fuentes del DIH, conflicto armado... todo ello en relación con la guerra aérea y de tal forma que pueda comprenderse la delimitación de los espacios aéreo y ultraterrestre, así como la aplicación territorial y temporal de la normativa vigente.

Durante la segunda, tras identificar los principales conceptos técnicos que intervienen en los conflictos armados (combatientes y sus categorías, estatuto de los mismos...) y específicamente en la guerra aérea (clases de aeronave, zonas aéreas y de exclusión...) se abordará la normativa internacional aplicable a la conducción de hostilidades en el aire (*ius in bello*).

Por último, se tratará el régimen de protección de las personas y bienes más vulnerables que pudieran devenir en víctimas de la guerra aérea, todo ello a la luz del sistema articulado por los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales de 1977.

Y ahora, conscientes de la importancia de garantizar el respeto del Derecho Internacional Humanitario aplicable a la guerra aérea, convicción que ha impulsado este proyecto, y agradeciendo a quienes con su trabajo han contribuido al mismo:

*Volad, alas gloriosas de España  
estrellas de un cielo radiante de sol  
escribid sobre el viento la hazaña  
la gloria infinita de ser español.*

Capitán auditor Ignacio Losada Sanjuán





## ABREVIATURAS

- ACNUR/UNHCR.** Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados
- AESA.** Agencia Europea de Seguridad Aérea
- CAG.** Circulación aérea general
- CAI.** Conflictos armados internacionales
- CANI.** Conflictos armados no internacionales
- CAO.** Circulación aérea operativa
- CAQ.** Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción
- CCAC.** Convención de las Naciones Unidas sobre prohibiciones o restricciones del empleo de ciertas armas convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos indiscriminados
- CG I.** I Convenio de Ginebra de 1949
- CG II.** II Convenio de Ginebra de 1949
- CG III.** III Convenio de Ginebra de 1949
- CG IV.** IV Convenio de Ginebra de 1949
- CICR (ICRC).** Comité Internacional de la Cruz Roja
- CPI.** Corte Penal Internacional
- CS.** Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas
- DICA.** Derecho internacional de los conflictos armados
- DIH.** Derecho internacional humanitario
- IATA.** Organización Internacional del Transporte Aéreo
- ICJ (TIJ).** Tribunal Internacional de Justicia
- JOA.** Joint Operation Area

**JFAC.** Joint Force Air Component

**MICRMLR.** Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja

**OACI.** Organización de la Aviación Civil Internacional

**OENEGÉS.** Organizaciones no gubernamentales

**OMS.** Organización Mundial de la Salud

**ONU.** Organización de las Naciones Unidas

**OTAN (NATO).** Organización del Tratado del Atlántico Norte

**P. AD. I.** Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra

**P. AD. II.** Protocolo II de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra

**P. AD. III.** Protocolo III de 2005, Adicional a los Convenios de Ginebra

**ROEs.** Reglas de Enfrentamiento

**SESAR.** Single European Sky ATM Research

**SG.** Secretario general de las Naciones Unidas

**SOFA.** Status of Force Agreement

**TIJ.** Tribunal Internacional de Justicia

**TPIY.** Tribunal Penal Internacional para ex-Yugoslavia

**TPIR.** Tribunal Penal Internacional para Ruanda

**UE/EU.** Unión Europea

**UNICEF.** Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia

**PARTE PRIMERA:**  
**CONSIDERACIONES GENERALES**

---



# 1 CAPÍTULO PRIMERO. DETERMINACIONES PREVIAS

## 1.1 REGULACIÓN DEL USO DE LA FUERZA POR EL SISTEMA DE LAS NACIONES UNIDAS

### 1.1.1 La Carta de las Naciones Unidas y la prohibición del uso o la amenaza de la fuerza en las relaciones internacionales

Conforme al contenido y articulado de la Carta de las Naciones Unidas, el derecho internacional está presidido por determinados principios esenciales, entre los que pueden destacarse: 1.º La prohibición de uso o amenaza de la fuerza; 2.º El respeto de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario; 3.º La no intervención o injerencia en los asuntos internos de los Estados. Estos propósitos están recogidos en la propia Carta y en la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas (Resolución 2625 de la Asamblea General de la ONU, de 24 de octubre de 1970).

El denominado *control de la guerra* o *ius ad bellum*, es decir, la regulación internacional del uso de la fuerza por los Estados, se puede concretar en la prohibición del uso o amenaza de la fuerza en las relaciones internacionales (artículo 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas), con las excepciones del derecho inmanente de legítima defensa (individual o colectiva: artículo 51 de la Carta) y del sistema de seguridad colectiva establecido en el capítulo VII de la Carta. El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas

## 1. Determinaciones previas

es su máximo garante y este órgano principal de la ONU puede acordar las medidas establecidas en el capítulo VII de la Carta en caso de amenaza o quebrantamiento de la paz y seguridad internacionales.

Las reglas recogidas en este manual se aplicarán de acuerdo con las resoluciones vinculantes del Consejo de Seguridad de la ONU, adoptadas conforme al capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas y a todas las operaciones aéreas llevadas a cabo en las operaciones de paz de las Fuerzas Armadas españolas.

### 1.1.2 Los conflictos armados en el espacio aéreo y la legítima defensa

Conforme a las normas del derecho internacional, los principios de necesidad y de proporcionalidad limitan el ejercicio del derecho de legítima defensa (individual o colectiva) de acuerdo con el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas y se aplican a los conflictos armados en el espacio aéreo.

El uso de la fuerza armada por un Estado contra una agresión se justificará dependiendo de la naturaleza del ataque armado que sufra, así como de la gravedad de la amenaza, y no excederá en intensidad ni por los medios empleados a lo necesario para repeler el ataque armado y restablecer su seguridad.

El derecho internacional humanitario, integrado por normas convencionales o consuetudinarias, que regulan los conflictos armados en el espacio aéreo, se aplicará en todas las circunstancias (a partir del momento en que se use la fuerza armada) y de manera igual a todas las partes en un conflicto armado, sin perjuicio de la responsabilidad internacional que pueda corresponder al Estado por violación de la Carta de las Naciones Unidas.

### 1.1.3. Aplicación de las resoluciones del Consejo de Seguridad de conformidad con el capítulo VII de la Carta

En los supuestos en los que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, actuando en virtud de las facultades que le confiere el capítulo VII de la Carta, haya establecido la responsabilidad de una parte en un conflicto por haber recurrido a la fuerza infringiendo el derecho internacional, los Estados neutrales están obligados:

1.<sup>º</sup> A no prestar asistencia, salvo la humanitaria, a ese Estado responsable.

2.º A prestar asistencia a cualquier Estado que haya sido víctima de un quebrantamiento de la paz o de un acto de agresión cometido por ese Estado responsable.

Cuando el Consejo de Seguridad, durante un conflicto armado internacional, adopte medidas preventivas o coercitivas que supongan la aplicación de medidas económicas de conformidad con el capítulo VII de la Carta, los Estados no podrán invocar el derecho de neutralidad para justificar acciones que sean incompatibles con las obligaciones derivadas del artículo 25 de la Carta (aceptar y cumplir las resoluciones del Consejo de Seguridad).

Si el Consejo de Seguridad adopta la decisión de utilizar la fuerza o autoriza que uno o varios Estados la usen, las normas de derecho internacional humanitario se aplicarán a todas las partes que participen en cualquier clase de conflictos armados en espacio aéreo.

## 1.2 EL DERECHO AERONÁUTICO Y EL DERECHO ESPACIAL

El derecho aeronáutico puede definirse como un conjunto de principios y reglas que ordenan las condiciones en que debe utilizarse el espacio aéreo por las aeronaves y los servicios de apoyo a la circulación por este espacio, así como las relaciones jurídicas que tienen lugar con motivo de tal actividad.

El espacio aéreo nacional es la columna de aire que se encuentra sobre el territorio terrestre, aguas interiores o archipelágicas y mar territorial de un Estado, donde ejerce su soberanía. El espacio aéreo estatal se extiende hasta donde se prolonga la atmósfera o hasta la altura en que es posible la navegación aérea (la altitud más elevada a la que un avión puede volar por debajo del perigeo o punto más bajo de la órbita de los satélites artificiales), a partir de la cual existe el espacio ultraterrestre. El espacio aéreo internacional es aquel existente sobre las zonas contiguas, la zona económica exclusiva, alta mar y territorio no sujeto a la soberanía de ningún Estado.

Se denomina *derecho espacial o ultraterrestre* el conjunto de principios y reglas que ordenan las condiciones en que deben desenvolverse la exploración, uso y explotación del espacio y de los cuerpos celestes, los vehículos que por ellos navegan o se estacionen, el personal responsable de su tripulación y las relaciones jurídicas que surjan como consecuencia de tales actividades. Se puede afirmar que el espacio ultraterrestre, la luna y los cuerpos celestes son patrimonio común de la humanidad.

### **1.3 CONCEPTO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO. CONCEPTO DE *CONFLICTO ARMADO***

#### **1.3.1 Definición de *derecho internacional humanitario***

Integra una parte del derecho internacional público y ha recibido distintas denominaciones: derecho de la guerra, derecho internacional humanitario o derecho de los conflictos armados, para designar las normas jurídicas que protegen a las víctimas de la guerra y limitan el uso de la fuerza estableciendo reglas sobre la conducción de las hostilidades.

La denominación hoy generalizada de derecho internacional humanitario (DIH), que utiliza este manual, es de aceptación universal y se emplea actualmente (artículos 56, 85, 106 y 114 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, aprobadas por el Real Decreto 96/2009) en sentido general y comprensivo de todas las normas que regulan el comportamiento en los conflictos armados.

El derecho internacional humanitario puede ser definido de la forma siguiente:

Un conjunto de normas jurídicas (fundamentalmente convenios y costumbre internacional) que regulan:

a) Los derechos y deberes de los que participan en un conflicto armado y los medios y modos de combatir.

b) La protección de las personas (heridos, enfermos, náufragos, prisioneros de guerra y personas civiles) y de los bienes (civiles, culturales, indispensables para la supervivencia de la población civil o medioambientales) víctimas de la acción hostil.

Y que está integrado por principios aplicables en todas las circunstancias, que limitan el uso de la fuerza en los conflictos armados sin afectar al estatuto jurídico de las partes en conflicto.

Las normas del derecho internacional humanitario también regulan las relaciones entre los Estados neutrales (Estados que no son parte en el conflicto armado) y los Estados beligerantes.

#### **1.3.2 Noción de *conflicto armado***

Los convenios de derecho internacional humanitario no establecen un concepto de *conflicto armado*, por lo que debemos elaborarlo a partir de la práctica de los Estados y de su distinción de la situación de «conflicto



no armado». Así pues, la amplia noción de *conflicto* debe completarse con la de *enfrentamiento armado*, que quiere decir tanto como lucha entre dos partes contendientes con utilización de las armas, sin que importe la existencia de una resistencia de gran entidad por una de ellas, puesto que hoy no se exige el requisito formal de una declaración de guerra.

Puede definirse *conflicto armado* como un enfrentamiento armado (o lucha armada) entre dos o más partes en el conflicto.

Las normas del derecho internacional humanitario se aplican de forma automática y no se hace depender de la calificación legal de la acción armada (agresión o acción de legítima defensa), de forma que todas las víctimas de la guerra (pertenecan al Estado agresor o al que se defiende legítimamente) tienen idéntica protección. Las normas humanitarias deberán aplicarse plenamente «en toda circunstancia» a las personas protegidas, sin distinción alguna del carácter desfavorable basada en la naturaleza o el origen del conflicto armado o en las causas invocadas por las partes en conflicto o atribuidas a ellas.

### 1.3.3 **Ámbito de aplicación del derecho internacional humanitario y tipología de los conflictos armados**

El derecho internacional humanitario, como derecho especial, requiere para su aplicación la concurrencia de los ámbitos de aplicación material, personal, espacial y temporal.

Examinaremos, en primer lugar, su ámbito de aplicación material, distinguiendo los siguientes tipos de conflicto.

#### **a) Conflicto armado internacional**

Identificamos tres subespecies que denominamos interestatal, internacional por extensión y situación de ocupación bélica.

– **Conflicto armado interestatal.** Es decir, el enfrentamiento o lucha armada entre dos o más Estados. Según el artículo 2 común a los Convenios de Ginebra, se aplicarán sus normas en caso de guerra declarada o de cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o varias altas partes contratantes, aunque el estado de guerra no haya sido reconocido por alguna de ellas. De forma que, superando todo requisito formal (declaración de guerra o reconocimiento del estado de guerra), basta la existencia de un conflicto armado entre Estados para que esta realidad objetiva suponga la aplicación de las normas del derecho internacional humanitario.

## 1. Determinaciones previas

– **Conflicto armado internacional por extensión.** Se trata de los conflictos armados que se denominan guerras de liberación nacional. Así, el número 4 del artículo 1 del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra dispone su aplicación a «los conflictos armados en que los pueblos luchan contra la dominación colonial y la ocupación extranjera y contra los regímenes racistas, en el ejercicio del derecho de los pueblos a la libre determinación, consagrado en la Carta de las Naciones Unidas y en la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas».

– **Situación de ocupación bélica.** Nos referimos a los supuestos de ocupación total o parcial de un territorio por otro Estado, aunque no exista resistencia armada por parte del Estado ocupado o de su población. El artículo 2 común a los Convenios de Ginebra dispone que se aplicarán también «a todos los casos de ocupación total o parcial de un territorio de una alta parte contratante, aunque tal ocupación no encuentre resistencia militar».

### b) Conflicto armado interno

Asimismo, distinguimos tres subespecies: conflicto armado interno ordinario, generalizado y prolongado.

– **Conflicto armado interno ordinario.** Es el tipo básico de los conflictos armados internos. En los Convenios de Ginebra de 1949 está regulado en el artículo 3 común, aplicable «en caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las altas partes contratantes». Las partes en conflicto, en consecuencia, serán el Gobierno de un solo Estado y los grupos armados no estatales organizados que se le oponen, definidos como *parte adversa*.

– **Conflicto armado interno generalizado.** Cuando los conflictos armados no internacionales adquieren una determinada entidad, el derecho internacional humanitario otorga mayor protección a las víctimas por aplicación del Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra. Se trata de conflictos armados internos que enfrentan, dentro del territorio de un Estado, a las Fuerzas Armadas gubernamentales con Fuerzas Armadas disidentes o grupos armados organizados con un mando responsable y control operativo sobre una parte del territorio que les permita aplicar el derecho internacional humanitario.

– **Conflicto armado interno prolongado.** Nos encontramos ante una nueva especie de conflicto armado interno definido por el Estatuto de

Roma de la Corte Penal Internacional. No se necesita la concurrencia de todos los requisitos del Protocolo II, como el enfrentamiento con las fuerzas armadas del Estado, por lo que abarca también la lucha armada entre fuerzas armadas disidentes o grupos organizados entre sí. Tampoco es preciso un control sobre parte del territorio suficiente para poder realizar operaciones militares sostenidas y concertadas, bastando que la acción armada tenga lugar en el territorio de un Estado de forma prolongada.

### **La neutralidad**

Se trata de la situación en que se encuentran los Estados que no participan en un conflicto armado, es decir, los neutrales, también regulada por normas precisas del derecho internacional humanitario. En efecto, el V Convenio de La Haya de 1907 establece los derechos y deberes de las potencias y de las personas neutrales en caso de la guerra terrestre y tal materia está regulada para la guerra marítima en el XIII Convenio de La Haya de 1907. Además, los Convenios de Ginebra hacen continuas referencias a la neutralidad, a las potencias neutrales, a las sociedades reconocidas de un país neutral, a los países neutrales y a la liberación, repatriación y hospitalización en un país neutral (I, II, III y IV Convenios de Ginebra).

### **Las operaciones de las Naciones Unidas**

Aludimos, en primer lugar, a las llamadas *operaciones coercitivas* de las Naciones Unidas autorizadas por el Consejo de Seguridad de conformidad con el capítulo VII de la Carta «en las que cualesquiera miembros del personal participen como combatientes contra Fuerzas Armadas organizadas, a las que se aplica el derecho relativo a los conflictos armados internacionales», según el artículo 2, apartado 2 del Convenio sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y el Personal Asociado, hecha en Nueva York el 9 de diciembre de 1994.

Además, nos referimos a las operaciones preventivas o no coercitivas de las Naciones Unidas conocidas como operaciones de mantenimiento de la paz o, para abarcar su rica tipología, como operaciones de paz bajo el mandato del Consejo de Seguridad.

El secretario general de la ONU, en su Boletín de 6 de agosto de 1999, denominado *Observancia del derecho internacional humanitario por las fuerzas de las Naciones Unidas*, declara la aplicación de «los principios

## 1. Determinaciones previas

y normas fundamentales del derecho internacional humanitario establecidos en el presente boletín», no solo a las fuerzas de la ONU cuando participen como combatientes en un conflicto armado, sino «en acciones coercitivas o en operaciones de mantenimiento de la paz cuando esté permitido el uso de la fuerza en legítima defensa».

### 1.3.4 El concepto de *personas protegidas*

El derecho internacional humanitario no otorga idéntica protección específica a todas las personas que sufren las consecuencias de un conflicto armado, sino que se refiere a las víctimas de la guerra que se conocen como *personas protegidas*. Pero no desampara a las restantes «víctimas», quienes gozan de una «protección residual» basada en un conjunto de normas humanitarias mínimas (artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y artículo 75 del Protocolo I Adicional), aplicables a las personas que estén en poder de una parte en conflicto y que no disfruten de un trato más favorable.

Del estudio de los preceptos de los Convenios de Ginebra, sus Protocolos Adicionales y otros instrumentos de derecho internacional humanitario, podemos establecer las siguientes categorías de personas protegidas:

1.º Los heridos, enfermos o náufragos y el personal sanitario y religioso, protegidos por el I y II Convenio de Ginebra o su Protocolo I.

2.º Los prisioneros de guerra definidos y protegidos por el III Convenio de Ginebra o su Protocolo I.

3.º La población civil y las personas civiles protegidas por el IV Convenio de Ginebra o su Protocolo I.

4.º Las personas fuera de combate y el personal de la potencia protectora y su sustituto, protegidos por los Convenios de Ginebra y su Protocolo I.

5.º Los parlamentarios y las personas que los acompañan, protegidos por el Reglamento de las leyes y costumbres de la guerra terrestre, Anejo al II Convenio de La Haya de 29 de julio de 1899 (o al IV Convenio de La Haya de 18 de octubre de 1907).

6.º El personal de las Naciones Unidas y personal asociado, protegidos por el Convenio de Nueva York de 9 de diciembre de 1994.

7.º Quienes tuvieren la condición de *persona protegida* en virtud del Protocolo II de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra, aplicable en los conflictos armados internos.

### 1.3.5 El derecho internacional humanitario aplicable a los conflictos armados en el espacio aéreo

#### Concepto de *guerra aérea*

A los efectos de la aplicación del derecho internacional humanitario, puede definirse la guerra aérea como todo conflicto armado que tiene lugar en los espacios aéreos, utilizando esencialmente fuerzas o medios aéreos contra cualquier clase de objetivo situado en el mar, en el aire o en tierra.

Incluye, por tanto, la guerra aeronaval y el bombardeo de un puerto por una fuerza aérea. Al poder desarrollarse en los espacios aéreos no sujetos a la soberanía nacional afecta notablemente a los Estados y navegación aérea neutrales, puesto que coinciden los intereses de los Estados parte en el conflicto y de los neutrales en los mismos espacios aéreos.

#### El estado actual del derecho de la guerra aérea

##### Planteamiento

Son escasos los instrumentos internacionales, de carácter convencional, que regulan específicamente la guerra aérea, a pesar de la relevancia de la fuerza aérea en los conflictos armados actuales, el enorme progreso de la tecnología en este campo y el peso del armamento aéreo en el conjunto de la industria de la defensa.

Por otra parte, la utilización de la fuerza aérea es determinante en las modernas guerras sin bajas (propias) o *zero casualty war*, y el carácter específico de los conflictos armados en el espacio aéreo plantea problemas al derecho internacional humanitario ante la utilización de los drones o vehículos aéreos armados no tripulados, las ciberoperaciones, los medios actuales (o futuros, como las armas autónomas) de determinación y evaluación de objetivos militares, así como los ataques con misiles o municiones «inteligentes».

Prescindiendo del precedente, de carácter meramente histórico, del XIV Convenio de La Haya de 1907, que prohíbe lanzar bombas (proyectiles y explosivos) desde globos, la utilización de la aviación militar en la Primera Guerra Mundial careció de una regulación específica. Laguna convencional que se perpetuó ante el fracaso de las Reglas de la Guerra Aérea (La Haya, 1922-1923), que no entraron en vigor, aunque algunos de sus preceptos han adquirido el carácter de normas consuetudinarias.

## 1. Determinaciones previas

Sin embargo, en las normas de derecho internacional humanitario consuetudinario, elaboradas en el año 2005 por el Comité Internacional de la Cruz Roja, no se contempla ninguna regla específica propia de la guerra aérea.

Es cierto que han existido valiosos intentos doctrinales para regular la guerra aérea, mediante la aplicación de los principios generales del derecho internacional humanitario, como el *Manual de derecho internacional aplicable en la guerra aérea y de misiles* (HPCR, Bern, 15 mayo 2009, Harvard University) y, en parte, el *Manual de San Remo*, sobre el derecho internacional aplicable a los conflictos armados en el mar del Instituto Internacional de Derecho Humanitario (San Remo, junio de 1994). Pero nos encontramos bien lejos de la aprobación de un texto convencional que regule estas materias.

### **Delimitación espacial**

Sin embargo, es necesario delimitar la aplicación de las normas de derecho internacional humanitario según el lugar donde se producen las consecuencias de un ataque aéreo.

En primer lugar, un ataque aéreo contra un objetivo militar situado en tierra o que pueda afectar a población civil, a las personas civiles y a los bienes de carácter civil está regulado por las normas de protección general de la población civil contra los efectos de las hostilidades del derecho internacional humanitario.

Así, el artículo 49.3 del Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra, establece que sus disposiciones (protectoras de las personas civiles contra los efectos de las hostilidades) son aplicables a cualquier operación de guerra aérea que pueda afectar en tierra a la población civil.

Y añade que: «En las operaciones militares en el mar o en el aire cada parte en conflicto deberá adoptar, de conformidad con los derechos y deberes que le corresponden en virtud de las normas de derecho internacional aplicable en los conflictos armados, todas las precauciones razonables para evitar pérdidas de vidas en la población civil y daños a bienes de carácter civil».

### **Aplicación de las normas generales humanitarias**

Además de las normas del citado Protocolo I, a los ataques aéreos contra objetivos en tierra le son de aplicación las normas del Reglamento sobre las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre (bombardeos), anexo

al IV Convenio de La Haya de 1907 y, por lo que se refiere a los bienes culturales, el Convenio de La Haya de 1954 (y sus Protocolos) y el artículo 53 del mencionado Protocolo I de 1977.

Por otro lado, estas normas del Protocolo I Adicional, forman parte integrante del derecho internacional humanitario consuetudinario, aplicable a los Estados no obligados por la vía convencional (Estados no parte en el citado Protocolo).

Además de la regulación de los ataques aéreos contra las personas o bienes civiles, el derecho internacional humanitario prohíbe los ataques indiscriminados, los daños innecesarios o superfluos, prohíbe la utilización de determinadas armas o proyectiles, afirma los principios de *distinción*, *necesidad*, *precaución* y *proporcionalidad*, prohíbe los ataques contra instalaciones y obras que contengan fuerzas peligrosas y proscribe el empleo de métodos o medios de hacer la guerra que hayan sido concebidos o que causen daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural comprometiendo la salud o la supervivencia de la población. Y estas normas generales son de aplicación a la guerra aérea siempre que los efectos de las hostilidades puedan afectar a la población civil en tierra.

### **Aplicación de las normas de la guerra marítima**

En segundo lugar, algunas normas (convencionales o consuetudinarias) que regulan la guerra marítima son aplicables en el ámbito de la guerra aérea. Como la regulación de la protección de las aeronaves civiles enemigas o neutrales o las precauciones concernientes a los aviones civiles, las zonas de exclusión aérea, las normas sobre la rendición, así como el estatuto de las aeronaves sanitarias, materias que aparecen tratadas en el citado *Manual de San Remo* sobre el derecho internacional aplicable a los conflictos armados en el mar.

### **Normas específicas de la guerra aérea**

Por último, no es ciertamente residual el contenido de las normas que regulan específicamente los distintos aspectos de la guerra aérea (guerra aire-aire). Peculiaridades que pueden encontrarse en la prohibición de actos de violencia o amenaza para causar terror a la población civil, la determinación de los objetivos militares en las operaciones aéreas, la concreción de las actividades que se consideran participación directa de las personas civiles en las hostilidades, el principio de precaución en las operaciones militares en el aire (artículo 57.4 del Protocolo I de 1977),

## 1. Determinaciones previas

las especificidades de los ataques dirigidos a aviones en el aire, las precauciones de la parte beligerante objeto de un ataque, la protección de aeronaves civiles, la regulación de la protección de las aeronaves sanitarias (artículos 24 a 31 del mismo Protocolo), la pérdida de la protección por las aeronaves y sus consecuencias (Reglamento de La Haya de 1907), la suspensión de las operaciones aéreas con motivo de la ayuda humanitaria, las zonas de exclusión y de prohibición de vuelo, la prohibición de la perfidia en las operaciones aéreas, las características del espionaje en las operaciones aéreas, las peculiaridades de la rendición de una aeronave militar, la interceptación, visita, desviación y captura de las aeronaves, la regulación del bloqueo aéreo, la neutralidad aérea, así como la protección de las personas que se lancen en paracaídas de una aeronave en peligro (artículo 42 del Protocolo I de 1977).

### 1.3.6 Cumplimiento del derecho internacional humanitario aplicable a los conflictos armados en el espacio aéreo

En primer lugar, el derecho internacional humanitario aplicable a los conflictos armados en el espacio aéreo puede definirse como el conjunto de normas internacionales, establecidas por los convenios o por la costumbre internacionales, que:

- Limitan el derecho de las partes en conflicto a elegir los medios o los métodos de combatir en el espacio aéreo.
- Protegen a los Estados no parte en el conflicto (Estados neutrales).
- Protegen a las personas (combatientes fuera de combate, heridos, enfermos, náufragos, personal sanitario y religioso, personas civiles y otras personas protegidas) y a los bienes que resulten o puedan resultar afectados por el conflicto.

Quienes tengan la condición de partes en un conflicto armado en el espacio aéreo están obligados a respetar y hacer respetar los principios y normas de derecho internacional humanitario a partir del momento en que se haga uso de la fuerza armada.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 96 de la Constitución española, los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Por tanto, estos tratados (entre los que se encuentran los que regulan la conducta en la guerra aérea y la protección de las víctimas) tienen vigencia directa e inmediata sin necesidad de otras normas internas españolas que los desarrollen.



Por tanto, todos los miembros de las Fuerzas Armadas están obligados a actuar en tiempo de conflicto armado de conformidad con las normas de derecho internacional humanitario, a impedir su violación por otras personas en la medida de su capacidad y autoridad y, en el ámbito particular de la guerra aérea, a cumplir con las que regulan la conducta en los conflictos armados en el espacio aéreo.

### **1.3.7 Los deberes del mando como garante del cumplimiento del derecho internacional humanitario**

Establece la Ley Orgánica 9/2011, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas (artículo 6, regla quinta), que el militar ajustará su conducta al respeto de las personas, al bien común y al derecho internacional aplicable en los conflictos armados. Desarrollando este precepto, el artículo 85 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas dispone que: «Su conducta en el transcurso de cualquier conflicto u operación militar deberá ajustarse a las normas que resulten aplicables de los tratados internacionales en los que España fuera parte, relativos al derecho internacional humanitario».

Conforme a lo dispuesto en la regla décima del artículo 6 de la citada Ley Orgánica 9/2011, todo mando tiene el deber de exigir obediencia a sus subordinados y el derecho a que se respete su autoridad, pero no podrá ordenar actos contrarios a las leyes o que constituyan delito. Añadiendo la regla duodécima que: «Si las órdenes entrañan la ejecución de actos constitutivos de delito, en particular contra la Constitución y contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, el militar no estará obligado a obedecerlas y deberá comunicarlo al mando superior inmediato de quien dio la orden por el conducto más rápido y eficaz. En todo caso asumirá la grave responsabilidad de su acción u omisión».

En consecuencia, los comandantes no solo serán responsables de respetar el derecho internacional humanitario, sino también de velar por el conocimiento y cumplimiento de sus normas por parte de sus subordinados.

Los deberes del mando están regulados en el artículo 56 de las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, donde se establece que: «Será consciente de la grave responsabilidad que le corresponde y asume para evitar la comisión, por las fuerzas sometidas a su mando o control efectivo, de los delitos de genocidio, lesa humanidad y contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado».

### *1. Determinaciones previas*

La infracción de la obligación de respetar y hacer respetar el derecho internacional humanitario constituye un delito castigado en los artículos 608 a 616 del Código Penal de 1995 (delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado), a los que se remite el artículo 9.2 del Código Penal Militar de 2015. Los crímenes de guerra, además, están castigados en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

## 2 CAPÍTULO SEGUNDO. FUENTES Y PRINCIPIOS GENERALES

### 2.1 FUENTES DEL DERECHO AERONÁUTICO Y DEL DERECHO ESPACIAL

Desde el punto de vista de la seguridad, y dado que no existen límites físicos o funcionales entre los espacios aéreos y ultraterrestres, se considera que ambos forman un único ámbito, el aeroespacial —«la tercera dimensión de la seguridad»—, en el que las amenazas y desafíos se desarrollan a gran velocidad, lo que implica un tiempo de reacción muy corto y, consecuentemente, que sean necesarias estructuras de decisión en tiempo casi real apoyadas en sistemas de mando y control que dispongan de buenas capacidades; que sean fiables; que estén perfectamente coordinados, tanto a nivel nacional como internacional, y que estén perfectamente disponibles.

Pero, en el aspecto normativo, los marcos legales de utilización del espacio aéreo y el ultraterrestre se basan en principios sustancialmente distintos: mientras que en el espacio aéreo rige el principio de *soberanía nacional* y uso flexible del espacio aéreo, el espacio ultraterrestre es considerado patrimonio común de toda la humanidad. Por ello, a la hora de delimitar ambos espacios podemos establecer dos enfoques, uno zonal y otro funcional.

Desde un punto de vista zonal, los criterios de delimitación que se barajan son varios, entre otros: una altura fija en kilómetros o millas, límite de la atmósfera, altura hasta la que es posible la navegación

## 2. Fuentes y principios generales

aérea, altura hasta donde se manifiesta el fenómeno de la gravedad, etc. El establecimiento de un criterio zonal implica delimitar dos zonas en cada una de las cuales se aplicaría un régimen jurídico distinto, el derecho aéreo y el derecho del espacio. Frente al enfoque zonal existe, como ya anticipamos, un enfoque funcional, según el cual el ámbito de aplicación de uno u otro derecho no se determinaría en función de zonas o sectores, sino sobre la base de la naturaleza de las actividades, independientemente del lugar donde se realicen. Así, se aplicaría el derecho aeronáutico a cualquier actividad relacionada con la navegación aérea y el derecho espacial a cualquier actividad relacionada con la actividad aeroespacial.

Delimitados los distintos regímenes jurídicos aplicables tanto al espacio aéreo como al exterior o ultraterrestre, abordaremos seguidamente el tema de sus «fuentes».

### 2.1.1 Fuentes del derecho aeronáutico

Se trata ahora de conocer aquellos textos legales en los que se contienen las normas que regulan el fenómeno de la navegación aérea en todas sus facetas.

Estas «fuentes» o textos legales podemos clasificarlos en tres grandes categorías: fuentes de derecho interno, fuentes de derecho comunitario y fuentes de derecho internacional.

Veamos cada una de estas categorías por separado.

#### 2.1.1.1 Fuentes de derecho interno

Dentro de esta categoría haremos referencia a una legislación básica y a una legislación complementaria o de desarrollo, significando, en todo caso, que esta legislación interna o nacional está absolutamente influenciada por la legislación comunitaria e internacional en la materia.

1. Legislación básica:

- Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea.
- Ley 209/1964, de 24 de diciembre, Penal y Procesal de la Navegación Aérea, modificada sustancialmente por la Ley Orgánica 1/1986, de 08 de enero.
- Ley 21/2003, de 07 de julio, de Seguridad Aérea.

– También tienen rango de ley determinadas normas aprobadas por el Gobierno, en concreto, los Reales Decretos Legislativos y, de mayor difusión en el ámbito aéreo, los Reales Decretos Ley. Son ejemplos específicamente en derecho aeronáutico el Real Decreto Ley 1/2014, de 24 de enero, de reforma en materia de infraestructuras y transporte, y otras medidas económicas; o el Real Decreto Ley 1/2010, de 05 de febrero, por el que se regula la prestación de servicios de tránsito aéreo, se establecen las obligaciones de los proveedores civiles de dichos servicios y se fijan determinadas condiciones laborales para los controladores civiles de tránsito aéreo.

2. Legislación complementaria o de desarrollo:

Se circunscribirá a reales decretos, órdenes ministeriales, circulares aeronáuticas y otras normas de rango inferior (normas reglamentarias).

En particular, el derecho aeronáutico español está integrado por numerosos reales decretos que regulan temas específicos como los siguientes: sobre el Estatuto de la Agencia Estatal de Seguridad Aérea (AESA); sobre la utilización civil de las aeronaves pilotadas por control remoto; sobre servidumbres aeronáuticas de cada aeropuerto; sobre las normas técnicas de seguridad operacional de aeródromos de uso restringido; sobre el Reglamento de aeronavegabilidad de la defensa; sobre el Reglamento de matriculación de aeronaves civiles; sobre las actividades aéreas de lucha contra incendios y búsqueda y salvamento, y se establecen los requisitos en materia de aeronavegabilidad y licencias para otras actividades aeronáuticas; sobre el régimen jurídico en materia de asignación de franjas horarias en los aeropuertos españoles; sobre la asistencia a las víctimas de accidentes de la aviación civil y sus familiares; sobre los derechos de tráfico aéreo procedentes de los acuerdos con terceros Estados en los que España sea parte y el régimen de su ejercicio; sobre el procedimiento de emisión de los informes previos al planeamiento de infraestructuras aeronáuticas, establecimiento, modificación y apertura al tráfico de aeródromos autonómicos; sobre la calificación de aeropuertos civiles; sobre la provisión del servicio de información de vuelo de aeródromos (AFIS); sobre el procedimiento de certificación de proveedores civiles de servicios de navegación aérea y su control normativo; sobre la licencia comunitaria de controlador de tránsito aéreo; sobre las normas técnicas de diseño y operación de aeródromos de uso público y se regula la certificación de los aeropuertos de competencia del Estado; sobre el Reglamento de inspección aeronáutica; sobre los requisitos para la acreditación de compañías aéreas de terceros países; sobre el sistema de notificación obligatoria de sucesos en la aviación civil; sobre el Reglamento de circulación aérea;

## 2. Fuentes y principios generales

sobre la cuantía de las indemnizaciones por daños previstas en la Ley de navegación aérea; sobre las condiciones para el ejercicio de las funciones del personal de vuelo de las aeronaves civiles; sobre la prestación de los servicios aeroportuarios de asistencia en tierra; sobre el régimen de uso de los aeródromos utilizados conjuntamente por una base aérea y un aeropuerto y de las bases aéreas abiertas al tráfico civil, y sobre la regulación de las investigaciones e informes técnicos sobre los accidentes de aeronaves militares.

Otras veces los reglamentos adoptan sus denominaciones según el órgano emisor, como la Orden Ministerial de designación del coordinador y facilitador de franjas horarias y del director de coordinación en los aeropuertos españoles; sobre la organización y actualización de la seguridad de vuelo en los accidentes de aeronaves militares españolas; sobre normas de organización y funcionamiento de la Comisión para la Investigación Técnica de Accidentes de Aeronaves Militares (CITAAM).

También son comunes las normas de rango inferior, en cuanto emitidas por órganos de cada ministerio. Es el caso de la Circular Aeronáutica de la Dirección General de Aviación Civil del Ministerio de Fomento sobre el arrendamiento de aeronaves entre compañías aéreas, sin inscripción en el Registro de matrícula de aeronaves.

### 2.1.1.2 Fuentes de derecho comunitario

Dentro de las «fuentes» de derecho comunitario habremos de distinguir entre fuentes de derecho originario o primario y las fuentes de derecho derivado o secundario.

#### 1. Fuentes de derecho originario.

– Tratado de la Unión Europea (TUE) y el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE).

#### 2. Fuentes de derecho derivado

Como obligación incluida en los tratados reguladores, los Estados también han de respetar las «fuentes secundarias» del derecho comunitario, esto es, las normas jurídicas producidas por los órganos que integran la Unión Europea —Consejo de la Unión Europea, Parlamento Europeo y la Comisión Europea—.

En uso de estas facultades legislativas, los órganos de la Unión Europea a veces dictan reglamentos (Reglamento CEE, Reglamento CE o Reglamento UE, el nombre varía según el momento en que fue dictado) de aplicación obligatoria en cada Estado miembro. Ninguna norma nacional

puede ir contra un reglamento comunitario. Aseguran una norma homogénea en todos los países.

Otras veces los órganos de la Unión Europea dictan directivas sobre materias también de su competencia (Directiva UE, Directiva CE o Directiva CEE) que los Estados miembros deben «transponer» al derecho nacional. Existe la obligación de cada Estado de aprobar normas nacionales que incorporen los términos de la directiva. También pueden desarrollarla. A diferencia del reglamento, la directiva deja más libertad para regular a los Estados y solo facilita la armonización/unificación de normas esenciales, pero luego hay diferencias legislativas entre Estados.

Sin ánimo exhaustivo, hay un reglamento «base» sobre normas comunes en el ámbito de la aviación civil y por el que se crea una Agencia Europea de Seguridad Aérea (EASA) y numerosos reglamentos, que regulan temas específicos como los siguientes: sobre normas y los procedimientos aplicables a la utilización de aeronaves no tripuladas; sobre requisitos comunes para los proveedores de servicios de gestión del tránsito aéreo/navegación aérea y otras funciones de la red de gestión del tránsito aéreo y su supervisión; sobre las normas de la Unión para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen); sobre la lista de clasificación de los sucesos en la aviación civil de notificación obligatoria; sobre introducción de restricciones operativas relacionadas con el ruido en los aeropuertos de la Unión dentro de un enfoque equilibrado; sobre el Reglamento del aire y disposiciones operativas comunes para los servicios y procedimientos de navegación aérea; sobre investigación y prevención de los accidentes e incidentes en la aviación civil; sobre las tasas aeroportuarias; sobre normas comunes para la explotación de servicios aéreos en la Comunidad; sobre los derechos de las personas con discapacidad o movilidad reducida en el transporte aéreo; sobre la lista comunitaria de las compañías aéreas objeto de una prohibición de explotación en la Comunidad; sobre normas comunes de la seguridad de la aviación civil; sobre la negociación y aplicación de acuerdos de servicios de transporte aéreo entre Estados miembros y países terceros; sobre los requisitos de seguro de las compañías aéreas y operadores aéreos; sobre el marco para la creación del Cielo Único Europeo (reglamento marco); sobre la prestación de servicios de navegación aérea en el Cielo Único Europeo (Reglamento de prestación de servicios); sobre la organización y utilización del espacio aéreo en el Cielo Único Europeo (Reglamento del espacio aéreo); sobre normas comunes para la utilización flexible del espacio aéreo; sobre la responsabilidad de las compañías aéreas respecto al transporte aéreo de los pasajeros y su equipaje, y sobre normas comunes para la asignación de franjas horarias en los aeropuertos comunitarios.

### 2.1.1.3 Fuentes de derecho internacional

Nos referiremos ahora a las «fuentes» del derecho aéreo en su aspecto internacional, teniendo en consideración que este carácter es uno de los principales rasgos definitorios de esta rama jurídica y que la legislación internacional, una vez publicada en el Boletín Oficial del Estado, es de obligado cumplimiento y forma parte del ordenamiento jurídico español (artículo 1.5 c.c.).

Los instrumentos jurídicos internacionales —tratado, convención, convenio, arreglo, protocolo u otra denominación— pueden tener carácter multilateral o bilateral, en función de los Estados que acepten vincularse y cumplir una norma común sobre las materias reguladas.

#### 1. Convenios internacionales multilaterales

– Convenio de Varsovia para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional (12-10-1929). Protocolo de La Haya de modificación del Convenio de Varsovia (28-09-1955). Protocolos de Montreal números I, II, III y IV de modificación del Convenio de Varsovia (25-09-1975).

– Convenio de Montreal para la unificación de ciertas reglas sobre el transporte aéreo internacional (28-05-1999).

– Convenio de Chicago sobre Aviación Civil Internacional (07-12-1944).

La Conferencia de Chicago también produjo dos acuerdos adicionales, que fueron firmados por algunos Estados y que han corrido distinta suerte. El Acuerdo de tránsito de los servicios aéreos internacionales está en vigor. En cambio, el Acuerdo sobre transporte aéreo internacional o «Acuerdo de las cinco libertades» no está vigente, pero ha tenido gran influencia en tratados bilaterales y multilaterales posteriores de reconocimiento de derechos de tráfico aéreo regular entre Estados.

El Convenio de Chicago crea también la Organización de la Aviación Civil Internacional (OACI) como institución asociada a las Naciones Unidas. Sus anexos recogen los denominados Estándares y Prácticas Recomendadas (SARP).

– Convenio de Roma referente a la unificación de ciertas reglas relativas a daños causados por la aeronave a terceros en la superficie (07-10-1952), que modifica el Convenio de Roma de 1933. Protocolo de Montreal para reformar el Convenio de Roma de 1952 (23-9-1978).

– Convenio de Tokio sobre infracciones y ciertos otros actos cometidos a bordo de aeronaves (14-09-1963).

– Convenio de La Haya para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves (16-12-1970).



- Convenio de Montreal para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil (23-09-1971).
- Protocolo de Montreal para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que presten servicio a la aviación civil internacional (24-02-1988).
- Tratado sobre Régimen de Cielos Abiertos (24-03-1992).
- Convenio internacional de cooperación relativo a la seguridad de la navegación aérea, «EUROCONTROL» (Bruselas, 13-12-1960).

## 2. Convenios internacionales bilaterales

Estos convenios inciden fundamentalmente en los aspectos comerciales de la navegación aérea, ajenos a los convenios internacionales multilaterales.

Se celebran para regular el tráfico aéreo comercial —en definitiva, el transporte aéreo— entre dos países. Incluyen, normalmente, una parte general con estipulaciones comunes a todos ellos, consagradas por la práctica internacional, a las que se añaden normas sobre rutas, frecuencias, capacidades y tarifas que marcan y definen, en gran medida, la política de transporte aéreo de cada país.

## 2.1.2 Fuentes del derecho espacial

### 2.1.2.1 Planteamiento general

Se pretende así contestar a la pregunta: ¿quién o cómo se establece el derecho espacial?

Entre los órganos creadores del derecho del espacio, podemos citar la estructura institucional de las Naciones Unidas (UNOOSA; COPUOS), así como determinados organismos especializados de la propia ONU (UIT; OACI) y un incipiente derecho interno existente en algunos Estados.

Por lo que respecta a las formas o modos de manifestación del derecho espacial, se debe hacer referencia principalmente a los acuerdos o tratados internacionales que por su especial significación y transcendencia distinguimos en: tratados multilaterales universales, tratados multilaterales regionales y convenios bilaterales. También se deben mencionar las resoluciones de las Naciones Unidas, que constituyen un cuadro de principios generales del derecho del espacio y que tanto han contribuido a su desarrollo e implementación. Advertir, por último, sobre las leyes internas de cada país, cuya importancia seguirá siendo reducida en relación con la normativa internacional.

## 2. Fuentes y principios generales

Dentro de la estructura institucional de las Naciones Unidas cabe mencionar la Oficina de las Naciones Unidas para Asuntos del Espacio Ultraterrestre (UNOOSA) y el Comité de las Naciones Unidas sobre los Usos Pacíficos del Espacio Ultraterrestre (COPUOS). UNOOSA se creó inicialmente como una pequeña unidad de expertos dentro de la Secretaría de las Naciones Unidas para atender al Comité *ad hoc* sobre los usos pacíficos del espacio ultraterrestre, establecido por la Asamblea General en su Resolución 1348 (XIII), del 13 de diciembre de 1958. A su vez, el Comité tiene dos órganos subsidiarios: el Subcomité Científico y Técnico y el Subcomité Jurídico, ambos establecidos en 1961.

### 2.1.2.2 El Corpus Juris Spatialis. Situación actual

Desde su creación en 1961, en el Subcomité de Asuntos Jurídicos del COPUOS se van elaborando las primeras normas de derecho espacial, utilizando el consenso como procedimiento para su aprobación. El primer paso en el desarrollo del derecho espacial se da el 13 de diciembre de 1963, cuando la Asamblea General aprueba *La Declaración de los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre* —Resolución 1962 (XVII)—. A partir de esta resolución, y fruto del esfuerzo del COPUOS, iniciado en su Subcomité Jurídico, al impulsar la aplicación al espacio del derecho internacional y sus principios, surge el hoy denominado *Corpus Juris Spatialis*, un derecho del espacio formado por cinco grandes tratados y otros tantos principios.

En este sentido, formarían parte del *Corpus Juris Spatialis*, además de la Declaración de principios jurídicos básicos contenida en la iterada Resolución 1962 (XVII), los siguientes tratados y principios:

- El Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes (Resolución 2222 [XXI] de la Asamblea General), aprobado el 19 de diciembre de 1966, abierto a la firma el 27 de enero de 1967, y que entró en vigor el 10 de octubre de 1967.

- El Acuerdo sobre el salvamento y la devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre (Resolución 2345 [XXII] de la Asamblea General), aprobado el 19 de diciembre de 1967, abierto a la firma el 22 de abril de 1968, y que entró en vigor el 03 de diciembre de 1968.

- El Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales (Resolución 2777 [XXVI] de la Asamblea Gene-

ral), aprobado el 29 de noviembre de 1971, abierto a la firma el 29 de marzo de 1972, y que entró en vigor el 01 de septiembre de 1972.

– El Convenio sobre el registro de objetos lanzados al espacio ultraterrestre (Resolución 3235 [XXIX] de la Asamblea General), aprobado el 12 de noviembre de 1974, abierto a la firma el 14 de enero de 1975, y que entró en vigor el 15 de septiembre de 1976.

– El Acuerdo que debe regir las actividades de los Estados en la luna y otros cuerpos celestes (Resolución 34/68 de la Asamblea General), aprobado el 5 de diciembre de 1979, abierto a la firma el 18 de diciembre de 1979, y que entró en vigor el 11 de julio de 1984.

– Principios que han de regir la utilización por los Estados de satélites artificiales de la Tierra para las transmisiones internacionales directas de televisión, aprobados el 10 de diciembre de 1982 (Resolución 37/92 de la Asamblea General).

– Los Principios relativos a la teleobservación de la Tierra desde el espacio, aprobados el 03 de diciembre de 1986 (Resolución 41/65 de la Asamblea General).

– Los Principios pertinentes a la utilización de fuentes de energía nuclear en el espacio ultraterrestre, aprobados el 14 de diciembre de 1992 (Resolución 47/68 de la Asamblea General).

– La Declaración sobre la cooperación internacional en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre en beneficio e interés de todos los Estados, teniendo especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo, aprobada el 13 de diciembre de 1996 (Resolución 51/122 de la Asamblea General).

La diferencia jurídica entre los tratados internacionales y el conjunto de principios elaborados a través de las Naciones Unidas radica principalmente en que mientras los tratados internacionales se abrieron a la firma y ratificación por los Estados miembros, los principios tienen la condición jurídica de las resoluciones de la Asamblea General. No obstante lo anterior, al analizar la situación actual y tomando en cuenta la fecha de aprobación del último tratado, que data de 1979 —Acuerdo que debe regir las actividades de los Estados en la luna y otros cuerpos celestes—, se observa, en primera instancia, que se ha producido un estancamiento en cuanto a la elaboración de nuevos instrumentos jurídicos y, en segundo lugar, respecto a la ratificación por parte de los Estados de los tratados vigentes, estos se muestran cada vez más renuentes a hacerlo por distintas circunstancias. El COPUOS, ante esta situación, incorporó en el año 1998 como nuevo tema en la agenda de la Subcomisión Jurídica el de la situación de los cinco instrumentos que rigen el espacio ultraterrestre.

## 2.2 FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO APLICABLES EN LA GUERRA AÉREA

Este capítulo del manual referente al derecho de los Conflictos Armados aplicable a la guerra aérea o a las operaciones militares en el aire y el espacio choca inicialmente con un obstáculo impensable en las otras dos áreas donde se desarrolla todo conflicto armado u operación militar, tanto se trate de esos conflictos cuando se desarrollan en el medio terrestre como cuando tienen lugar en el mar.

Ese obstáculo se centra en el hecho de que existen muy pocos tratados de derecho internacional referentes al derecho de los conflictos armados que se refieren directa y multilateralmente a los conflictos armados en el aire.

Ello no obstante, existen numerosos tratados de derecho internacional humanitario que regulan jurídicamente los conflictos armados y que son aplicables al teatro de la guerra aérea, ya se trate tanto de tratados referentes a la guerra terrestre como en el mar, por ejemplo, los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales, así como otros tratados o convenios internacionales del derecho de los conflictos armados.

Antes de abordar de forma más exhaustiva las diferentes fuentes del derecho internacional humanitario aplicable a la guerra aérea o a las operaciones militares o conflictos en ese medio, resulta importante diferenciar cuáles son las diferentes fuentes en sentido propio del derecho internacional público y el encaje de estas en el derecho internacional humanitario.

¿Qué son fuentes del derecho internacional? Fuentes del derecho internacional público son los medios o procedimientos a través de los cuales el derecho internacional nace, se modifica y extingue. Este criterio expositivo, según argumenta Manuel Díaz de Velasco en su manual de Instituciones de derecho internacional público, resulta ser el mismo que el contenido en el artículo 38 del Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia, sin que, como manifiesta ese autor, la enumeración de las fuentes allí contenidas sea exhaustiva.

Fundamenta Díaz de Velasco el recurso al empleo de las fuentes del derecho internacional enumeradas en el artículo 38 del Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia en tres razones:

1) El carácter abierto del Tribunal Internacional de Justicia a todos los Estados del mundo (artículos 93.2.º Carta de las Naciones Unidas y 35.2.º y 3.º del Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia).

2) La voluntad demostrada en los debates del Comité de los Diez redactor del Estatuto del antiguo Tribunal Permanente de Justicia Internacional, de recoger en el mismo no las fuentes de una Organización Internacional en particular, sino las fuentes de derecho de la sociedad internacional en su conjunto.

3) La referencia expresa que efectúa el mismo artículo 38 del Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia de resolver las controversias que le sean sometidas «conforme al derecho internacional», de lo que se deduce que las fuentes del derecho que a continuación pasaba a enumerar son las fuentes del derecho internacional público.

Pues bien, ¿cuáles son las fuentes que para la solución de las controversias conforme al derecho internacional aplica el Tribunal Internacional de Justicia?

En primer término, «a) las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes; b) la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho; c) los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas; d) las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 59». («Art. 59: La decisión de la Corte no es obligatoria sino para las partes en litigio y respecto del caso que ha sido decidido»).

Por último, el apartado 2 del artículo 38 del Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia contiene una referencia a la jurisdicción de equidad, siempre que cuente con la aquiescencia expresa de las partes sobre este particular y en base al derecho aplicable.

Entre las fuentes enumeradas por el Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia cobran una importancia relevante como fuente del derecho internacional público, por ende del derecho internacional humanitario, los tratados como forma de creación y codificación del derecho internacional, pudiendo definir al tratado de acuerdo con el artículo 2.1.º del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 23 de mayo de 1969 (Adhesión de España por Instrumento de 2 de mayo de 1972, BOE de 13 de junio de 1980) como «un acuerdo internacional celebrado por escrito entre los Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular», definición de la que se pueden extraer sus grandes rasgos definidores: 1) su forma escrita, ya sea en un único instrumento o en varios conexos; 2) su celebración entre Esta-

## 2. Fuentes y principios generales

dos; 3) ser regidas por el derecho internacional, sin que revista particular importancia la denominación —acuerdo, tratado, convención, protocolo, etc.— que puedan recibir.

Rasgos que, no obstante, deben ser matizados, en el primero de ellos, al admitirse en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y organizaciones internacionales, de 21 de marzo de 1986, la posibilidad de celebrar tratados entre los Estados con organizaciones internacionales o entre estas mismas.

Puede resultar también interesante, para vislumbrar las fuentes del derecho internacional humanitario, lo que sobre sus fuentes de trabajo y normas aplicables establece el Estatuto del Tribunal Penal Internacional, adoptado en Roma el 17 de julio de 1998. Tribunal Penal Internacional permanente, autónomo, independiente y vinculado a las Naciones Unidas, dada su competencia para juzgar a los responsables de aquellos crímenes graves de repercusión internacional, como son entre otros los crímenes de guerra (artículo 8.º del Estatuto del Tribunal Penal Internacional). Crímenes de guerra entre los que se encuentran, de acuerdo con este precepto, «las infracciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco establecido de derecho internacional» (sin perjuicio de su aplicación también a los conflictos armados internos, como vienen a recoger los párrafos 2 c) y e) del artículo 8 del Estatuto).

Pues bien, dentro del marco legal de este Tribunal Penal Internacional tal como se regula en el Estatuto de Roma, se recogen como fuentes del derecho aplicable por el mismo, a continuación del propio Estatuto y sus Reglas de Procedimiento y Prueba, las siguientes: «b) En segundo lugar, cuando procede, los tratados aplicables, los principios y normas del derecho internacional, incluidos los principios establecidos del derecho internacional de los conflictos armados; c) En su defecto, los principios generales del derecho que derive la Corte del derecho interno de los sistemas jurídicos del mundo, incluido cuando proceda el derecho interno de los Estados que normalmente ejerciera jurisdicción sobre el crimen, siempre que esos principios no sean incompatibles con el presente Estatuto ni con el derecho internacional ni las normas estándares internacionales reconocidas» (artículo 21 del Estatuto del Tribunal Penal Internacional).

En resumen, de acuerdo con el Estatuto del Tribunal Penal Internacional, y salvando la aplicación preferente de su Estatuto, Elementos de los Crímenes y Reglas de Procedimiento y Prueba, este órgano jurisdiccional penal internacional aplicaría para el enjuiciamiento de los hipotéticos crímenes de guerra (así como de los otros crímenes sobre los que ejerce

jurisdicción) los tratados internacionales aplicables y los principios generales y normas del derecho internacional, incluidos los principios derivados del derecho de los conflictos armados, y, en defecto de estos, los principios generales del derecho interno de los Estados, incluido el mismo derecho interno que normalmente ejercería jurisdicción sobre el crimen.

De lo expuesto se deduce la existencia dentro del derecho internacional humanitario de diversas fuentes, los tratados internacionales cualquiera que sea su denominación, los principios generales del derecho internacional aplicables al derecho internacional humanitario y la costumbre.

Hablamos de las fuentes del derecho internacional humanitario procedentes del derecho internacional público y sin perjuicio de aquellas otras fuentes del derecho interno, pero también relativas o relacionadas con el derecho internacional humanitario, que consisten exclusivamente en aquellos textos normativos promulgados como parte del ordenamiento jurídico interno mediante forma de ley o reglamento con carácter exclusivo y de los que pasaremos posteriormente a exponer como parte del ordenamiento jurídico español.

Como expusimos al inicio, hay muy pocos tratados de derecho internacional humanitario relativos a la guerra aérea en especial o a los conflictos armados en el aire, aunque, sin duda, aquellos tratados generales relativos tanto a la protección de las víctimas de la guerra como a la forma en que se conducen las operaciones militares como los Convenios de Ginebra de 1949 son aplicables en lo que sea factible al teatro de la guerra aérea, como lo son en caso de conflictos armados en el teatro terrestre o marítimo.

Además, diversas reglas del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 1977 establecen por vez primera diversas reglas directamente aplicables a la guerra aérea, particularmente cuando se trate de aeronaves que actúen contra objetivos terrestres, tal como establece el artículo 49.3.º del citado Protocolo Adicional en relación con la protección general de la población y bienes civiles contra los efectos de las hostilidades, al establecer que «las disposiciones de la presente sección se aplicarán a cualquier operación de guerra terrestre, naval o aérea que puede afectar en tierra a la población civil, a las personas civiles y a los bienes de carácter civil. Se aplicarán también a todos los ataques desde el mar o desde el aire contra objetivos en tierra, pero no afectarán de otro modo a las normas de derecho internacional aplicables a los conflictos armados en el mar o en el aire».

Estableciéndose, además, que los artículos correspondientes del Protocolo Adicional I sobre Protección de la población civil contra los efectos

## 2. Fuentes y principios generales

de las hostilidades (artículos 48 a 67) completan las normas relativas a la protección humanitaria contenidas en el IV Convenio de Ginebra, en los demás acuerdos internacionales y en otras normas de derecho internacional relativas a la protección de personal y bienes civiles.

También el Protocolo Adicional I establece en relación con el conflicto armado en el medio aéreo la prohibición de atacar al paracaidista que se lance en paracaídas desde una aeronave en peligro, asimismo, le otorga la posibilidad de rendirse antes de ser atacado salvo que efectúe un acto hostil (artículo 42.º). Por último, establece en sus artículos 24 a 31 una serie de normas relativas a la protección de aeronaves sanitarias, restricciones a su uso, etc.

Existen también, junto a las normas de derecho internacional humanitario propiamente aplicables a las condiciones de las hostilidades en el aire o a los conflictos armados desarrollados en el aire, un conjunto de disposiciones de derecho internacional público, aplicables singularmente a la aviación civil internacional que se superponen también con las normas internacionales propias del derecho internacional humanitario, bien mediante la definición de qué se debe considerar como aeronave militar o la delimitación de su estatus dentro de las normas de la aviación civil internacional.

Así, por ejemplo, el Convenio de Aviación Civil de Chicago de 7 de diciembre de 1944, ratificado por el Reino de España por Instrumento de 21 de febrero de 1947, dispone en su artículo 3.º que dicho Convenio no es aplicable a las aeronaves de Estado, sino solamente a las aeronaves civiles, considerando como aeronaves de Estado «las que se usen para servicios militares, aduaneros o policiales» (artículo 3.º 6).

El texto principal del Convenio de Aviación Civil de Chicago no ofrece, sin embargo, una definición de qué se debe considerar como aeronave en el sentido técnico de la definición de ese instrumento de vuelo. Sin embargo, en el Anexo 7 del Convenio (adoptado en base al artículo 54 I) del Convenio) da un significado al término *aeronave*, definiéndolo como «toda máquina que puede sustentarse en la atmósfera por reacciones del aire que no sean las reacciones del mismo contra la superficie de la tierra», exponiendo en la tabla 1 del citado Anexo la clasificación de las aeronaves, básicamente entre aerodinos y aeróstatos.

El Convenio de Chicago, finalmente, recoge, en su capítulo XIX, el artículo 89.º, en el que efectúa una referencia a la guerra o situación de conflicto armado, para establecer que las disposiciones de ese Convenio no afectarán a la libertad de acción de los Estados contratantes en caso de guerra, ya sean partes beligerantes o neutrales.



No obstante, no establece el Convenio, una definición propiamente dicha de *aeronave militar*, a diferencia de la que sí efectúa el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982 en su artículo 29.º, a la vez que impone la responsabilidad del Estado del pabellón por los daños causados por buques de guerra por incumplimiento de las leyes y normas del Estado ribereño a su paso por el mar territorial (artículo 31) y reconoce sus inmunidades, que en ningún caso se ven afectadas por las disposiciones de la Convención del Derecho del Mar (artículo 32.º).

En cualquier caso, parecen requisitos mínimos que habrían de definir el concepto de *aeronave militar* el que se trate de aparatos adscritos a unidades de las Fuerzas Armadas de un Estado, que exhiba los emblemas, marca y matrícula de una aeronave militar de ese Estado, y que se encuentre al mando de un miembro de las Fuerzas Armadas del Estado del pabellón e integrada por una tripulación encuadrada en esas mismas Fuerzas Armadas o sometida a su Estatuto Militar.

Por lo que respecta a las fuentes propias del derecho internacional humanitario o de los conflictos armados que regulan la guerra en el medio aéreo o la conducción de las operaciones militares en el mismo, sus antecedentes los encontramos en los primeros tratados internacionales relativos a la guerra en el medio terrestre, en cuanto en dichos tratados se regula por vez primera el empleo de medios aéreos para el bombardeo.

El primero de esos instrumentos internacionales lo constituyó el Convenio de Ginebra de 22 de agosto de 1864 para el mejoramiento de la suerte de los militares heridos en los ejércitos en campaña, ratificado en el curso de los años siguientes por la casi totalidad de los Estados, en cuanto se reconoce como principio general el carácter neutral de las ambulancias y hospitales militares, su protección y el deber de respeto de todo beligerante a los heridos y enfermos (artículo 1), Convenio que se entronca en lo que se ha venido a definir en el ámbito del derecho internacional humanitario como el derecho de Ginebra, una de sus dos ramas, centrado en la protección a las víctimas de las hostilidades.

El siguiente paso se produciría ya en ámbito del denominado derecho de La Haya, o la rama jurídica del derecho internacional humanitario, que regula el empleo de la fuerza en un conflicto bélico y los límites en el desarrollo de las hostilidades militares, en concreto en el Segundo Convenio de La Haya de 29 de julio de 1899. Así resulta de la sección II de su Anexo, al disponer sus artículos diversos principios aplicables con carácter general al desarrollo de las hostilidades bélicas, cualquiera que sea el medio empleado para su ejecución; así, el artículo 22 establece el carácter no

## 2. Fuentes y principios generales

ilimitado de los medios empleados para herir al combatiente enemigo; el artículo 23, el empleo de armas, proyectiles o material que cause daños innecesarios; el artículo 25 prohíbe el ataque o bombardeo de ciudades, poblaciones o edificios que no estén defendidos; el artículo 28, en caso de bombardeo, la necesidad de adoptar medidas que salven del mismo en la medida de lo posible a los edificios religiosos, hospitales, dedicados al arte o a la ciencia o donde haya heridos y enfermos acogidos.

El primer intento concreto de efectuar una regulación específica de la guerra aérea, siguiendo en parte los pasos ya tratados por el II Convenio de La Haya sobre las leyes y usos de la guerra terrestre de 1899, se lleva a cabo por el IV Convenio de La Haya que regula las leyes y usos de la guerra terrestre y por el IX Convenio de La Haya relativo al bombardeo por fuerzas navales en tiempo de guerra, ambos del 18 de octubre de 1907. En concreto, el IV Convenio de La Haya, actualizando de alguna forma el II Convenio de 1899, contiene las siguientes cláusulas sobre las reglas, las leyes y usos de la guerra terrestre.

En su artículo 25 prohíbe el bombardeo por cualquier medio de ciudades, localidades, poblaciones o edificios no defendidos.

En su artículo 26, que el comandante de una fuerza atacante debe, en caso de bombardeo, a excepción del caso de asalto, hacer todo lo que sea posible para advertir a las autoridades. Y, en su artículo 27, que, en caso de asedio o bombardeo, se deberán adoptar todas las medidas posibles para salvar edificios religiosos, hospitales, monumentos históricos, lugares donde enfermos o heridos son acogidos, etc.

A ello se debe unir la XIV Declaración adoptada en la Conferencia Internacional de Paz de La Haya con fecha de 18 de octubre de 1907, que prohíbe el lanzamiento de cualquier tipo de proyectil o explosivo desde globos o medios similares, y que tiene su reflejo, aunque solo parcial, en el antes citado artículo 25 de las Reglas de La Haya para la guerra terrestre, prohibiendo el ataque o bombardeo por cualquier medio de ciudades, localidades, etc. que se encuentren indefensos.

El conflicto bélico mundial que supuso la Primera Guerra Mundial de 1914 a 1918 y el desarrollo tecnológico que se produce desde el inicio del siglo xx en el campo de la aviación van a constituir conjuntamente el campo de batalla perfecto para el empleo por primera vez de forma generalizada del arma aérea, con una eficacia hasta entonces desconocida, pero también con la posibilidad de alcanzar con sus mortíferos efectos a segmentos de la población civil que hasta entonces se habían librado de los efectos de la guerra. Este riesgo, evidente durante ese conflicto por el crecimiento en el número de civiles afectados o desplazados por el mismo,

se ve acrecentado por la inexistencia de precepto alguno en las Reglas de La Haya sobre las leyes y usos de la guerra aérea (IV) de 1907, que prohíbe el bombardeo indiscriminado o sin límites de los no combatientes en las zonas militarmente defendidas. Vulnerabilidad de la población civil que se incrementó por la capacidad del arma aérea de atacar tras las líneas enemigas y la posibilidad de llevar a esas zonas ataques en gran escala.

Este salto tecnológico de la aviación y la facilidad del empleo de medios aéreos en ataques y bombardeos en gran escala tras las líneas del frente, solo apuntado durante ese conflicto bélico por medio de los bombardeos de zeppelin alemanes y las operaciones aéreas de represalia de los aliados, dirigidas en gran parte a la destrucción de las bases e instalaciones de producción de esos artefactos, tendrá una continuación aumentada en el planeamiento y ejecución de los masivos bombardeos estratégicos sobre poblaciones durante la Segunda Guerra Mundial.

Como consecuencia del primer conflicto mundial, una comisión de juristas adopta en 1923, dentro de las reglas de La Haya sobre la guerra aérea, un borrador de convenio. El citado borrador, en su capítulo IV, referente a las hostilidades, contiene una serie de preceptos que limitaban tanto el empleo de las aeronaves como los objetivos sobre los que se podía efectuar un ataque. Prohibía así el bombardeo con la finalidad de aterrorizar a la población civil o de destruir o dañar la propiedad privada de naturaleza no militar (artículo XXIV), prohibía el bombardeo de ciudades, localidades, viviendas o edificios que no se encontrasen en las inmediaciones de las zonas de operaciones militares terrestres, etc. Aunque las reglas de la guerra aérea adoptadas por la Comisión de Juristas reunida desde diciembre de 1922 a febrero de 1923 no fueron nunca adoptadas por las potencias, no dejaron de constituir un esfuerzo por clarificar y formular reglas que limitasen el empleo de la fuerza en un conflicto bélico en el aire, mediante el gobierno del empleo de las aeronaves con arreglo a los principios y costumbres que ya regulaban las leyes y usos de la guerra en el medio terrestre y en el mar.

Las Reglas de La Haya sobre la guerra aérea contenían un total de 62 artículos, estructurados en 7 capítulos.

El primero hace referencia a su aplicación y a la clasificación y marcas de las aeronaves, estableciendo que las reglas de la guerra aérea se aplicaban a todas las aeronaves, ya fueran más ligeras o pesadas que el aire (artículo I), así como determinando la obligación para las aeronaves militares de llevar marcas distintivas externas indicativas de su nacionalidad y naturaleza militar (artículo III). El capítulo II, referente a los principios generales, establecía que en tiempo de guerra cualquier Estado, ya fuese

## 2. Fuentes y principios generales

beligerante o neutral, podía regular la entrada, movimiento o aterrizaje de las aeronaves dentro de su espacio jurisdiccional (artículo VII). También revestía singular importancia el capítulo III, referente a las partes beligerantes, al disponer que solo las aeronaves militares tenían la facultad de ejercer los derechos de un beligerante, así como que solo esas aeronaves militares se enfrentarían en cualquier forma de hostilidades (artículo XIII y XV), y el capítulo IV, sobre las hostilidades, en el que se prohibía el uso de marcas externas falsas (artículo XIX), el bombardeo con el propósito de aterrorizar a la población civil, destruir la propiedad privada de carácter no militar o herir a los no combatientes (artículo XXII), estableciéndose exclusivamente como legítimo el bombardeo aéreo cuando se dirigiera contra objetivos militares, cuando la destrucción o el daño de estos constituyese una clara ventaja militar para el beligerante, concretando que tales bombardeos serían legítimos cuando se dirigieran exclusivamente contra los siguientes objetivos: fuerzas militares, obras militares, campamentos o almacenes militares, fábricas que constituyesen importantes y conocidos centros dedicados a la fabricación de armamento, municiones, etc.; estableciendo la responsabilidad del Estado beligerante para el pago de compensaciones por las lesiones a las personas o los daños a las propiedades por la violación de las reglas de este artículo causadas por sus oficiales o fuerzas (artículo XXIV). También el artículo XXV establecía la obligación para los comandantes de las aeronaves militares de adoptar aquellas medidas que fuesen posibles para salvar de los bombardeos a los edificios dedicados al culto religioso o de carácter artístico y científico, hospitales, monumentos históricos, etc., siempre que tales edificaciones no fuesen en aquel momento dedicados a fines militares.

Las Reglas de la Guerra Aérea de La Haya habían sido redactadas por una comisión de juristas encargada de su preparación y redacción por la Conferencia de Washington de 1922 para la limitación de armamentos, y nunca fueron adoptadas como un tratado o consenso internacional, pero resultan importantes al constituir el primer intento por parte de la comunidad internacional de establecer normas claras que regulasen el uso de aeronaves en guerra, por lo que constituyen exclusivamente un claro ejemplo de traslación a la guerra aérea de aquellos principios generales que subyacen en la regulación de derecho de los conflictos armados en tierra y en mar, y, por lo tanto, de principios que constituyen parte del derecho internacional consuetudinario de los conflictos armados (*Customary International Law*).

El siguiente paso importante en la concreción de normas que regulasen, mediante la adopción de normas básicas que constituyesen prin-

cipios generales de aplicación, también los conflictos bélicos en el aire lo constituyó la resolución, adoptada por unanimidad, por la Asamblea de la Liga de Naciones con fecha de 30 de septiembre de 1938, relativa a la protección de las poblaciones civiles contra al bombardeo desde el aire en caso de guerra, que tras expresar en sus considerandos el horror que suponen los bombardeos de las poblaciones civiles, especialmente cuando estos no constituían una necesidad militar, y el deber de que dicho principio fuese respetado por todos los Estados, fuesen o no miembros de esa Liga (matiz de singular importancia teniendo en cuenta el ambiente prebélico de la época y el abandono de la Liga de la Sociedad de Naciones por algunas de las más importante potencias bélicas de la época, caso de Alemania en el año 1933), reconocía como principios necesarios para una posterior regulación del bombardeo aéreo en caso de guerra los siguientes: 1) La ilegalidad del bombardeo internacional de la población civil; 2) Los objetivos a alcanzar desde el aire deben ser objetivos militares identificables; 3) Cualquier ataque sobre un objetivo militar legítimo debe ser llevado a cabo de tal forma que la población civil y su vecindario no sean bombardeados de forma negligente.

La resolución de la Asamblea de la Liga de la Sociedad de Naciones reafirmaba también que el uso de métodos químicos y bacteriológicos durante la conducción de las hostilidades era contrario al derecho internacional.

La protección de la población civil contra los bombardeos indiscriminados, ya intencionadamente o por negligencia, incluidos aquellos que pudieran ser ocasionados por el bombardeo aéreo o la conducción de operaciones militares desde el aire, ha seguido reafirmandose en diversos tratados internacionales o resoluciones de organismos y tribunales internacionales, que aun no subrayando de forma particular estas acciones cuando son ejecutadas por la aviación, en ningún caso las excluyen, incluyendo estas dentro de las violaciones de igual género cometidas en la guerra terrestre o naval.

Son ejemplos de las mismas la definición de *crímenes de guerra* del artículo VI de la Carta del Tribunal Militar Internacional que juzga por crímenes de guerra en Nuremberg; los artículos XIII, XIV y XXIII del IV Convenio de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de la población civil en tiempo de guerra; la Resolución 1653 relativa a las armas nucleares adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas con fecha de 24 de noviembre de 1961; el Tratado sobre prohibición de armas nucleares, adoptado por la Asamblea General de la Naciones Unidas con fecha de 7 de julio de 1968, etc., y la Resolución, adoptada por

## 2. Fuentes y principios generales

unanimidad, 2444 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que subraya la necesidad de aplicar los principios básicos del derecho humanitario a todos los conflictos bélicos y reafirma los tres principios establecidos por el Comité Internacional de la Cruz Roja en su conferencia de Viena de 1965, en concreto, que no hay derecho ilimitado para las partes en conflicto para adoptar cualquier medio contra el enemigo, que el uso de ataques contra la población civil como tal está prohibido y que debe llevarse a cabo una distinción entre la población civil y los combatientes en las hostilidades con el fin de resguardar a aquellos de las consecuencias del conflicto en todo lo posible.

En paralelo, la Asamblea General, en su resolución, invitaba al secretario general, consultando al Comité Internacional de la Cruz Roja, a estudiar cómo aplicar mejor las leyes existentes para una mayor protección de civiles, prisioneros y combatientes y para limitar ciertos métodos y medios de guerra.

A raíz de la citada Resolución 2444, el secretario general de la ONU emitió para su difusión entre los Estados miembros un documento en el que invitaba a estos a estudiar la totalidad de problemas técnicos y legales que se derivaban de las condiciones en que se llevaba a cabo la guerra moderna, y si bien no hacía mención especial a la necesidad de una convención que regulase los conflictos armados en el aire, sí ponía en entredicho la legalidad de los bombardeos aéreos masivos, manifestando que los bombardeos estratégicos habían sido en algunas ocasiones empleados con la finalidad de intimidar, desmoralizar y aterrorizar a la población civil. En las respuestas de los Estados miembros de la ONU solo Finlandia advirtió la necesidad de codificar las leyes aplicables a la guerra aérea.

En igual sentido a lo manifestado en la Resolución de la Asamblea General 2444, se expresó la misma Resolución 2675 de 9 de diciembre de 1970, poniendo el énfasis en la necesidad de diferenciar a la población civil de los combatientes y de excluir como objetivo de las operaciones militares los lugares o instalaciones solo usados por la población civil o designados para la exclusiva protección de este rol, como hospitales o similares lugares de refugio.

Resulta sorprendente, valorando el papel sustancial y decisivo que tienen las operaciones y el poder aéreo en el desarrollo actual de los conflictos armados modernos y la creciente importancia que ha tenido en el desarrollo de las operaciones bélicas el arma aérea, desde las primeras guerras en que fue empleado, como la Primera Guerra Mundial, hasta los actuales conflictos armados (véase las guerras del Golfo en 1990 y 2003) o los conflictos de Afganistán desde finales de los años 70 hasta la

actualidad, pasando por los conflictos de Indochina librados por Francia y Estados Unidos (en el último de los cuales se pudo apreciar con mayor claridad que en cualquier otro la naturaleza decisiva del arma aérea para la consecución exitosa de todo tipo de operaciones militares; aunque ello no conllevase finalmente a la victoria final en el conflicto bélico), que la apertura del conflicto bélico al espacio aéreo no haya tenido finalmente su reflejo en la adopción de los necesarios convenios internacionales que hubiesen regulado las operaciones aéreas en tiempo de guerra, más allá de las iniciales Primera y Segunda Conferencias de Paz de La Haya de los años 1899 y 1907, que regularon con limitado éxito y efecto legal el lanzamiento de explosivos y proyectiles desde globos aerostáticos y otros medios de naturaleza similar (las declaraciones de las Conferencias de Paz de La Haya citadas exclusivamente entraban en vigor en caso de guerra entre partes contrayentes; España, entre otras potencias, no las adoptó), o el artículo 25 del Convenio de La Haya de 1907 relativo a las leyes y usos de la guerra en la tierra.

La falta de normas convencionales que directamente regulen el empleo de los medios aéreos en un conflicto bélico, de una forma práctica, precisa y fiable, produce indudablemente la inevitable inseguridad de los aviadores militares y de sus mandos en la correspondiente cadena en el desarrollo de las operaciones bélicas en el espacio aéreo.

Ello no ha significado en ningún caso la ausencia de toda norma relativa al derecho internacional de los conflictos armados, de aplicación al desarrollo del conflicto bélico en ese medio o al empleo de los medios de guerra en el mismo. Por el contrario, el aviador militar está sujeto a los principios y leyes generales de la guerra en la misma forma y alcance que lo está el soldado en el Ejército o el marino en la Armada.

El problema reside en determinar a qué lugar corresponde dirigirse para encontrar reglas y leyes o usos especiales que regulen expresamente la actividad bélica en el aire.

De hecho, hasta fechas muy recientes los distintos manuales o textos que pretendieron, a nivel nacional de algunas fuerzas armadas, formular unas normas relativas al derecho de la guerra para sus fuerzas aéreas, visiblemente se remitieron de forma general a los manuales de los ejércitos de tierra o abiertamente pusieron de manifiesto la ausencia de un consenso general sobre las normas DICA aplicables expresamente para la guerra en el medio aéreo, así el *British Manual of Air Force Law*, o en el caso de los aviadores de las Fuerzas Aéreas de los Estados Unidos de América, quienes utilizan como manual de instrucción para el conocimiento y aplicación de derecho de los conflictos armados en el medio aéreo el *U.S. Army*

## 2. Fuentes y principios generales

*Field Manual* (en el año 1956 la Fuerza Aérea Estadounidense redactó un borrador/guía sobre la guerra en el aire, que no recibió aprobación oficial). De forma semejante, el manual del Ejército suizo establece que la guerra aérea no constituye una especial modalidad de conflicto, «en tanto que las operaciones aéreas dirigidas a objetivos terrestres están sujetas, en principio, a las normas y usos de la guerra terrestre, en la medida en que el vehículo de las armas aéreas no requiera de especiales reglas».

Debe llamarse la atención sobre el hecho de que no obstante la carencia de una codificación completa y exhaustiva de las normas de derecho de los conflictos armados aplicables en la guerra aérea a nivel internacional, a diferencia de lo que ocurre respecto a la guerra en tierra o en el mar, el desarrollo y extensión de los conflictos armados al medio aéreo ha tenido un crecimiento vertiginoso desde la Primera Guerra Mundial, especialmente por las mayores potencias militares y económicas, de la mano de un rápido desarrollo tecnológico que ha incrementado el número y ha hecho más eficaces las operaciones militares en el medio aeroespacial.

De tal forma que incluso en la Carta de las Naciones Unidas, de 1945, en concreto en su importante capítulo VII (Acción en caso de amenaza a la paz, quebrantamientos de la paz o actos de agresión), establece concretas previsiones sobre el empleo de medios aéreos militares en caso de amenaza a la paz. Así, el artículo 42 establece que «si el Consejo de Seguridad estimara que las medidas de que trata el artículo 41 (que no impliquen el uso de la fuerza) pueden ser inadecuadas o han demostrado serlo, podrá ejercer, por medio de fuerzas aéreas, navales o terrestres, la acción que sea necesaria para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales». En la misma línea, el artículo 45 de la Carta señala la posibilidad de empleo de medios aéreos militares: «a fin de que la organización pueda tomar medidas militares urgentes, sus miembros mantendrán contingentes de fuerzas aéreas nacionales inmediatamente disponibles para la ejecución combinada de una acción coercitiva internacional».

### 2.3 LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Teniendo en cuenta los Convenios de Ginebra de 1949, sus Protocolos Adicionales de 1977 y otros instrumentos convencionales humanitarios, así como la costumbre internacional en la materia, podemos enumerar los siguientes principios generales del derecho internacional humanitario:



### 2.3.1 Principios básicos

**Principio de humanidad.** Las personas civiles y los combatientes siguen estando bajo la salvaguardia y el imperio de los principios del derecho de gentes derivados de los usos establecidos, de los principios de humanidad y de los dictados de la conciencia pública.

**Principio de imperatividad.** Las normas fundamentales del derecho internacional humanitario (DIH) se aplican en todas las circunstancias y son intransgredibles. Su inobservancia, aun reiterada, no las deroga y no pueden dejar de cumplirse por las necesidades de la guerra, salvo que lo dispongan expresamente sus propios preceptos.

**Principio de igualdad entre los beligerantes.** La aplicación del DIH no afecta al estatuto de las partes en conflicto, pues sus normas son independientes de la naturaleza o calificación del conflicto armado. De modo que, iniciado un conflicto armado, se aplica de forma igual a todas las partes enfrentadas.

**Principio de juridicidad.** Aunque un conflicto armado pueda ser contrario al derecho internacional de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas, su desarrollo está sometido a normas internacionales elaboradas al efecto: el DIH.

**Principio de la dignidad inherente de la persona.** Las exigencias militares y el mantenimiento del orden público serán siempre compatibles con el respeto de la persona humana.

**Principio de la protección diferenciada.** El DIH tiene un ámbito específico de protección por razón de la materia (conflicto armado), personas y bienes protegidos, lugar y tiempo. Sus normas alcanzan distinta intensidad según la naturaleza del conflicto armado (internacional o interno). Y son múltiples sus destinatarios (Estados, organizaciones internacionales y agentes no estatales).

### 2.3.2 Principios comunes

**Principio de necesidad.** El DIH establece un delicado equilibrio entre las necesidades de la guerra y los condicionamientos humanitarios, de forma que no se deben causar al adversario males desproporcionados en relación con el objetivo del conflicto armado, que es vencer al enemigo.

**Principio de legitimidad.** Emplear la violencia armada respetando el DIH no constituye una infracción, sino que esta conducta resulta justificada. Los combatientes fuera de combate no pueden ser castigados por realizar una acción hostil que no viole las normas humanitarias.

**Principio de inviolabilidad de la persona.** Todas las personas, en el curso de un conflicto armado, tienen derecho a que no se les prive arbitrariamente de la vida y de su integridad física y moral, al respeto de su dignidad (se prohíbe la tortura, los castigos corporales y los tratos crueles y degradantes) y a los atributos inseparables de la personalidad.

**Principio de no discriminación.** Se prohíbe toda distinción desfavorable en la aplicación del DIH por razones de raza, color, sexo, lenguaje, religión o creencias, opiniones políticas o de otro género, nacionalidad u origen social, fortuna, nacimiento u otra condición o cualesquiera otros criterios análogos. No obstante, puede haber diferencias de trato, en beneficio de determinadas personas, con el fin de solucionar las desigualdades derivadas de su situación, necesidades o desamparo.

**Principio de seguridad.** Todas las personas, durante un conflicto armado, tienen derecho a la seguridad personal, de manera que nadie puede ser responsable de un acto que no haya realizado. Y así se prohíben los castigos colectivos, las represalias, la toma de rehenes y las deportaciones de la población civil. A todos se les reconocerán las garantías judiciales usuales.

**Principio de irrenunciabilidad de derechos.** Ninguna persona puede renunciar voluntariamente a los derechos reconocidos por el DIH, pues tal renuncia carece de valor jurídico al existir la posibilidad de que concurra un vicio en la manifestación del consentimiento por parte de las personas protegidas.

**Principio de eficacia.** Las partes en conflicto deberán respetar y hacer respetar el DIH, por parte de sus Fuerzas Armadas y otras personas y grupos que actúen de hecho bajo sus instrucciones o su dirección y control. Incluye el deber de difundir las normas del DIH entre sus Fuerzas Armadas y promover su enseñanza en la población civil.

**Principio de responsabilidad por las infracciones.** Los Estados son responsables por las infracciones del DIH que le son imputables y están obligados a reparar íntegramente los perjuicios causados. Los individuos deben responder penalmente por los crímenes de guerra cometidos y los Estados tienen el derecho a ejercer la jurisdicción universal en sus tribunales nacionales para juzgar las infracciones graves del DIH.

### 2.3.3 Principios de protección de las víctimas de la guerra (derecho de Ginebra)

**Principio del derecho de Ginebra.** Las personas fuera de combate y las personas civiles que no participan directamente en las hostilidades

deben ser respetadas, protegidas y tratadas con humanidad. Se refiere este principio a los heridos, enfermos, náufragos, prisioneros de guerra y población civil, víctimas de los conflictos armados.

**Principio de neutralidad.** La asistencia humanitaria nunca se puede considerar como una injerencia en el conflicto armado y, como consecuencia, se protege al personal y medios sanitarios, así como a las misiones humanitarias, neutrales e imparciales, a quienes no se puede denegar arbitrariamente el acceso a las víctimas.

**Principio de protección.** Los Estados deben asumir la protección, nacional e internacional, de las personas que tengan en su poder, siendo garantes de su seguridad. Los derechos de las víctimas son inalienables y el Estado es responsable de que reciban un trato humano y los medios necesarios para su supervivencia.

**Principio de inmunidad.** Las personas civiles y la población civil gozarán de la protección general contra los peligros que procedan de las acciones militares. No serán objeto de ataques la población civil como tal ni las personas civiles que no participen directamente en las hostilidades. Se prohíben las represalias contra personas y bienes protegidos por el DIH.

**Principio de prioridad humanitaria.** En los supuestos de duda se debe conceder prioridad a los intereses de las víctimas sobre otras necesidades derivadas del desarrollo del conflicto armado. Las normas de DIH han sido elaboradas para garantizar la protección de los que sufren las consecuencias de la guerra y deben ser interpretadas de la forma más favorable a la defensa de sus intereses. Se trata del principio «províctimas» propio del derecho de Ginebra.

#### 2,3.4 Principios de la conducción de las hostilidades (derecho de La Haya)

**Principio de limitación de la acción hostil.** No es ilimitado el derecho de las partes en conflicto a elegir los medios y modos de combatir contra la parte adversa, de manera que existen medios (armas) lícitos e ilícitos y formas de emplearlos (modos) permitidos o contrarios al DIH, que prohíbe aquellas armas y modos que puedan causar males superfluos, sufrimientos innecesarios o daños graves, extensos y duraderos al medio ambiente natural.

**Principio de distinción.** Las partes en conflicto deben distinguir en todo momento entre la población civil y los combatientes. Los ataques deben ser dirigidos únicamente contra los combatientes y no contra la

## 2. Fuentes y principios generales

población civil. Se hará también distinción entre los bienes civiles y los objetivos militares. Los ataques no pueden ser dirigidos contra los bienes civiles.

**Principio de precaución.** Los ataques deben limitarse estrictamente a los objetivos militares, debiendo determinarse previamente (verificarse) la condición de tales objetivos y adoptarse las precauciones exigibles para que el ataque no afecte a las personas y bienes civiles. Se prohíben los ataques indiscriminados.

**Principio de proporcionalidad.** Se prohíben las armas y los métodos que causen a las personas civiles y a sus bienes daños excesivos con respecto a la ventaja militar concreta y directa prevista. Así, se prohíbe lanzar ataques cuando sea de prever que causarán incidentalmente muertos y heridos entre la población civil, o daños a bienes de carácter civil, o ambas cosas, que serían excesivos en relación con la ventaja militar prevista.

**Principio de la buena fe.** Se trata de un mínimo de lealtad entre los beligerantes, por lo que se prohíbe la traición y la perfidia. Son lícitas las estratagemas siempre que no infrinjan las normas del DIH. Está prohibido escudarse en la protección de los emblemas humanitarios o fingir la condición de víctima de la guerra apelando a la buena fe de la otra parte en el conflicto para realizar actos de hostilidad.

**Principio de la intangibilidad territorial.** El territorio que ha sido objeto de ocupación bélica durante el desarrollo de un conflicto armado no puede ser objeto de anexión, extendiendo la soberanía por medio de la conquista militar. En consecuencia, el territorio ocupado sigue siendo territorio extranjero, por lo que debe ser respetado su ordenamiento jurídico e instituciones.

### 2.4 LOS PRINCIPIOS ESPECÍFICOS DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO APLICABLES A LA GUERRA AÉREA

1. Los ataques se limitarán estrictamente a los objetivos militares. Las aeronaves civiles son bienes civiles, salvo que según las normas del derecho internacional humanitario se conviertan en objetivos militares.

2. Principio de precaución. Al realizar la planificación o decidir una acción hostil en el aire, todas las partes en el conflicto deben adoptar todas las precauciones factibles de conformidad con el derecho internacional humanitario para evitar o al menos reducir en lo posible el número de muertos o heridos que pudieran causar incidentalmente entre las personas civiles, así como los daños a los bienes de carácter civil.

3. No pueden ser objeto de ataque las aeronaves que expresen claramente su intención de rendirse.

4. Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes, amenazar con ello al adversario o conducir las hostilidades en el aire en función de tal decisión.

5. Después de cada acción hostil en el aire, las partes en el conflicto deberán, sin demora, adoptar todas las medidas posibles para buscar y recoger a los heridos, enfermos y náufragos, protegerlos contra los malos tratos, asegurarles los cuidados necesarios, así como buscar a los muertos y proteger a las víctimas contra el pillaje.

6. El espacio aéreo de un Estado neutral es inviolable, inviolabilidad que se extiende no solo a sus aeronaves, sino también a cohetes y misiles.

7. Los Estados neutrales están obligados a evitar las violaciones de su espacio aéreo. En caso de que dicho espacio sea violado por aeronaves pertenecientes a partes en conflicto, el Estado neutral deberá expulsar de su espacio aéreo a dichas aeronaves u obligarlas a aterrizar. En este último caso, sus tripulaciones serán internadas.

8. A las aeronaves sanitarias se les deberá permitir entrar en el espacio aéreo de un país neutral, así como a aterrizar en este.

9. El control, captura y presa de una aeronave neutral sobre zonas marítimas y el tratamiento de sus pasajeros y tripulaciones en tales casos se regirá por las normas correspondientes al derecho internacional humanitario aplicable a la guerra marítima.

10. Las aeronaves militares pertenecientes a las partes en conflicto deberán llevar los distintivos que indiquen su nacionalidad, así como su carácter militar de forma visible. Las aeronaves que no muestren claramente los emblemas nacionales de un país neutral podrán ser tratadas como aeronaves enemigas.



### 3 CAPÍTULO TERCERO. DELIMITACIÓN ESPACIAL DE LA GUERRA AÉREA

#### 3.1 SOBERANÍA DEL ESTADO SOBRE EL ESPACIO AÉREO. LAS LIBERTADES DEL AIRE. CIRCULACIÓN Y TRANSPORTE AÉREOS. SATÉLITES ARTIFICIALES Y PLATAFORMAS ESPACIALES

##### 3.1.1 Introducción

La soberanía, como uno de los elementos característicos del Estado en cuanto a destinatario de las normas internacionales, implica esencialmente la libertad de decisión para el ejercicio de la actividad del mismo en las relaciones internacionales y la plenitud de reglamentación de todo lo referente a su territorio y población.

De aquí que se haya definido el concepto *soberanía* en el derecho internacional como el conjunto de poderes «supremos» que un Estado cualquiera puede ostentar y ejercer en el marco de dicho ordenamiento jurídico.

Así concebida, la soberanía constituye el requisito más específico y esencial en la identificación del Estado como persona del derecho internacional y se relaciona estrechamente con la noción de *independencia*, siendo términos difíciles de separar y que deben entenderse más bien como conjugados.

Fruto de las implicaciones mismas del concepto de *soberanía*, las relaciones entre Estados se articulan en torno a dos principios fundamentales del orden internacional: la igualdad soberana de los Estados y el deber de

no intervenir en los asuntos que son de la jurisdicción exclusiva de otros Estados.

### 3.1.2 Soberanía y espacio aéreo

El desarrollo de la aviación moderna planteó, desde los inicios del siglo xx, la cuestión de si el Estado poseía una soberanía en los términos y con la significación que se ha expresado sobre el espacio aéreo que se levanta por encima de su territorio.

La importancia de la materia no se asociaba únicamente a la cuestión de la defensa del Estado como tal, sino también a los intereses económicos que se vislumbraban implicados en el uso y explotación del nuevo medio. Y ambas cuestiones siguen estando plenamente vigentes en la regulación en esta materia, sin perjuicio de que los propios avances en la conquista del medio aéreo quizá aconsejen ciertas cautelas sobre la delimitación del espacio aéreo.

Inicialmente, las distintas posiciones doctrinales en materia de soberanía y espacio aéreo oscilaban entre los que consideraban el espacio aéreo como una *res nullius* no susceptible de apropiación y regido por el principio de libertad, y los que consideraban que el Estado subyacente es el titular exclusivo de la soberanía sobre el espacio aéreo que se encuentra sobre su territorio. En las posiciones intermedias se encontraban aquellos que, partiendo de la libertad del nuevo medio, propugnaban la existencia de los derechos nacionales necesarios sobre el mismo para la conservación del Estado como tal o la de las personas y sus bienes en su territorio.

El Convenio vigente es el Convenio de Chicago de 7 de diciembre de 1944 sobre aviación civil internacional. En este, en la materia que nos ocupa, se establece la soberanía plena y exclusiva de cada Estado en el espacio aéreo situado sobre su territorio (artículo 1), entendiendo por *territorio* las áreas terrestres y las aguas territoriales adyacentes a ellas que se encuentren bajo la soberanía, dominio, protección o mandato de dicho Estado (artículo 2).

El principio soberano se encuentra actualmente consolidado en el derecho internacional como resultado de los más recientes convenios internacionales. Así, la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar aprobada el 10 de diciembre de 1982 en Montego Bay, en su artículo 2, dispone:



«1. La soberanía del Estado ribereño se extiende más allá de su territorio y de sus aguas interiores y, en el caso del Estado archipelágico, de sus aguas archipelágicas, a la franja de mar adyacente designada con el nombre de *mar territorial*.

2. Esta soberanía se extiende al espacio aéreo sobre el mar territorial.

3. La soberanía sobre el mar territorial se ejerce con arreglo a esta convención y otras normas de derecho internacional».

En el derecho interno, distintas disposiciones han afirmado igualmente el principio de la soberanía sobre el espacio aéreo o bien un interés nacional explícito sobre el mismo, destacando:

- La Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea dispone (artículo 1) que el espacio aéreo situado sobre el territorio español y su mar territorial está sujeto a la soberanía del Estado español.
- La Ley 10/1977, de 4 enero, sobre mar territorial declara (artículo 1) la extensión de la soberanía del Estado español, fuera de su territorio y de sus aguas interiores, al mar territorial adyacente a sus costas, así como al espacio aéreo suprayacente, de conformidad con el derecho internacional.
- La Ley 21/2003, de 7 de julio, de seguridad aérea establece (artículo 2.3) la aplicación de la norma en todo el territorio español, en sus aguas jurisdiccionales, en el espacio aéreo suprayacente y en el espacio aéreo en que el Estado español ejerza jurisdicción de conformidad con los tratados y convenios internacionales en vigor.
- La Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional establece (artículo 16.1) como una de las operaciones allí previstas la vigilancia del espacio aéreo y el control del espacio aéreo de soberanía nacional, destinadas a garantizar la soberanía e independencia de España, así como a proteger la vida de su población y sus intereses.
- La Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima dispone (artículo 47) que, en virtud de lo dispuesto por tratados o convenios con otros Estados, o mediante permiso especial, se podrá autorizar el tránsito inocuo de las aeronaves extranjeras sobre el espacio aéreo suprayacente a las aguas interiores marítimas y el mar territorial.
- La Ley 36/2015, de 28 de septiembre, de Seguridad Nacional afirma (artículo 3) la defensa de España como uno de los objetivos de la acción del Estado identificada con la seguridad nacional y declara (artículo 10) como ámbito de especial interés de la seguridad nacional, entre otros, la seguridad del espacio aéreo y ultraterrestre.

### **3.1.3 Delimitación horizontal y vertical del espacio aéreo soberano**

#### **3.1.3.1 Delimitación horizontal**

El espacio aéreo soberano tiene la misma extensión longitudinal que la suma del terrestre y el marítimo sometido a la soberanía estatal, abarcando la tierra, las aguas interiores y el mar territorial. Este límite horizontal es bastante preciso, pues la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982 establece una extensión uniforme para el mar territorial de 12 millas, sin perjuicio de casos especiales (estrechos utilizados por la navegación internacional y vías marítimas archipelágicas) y determina el inicio de tal extensión a partir de las líneas de base (ver *Manual del derecho del mar*).

Al término de las 12 millas del espacio aéreo situado sobre el mar territorial comienza el espacio aéreo internacional, que se proyecta, por tanto, con relación a la división de los espacios marítimos, sobre el espacio aéreo situado sobre la zona contigua, el espacio aéreo situado sobre la zona económica exclusiva y el espacio aéreo situado sobre la alta mar.

Existe, no obstante, la notable diferencia de que las aeronaves no disfrutan del mismo derecho de paso inocente por el espacio aéreo situado sobre el mar territorial, mientras que el artículo 17 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar atribuye a los buques de todos los Estados el derecho de paso inocente a través del mar territorial.

#### **3.1.3.2 Delimitación vertical**

La delimitación vertical o delimitación entre el espacio aéreo (en el que se ejerce la soberanía estatal) y el ultraterrestre (al que no se extiende dicha soberanía) no está definida ni en la Convención de Chicago de 1944 ni en el Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, de 27 de enero de 1967.

Esta indeterminación del límite vertical del espacio aéreo suscita distintas teorías a nivel internacional, entre las que destacan las que sostienen que el espacio aéreo comprende hasta donde un aparato de vuelo puede sustentarse en la atmósfera por las reacciones del aire y el vuelo solo es posible en virtud de la fuerza centrífuga (entre los 80 y los 100 kilómetros) y las que señalan que su límite ha de corresponderse con la

más baja de las órbitas empleadas por los satélites artificiales (entre 100 y 130 kilómetros).

El manual de Harvard sobre guerra aérea y misiles, en su apartado de definiciones, entiende por *aire o espacio aéreo* la altitud más alta a la que un avión puede volar por debajo del perigeo —punto más bajo de la órbita de un satélite—.

#### **3.1.4 Zonas restringidas y prohibidas al vuelo**

El artículo 9 del Convenio sobre Aviación Civil Internacional de Chicago de 1944 otorga a los Estados parte de la posibilidad, por razones de necesidad militar o de seguridad pública, de restringir o prohibir uniformemente los vuelos de las aeronaves de otros Estados sobre ciertas zonas de su territorio con los condicionantes de igualdad de trato allí previstos.

Al amparo de dicha previsión, el artículo 3 de la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea recoge la posibilidad del Gobierno de fijar las zonas en que se prohíba o restrinja el tránsito de aeronaves sobre territorio español, los canales de entrada y salida del mismo y los aeropuertos aduaneros.

Por Orden de Presidencia del Gobierno de 10 de enero de 1963 se establecen por primera vez las zonas del territorio nacional prohibidas y restringidas al vuelo por razones militares. Esta materia ha sido objeto de modificaciones y actualizaciones por sucesivas órdenes ministeriales hasta la vigente Orden del Ministerio de Relaciones con las Cortes y de la Secretaría del Gobierno de 18 de enero de 1993. Dichas modificaciones no han obedecido exclusivamente a razones militares, sino también de otra índole, como las ecológicas.

#### **3.1.5 Las libertades del aire**

Desde un primer momento se puso de manifiesto que la regulación de los principios que habían de regir la aviación comercial internacional con itinerario fijo —los más importantes, en realidad— resultaba problemática, porque eran de gran envergadura los intereses económicos involucrados y muy desigual el nivel de desarrollo de la navegación aérea de los Estados.

Para evitar un posible fracaso de la Conferencia de Chicago y ante intereses nacionales muy dispares, se recurrió a la firma de convenios específicos entre los países interesados. Resultado de sus deliberaciones,

### 3. Delimitación espacial de la guerra aérea

según las actas e informes de los respectivos comités y subcomités y de las sesiones plenarias, se redactaron finalmente los siguientes instrumentos: el Convenio Provisional de Aviación Civil Internacional, la Convención de Aviación Civil Internacional, el Convenio relativo al Tránsito de los Servicios Aéreos Internacionales y el Convenio sobre Transporte Aéreo Internacional, además de diversas resoluciones y recomendaciones.

El tratamiento de las libertades del aire se efectuó en los anteriores Convenios en la forma que a continuación se describe:

– El Convenio relativo al Tránsito de los Servicios Aéreos Internacionales, en su artículo 1, sección 1, otorga a los Estados contratantes, como privilegios de la libertad del aire, los siguientes:

- 1) El privilegio de volar sobre su territorio sin aterrizar.
- 2) El privilegio de aterrizar para fines no comerciales.

– El Convenio sobre Transporte Aéreo Internacional, en su artículo 1, sección 1, describe las siguientes libertades del aire:

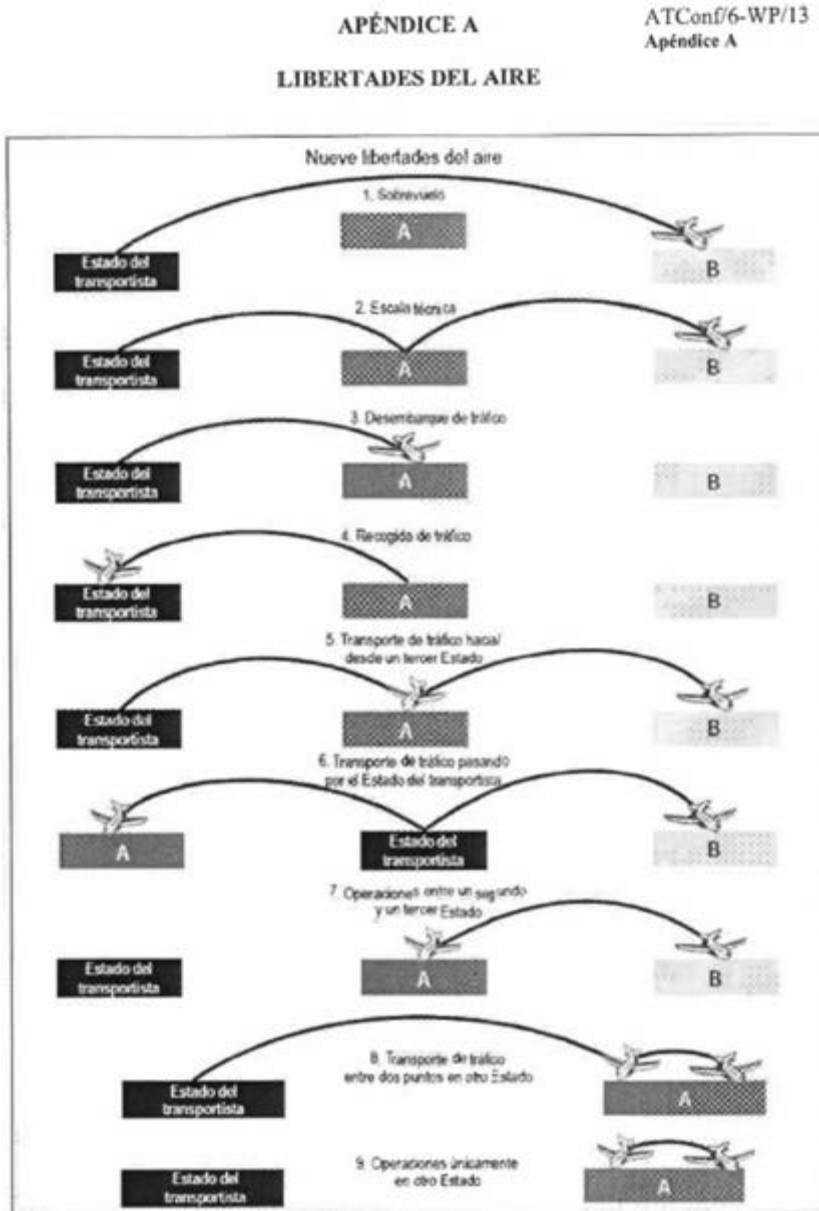
- 1) El privilegio de volar sobre su territorio sin aterrizar.
- 2) El privilegio de aterrizar para fines no comerciales.
- 3) El privilegio de desembarcar pasajeros, correo y carga tomados en el territorio del Estado cuya nacionalidad posee la aeronave.
- 4) El privilegio de tomar pasajeros, correo y carga destinados al territorio del Estado cuya nacionalidad posee la aeronave.
- 5) El privilegio de tomar pasajeros, correo y carga destinados al territorio de cualquier otro Estado participante y el privilegio de desembarcar pasajeros, correo y carga procedentes de cualesquiera de dichos territorios.

Finalmente, en el Convenio de Chicago, como derechos de vuelo, se matizaron algunas de las anteriores libertades para las aeronaves de los Estados contratantes no utilizadas en servicios internacionales regulares.

Como reconoce la Organización de Aviación Civil Internacional desde la quinta Conferencia mundial de transporte aéreo (ATConf/5, de 2003), va en aumento la cifra de Estados que se han sumado a la liberalización y, más allá de la tercera y cuarta libertad, se han generalizado los acuerdos de servicios aéreos por los que se conceden derechos de acceso a los mercados con apenas restricciones, denominados con frecuencia acuerdos de «cielos abiertos».

Entre 1992 y octubre de 2012 se han concluido más de 400 acuerdos de cielos abiertos entre 145 Estados, esto es, el 76 por ciento de los miembros de la OACI, si bien la excepción continúa siendo la concesión de derechos de cabotaje (octava y cuarta libertad), reconocidos tan solo en la Unión Europea y en algunos otros Estados.

La Organización de Aviación Civil Internacional describe las actuales nueve libertades del aire que se exponen en el cuadro siguiente:



Fuente: Conferencia Mundial de Transporte Aéreo (ATCONF). Sexta Reunión. Montreal, 18–22 de marzo de 2013

### 3.1.6 Circulación y transporte aéreos

#### 3.1.6.1 El Cielo Único Europeo

El Cielo Único Europeo fue una iniciativa que se puso en marcha formalmente en el año 2004 por la que se fue creando de manera gradual un marco regulador que consta de un conjunto de normas europeas comunes y vinculantes sobre la seguridad de la gestión del tránsito aéreo, la prestación de servicios de gestión del tránsito aéreo, la gestión del espacio aéreo y la interoperabilidad dentro de la red.

La cronología del Cielo Único Europeo presenta los siguientes hitos:

1989	La Comisión reconoce las limitaciones tecnológicas e institucionales del sistema de control de tránsito aéreo
1996	Libro blanco <i>Gestión del tráfico aéreo-liberalización del espacio aéreo europeo</i>
1999	Primera comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la creación del Cielo Único Europeo
2000	Informe del Grupo de Alto Nivel
2001	Programa de acción de la Comisión sobre la creación del Cielo Único Europeo
2004	Primer paquete legislativo del Cielo Único Europeo
2005	- Anuncio de las metas de alto nivel del Cielo Único Europeo - Comunicación de la Comisión sobre la puesta en marcha del proyecto SESAR (Standardized European Rules of the Air)
2007	- Segundo informe del Grupo de Alto Nivel - Creación de la empresa común SESAR
2009	Segundo paquete legislativo del Cielo Único Europeo
2012-2014	Primer período de referencia del sistema de evaluación del rendimiento
2013	Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la creación del Cielo Único Europeo, titulada <i>Aceleración de la puesta en práctica del Cielo Único Europeo</i>

2014	Prórroga de la empresa común SESAR
2015-2019	Segundo período de referencia del sistema de evaluación del rendimiento

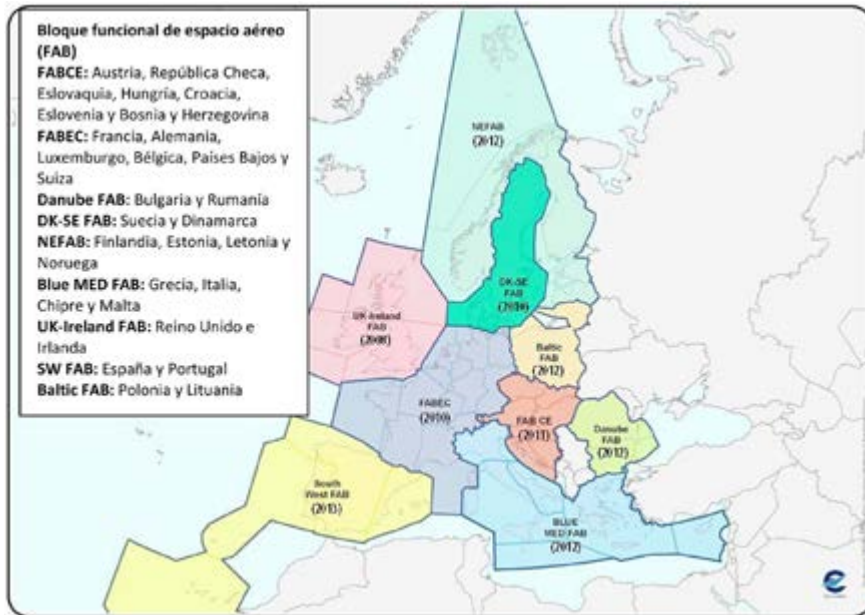
Entre las principales iniciativas del proyecto Cielo Único Europeo destaca el programa SESAR (*Single European Sky ATM Research*). Este programa incluye la fase de I+D asociada a la modernización de la gestión de tráfico aéreo en Europa y constituye el componente tecnológico del Cielo Único Europeo. Consta de tres fases: fase inicial de definición (2005 a 2008), de ella surgió el plan maestro ATM (*Air Traffic Management*); fase de desarrollo (2008-2013), y fase de despliegue, desarrollo y validación (2014-2024). La financiación está repartida entre la Comisión Europea (contribución en efectivo), Eurocontrol (contribuciones en efectivo y en especie) y un grupo de socios industriales (contribuciones en efectivo y en especie).

### Sectores y centros de control de área, con anterioridad al Cielo Único Europeo



Fuente: Eurocontrol

### Situación alcanzada tras la iniciativa del Cielo Único Europeo



Fuente: Eurocontrol

En la iniciativa de Cielo Único Europeo intervienen los siguientes actores:

- **COMISIÓN EUROPEA:** responsable de la ejecución general de la iniciativa Cielo Único Europeo.

- **EUROCONTROL:** organización intergubernamental compuesta por cuarenta y dos Estados (28 Estados de la UE, Albania, Antigua República Yugoslava de Macedonia, Armenia, Bosnia y Herzegovina, Georgia, Kosovo, Moldavia, Mónaco, Montenegro, Noruega, Serbia, Suiza, Ucrania y Turquía), que actúa como gestor de la red, encargado de la función ATFM central (Air Traffic Flow Management [Gestión de Flujo de Tránsito Aéreo]), así como de la coordinación del uso de recursos escasos y la contribución al diseño de la Red Europea de Rutas; proveedor de apoyo técnico a la Comisión, la AESA y las autoridades nacionales de supervisión; proveedor de servicios de navegación aérea en el Centro de Control del Espacio Aéreo Superior de Maastricht; Servicio Central de Tarifas de Ruta; miembro fundador y contribuyente a la Empresa Común SESAR, entre otros.

- **COMITÉ DEL CIELO ÚNICO:** está compuesto por representantes de los Estados miembros y emite dictámenes sobre los reglamentos de ejecución y las decisiones de la Comisión.



- **AGENCIA EUROPEA DE SEGURIDAD AÉREA (AESA):** supervisa y apoya a los Estados miembros en cuestiones de gestión del tránsito aéreo y apoya a la Comisión en su actividad de formulación de normas.
- **AUTORIDADES NACIONALES DE SUPERVISIÓN:** son responsables de la certificación y la supervisión de sus proveedores nacionales de servicios de navegación aérea y de la elaboración y el seguimiento de los planes y objetivos de rendimiento.
- **ORGANISMO DE EVALUACIÓN DEL RENDIMIENTO:** presta asistencia a la Comisión y, previa solicitud, a las autoridades nacionales de supervisión con la aplicación del sistema de evaluación del rendimiento.
- **PROVEEDORES DE SERVICIOS DE NAVEGACIÓN AÉREA:** prestan servicios de control del tránsito aéreo, comunicación, navegación y vigilancia y proporcionan información meteorológica y aeronáutica.
- **USUARIOS DEL ESPACIO AÉREO:** beneficiarios de los servicios de navegación aérea en ruta y en tierra. Incluye a las aerolíneas comerciales, el Ejército y la aviación general.
- **OPERADORES AEROPORTUARIOS:** administran las instalaciones aeroportuarias y coordinan y controlan las actividades de los distintos actores presentes en los aeropuertos.
- **EMPRESA COMÚN SESAR:** responsable de la coordinación y la ejecución de las actividades de I+D del proyecto SESAR (Single European Sky ATM Research) previstas en el Plan Maestro ATM Europeo.
- **GESTOR DE DESPLIEGUE SESAR:** responsable del despliegue sincronizado de una serie de nuevas funcionalidades ATM resultantes del proyecto SESAR.

### 3.1.6 Circulación y transporte aéreo en España

#### 3.1.6.1 Tipos de circulación aérea

Consecuencia de lo expuesto a nivel europeo, el espacio aéreo se concibe actualmente como una entidad única que debe satisfacer las necesidades de todos los usuarios, civiles y militares, en la mayor medida posible. Se distinguen dos tipos de circulación aérea:

1) La circulación aérea general (CAG). Se regula por el Reglamento de circulación aérea, aprobado por el Real Decreto 57/2002, de 18 de enero, modificado como consecuencia de la aplicación efectiva en nuestro país del Reglamento de Ejecución (UE) núm. 923/2012 de la Comisión, de 26 de septiembre de 2012, por el que se establecen el Reglamento del Aire y

### 3. Delimitación espacial de la guerra aérea

disposiciones operativas comunes para los servicios y procedimientos de navegación aérea y de la aplicación, a nivel nacional, desde el año 2014, de las disposiciones del Reglamento comunitario SERA (Standardised European Rules of the Air).

Esta circulación incluye «el conjunto de movimientos de las aeronaves civiles, así como el conjunto de movimientos de las aeronaves de Estado (incluidas las aeronaves militares, de aduana y policía) cuando dichos movimientos se realizan de conformidad con los procedimientos de la OACI».

2) La circulación aérea operativa (CAO). Se regula por el Reglamento de la Circulación Aérea Operativa aprobado por el Real Decreto 601/2016, de 2 de diciembre.

Se define como «el tránsito aéreo que opera de acuerdo con el Reglamento de Circulación Aérea Operativa e incluye, entre otros, los tránsitos aéreos en misiones de policía del aire / defensa aérea reales o en ejercicio/entrenamiento».

El uso del espacio aéreo requiere una adecuada coordinación tanto en lo relativo a su estructuración como a la gestión del tránsito aéreo, existiendo tres elementos básicos a considerar:

1) La estructuración del espacio aéreo que tiene como objetivo optimizar la utilización del mismo, evitando al máximo las restricciones espaciales y compatibilizando las necesidades de todos los usuarios.

2) La gestión del tránsito aéreo que tiene por objeto asegurar el uso eficiente y seguro por las aeronaves del espacio aéreo. Incluye tres áreas de actuación: la Gestión de Espacio Aéreo (ASM, Air Space Management), cuyo objetivo es evitar la segregación permanente del espacio aéreo y conseguir un uso compartido del mismo basado en las necesidades de cada momento; el Servicio de Tránsito Aéreo (ATS, Air Traffic Service), cuyo objetivo primario es prevenir colisiones entre aeronaves y entre aeronaves y obstáculos en el área de maniobra y facilitar y mantener un flujo ordenado del tránsito aéreo, y la Gestión de Flujo de Tránsito Aéreo (ATFM, Air Traffic Flow Management), cuyo objetivo es asegurar un flujo óptimo del tránsito aéreo hacia o a través de áreas determinadas en aquellos períodos en que la demanda exceda, o se prevea que pueda exceder, la capacidad disponible del sistema ATS.

3) La coordinación civil-militar que se identifica con el concepto de *utilización flexible del espacio aéreo*.

#### **3.1.6.2 La estructuración del espacio aéreo**

Son factores clave de la estructuración del espacio aéreo la topología y la permanencia. La topología tiene por objeto diseñar una estructura de

rutas áreas lo más adecuada posible a las necesidades del tránsito aéreo y que tienda a evitar segregaciones del espacio aéreo, salvo las restricciones estrictamente necesarias. La permanencia hace referencia a la flexibilidad en el uso de la estructura.

### **3.1.6.3 La gestión del tránsito aéreo**

La clasificación del espacio aéreo, unido de forma inseparable a la gestión del tránsito aéreo, en España sigue el Anexo 11 de la OACI, referido al establecimiento de los espacios aéreos, dependencias y servicios necesarios para fomentar con seguridad el movimiento ordenado y rápido de las aeronaves. Este anexo realiza una distinción clara entre el servicio de control del tránsito aéreo, el servicio de información de vuelo y el servicio de alerta.

Clasifica el espacio aéreo ATS (*Air Traffic Service*), en el que se facilita el Servicio de Tránsito Aéreo, en siete clases identificadas con una letra, de la A a la G. Los espacios clasificados como A, B, C, D y E se corresponden con el espacio aéreo controlado. Las clases F y G se corresponden con el espacio aéreo no controlado; la diferencia es que en los primeros se lleva el control de las aeronaves y en el segundo solo se informa de las aeronaves que se conoce que están en la zona.

Para poder suministrar los servicios de tránsito aéreo el espacio aéreo mundial está dividido en nueve regiones de navegación aérea (PAC Pacific, NAM North America, CAR Central America, SAM South America, NAT North Atlantic, EUR Europe, AFI Africa, MID Middle East y ASIA Asia), que abarcan cada una varios países. En el caso español esta delimitación no se corresponde con las fronteras territoriales ni con sus aguas jurisdiccionales, sino que son el resultado de acuerdos internacionales.

Cada nación divide, asimismo, su espacio aéreo en regiones de información de vuelo, conocidas por sus siglas en inglés FIR (*Flight Information Region*), que se prolongan desde la superficie del agua o de la tierra hasta 24.500 pies. Con la aparición de los aviones a reacción, que operan a una elevada altura, los FIR se ampliaron con la «región superior de información de vuelo» conocidas como UIR (*Upper Information Region*), que no tienen límite vertical definido y donde se ofrece servicio de control de tráfico hasta 46.000 pies. En el caso español existen tres regiones de información de vuelo denominadas: FIR/UIR Madrid, FIR/UIR Barcelona y FIR/UIR Canarias. A su vez, dentro del FIR/UIR Madrid se sitúa el espacio aéreo delegado de Sevilla.

### 3. Delimitación espacial de la guerra aérea

Dentro de cada FIR existen las áreas de control CTA (*Controlled Traffic Area*), que sirven para proteger las aeronaves desde que despegan hasta que entran en una ruta o aerovía. Concretamente, en España hay nueve áreas CTA: Albacete, Burgos, Ciudad Real, León, Logroño, Murcia/San Javier, Pamplona, San Sebastián y Vitoria. Existen también las áreas de control terminal TMA (*Terminal Manouvering Area*), que son áreas donde confluyen las aerovías próximas a uno o más aeropuertos, o donde se enlaza la fase de vuelo de aproximación con la de en ruta o viceversa. En España tenemos doce áreas TMA: Almería, Asturias, Barcelona, Bilbao, Canarias, Galicia, Madrid, Palma, Santander, Sevilla, Valencia y Zaragoza.

Además, el espacio aéreo español está atravesado por un gran número de rutas áreas conocidas como *aerovías* por donde vuelan las aeronaves desde su origen hasta su destino, de acuerdo a los criterios establecidos por la OACI y por las que también transitan aviones que no tienen ni su origen (despegue) ni su destino (aterrizaje) en suelo español.

#### 3.1.6.4 Coordinación civil y militar

El tercer elemento a tener en cuenta en la circulación aérea es la coordinación civil y militar. Como ya se ha dicho, el espacio aéreo no debe ser categorizado como civil o militar, sino que debe ser considerado como una entidad única en la que todos los usuarios, civiles o militares, obtengan respuesta a sus necesidades.

Este concepto de *utilización flexible del espacio aéreo* fue descrito por la OACI y desarrollado por la Organización Europea de Seguridad Aérea, EUROCONTROL. Se regula por el Reglamento (CE) n.º 2150/2005 de la Comisión, de 23 de diciembre de 2005, por el que se establecen normas comunes para la utilización flexible del espacio aéreo. Esta utilización se ajustará a los siguientes principios:

a) La coordinación entre las autoridades civiles y militares se organizará a nivel estratégico, pretáctico y táctico mediante el establecimiento de acuerdos y procedimientos encaminados a aumentar la seguridad y la capacidad del espacio aéreo y a mejorar la eficacia y flexibilidad de las operaciones aéreas.

b) Se deberá establecer y mantener la coherencia entre la gestión del espacio aéreo, la gestión de la afluencia del tránsito aéreo y las funciones de los servicios de tránsito aéreo con el fin de asegurar una eficiente planificación, distribución y utilización a todos los usuarios en los tres niveles de gestión del espacio aéreo enumerados en la letra a).

c) La reserva de espacio aéreo para uso exclusivo o específico de determinadas categorías de usuarios tendrá carácter temporal, se aplicará solo durante períodos de tiempo limitados en función de la utilización real y se prescindirá de ella en cuanto cese la actividad que la haya motivado.

d) Los Estados miembros cooperarán entre sí para la aplicación eficiente y coherente del concepto de *utilización flexible del espacio aéreo* a través de las fronteras nacionales o los límites de las regiones de información de vuelos y, en particular, para atender las actividades transfronterizas. La cooperación abarcará todos los aspectos jurídicos, operativos y técnicos pertinentes.

e) Las dependencias y usuarios de servicios de tránsito aéreo harán el mejor uso posible del espacio aéreo disponible.

### **3.1.6.5 Reglamento de circulación aérea operativa**

A nivel estatal, el uso flexible del espacio aéreo se contempla igualmente por el Reglamento de Circulación Aérea Operativa, que es aplicable a todas las aeronaves militares, españolas y extranjeras que vuelen de acuerdo con las normas de la Circulación Aérea Operativa en el espacio aéreo de soberanía y responsabilidad españolas y a las aeronaves militares españolas que operen en el extranjero, siempre que no se oponga la normativa vigente en el Estado que operen.

El control de Circulación Aérea Operativa exige, para garantizar el uso flexible del espacio aéreo y la seguridad de las aeronaves, además de servicios específicos de control de tránsito aéreo (ATC) asociados, la prestación de servicios de tránsito aéreo (ATS) por dependencias tanto civiles como militares y la adecuada coordinación civil militar que facilite la compatibilidad entre la Circulación Aérea General y la Circulación Aérea Operativa. Este control es efectuado por el Ejército del Aire.

Finalmente, para ejercer el control del espacio aéreo de soberanía nacional y el de responsabilidad según los acuerdos internacionales contraídos por España, el sistema de defensa aérea debe conocer permanentemente cuanto sucede en el espacio aéreo considerado, así como contar con la capacidad de inspección e intervención para ejercer la soberanía en tiempo de paz, crisis o guerra. Para ello pueden realizarse las acciones aéreas de policía del aire (en tiempo de paz) y de defensa aérea activa (en situaciones de crisis o guerra) para realizar las tareas de identificación, interceptación, intervención y neutralización.

### **3.1.6.6 Autoridades aeronáuticas civiles y militares y otros organismos con competencias en la circulación y transporte aéreo**

– **Dirección General de Aviación Civil del Ministerio de Fomento:** es el órgano que ejerce la competencia para la formulación de propuestas normativas y de la política estratégica en materia de aviación civil, la representación y coordinación con otras administraciones y con la Unión Europea en materia de transporte aéreo. Se estructura en las Subdirecciones Generales de Transporte Aéreo y de Aeropuertos y Navegación Aérea.

– **Agencia Estatal de Seguridad Aérea (AESA):** es el organismo al que, como autoridad nacional de supervisión, compete el ejercicio de las potestades de ejecución de las funciones de ordenación, supervisión e inspección del transporte aéreo, la navegación aérea y la seguridad aeroportuaria, además de evaluar los riesgos en la seguridad del transporte aéreo mediante la detección de amenazas, el análisis y evaluación de riesgos, expedir autorizaciones y certificaciones, títulos, licencias y homologaciones, así como la protección del usuario del transporte aéreo. Tiene la potestad sancionadora ante las infracciones de las normas de aviación civil.

– **Secretaría de Estado de Medioambiente:** es el organismo al que, como autoridad de supervisión meteorológica, le corresponde la supervisión de los servicios meteorológicos y climatológicos de apoyo a la navegación aérea. Corresponde a la AEMET la provisión de tales servicios.

– **Órgano competente de la Comunidad Autónoma en materia aeroportuaria:** órgano de la administración autonómica correspondiente al que la normativa autonómica atribuye competencias para aprobar el instrumento de planificación aeroportuaria, de existir, y autorizar el establecimiento, la modificación y la apertura al tráfico aéreo de la instalación aeroportuaria de su competencia. Igualmente, le corresponde la aprobación de los proyectos constructivos de esas instalaciones.

– **Jefe de Estado Mayor del Ejército del Aire:** es la autoridad con potestad reguladora en materia aeronáutica dentro del Ministerio de Defensa.

– **Estado Mayor del Ejército del Aire:** es la autoridad militar de supervisión en relación con los controladores de tránsito aéreo y alumnos controladores que ejerzan sus funciones bajo la responsabilidad de proveedores militares de servicios de navegación aérea o proveedores militares de formación. Es igualmente el organismo público supervisor responsable de la aplicación del Programa Estatal de Seguridad Operacional en relación con el proveedor militar de servicios de tránsito aéreo para la aviación civil.

– **Otras autoridades implicadas:** la Autoridad Aduanera, Autoridad de Inmigración, Autoridad Sanitaria Civil, Autoridad Veterinaria y Fitosanita-

ria, Comisión de Investigación de Accidentes e Incidentes de Aviación Civil, Comisión de Investigación Técnica de Accidentes de Aeronaves Militares y el Sistema de Notificación de Sucesos de la Agencia Estatal de Seguridad Aérea.

– **ENAIRE:** es la entidad pública empresarial adscrita al Ministerio de Fomento, responsable del control del tráfico aéreo, información aeronáutica y las redes de comunicación, navegación y vigilancia necesaria para que las compañías aéreas y sus aeronaves vuelen de forma segura, fluida y ordenada por el espacio aéreo español. Hasta el 5 de julio de 2014 se denominó Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA).

### **3.1.7 Objetos espaciales. Satélites artificiales y plataformas espaciales**

#### **3.1.7.1 Regulación internacional**

El 4 de octubre de 1957 la Unión Soviética lanzó y logró poner en órbita el primer satélite artificial lanzado por el hombre, el *Sputnik 1*. A partir de esta fecha se sucederán y multiplicarán los lanzamientos de objetos espaciales soviéticos y estadounidenses y, con el tiempo, de otros Estados, hasta llegar al 21 de julio de 1969 a las 3.56 horas, cuando el primer ser humano, el astronauta Neil Armstrong, pisa la luna.

La exploración del espacio y de los cuerpos celestes ha continuado y se ha enriquecido, siendo innegable los beneficios que la utilización de los objetos espaciales suponen para la humanidad. Existen sondas enviadas al espacio con fines de investigación, plataformas espaciales usadas como laboratorios espaciales, así como satélites artificiales con muy diversos fines, como los meteorológicos, que permiten una observación global y permanente de la capa atmosférica que rodea la Tierra; los satélites de navegación que dan seguridad a rutas marítimas y aéreas y los de comunicación, que permiten el sistema actual de comunicaciones, telefonía, internet, radio y televisión.

La Organización de las Naciones Unidas emprendió una serie de iniciativas para crear los mecanismos regulatorios que controlaran los avances y conquistas científicas en materia espacial, destacando la creación, en 1959, de la Comisión sobre la Utilización del Espacio Ultraterrestre para fines pacíficos.

La regulación internacional básica en esta materia viene constituida por el Tratado sobre los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la explotación y utilización del espacio ultraterrestre,

### 3. Delimitación espacial de la guerra aérea

incluso la Luna y los cuerpos celestes, de 27 de enero de 1967, llamado comúnmente *Tratado General del Espacio*, del que España es parte.

La puesta en el espacio de estos ingenios implica la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, por lo que resulta de especial interés lo dispuesto por los artículos I, II y IV del Tratado del Espacio al establecer los principios generales en la materia:

- La exploración y utilización del espacio ultraterrestre deberá hacerse en provecho de todos los países sea cual fuere su grado de desarrollo económico y científico, e incumbe a toda la humanidad.

- El espacio ultraterrestre estará abierto para su exploración y utilización a todos los Estados sin discriminación alguna y en condiciones de igualdad.

- Libertad de acceso a todas las regiones de los cuerpos celestes.

- El espacio ultraterrestre estará abierto a la investigación científica y los Estados facilitarán y fomentarán la cooperación internacional en dichas investigaciones.

- El espacio ultraterrestre no podrá ser objeto de apropiación nacional por reivindicación de soberanía, uso u ocupación, ni de ninguna otra manera.

- La exploración y utilización del espacio implica la no colocación en órbita alrededor de la Tierra de ningún objeto portador de armas nucleares ni de ningún otro tipo de armas de destrucción en masa. Igualmente, se prohíbe establecer en los cuerpos celestes bases, instalaciones y fortificaciones militares, efectuar ensayos con cualquier tipo de armas y realizar maniobras militares.

#### 3.1.7.2 Concepto de objeto espacial

Además de lo expuesto, el estudio del régimen jurídico de los objetos espaciales exige, en primer término, concretar qué se entiende por *objeto espacial*. En el Tratado de 1967 no se contiene lo que deba entenderse por *objeto espacial*, siendo los Convenios sobre responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales de 1971 y sobre registro de objetos lanzados al espacio ultraterrestre de 1974 los que, en cierto modo, ofrecen una definición al establecer que «objeto espacial denotará también las partes componentes de un objeto espacial, así como el vehículo propulsor y sus partes» y, como se ve, sin llegar a definir el objeto propiamente.

Desde una posición doctrinal, por *objeto espacial* debía entenderse todo objeto lanzado o que se haya intentado lanzar en órbita alrededor



de la Tierra o más allá desde el momento del intento de lanzamiento o desde el lanzamiento, durante su ascenso desde la Tierra hacia el espacio exterior o estando en el espacio exterior, así como durante su órbita, fuera de órbita, reentrada y aterrizaje.

Los objetos espaciales pueden ser clasificados de diferentes formas, que se fundamenta en los siguientes criterios:

1. Por su carácter, pueden ser públicos o privados, atendiendo a las necesidades estatales o de particulares que tratan de satisfacer.

2. Por su recorrido, pueden ser objetos orbitales y transespaciales. Los primeros son aquellos cuyo propósito es recorrer un camino alrededor de la Tierra u otro cuerpo celeste. Este recorrido puede ser en una órbita fija, según la órbita previamente determinada por el responsable del lanzamiento, y órbita variable, que indica que el objeto espacial cambiará su órbita, ya sea porque así está previsto por el Estado responsable o porque de forma natural la cambia.

Los segundos, objetos transespaciales, son los que están diseñados para desplazarse de un cuerpo celeste a otro.

3. Por la presencia humana, pueden ser tripulados o no tripulados.

### **3.1.7.3 Tipos de objetos espaciales**

Tal y como quedó expresado, los objetos espaciales incluyen tanto el vehículo propulsor como la carga útil, de lo que resultan los siguientes tipos:

– Cohetes espaciales: son los que proporcionan impulso a un objeto hacia el espacio ultraterrestre y alrededor de este mediante la combustión de gases.

– Lanzaderas espaciales o transbordadores espaciales: son aquellos objetos que por compartir características de cohete y diseño de avión tienen posibilidad de volver a la Tierra y realizar diversos viajes.

– Estaciones espaciales: son objetos diseñados para realizar misiones y actividades en el espacio ultraterrestre, orbitando alrededor de la Tierra o de cualquier otro cuerpo celeste. No contienen sistema de propulsión, a diferencia de los anteriores, por lo que su construcción depende de otros vehículos espaciales para transportar y conectar sus partes en el espacio. Por ello se componen de módulos independientes que incluyen brazos robóticos que se emplean en su reparación.

– Satélites artificiales: teniendo en cuenta que en el derecho espacial el término *satélite* designa a todo cuerpo natural que orbita alrede-

### 3. Delimitación espacial de la guerra aérea

dor de otro cuerpo celeste (por ejemplo, la Luna respecto a la Tierra), la expresión que propiamente designa a todo objeto artificial que el hombre lanza al espacio ultraterrestre para que orbite alrededor de la Tierra con fines diversos es la de satélite artificial. Estos se ubican en diferentes órbitas según su alejamiento de la Tierra (LEO —baja órbita—, MEO —órbita mediana—, GEO —órbita geoestacionaria— y HEO —órbita alta—), cada una de ellas con diferentes utilidades y costes de emplazamiento.

El primer satélite de España para la observación de la Tierra se ha denominado *Paz* y su puesta en órbita (a 514 kilómetros de altura) culmina un proyecto iniciado en 2007 cuando el Ministerio de Defensa encargó a Hisdesat el desarrollo de un nuevo sistema de observación de la Tierra para satisfacer los requisitos operativos de las Fuerzas Armadas respecto a sus necesidades de observación «todo tiempo» —en cualquier condición meteorológica— con muy alta resolución, sin excluir otros usos posibles como las tareas civiles de vigilancia. Está previsto que el satélite lleve a cabo su misión durante cinco años y medio, extensibles a siete, y sitúa a España en el reducido grupo de países europeos, junto con Alemania e Italia, con capacidades propias de observación de la Tierra.

– Sondas espaciales: son aquellos objetos enviados al espacio con el propósito de realizar estudios sobre los cuerpos celestes, bien por medio del aterrizaje de la sonda en el cuerpo celeste o simplemente orbitando alrededor del mismo, y que se manejan desde la Tierra.

#### **3.1.7.4 El registro de los objetos espaciales y régimen de responsabilidad**

##### *3.1.7.4.1. El registro de objetos espaciales*

El Tratado de 1967 menciona en su artículo VII la necesidad de registro de los objetos espaciales con el fin de conocer qué Estado posee su jurisdicción y control, así como a quién se le debe devolver el objeto en caso de regreso a la Tierra, aunque sin establecer el registro como obligatorio, como haría posteriormente el Convenio sobre el Registro de Objetos lanzados al Espacio Ultraterrestre de 1974.

El artículo II de este Convenio dispone:

«1. Cuando un objeto espacial sea lanzado en órbita terrestre o más allá, el Estado de lanzamiento registrará el objeto espacial por medio de su inscripción en un registro apropiado que llevará a tal efecto. Todo Estado

de lanzamiento notificará al secretario general de las Naciones Unidas la creación de dicho registro.

»2. Cuando haya dos o más Estados de lanzamiento con respecto a cualquier objeto espacial lanzado en órbita terrestre o más allá, dichos Estados determinarán conjuntamente cuál de ellos inscribirá el objeto de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, teniendo presentes las disposiciones del artículo VIII del Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, y dejando a salvo los acuerdos apropiados que se hayan concertado o que hayan de concertarse entre los Estados de lanzamiento acerca de la jurisdicción y el control sobre el objeto espacial y sobre el personal del mismo.

»3. El contenido de cada registro y las condiciones en las que este se llevará serán determinados por el Estado de registro interesado».

Como no todos los países ratificaron el Convenio sobre registro, hoy en día son llevados dos registros especiales ante la ONU: el llamado Registro de la Resolución, basado en la Resolución 1721 B (XVI), de 1961, ya citada, y el Registro de la Convención.

La situación real es que el Convenio sobre registro no ha sido ratificado por muchos países y solo por dos organizaciones internacionales (Agencia Espacial Europea y la Organización Europea para la Explotación de Satélites Meteorológicos). Otros Estados han notificado al secretario general la creación de registros nacionales siguiendo el artículo II de la Convención sobre Registro. En España fue creado por el Real Decreto 278/1995, de 24 de febrero.

Todo ello ha dado lugar a que la Resolución 62/101 de la Asamblea General, de 17 de diciembre de 2007, sobre recomendaciones para mejorar la práctica de los Estados y las organizaciones intergubernamentales internacionales en cuanto al registro de objetos espaciales establezca las siguientes:

«a) Por la complejidad de la estructura jerárquica de las organizaciones intergubernamentales internacionales que se dedican a actividades espaciales, se busque una solución en los casos en que una organización intergubernamental internacional que se dedique a actividades espaciales no haya declarado aún su aceptación de los derechos y obligaciones en virtud del Convenio sobre el registro, y se halle una solución general de reserva relativa a la inscripción en el registro por organizaciones intergubernamentales internacionales que se dedican a actividades espaciales en los casos en que no haya consenso entre los Estados miembros de esas organizaciones sobre la inscripción.

### 3. Delimitación espacial de la guerra aérea

b) El Estado desde cuyo territorio o desde cuyas instalaciones se haya lanzado un objeto espacial, cuando no haya habido acuerdo previo, entable contacto con los Estados o las organizaciones intergubernamentales internacionales que quepa considerar Estados de lanzamiento para determinar conjuntamente cuál Estado o entidad debe inscribir el objeto espacial.

c) En los casos de lanzamientos conjuntos de objetos espaciales, se inscriba cada uno de ellos por separado en el Registro y, sin menoscabo de los derechos y obligaciones de los Estados, los objetos espaciales queden inscritos, de conformidad con el derecho internacional, incluidos los tratados pertinentes de las Naciones Unidas relativos al espacio ultraterrestre, en los registros correspondientes del Estado responsable del funcionamiento del objeto espacial en virtud del artículo VI del Tratado sobre el espacio ultraterrestre.

d) Los Estados alienten a los proveedores de servicios de lanzamiento sujetos a su jurisdicción a que aconsejen al propietario y la entidad explotadora del objeto espacial que se dirijan a los Estados pertinentes en relación con el registro de ese objeto espacial».

En consecuencia, el registro desempeña un papel muy relevante, pues el Estado de registro será el Estado que figure como propietario del objeto espacial frente a la comunidad internacional ostentando la jurisdicción, control y propiedad del objeto que orbita, en los términos del artículo VIII del Tratado de 1967, y asumiendo el régimen de derechos y obligaciones en relación con la responsabilidad por daños por las actividades nacionales que se realizan en el espacio ultraterrestre. Al Estado de registro también le incumbe proporcionar la información que se suministrará y hará accesible a los demás Estados. En base a lo anterior, el Estado de registro tiene derecho a la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre y encontrados fuera de los límites territoriales de la autoridad de lanzamiento.

Según el documento Annual Report de 2015 de la Oficina para asuntos del espacio exterior de las Naciones Unidas, el número total de satélites y otros objetos espaciales registrados desde 1957 (lo que no significa que todos permanezcan activos en la actualidad) fue el siguiente: España, Argentina, Noruega (9); México, Arabia Saudí (12); Australia y Suecia (14); Brasil (17); República de Corea (19); Luxemburgo (23); Italia (25); Canadá (32); Alemania (55); Agencia Espacial Europea (65); India (66); Reino Unido (71); Francia (137); Japón (189); República Popular China (204); Estados Unidos de América (2.264), Rusia —incluida la antigua URSS— (3.345). A estos hay que unir un listado de otros 29 países que han registrado, cada uno de ellos, menos de nueve de estos objetos espaciales.

En relación con lo anterior, por Estado de lanzamiento, a efectos de responsabilidad y registro, debemos entender:

- El Estado que lance un objeto espacial.
- El Estado que promueva el lanzamiento de un objeto espacial.
- El Estado desde cuyo territorio se lance un objeto espacial.
- El Estado desde cuyas instalaciones se lance un objeto espacial.

Se puede deducir de los enunciados anteriores que el concepto de *Estado de lanzamiento* busca involucrar a todos los Estados que tengan de uno u otro modo participación respecto de un lanzamiento para no limitar responsabilidades de forma injusta, ya que las acciones de prestar territorio, promover o efectivamente lanzar un objeto son todas acciones constitutivas de posibles responsabilidades.

A lo anterior hay que añadir la distinta terminología con que el artículo 6 del Acuerdo sobre el salvamento y la devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre se refiere al Estado de lanzamiento como autoridad de lanzamiento, disponiendo que:

«A los efectos de este Acuerdo, se entenderá por *autoridad de lanzamiento* el Estado responsable del lanzamiento o, si una organización internacional intergubernamental fuere responsable del lanzamiento, dicha organización, siempre que declare que acepta los derechos y obligaciones previstos en este Acuerdo y que la mayoría de los Estados miembros de tal organización sean partes contratantes en este Acuerdo y en el Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes.»

En cuanto a la información que debe suministrarse (para que sea accesible a todos los Estados) se constriñe al contenido de la información que se remite al secretario general, y que, de conformidad con el artículo IV del Convenio sobre registro, debe contener:

- Nombre del Estado o de los Estados de lanzamiento.
- Una designación apropiada del objeto espacial o su número de registro.
- Fecha y territorio o lugar del lanzamiento.
- Parámetros orbitales básicos, incluso: período nodal, inclinación, apogeo y perigeo.
- Función general del objeto espacial.

Esta información básica se puede complementar con arreglo a las recomendaciones incluidas en la ya citada Resolución 62/101, de 17 de diciembre de 2007, que incluye extremos como la hora universal coordi-

### 3. Delimitación espacial de la guerra aérea

nada como referencia cronológica para la fecha de lanzamiento, ubicación de la órbita de los satélites geoestacionarios, fecha aproximada de desintegración o reingreso o enlaces a sitios web con información oficial sobre objetos espaciales y otras.

#### **3.1.7.5 Régimen de responsabilidad**

Por lo que respecta al régimen de responsabilidad, este se regula en el Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales aprobado el 29 de noviembre de 1971. Se entiende por *daño* la pérdida de vidas humanas, las lesiones corporales u otros perjuicios para la salud o los perjuicios causados a bienes de Estados o de personas físicas o morales, o de organizaciones internacionales intergubernamentales. Corresponde al Estado de lanzamiento la responsabilidad absoluta por los daños causados por un objeto espacial suyo en la superficie de la Tierra o a las aeronaves en vuelo, así como la responsabilidad por los daños fuera de la superficie de la tierra a otros objetos espaciales de conformidad con el régimen allí dispuesto.

Finalmente, como consecuencia de las obligaciones y derechos contenidos en el Acuerdo sobre el salvamento y la devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre aprobado el 19 de diciembre de 1967, el registro se presenta especialmente útil para su exigencia y ejercicio, de modo que toda parte contratante que sepa o descubra un accidente de los previstos en el Acuerdo podrá efectuar las comunicaciones, acciones de salvamento en su caso y restitución, del modo que más pueda acomodarse al régimen del Acuerdo.

#### **3.1.8 Plataformas espaciales. La Estación Espacial Internacional**

Tras la reentrada en la atmósfera de la estación espacial china *Tiangong 1*, ocurrida en la madrugada del 2 de abril de 2018, actualmente existen dos plataformas espaciales orbitando la Tierra: la estación espacial china *Tiangong 2*, lanzada el 15 de septiembre de 2016, y la ISS (*International Space Station*). El régimen jurídico de las plataformas espaciales es el mismo que el de los satélites artificiales.

La Estación Espacial Internacional es la más icónica por tratarse de un emblema de la colaboración de diversos países y agencias (NASA, Estados Unidos; RFSA, Rusia; ESA, Unión Europea; CSA, Canadá y JAXA, Japón) para

crear una única estación en el espacio. Hasta el 2015 había sido visitada por astronautas de 14 países. El primer componente fue lanzado el 20 de noviembre de 1998. La extensión actual de la ISS es de más de 11.000 metros cuadrados, ocupando las dimensiones de un campo de fútbol. Orbita a una altura de 400 kilómetros de la Tierra, lo que corresponde a una órbita terrestre de baja altitud, habiéndose convertido en el segundo objeto más brillante de la noche visible desde la Tierra después de la luna.

El 29 de enero de 1998 fue suscrito en Washington el Acuerdo entre Estados Unidos, Canadá, los gobiernos de Estados miembros de la Agencia Espacial Europea (Bélgica, Dinamarca, Francia, Alemania, Italia, Países Bajos, Noruega, España, Suecia, Suiza, Reino Unido e Irlanda del Norte), Japón y Rusia relativo a la cooperación sobre la Estación Espacial Civil Internacional.

El artículo 1.1 del Acuerdo afirma que el diseño, desarrollo, explotación y utilización de la Estación Espacial se realizará con fines pacíficos, de conformidad con el derecho internacional, así como que la Estación Espacial intensificará la utilización científica, tecnológica y comercial del espacio ultraterrestre. Conforme al artículo 2.1, se proclama su desarrollo, explotación y utilización con sometimiento al derecho internacional, incluidos el Tratado sobre el Espacio Ultraterrestre, el Acuerdo de Salvamento, el Convenio sobre la Responsabilidad y el Convenio sobre Registro.

En relación con el registro, corresponde a cada asociado registrar como objetos espaciales los elementos de vuelo que haya suministrado (artículo 5.1).

Asimismo, son materias objeto de regulación, entre otros, la gestión, diseño, utilización, explotación, tripulación, transporte, comunicaciones, evolución (referida al incremento de la capacidad de la Estación Espacial), responsabilidad, aduanas e inmigración, propiedad intelectual y jurisdicción penal.

### **3.2 EL ESPACIO EXTERIOR. EL ESPACIO ULTRATERRESTRE COMO PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD. CUERPOS CELESTES**

#### **3.2.1 El problema de la delimitación del espacio ultraterrestre**

La determinación del régimen jurídico del espacio ultraterrestre se vincula inevitablemente a la de las fronteras entre espacio aéreo y espacio ultraterrestre, pues el régimen jurídico de ambos espacios es completamente diferente: soberanía estatal en el espacio aéreo y principios de no apropiación y libertad en el espacio ultraterrestre.

### 3. Delimitación espacial de la guerra aérea

El derecho internacional no define lo que deba entenderse por tal, de modo que ni el derecho del espacio ultraterrestre facilita una determinación de sus límites en relación con el espacio aéreo ni tampoco la Convención de Chicago sobre aviación civil internacional de 1944, y normativa posterior, contienen una definición ni delimitación precisa de *espacio aéreo* en su diferenciación con el espacio ultraterrestre.

En la Subcomisión de Asuntos Jurídicos de la Comisión sobre el Espacio Ultraterrestre de las Naciones Unidas se han discutido muchas teorías al respecto, basadas en distintos criterios de carácter científico, funcional y zonal.

Las que se basan en criterios científicos sitúan el límite del espacio aéreo en el lugar en que se acaba la atmósfera o bien en el límite del campo gravitatorio terrestre. Las que se basan en criterios funcionales atienden a la altura en que es posible el vuelo de una aeronave o bien el punto más bajo en el que haya sido colocado en órbita alrededor de la Tierra un satélite artificial. Las que atienden a criterios zonales consideran que el espacio aéreo posee un límite máximo de 90, 100 o 110 kilómetros de altura.

El manual de Harvard sobre derecho internacional aplicable a la guerra aérea y de misiles, en su apartado de definiciones, se inclina por la teoría funcional al definir *aire* o *espacio aéreo* como la altitud más alta a la que un avión puede volar por debajo del perigeo —punto más bajo de la órbita de un satélite—.

#### 3.2.2 El derecho del espacio ultraterrestre: normativa y caracterización

Los principales instrumentos jurídicos en el ámbito del espacio ultraterrestre son: el Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, de 27 de enero de 1967; el Acuerdo sobre el salvamento y la devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre, de 19 de diciembre de 1967; el Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales, de 29 de marzo de 1972; el Convenio sobre el registro de objetos lanzados al espacio ultraterrestre, de 14 de enero de 1975; el Acuerdo que debe regir las actividades de los Estados en la luna y otros cuerpos celestes, de 18 de diciembre de 1979.

A este bloque normativo se unen las diversas declaraciones de principios aprobados por la Asamblea General de Naciones Unidas, que son:



Declaración de los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, aprobada el 13 de diciembre de 1963 (Resolución 1962/XVII); Principios que han de regir la utilización por los Estados de satélites artificiales de la Tierra para las retransmisiones internacionales directas por televisión, de 10 de diciembre de 1982 (Resolución 37/92); Principios relativos a la teleobservación de la Tierra desde el espacio, de 3 de diciembre de 1986 (Resolución 41/65); Principios pertinentes a la utilización de fuentes de energía nuclear en el espacio ultraterrestre, de 14 de diciembre de 1992 (Resolución 47/68).

Resulta destacable el peculiar proceso normativo a través del cual surge el derecho del espacio ultraterrestre porque, si el proceso normativo habitual es que cada Estado legisle sobre una determinada materia para, posteriormente, junto con otras entidades soberanas, intentar el acercamiento de sus regulaciones y poder suscribir un acuerdo internacional, con el espacio ultraterrestre ocurrió justo lo contrario: primero surgió el derecho internacional —con meras recomendaciones (lo que se conoce con el término anglosajón de *soft law* o derecho suave o blando) y tratados internacionales al amparo de la ONU— y, en un segundo momento, fue cuando los propios Estados comenzaron a tener en cuenta ese conjunto de normas internacionales a la hora de implementar y regular esta nueva dimensión en sus respectivos ordenamientos jurídicos internos. Se trata de un proceso que también ocurrió en las materias relativas a los derechos humanos y el derecho internacional del medio ambiente.

El hecho de que la mayoría y las más importantes normas del derecho del espacio ultraterrestre hayan nacido y se hayan aprobado unánimemente en las Naciones Unidas, así como su pronta ratificación o adhesión por los Estados que la componen, es exponente de las notas de internacionalidad y universalidad que lo singularizan frente a otras ramas del derecho. Tales caracteres son, por otra parte, consecuencia de la cada día más necesaria cooperación internacional para que los avances de la técnica espacial no impongan la ley del más fuerte o del más desarrollado en la carrera por la conquista y exploración del espacio.

No se puede olvidar que junto con el derecho nacido en Naciones Unidas han ido surgiendo reglamentaciones más específicas de carácter preferentemente técnico elaboradas en otras organizaciones internacionales, en particular la UNESCO y la Unión Internacional del Espacio. Se puede, por ello, decir que las fuentes del derecho del espacio son hoy en día verdaderamente plurales.

### 3. Delimitación espacial de la guerra aérea

Este derecho tiene en cuenta, como afirma el prefacio del documento ST/SPACE/11/Rev.2 de Naciones Unidas del año 2008, la naturaleza tan fuera de lo común del medio al que va dirigido. La extensión del derecho internacional al espacio ultraterrestre se ha hecho de forma gradual y evolutiva a partir del estudio de cuestiones relativas a los aspectos jurídicos, para seguir luego con la formulación de los principios de naturaleza jurídica y, por último, incorporar dichos principios en tratados multilaterales generales.

Los Estados por el momento son exploradores y utilizadores del espacio ultraterrestre, pero no colonizadores ni explotadores. Justamente por ello, el orden jurídico internacional del espacio no es más que un derecho de exploración y utilización. Y siendo este el estado actual de la cuestión ya se avanzan iniciativas que representan un cambio de orientación hacia la explotación comercial y colonización.

#### **3.2.3 El espacio ultraterrestre como patrimonio común de la humanidad**

##### **3.2.3.1 Concepto de patrimonio común de la humanidad**

El término *patrimonio común de la humanidad* surge en la segunda mitad del siglo xx, relacionándolo con las cosas que no pueden ser objeto de ocupación y, por tanto, no susceptibles de apropiación.

El concepto de *patrimonio común de la humanidad* surge en el derecho internacional, en el ámbito del derecho del mar como contrapropuesta a la apropiación indiscriminada de los recursos marítimos.

Posteriormente, esta idea fue acogida en diversas resoluciones de Naciones Unidas orientadas a la cooperación internacional en la exploración, conservación y utilización de los fondos marinos oceánicos y su subsuelo para fines pacíficos y en beneficio de la comunidad.

En 1970, mediante la Resolución 2749 (XXV), se emitió la Declaración de Principios que regulan los Fondos Marinos y Oceánicos fuera de los Límites de la Jurisdicción Nacional, en la que se declara expresamente que la zona (ZIFMO), así como sus recursos, son patrimonio común de la humanidad, sin estar sujeta a apropiación por Estados, personas físicas o jurídicas y sin que ningún Estado pueda reivindicar su soberanía ni derechos soberanos sobre parte de ella.

Esta Declaración consolidó de manera definitiva el concepto de *patrimonio común de la humanidad*, pues su adopción por parte de las Naciones Unidas lo incluyó en el llamado *soft law*, el cual se conforma por las

resoluciones adoptadas por organizaciones internacionales sin fuerza vinculante, pero con otros efectos jurídicos.

Como principios inherentes a la noción de cualquier bien como patrimonio común de la humanidad, hay que citar:

– Exclusión de soberanía: el patrimonio común de la humanidad se constituye a partir de un espacio en común que no esté bajo la soberanía de ninguna nación, pero que pueda ser utilizado por todos los Estados en virtud del principio de libertad de acceso.

– Uso pacífico: constituye una consecuencia lógica y un requisito para que las áreas comunes puedan ser utilizadas, ya que, si su uso no se diera en estas circunstancias, se pondría en peligro tanto la cosa común como el acceso equitativo en beneficio de todos los Estados. La adopción de este principio obedece a dos motivos fundamentales: el primero, la no militarización de los espacios comunes, pues estos han de servir para el beneficio de la comunidad internacional en general y no para el desarrollo militar de ningún Estado en particular; el segundo, tiene por objeto evitar que los espacios comunes lleguen a ser motivo de conflicto internacional que acarree intenciones de apropiación.

– Libertad de acceso, exploración e investigación científica: se instituyó como principio para evitar que solo los Estados desarrollados pudiesen beneficiarse de los resultados de tales actividades en detrimento de los países en desarrollo.

– Gestión racional de los recursos y reparto equitativo en beneficio de la humanidad: a fin de que los beneficios obtenidos de la explotación de los recursos comunes fluyan hacia la población mundial en su conjunto. Además, puesto que el término *humanidad* no alude solo a las generaciones actuales, sino también a las futuras, la gestión de los recursos debe realizarse de manera racional, tanto en beneficio de las generaciones actuales como de las venideras.

### **3.2.3.2 El patrimonio común de la humanidad en el espacio ultraterrestre**

Como ha quedado expuesto, la expresión *patrimonio común de la humanidad* se acuñó en 1970 en el ámbito del derecho del mar. No obstante, en el Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, de 27 de enero de 1967, al expresar que el espacio, al igual que la luna y los cuerpos celestes, «pertenecen a toda

### 3. Delimitación espacial de la guerra aérea

la humanidad», así como al desarrollar el régimen jurídico de estos bajo los principios de libertad de exploración y utilización sin discriminación por parte de todos los Estados, prohibición de apropiación y uso pacífico, se percibe el mismo valor y significado que encierra el concepto de *patrimonio común de la humanidad*. Esta referencia a la humanidad como sujeto al que incumbe la exploración y utilización de dicho espacio ultraterrestre va a condicionar directamente el régimen jurídico del espacio ultraterrestre.

Estos principios recogidos en el Tratado general del espacio son los siguientes:

- Libertad de exploración y utilización del espacio ultraterrestre a todos los Estados, sin discriminación (artículo I).
- Igualdad en la exploración y utilización. Esta igualdad deberá hacerse en provecho y en interés de todos los países, sea cual fuere el grado de desarrollo económico y científico (artículo I).
- No apropiación. El espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, no podrá ser objeto de apropiación nacional por reivindicación de soberanía, uso u ocupación, ni de ninguna otra manera (artículo II).
- Limitaciones de utilización militar y armamentística del espacio ultraterrestre. Se prohíbe expresamente la colocación en órbita de armas nucleares ni de otro tipo de destrucción masiva, emplazarlas o colocarlas en el espacio ultraterrestre y establecer bases, instalaciones y fortificaciones militares o efectuar ensayos con fines militares (artículo IV).
- Principio de imputabilidad de responsabilidad a los Estados por las actividades que realicen sus organismos gubernamentales o no gubernamentales en el espacio ultraterrestre. En el caso de actividades realizadas por una organización internacional, serán imputables a esta y a los Estados parte en la misma (artículos VI y VII).
- Principio de cooperación y asistencia mutua en las referidas actividades (artículo IX).
- Principio de subordinación al derecho internacional. Los Estados parte deberán realizar sus actividades de exploración y utilización de conformidad con el derecho internacional, incluida la Carta de las Naciones Unidas (artículo I).

#### 3.2.4 La luna y otros cuerpos celestes

El Tratado General del Espacio Ultraterrestre, por la función de acuerdo-marco que desarrolla en la materia, ya contenía algunas disposi-

ciones sobre la luna y otros cuerpos celestes. Estas disposiciones han sido desarrolladas y precisadas en el Acuerdo que debe regir las actividades de los Estados en la luna y otros cuerpos celestes, adoptado por la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 14 de diciembre de 1979.

La situación del Tratado es la siguiente: el Acuerdo ha entrado en vigor, pero a 31 de diciembre de 2014 solo eran parte de él 17 Estados y únicamente Australia, Austria, Bélgica y los Países Bajos de entre los países industrializados. Consecuentemente, resulta significativo la ausencia de participación de los tres Estados con programas espaciales vigentes: Estados Unidos, Rusia y China. Por su parte, solamente dos Estados de lanzamiento (Francia e India) han firmado el Acuerdo, pero no lo han ratificado.

El origen del Acuerdo hay que situarlo tanto en la necesidad de hacer de la luna un objeto libre de conflictos entre las potencias espaciales, como en el deber de regular la extracción y uso de materiales que se hallaran en la luna.

En un primer momento se pretendió que el Acuerdo se limitara a la luna, pero prevaleció una postura crítica según la cual limitar la regulación a la luna constituiría un desperdicio de esfuerzo y recursos. Por ello, se estableció que, aunque la luna fuera el centro del Acuerdo, el mismo haría referencia a otros cuerpos celestes del sistema solar, sin perjuicio de que puedan posteriormente acordarse normas jurídicas específicas respecto a alguno de esos cuerpos celestes. El Acuerdo no se aplica a las materias extraterrestres que llegan a la superficie de la Tierra por medios naturales.

El examen del Acuerdo no sugiere cambios importantes respecto del régimen generalmente aceptado para el espacio ultraterrestre. Por eso, en su parte expositiva se expresa «la necesidad de aplicar concretamente y desarrollar, en lo concerniente a la luna y otros cuerpos celestes, las disposiciones de esos instrumentos internacionales».

Tampoco contiene definiciones de la luna ni de los otros cuerpos celestes. El punto que presenta una mayor novedad en el Acuerdo sobre la luna se encuentra desarrollado en su artículo 11, relativo al régimen de apropiación de los elementos y recursos descubiertos en la luna. En el mismo, tras declarar que la luna y sus recursos naturales son patrimonio común de la humanidad, se reafirma el principio de no apropiación y se determina el régimen de uso de los elementos descubiertos en la luna y otros cuerpos celestes.

El principio de no apropiación se ve reforzado por cuanto se expresa que incluso «ni la superficie ni la subsuperficie de la luna, ni ninguna de sus partes o recursos naturales, podrán ser propiedad de ningún

### 3. Delimitación espacial de la guerra aérea

Estado, organización internacional intergubernamental o no gubernamental, organización nacional o entidad no gubernamental ni de ninguna persona física. El emplazamiento de personal, vehículos espaciales, equipo, material, estaciones e instalaciones sobre o bajo la superficie de la luna, incluidas las estructuras unidas a su superficie o la subsuperficie, no creará derechos de propiedad sobre la superficie o la subsuperficie de la luna o parte alguna de ellas». Esto significa que la construcción e incorporación de edificaciones en la superficie de estos cuerpos no podrá generar derechos de propiedad y por tanto un derecho «solo» de uso.

Lo más novedoso es el compromiso de los Estados parte de establecer un régimen internacional, incluidos los procedimientos apropiados, que rija la explotación de los recursos naturales de la luna, cuando esa explotación esté a punto de llegar a ser viable. El primer paso para el establecimiento de este régimen internacional es la obligación de los Estados parte de informar (al secretario general de las Naciones Unidas, así como al público y a la comunidad científica internacional), en la forma más amplia posible y viable, sobre los recursos naturales que descubran en la luna.

Además, el Acuerdo expresa que entre las principales finalidades del régimen internacional que se ha de establecer figurarán: a) El desarrollo ordenado y seguro de los recursos naturales de la luna; b) La ordenación racional de esos recursos; c) La ampliación de las oportunidades para el uso de esos recursos; d) Una participación equitativa de todos los Estados parte en los beneficios obtenidos de esos recursos, teniéndose especialmente en cuenta los intereses y necesidades de los países en desarrollo, así como los esfuerzos de los países que hayan contribuido directa o indirectamente a la explotación de la luna.

De lo expuesto, cabe deducir que lo que se buscaba era la explotación sostenible de los recursos de la luna —y de otros cuerpos celestes— y la protección de los países en desarrollo al hacer accesibles a estos las ventajas que provinieran de los descubrimientos efectuados. Este sería uno de los puntos que generó más debate, especialmente en Estados Unidos, y una de las razones por las que no ha ratificado el Tratado. Por otra parte, fue el motivo por el que la Unión Soviética se opuso frontalmente a su aprobación.

Otra consecuencia de la declaración de la luna como patrimonio común de la humanidad es la relativa a su utilización exclusivamente con fines pacíficos, de modo que se prohíbe recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza, así como a otros actos hostiles o a la amenaza de estos

actos en la luna; se prohíbe también utilizar la luna para cometer tales actos o para hacer tales amenazas con respecto a la Tierra, a la luna, a naves espaciales, a tripulaciones de naves espaciales o a objetos espaciales artificiales; no se podrá poner en órbita alrededor de la luna, ni en otra trayectoria hacia la luna o alrededor de ella, objetos portadores de armas nucleares o de cualquier otro tipo de armas de destrucción en masa, ni colocarán o emplearán esas armas sobre o en la luna; tampoco podrán establecerse bases, instalaciones y fortificaciones militares ni efectuar ensayos de cualquier tipo de armas y realizar maniobras militares en la luna.

Finalmente, hay que reflexionar sobre la fuerza vinculante del Acuerdo sobre la luna, teniendo en cuenta, como ya se ha dicho, que ninguno de los Estados que actualmente desarrollan la actividad espacial, y desde luego ninguno de los que han llegado a la luna o cuerpos celestes, han ratificado el Acuerdo.

El hecho de que las disposiciones del mencionado Acuerdo se limiten a desarrollar principios ya recogidos en el ampliamente ratificado Tratado de 1967 sobre el espacio ultraterrestre hace que sus previsiones se estimen vinculantes para la comunidad internacional como costumbre internacional.

Ejemplo de ello es la consideración como derecho consuetudinario internacional de disposiciones como la prevista en el artículo 2 (necesidad de la conformidad con el derecho internacional y la Carta de las Naciones Unidas de las actividades que se desarrollen en la luna); artículo 3 (uso pacífico); artículo 4 (la explotación y utilización de la luna incumbe a toda la humanidad y se efectuará en provecho e interés de todos los países); artículo 11 (principio de no apropiación); artículo 12 (la propiedad de los objetos espaciales y la responsabilidad de los Estados por los daños causados por sus objetos espaciales y sus actividades).

Como consecuencia, se hace notar que, efectivamente, los Estados que han llegado a la luna y a otros cuerpos celestes no han intentado reclamar soberanía sobre los mismos. Asimismo, ningún Estado de lanzamiento ha objetado la existencia del Acuerdo en el plano internacional, ni se han opuesto a la firma de ningún Estado, ni han ejercido una oposición persistente para evitar que sus disposiciones se conviertan en costumbre internacional.

La realidad impone que el verdadero reto para el Acuerdo sobre la luna se producirá cuando la explotación de los recursos naturales en la misma sea una actividad viable y rentable más allá de la actividad actual de carácter investigador y científico.

### **3.3 USO DEL ESPACIO AÉREO EN CASO DE CONFLICTO ARMADO. LA REGIÓN DE GUERRA**

#### **3.3.1 Límites del espacio aéreo**

Adentrarnos en el uso del espacio aéreo nos lleva, previamente, a abordar los límites de dicho espacio, es decir, el estudio de sus dos dimensiones: la proyección sobre la superficie terrestre y la altura. Esto nos permitirá determinar el derecho internacional aplicable a las operaciones aéreas.

En cuanto a los límites laterales del espacio aéreo, tales límites son determinados por el estado de la tierra o el agua directamente suprayacentes, pudiendo distinguirse entre el espacio aéreo nacional, es decir, el espacio aéreo sobre la tierra de un Estado, aguas interiores, mares territoriales y aguas archipelágicas, que está sujeto a soberanía estatal, y el espacio aéreo internacional, que no está sujeto a la soberanía de ningún Estado.

En el espacio aéreo nacional, cada Estado tiene soberanía completa y exclusiva sobre el espacio aéreo sobre su territorio, es decir, sobre el espacio aéreo que está por encima de la tierra o las aguas que están sujetas a su soberanía.

Dichos límites del espacio aéreo de soberanía estatal se definen en el artículo segundo del Convenio sobre Aviación Civil Internacional de 1944 (en adelante, Convenio de Chicago), al establecer que: «A los fines del presente Convenio, se considera como territorio de un Estado las áreas terrestres y las aguas jurisdiccionales adyacentes a ellas que se encuentren bajo la soberanía, dominio, protección o mandato de un Estado».

El Convenio de París de 1919 sobre navegación aérea y el Convenio de Chicago de 1944 reconocieron que cada Estado tiene la soberanía exclusiva y absoluta sobre el espacio aéreo situado sobre su territorio (y mar territorial), con la limitación del libre paso inofensivo de las aeronaves privadas o comerciales en tiempo de paz.

Respecto al espacio aéreo internacional, este puede ser entendido como todo espacio aéreo que no está sujeto a la soberanía de ningún Estado, lo que incluiría: espacio aéreo sobre las zonas contiguas de los Estados, espacio aéreo sobre las zonas económicas exclusivas de los Estados, y espacio aéreo en alta mar.

Por otro lado, los convenios internacionales no establecen ningún límite a la extensión vertical de la soberanía del Estado sobre el espacio aéreo situado sobre su territorio, ni el límite inferior del espacio ultra-



terrestre o exterior, excluido este de la región de guerra, aunque esta indeterminación convencional no puede ser interpretada como que la soberanía de los Estados sea ilimitada.

Doctrina consolidada y la propia Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) se inclinan por el criterio de que la soberanía del Estado sobre su columna de aire alcanza hasta donde sea posible el vuelo de las aeronaves, es decir, hasta donde sean capaces de volar utilizando las reacciones del aire. Otro criterio práctico, puesto de manifiesto y extendido, es limitar su extensión a la órbita del satélite artificial más próximo a la Tierra.

La altura relativa a las zonas, representadas por estos espacios aéreos, depende de la teoría aceptada como válida, hasta el punto de que los valores que se han asignado a la altura han ido evolucionando a medida que se han perfeccionado los sistemas de policía aérea, es decir, detección e interceptación de los objetivos aéreos.

Una condición que deben cumplir las áreas anteriormente mencionadas, para que las acciones de la guerra aérea sean lícitas o conforme al derecho internacional humanitario (DIH), es que no pueden pertenecer a países neutrales ni a sus aguas, ni a zonas con *status* especial. De cualquier manera, conviene recordar que, siempre que no se ponga en riesgo a las personas y bienes cubiertos por estas excepciones zonales, se podrán llevar a cabo acciones aéreas.

En tiempo de paz, significa ejercer la soberanía nacional, por lo que ese control debe efectuarse en función de lo que determina la ley, que a su vez está condicionada por los acuerdos internacionales. Sin embargo, durante un conflicto armado, los Estados pueden establecer zonas de espacio aéreo y procedimientos asociados destinados a prohibir que las aeronaves entren o vuelen en áreas designadas, incluidas las áreas de espacio aéreo internacional.

Dichas zonas pueden establecerse para una variedad de propósitos, por ejemplo, para disminuir el riesgo de ataque inadvertido de aeronaves civiles o neutrales, para controlar el alcance del conflicto o para mejorar la previsibilidad y la eficacia de las operaciones en curso.

Además, las aeronaves militares tienen inmunidad soberana respecto a los registros e inspección, pero no deben sobrevolar el territorio de otro Estado sin autorización, lo que incluye el espacio aéreo existente sobre las aguas interiores y el mar territorial, aunque las autoridades nacionales no deben abordar una aeronave militar de otro Estado sin la autorización del comandante de ella. No obstante, si este no puede certificar el cumplimiento de los reglamentos aduaneros, de inmigración o de sanidad

nacionales, a la aeronave se le puede ordenar que salga inmediatamente del territorio nacional.

Así, el artículo 3 del Convenio de Aviación Civil Internacional de 1944, tras considerar que son aeronaves de Estado las utilizadas en servicios militares, de aduanas o de policía, establece que ninguna aeronave de Estado de un Estado contratante podrá volar sobre el territorio de otro Estado o aterrizar en el mismo sin haber obtenido autorización para ello, por acuerdo especial o de otro modo, y de conformidad con las condiciones de autorización, excepto, claro está, cuando deba hacerlo por fuerza mayor.

En cualquier caso, y respecto al mencionado paso inofensivo de aeronaves de otros Estados, cabe destacar que el mismo debe garantizarse, si es posible, preservándose en todo caso la seguridad del territorio. Para ello, el espacio aéreo debe ser controlado, es decir, los Estados pueden y deben hacer uso del ejercicio de la soberanía en su espacio, en cualquier circunstancia y tiempo y, por supuesto, en cualquier situación, sea de paz, crisis o guerra, o cualquier otra que pueda definirse. Por ello, en caso de guerra o conflicto armado, los Estados recuperan la libertad de acción sobre su espacio aéreo.

### 3.3.2 Región de guerra

Una vez delimitado el espacio aéreo, cabe significar que la doctrina distingue, fundamentalmente, entre *región de guerra* y *teatro de guerra*. Dicha doctrina considera que la región de guerra es aquella parte de la superficie de la tierra (o del mar o del espacio aéreo) en la cual los beligerantes pueden preparar y ejecutar las hostilidades.

Como contrapartida, el teatro de la guerra ha sido definido como el espacio perteneciente a la región de guerra sobre el que tienen lugar efectivamente las hostilidades.

Una de las peculiaridades de la región de guerra es que permanece inalterable durante el curso de un conflicto armado, salvo que se incorporen beligerantes nuevos, mientras que el teatro de las hostilidades puede cambiar más fácilmente como consecuencia de las distintas fases operacionales en la que se encuentre el conflicto.

A la hora de determinar la región de guerra, cabe precisar que la guerra se extiende o puede extenderse a todos los territorios, mares y espacios aéreos de los beligerantes, a los espacios dependientes de los mismos y a otros espacios en los que se pueden desarrollar operaciones bélicas. Por

ello, en cuanto a los espacios aéreos, también forma parte de la región de la guerra el espacio aéreo suprayacente al territorio de los beligerantes, incluyendo el del mar territorial.

Así, quedarán excluidos de tal región tanto los espacios propios de los Estados neutrales como los territorios dependientes de los mismos, como aquellos espacios que hayan sido neutralizados. Asimismo, no debemos pasar por alto determinados espacios de ejercicio conjunto de las competencias de todos los Estados, como puede ser, en el caso que nos ocupa, la Antártida y el espacio ultraterrestre.

También forma parte de la región de guerra la alta mar y todo aquel espacio aéreo no sujeto a la soberanía estatal. Además, también podrá, por voluntad de los beligerantes, excluirse de la región de guerra determinadas zonas.

Respecto a los espacios beligerantes, se trata del espacio terrestre, marítimo y aéreo de estos, siendo su límite las fronteras de los países en conflicto armado. Centrándonos en el espacio aéreo, constituye región de guerra el espacio aéreo atmosférico suprayacente al territorio y mar territorial de los Estados beligerantes.

En conclusión, la región de guerra es todo el espacio geográfico en el que es posible realizar operaciones bélicas o, entendido de otro modo, el espacio en que los beligerantes pueden preparar, iniciar y realizar operaciones bélicas, aunque, por determinadas causas, en ciertas partes de ese espacio no lleguen a realizarse las mismas.

### 3.3.3 Distinción con la región de información de vuelo

Por otra parte, el término *región*, desde el punto de vista aéreo, es utilizado para determinar las conocidas regiones de información de vuelo, asignadas por la OACI. Así, cada porción del espacio aéreo pertenece a una región de información de vuelo definida.

Dentro de cada región de información de vuelo existe el servicio de información de vuelo y un servicio de alerta que son provistos por las autoridades nacionales responsables del control del tráfico aéreo. Estos servicios son los niveles más básicos del Servicio de Tránsito Aéreo y brindan información a los aviadores necesarios para la conducción segura y eficiente de los vuelos.

No obstante, según el artículo 3 de la Convención de Chicago de 1944, las reglas de la región de información de vuelo no se aplicarán a las aeronaves del Estado, incluidas las aeronaves militares, ya que estas son libres de

operar en espacio aéreo internacional sin el consentimiento o aviso de las autoridades del Estado ribereño. Por lo tanto, una región de información de vuelo no podría limitar los derechos de las aeronaves militares beligerantes.

### 3.4 ZONAS DE GUERRA AÉREA

Cuando hablamos de *zona de guerra aérea* debemos traer a colación el término *teatro de la guerra* como parte de la región de guerra en la que los beligerantes desarrollan efectivamente las hostilidades.

Convencionalmente, existe el límite de que en ningún espacio que no sea región de guerra puede convertirse en teatro de la guerra. Del artículo 39 de las reglas de La Haya y del artículo 11 del Convenio V de La Haya se desprende que el teatro de la guerra significa aquella parte del territorio en el que tienen lugar efectivamente las hostilidades.

Otros términos utilizados, con idéntica connotación, son *teatro de las operaciones*, también llamado *zona de operaciones*, *zona de combate* o *zona de contacto*, es decir, la parte del teatro de la guerra en que concretamente se desarrolla una operación bélica, es decir, una zona activa de operaciones militares, ya bien sea por fuerzas armadas de tierra, mar o aire de los beligerantes, bajo un mando único, en la que realizan acciones aisladas o conjuntas con un mismo fin estratégico.

A dichas zonas de operaciones militares alude el artículo 20 del IV Convenio de Ginebra de 1949; a la zona de combate, el artículo 23 del III Convenio de Ginebra de 1949, en el sentido de zonas de operaciones bélicas, y el artículo 41 del protocolo I, así como el artículo 5 del Protocolo II; y a la zona de contacto, el artículo 26 del Protocolo I.

También resulta de interés la determinación de la llamada zona de identificación de defensa aérea (ADIZ). Una ADIZ es una área de espacio aéreo sobre tierra o agua en la que la identificación, ubicación y control de aeronaves puede ser necesario en interés de la seguridad nacional. El establecimiento de ADIZ por un Estado no constituye una reclamación de espacio aéreo como propio.

Sin lugar a duda, hoy día será importante en un conflicto armado y en cualquier operación militar conjunta determinar lo que se conoce como área de operaciones conjuntas (JOA, *Joint Operation Area*). Esta vendrá determinada en el Plan operacional (OPLAN) o en la Orden de operaciones (OPORDER) de la misión, ya que nos permitirá establecer el área geográfica operacional a la que se aplicarán las propias reglas de enfrentamiento implementadas para la operación.

### 3.5 ZONAS DE EXCLUSIÓN Y ZONAS DE «NO VUELO»

La zona de exclusión aérea, también conocida como zona de prohibición de vuelos (*no-fly zone*), es una área en la que está restringido o prohibido el vuelo de aeronaves, bien por decisión del propio Estado al que pertenece el espacio aéreo o, en situaciones extraordinarias, por voluntad de terceros.

#### 3.5.1 Exclusión por los Estados soberanos

Durante un conflicto armado los Estados pueden establecer zonas de espacio aéreo y procedimientos destinados a prohibir que las aeronaves entren o vuelen en áreas designadas. El hecho de restringir el acceso a determinadas áreas establecidas por la propia voluntad del Estado tiene su fundamentación en el principio de soberanía nacional del Estado subyacente como titular exclusivo de la soberanía sobre el espacio aéreo que se halla sobre su territorio, por lo que es lógico que sean los propios Estados quienes deciden qué zonas de prohibición de vuelos se aplicarán en sus dominios territoriales.

La regulación básica de estas áreas se encuentra en la Convención sobre Aviación Civil Internacional de 1944, donde se definen las características fundamentales que todos los Estados contratantes han de aplicar a las zonas prohibidas que instituyan. Aunque es en los distintos ordenamientos jurídicos nacionales donde se concreta y delimita qué parte del espacio aéreo está vetada al tráfico aéreo (civil, militar o ambos), con el respeto, por supuesto, a la normativa internacional aplicable.

Conforme a lo estipulado en el artículo 9.a) del citado tratado internacional, cada Estado contratante puede restringir o prohibir uniformemente los vuelos de las aeronaves de otros Estados sobre ciertas zonas de su territorio por razones de necesidad militar o de seguridad pública, aunque también es habitual que se establezcan para preservar el medioambiente o el patrimonio histórico.

Las zonas prohibidas deben tener una extensión y situación razonables para no entorpecer innecesariamente a la navegación aérea, así como también es necesario que se mantenga informados a los demás Estados contratantes y a la Organización de Aviación Civil Internacional de las zonas prohibidas en vigor y de las modificaciones que en ellas se operen.

También cabe la posibilidad de que un Estado, bajo circunstancias excepcionales (períodos de emergencia o en interés de la seguridad

pública), restrinja o prohíba temporalmente y con efecto inmediato los vuelos sobre todo su territorio o parte del mismo. Sin embargo, esta restricción o prohibición ha de aplicarse, sin distinción de nacionalidad, a las aeronaves de todos los Estados. Es lo que se designa como «prohibición general de vuelos».

Por último, en el artículo 9.c) se determina que cada Estado contratante puede reclamar, de acuerdo con su propia legislación, que toda aeronave que penetre en una zona de exclusión aérea, indistintamente de la naturaleza de esta, aterrice tan pronto como le sea posible en un aeropuerto designado dentro de su territorio.

### **3.5.2 Las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas**

Especial mención merece en este sentido la intervención del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, que ha llegado a imponer a Estados una zona de exclusión aérea, dentro de su propio territorio estatal, y sin su consentimiento, ante la existencia de una amenaza o quebrantamiento de la paz o un acto de agresión a la vista de determinadas conductas, como el empleo de la aviación militar contra la población civil o en aras de facilitar el suministro de ayuda humanitaria.

El fundamento de la imposición de las zonas de exclusión por un tercero, sin que llegase a concurrir el consentimiento del Estado afectado, se ha de buscar en el capítulo séptimo de la Carta de las Naciones Unidas, especialmente en los artículos 40 a 42.

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

El artículo 41 de la CNU prevé que el Consejo de Seguridad pueda decidir qué medidas, que no impliquen el uso de la fuerza armada, han de emplearse para hacer efectivas sus decisiones, pudiendo instar a los miembros de las Naciones Unidas a que apliquen dichas medidas, que podrán llegar a comprender la interrupción total o parcial de las comunicaciones aéreas.

Si el Consejo de Seguridad estimare que las medidas de que trata el artículo 41 pueden ser inadecuadas o han demostrado serlo, podrá ejercer, por medio de fuerzas aéreas, navales o terrestres, la acción que sea necesaria para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacional.

Tal acción podrá comprender demostraciones, bloqueos y otras operaciones ejecutadas por fuerzas aéreas, navales o terrestres de miembros de las Naciones Unidas (artículo 42 CNU).

### 3.5.3 Reglas de aplicación a las zonas de exclusión

El *Manual de derecho internacional para la guerra aérea y de misiles* (en adelante, HPCR-HARVARD) establece en su sección P, bajo la denominación de zonas de exclusión y *no-fly zone* (de prohibición de vuelo), determinadas reglas generales en relación con este tipo de zonas.

De tal forma, una parte del conflicto no queda libre de sus obligaciones bajo el DIH por el hecho de establecer zonas de exclusión o de prohibición del vuelo. Además, se prohíbe la designación de zonas para ataques de misiles o aéreos sin restricción.

Aunque la posibilidad de establecer zonas de exclusión de vuelos no debe ser considerada como una excepción o constricción de los derechos de las partes beligerantes a controlar la aviación civil en las proximidades de las hostilidades, ni a tomar medidas necesarias de fuerza en forma de, por ejemplo, el establecimiento de zonas de advertencia.

Respecto a las zonas de exclusión en el espacio aéreo internacional, el manual de Harvard nos recuerda que las normas de DIH serán aplicables tanto dentro como fuera de la zona de exclusión, y además prevé las siguientes reglas:

- El alcance, localización y duración de la zona de exclusión, así como las restricciones impuestas, no podrán exceder los requerimientos razonables de la necesidad militar.
- El comienzo, localización, duración y alcance de la zona de exclusión, así como las restricciones impuestas, deberán ser apropiadamente notificadas a todos los que concierna.
- El establecimiento de una zona de exclusión no debe comprender o bloquear totalmente el acceso al espacio aéreo de las partes neutrales.
- Deberá tomarse en consideración el uso lícito por parte de los neutrales de sus zonas económicas exclusivas y plataforma continental, particularmente islas artificiales, instalaciones, estructuras y zonas de seguridad.

Además, se prevé que una parte del conflicto puede establecer e imponer una zona de exclusividad aérea en su espacio aéreo o en el del enemigo. En cualquier caso, el comienzo, localización, duración y alcance

### 3. Delimitación espacial de la guerra aérea

de la zona de exclusividad aérea deberán ser apropiadamente notificadas a todos los que concierna y las naves que entren en una zona de exclusión sin permiso específico pueden ser objeto de ataque.

El *Manual sobre el derecho de la guerra para las fuerzas armadas* (CICR) se hace eco, en su título 5 (Conducción de las operaciones), de la necesidad de regular estas zonas (en el capítulo F de la sección 5.1) y establece un catálogo de reglas relacionadas, entre otras, con el deber de información:

- La parte beligerante que designe una zona exclusiva o similar determinará claramente su significado (por ejemplo, alerta para la navegación neutral y no militar enemiga).
- Se establecerán claramente las dimensiones, el perímetro y la duración de la zona exclusiva. Cuando una zona exclusiva esté dividida en subzonas (por ejemplo, círculo exterior y círculo interior), se fijarán para cada subzona las restricciones y las delimitaciones precisas.
- Se facilitará a las partes beligerantes y a los Estados neutrales la información adecuada sobre:
  - a) Las restricciones de la zona exclusiva y de las eventuales subzonas (por ejemplo, absoluta prohibición de entrada en la misma de vehículos, barcos o aeronaves extranjeros).
  - b) La acción que se tomará sin advertencia especial contra todo intruso en esa zona. Cuando la situación táctica lo permita, los intrusos serán detenidos e interrogados y, si son inocentes, podrán seguir su camino.

Durante las acciones de combate las zonas exclusivas y similares se mantendrán constantemente bajo el control de la autoridad o del mando que las haya designado. Se comunicarán oportunamente eventuales modificaciones en cuanto a su delimitación en el espacio y en el tiempo, así como en cuanto a su significación.

Asimismo, se prevé el conocido como «aviso *ad hoc*». De tal forma que, si la nación táctica lo permite, se dará un aviso individual antes de atacar a barcos y aeronaves civiles que se acerquen a o entren en una zona exclusiva o similar.

En todo caso, las aeronaves civiles evitarán entrar en las zonas de operaciones militares, las más exclusivas o similares, incluso en alta mar o en el respectivo espacio aéreo. No obstante, si se acercan a o entran en tales zonas, lo harán por propia cuenta y riesgo.

Las aeronaves neutrales evitarán, incluso en alta mar, las zonas de operaciones militares, las zonas exclusivas y similares. Sin embargo, si se acercan a tales zonas o entran en ellas, lo harán por su cuenta y riesgo. Los



Estados neutrales no están obligados a aceptar todas las zonas exclusivas y similares notificadas por las partes beligerantes.

Al objeto de hacer respetar las zonas de exclusión, se podrán implementar las correspondientes reglas de enfrentamiento.

### **3.6 EL ESPACIO AÉREO NEUTRAL. EL PASO (SOBREVUELO) EN TRÁNSITO Y EL PASO INOCENTE DE AERONAVES POR LOS ESTRECHOS INTERNACIONALES Y VÍAS MARÍTIMAS ARCHIPELÁGICAS**

#### **3.6.1 El espacio aéreo neutral**

Debemos partir de una identificación del derecho de la guerra aérea con el de la guerra marítima. Esta postura se deduce de las similitudes entre los espacios aéreos y marítimos, así como de la coincidencia de aparecer en muchos países la aviación, dentro de las fuerzas navales, como una necesidad de proyectar el poder naval sobre la tierra firme, más allá de la línea de la franja costera. Esta teoría estuvo presente durante todo el debate, la elaboración y la redacción de las reglas de la guerra aérea por la Comisión de Expertos de La Haya (1923).

Debido a que el Estado ribereño ejerce sin limitaciones su soberanía en las aguas interiores, que incluyen a los puertos, como también en el espacio aéreo sobre ellas, y que en este caso la tierra y el agua se encuentran sometidos al mismo régimen jurídico, ninguna aeronave militar de otro Estado puede volar en dicho espacio sin haber obtenido autorización para ello, excepto cuando deban hacerlo por fuerza mayor (Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, artículo 2.2, y Convenio de Aviación Civil Internacional de 1944, artículos 1 y 3).

El Estado tiene derecho a prohibir el acceso por razones de seguridad, sin que este rechazo implique un acto de hostilidad, sino el libre ejercicio de la propia soberanía. Cuestión distinta es la relativa al paso en tránsito / paso inocente por los estrechos y vías marítimas, que abordaremos en el presente epígrafe.

#### **3.6.2 Derecho de paso por las vías marítimas archipelágicas**

Se encuentra consagrado en el artículo 53 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Los Estados archipelágicos

### 3. Delimitación espacial de la guerra aérea

podrán designar rutas aéreas sobre vías marítimas, adecuadas para el paso ininterrumpido y rápido de aeronaves extranjeras por o sobre sus aguas archipelágicas y el mar territorial adyacente. De tal forma, todas las aeronaves gozan del derecho de paso por las vías marítimas archipelágicas en tales rutas aéreas.

El apartado 3 del artículo 53 de la citada Convención entiende por *paso por las vías marítimas archipelágicas* el ejercicio, de conformidad con esta Convención, de los derechos de navegación y de sobrevuelo en el modo normal, exclusivamente para los fines de tránsito ininterrumpido, rápido y sin trabas. El paso debe ser rápido e ininterrumpido; comprende la detención y el fondeo, pero solo en la medida que constituyan incidentes normales de la navegación o sean impuestos al buque por fuerza mayor o dificultad grave o sean realizados con el fin de prestar auxilio a personas, buques o aeronaves en peligro o en dificultad grave.

El artículo 54, relativo a los deberes de los buques y aeronaves durante su paso, actividades de investigación y estudio, deberes del Estado archipelágico y leyes y reglamentos del Estado archipelágico relativos al paso por las vías marítimas archipelágicas, establece que los artículos 39, 40, 42 y 44 se aplican, *mutatis mutandis*, al paso por las vías marítimas archipelágicas.

Las aeronaves, incluyendo aeronaves militares, gozan del derecho de paso por las vías marítimas archipelágicas, debiendo avanzar sin demora y absteniéndose de toda amenaza o uso de la fuerza contra la soberanía, integridad territorial o independencia política del Estado ribereño, como también de actividades que no estén relacionadas con sus modalidades normales de tránsito rápido e ininterrumpido, salvo que sea necesario por fuerza mayor o dificultad grave.

Las aeronaves deben cumplir las medidas de seguridad del Reglamento del aire establecido por la Organización de Aviación Civil Internacional. El Estado ribereño puede dictar leyes y reglamentos relativos al paso, pero sin que esto signifique suspender, negar, obstaculizar o menoscabar el derecho de paso.

Los buques de todos los Estados, incluyendo los de guerra, gozan del derecho de paso inocente a través del mar territorial, no así las aeronaves.

#### **3.6.3 Derecho de paso en tránsito de las aeronaves en los estrechos internacionales**

En virtud del artículo 38.1 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, se prevé el derecho de paso en tránsito de las

aeronaves en los estrechos a que se refiere el artículo 37 (estrechos utilizados para la navegación internacional entre una parte de la alta mar o de una zona económica exclusiva y otra parte de la alta mar o de una zona económica exclusiva), sin que sea obstaculizado.

No obstante, continúa el primer apartado del artículo 38, no regirá ese derecho cuando el estrecho esté formado por una isla de un Estado ribereño de ese estrecho y su territorio continental y del otro lado de la isla exista una ruta de alta mar o que atraviese una zona económica exclusiva, igualmente conveniente en lo que respecta a sus características hidrográficas y de navegación.

Es el segundo apartado del artículo 38 de la misma Convención el que define como *paso en tránsito* el ejercicio de «la libertad de navegación y sobrevuelo exclusivamente para los fines del tránsito rápido e ininterrumpido por el estrecho entre una parte de la alta mar o de una zona económica exclusiva y otra parte de la alta mar o de una zona económica exclusiva». Sin embargo, el requisito de tránsito rápido e ininterrumpido no impedirá el paso por el estrecho para entrar en un Estado ribereño del estrecho, para salir de dicho Estado o para regresar de él, con sujeción a las condiciones que regulen la entrada a ese Estado.

Respecto a las obligaciones de las aeronaves durante el paso en tránsito, el artículo 39 establece las siguientes normas:

- a) Avanzarán sin demora por o sobre el estrecho.
- b) Se abstendrán de toda amenaza o uso de la fuerza contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de los Estados ribereños del estrecho o que en cualquier otra forma viole los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas.
- c) Se abstendrán de toda actividad que no esté relacionada con sus modalidades normales de tránsito rápido e ininterrumpido, salvo que resulte necesaria por fuerza mayor o por dificultad grave.
- d) Cumplirán las demás disposiciones pertinentes de esta parte.

Durante su paso en tránsito, las aeronaves:

- a) Observarán el Reglamento del Aire establecido por la Organización de Aviación Civil Internacional aplicable a las aeronaves civiles; las aeronaves de Estado cumplirán normalmente tales medidas de seguridad y en todo momento operarán teniendo debidamente en cuenta la seguridad de la navegación.
- b) Mantendrán sintonizada en todo momento la radiofrecuencia asignada por la autoridad competente de control del tráfico aéreo designada internacionalmente o la correspondiente radiofrecuencia de socorro internacional.



## **4 CAPÍTULO CUARTO.**

### **DELIMITACIÓN TEMPORAL DE LA GUERRA AÉREA. PRINCIPIO Y FIN DE LOS CONFLICTOS ARMADOS**

#### **4.1 INTRODUCCIÓN**

Las normas de derecho internacional humanitario (en lo sucesivo, DIH) regulan tan solo una situación especial, la de conflicto armado, por lo que es esencial determinar su ámbito de aplicación, ya que únicamente se aplican cuando se producen los presupuestos previstos en las citadas normas internacionales humanitarias.

Se trata, en definitiva, de leyes temporales y, en cierto modo, excepcionales, pues su aplicación supone la regulación por el derecho internacional de un nuevo orden jurídico diferente al ordenamiento jurídico de los tiempos de paz o normalidad. Y ello no solo para las partes en el conflicto armado, sino para los Estados neutrales y para quienes participan en una operación de paz de las Naciones Unidas.

Analizaremos en este capítulo la delimitación temporal de la guerra aérea.

#### **4.2 INICIO DEL CONFLICTO ARMADO**

La evolución histórica del DIH, superando normas tradicionales, ha extendido hoy la inicial protección de las víctimas de la guerra al momento en que comienza la acción armada, haya o no declaración de guerra, de

forma que la aplicación de sus normas se produce desde la apertura de las hostilidades.

#### 4.2.1 Formas

Tradicionalmente, el «estado de guerra» nacía de tres modos principales: 1. Por una solemne declaración de guerra entre los Estados. 2. Por una proclamación unilateral de un Estado que se consideraba en estado de guerra con otro. 3. Por la realización de actos de hostilidad de un Estado contra otro.

Pero las normas de derecho internacional se esforzaron para establecer la obligatoriedad de la notificación formal del comienzo de las hostilidades.

Sin embargo, la polémica sobre la necesidad de una declaración formal de guerra resulta hoy obsoleta desde la aprobación de la Carta de las Naciones Unidas y la nueva regulación del *ius ad bellum*. En efecto, al prohibir en su artículo 2.4 el uso o la amenaza de la fuerza en las relaciones internacionales y derogar, por tanto, la competencia irrestricta de los Estados para acudir a la acción armada según sus intereses, resulta inviable condicionar la legitimidad de un conflicto armado a la mera formalidad de una declaración de guerra, siendo las dos únicas excepciones a la prohibición del uso de la fuerza la legítima defensa (artículo 51 de la Carta) o la activación del sistema de seguridad colectiva del capítulo VII de la misma Carta, la declaración de guerra podría sustituirse (como ocurrió en la guerra de las Malvinas) por una declaración que dé fin a la acción armada como respuesta en legítima defensa o por la invocación de una resolución del Consejo de Seguridad autorizando el uso de la fuerza.

##### 4.2.1.1 La previa declaración formal y motivada de guerra

Este requisito llegó a plasmarse convencionalmente en el artículo 1 del III Convenio de La Haya de 1907 («Las potencias signatarias reconocen que las hostilidades no deberán comenzar entre ellas sin un aviso previo e inequívoco que tendrá, bien sea la forma de una declaración de guerra motivada, bien la de un “ultimátum” con declaración de guerra condicional»). Sin embargo, la ausencia de esta formalidad no priva a las hostilidades de su carácter de conflicto armado, ni a sus víctimas de

la protección del DIH. Así, el artículo 2 común a los cuatro Convenios de Ginebra dispone que se aplicará en caso de guerra declarada o de cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o más altas partes contratantes, aunque el estado de guerra no haya sido reconocido por alguna de ellas.

Ahora bien, la prohibición formal de la guerra por la Carta de las Naciones Unidas ha hecho que muchos países eviten el empleo de la palabra *guerra* en sus declaraciones. A estos efectos, conviene recordar que la Resolución 3414 (XXIX) de la Asamblea General de la ONU, de 14 de diciembre de 1974, al definir el concepto de *agresión*, estableció que el primer uso de la fuerza por un Estado, en contravención de la Carta, constituirá prueba *prima facie* de un acto de agresión.

En cuanto a la forma, se han utilizado desde las antiguas y solemnes fórmulas hasta la simple comunicación inequívoca, motivada (es decir, manifestando las razones por las que se inicia el conflicto armado) y notificada a los neutrales. Hasta este momento, según el artículo 2 del III Convenio de La Haya de 1907, no producirá efectos entre los beligerantes y neutrales (nacimiento del estatuto de neutralidad), salvo que estos conozcan indudablemente el estado de guerra. Las constituciones de los diversos Estados (particularmente, las anteriores a 1945) o su derecho interno suelen prever la situación de guerra o conflicto armado, estableciendo el procedimiento y el *órgano competente para declararla*.

#### **4.2.1.2 El simple inicio de las hostilidades con intención de guerra**

Como hemos visto, ha caído en desuso la utilización por los Estados de la declaración formal de guerra (incondicional o en forma de ultimátum), práctica a la que no es ajena la preocupación por no violar de forma evidente la prohibición contenida en el artículo 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas. El problema jurídico que presenta el comienzo del conflicto armado por el simple inicio *de facto* de las acciones armadas es el de su distinción con otros actos de fuerza que no suponen intención hostil, como las represalias, el bloqueo «pacífico», los incidentes armados fronterizos u otros actos similares. Naturalmente, si el Estado afectado por tales actos de fuerza responde utilizando la violencia armada y se produce un enfrentamiento entre las fuerzas armadas, comienza un conflicto armado y han de aplicarse las normas del DIH.

#### **4.2.1.3 El comienzo de la guerra en el derecho interno español**

La Constitución española de 1978 emplea la expresión *guerra* en los artículos 15, 63.3 y 169. El artículo 15 establece la abolición de la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para «tiempos de guerra». El artículo 63.3 determina que corresponde al Rey, previa autorización de las Cortes, «declarar la guerra y hacer la paz». Los preceptos constitucionales, en especial el artículo 8.2, han sido desarrollados por la Ley Orgánica 5/2005, de la defensa nacional.

Ahora bien, la Constitución no utiliza la expresión *estado de guerra*, sino la de *tiempos de guerra* o *estado de sitio*. Así, el citado artículo 169 prohíbe iniciar la reforma constitucional en tiempo de guerra o durante la vigencia de alguno de los estados previstos en el artículo 116 de la norma constitucional (estados de alarma, excepción y sitio, regulados por la Ley Orgánica 4/1981). El estado de sitio, según esta norma, comprende la insurrección, rebelión, guerra civil o conflicto armado interno, pero también la guerra o conflicto armado internacional, por lo que la declaración del estado de sitio no implica necesariamente la existencia de un conflicto armado internacional. Y viceversa, puede comenzar el conflicto armado *de facto* sin haberse declarado el estado de sitio.

Con mayor precisión, el capítulo III del título XXIV del Código Penal de 1995, que tipifica los delitos contra las personas y bienes en caso de conflicto armado (artículos 608 a 614), establece la protección penal de las víctimas de la guerra castigando los *crímenes de guerra* que se cometan en cualquier *conflicto armado*, abarcando tanto los internacionales como los internos.

#### **4.2.2 Conclusión**

La necesidad de una declaración formal de guerra resulta hoy obsoleta desde la aprobación de la Carta de las Naciones Unidas. En efecto, al prohibir en su artículo 2.4 el uso o la amenaza de la fuerza en las relaciones internacionales, resulta inviable condicionar la legitimidad de un conflicto armado a la mera formalidad de una declaración de guerra. Siendo las dos únicas excepciones a la prohibición del uso de la fuerza la legítima defensa (artículo 51 de la Carta) o la activación del sistema de seguridad colectiva del capítulo VII de la misma Carta, la declaración de guerra se ha sustituido por una declaración que defina la acción armada como respuesta en legítima defensa o por la invocación de una resolución del Consejo de Seguridad autorizando el uso de la fuerza.



#### 4. Delimitación temporal de la guerra aérea. Principio y fin de los conflictos armados

El problema que presenta el comienzo del conflicto armado por el simple inicio de hecho de las acciones armadas es el de su distinción con otros actos de fuerza que no suponen intención hostil, como las represalias, el bloqueo «pacífico», los incidentes armados fronterizos u otros actos similares.

### 4.3 EFECTOS DEL COMIENZO DE LOS CONFLICTOS ARMADOS

El comienzo de un conflicto armado afecta, esencialmente, a las relaciones de los Estados beligerantes entre sí, con sus ciudadanos o con los nacionales de la parte adversa, así como a las relaciones de los Estados beligerantes con los Estados neutrales y con los ciudadanos de estos últimos.

#### 4.3.1 Relaciones de derecho público

A su vez, las relaciones de derecho público pueden ser interestatales o con los nacionales de la parte adversa.

##### 4.3.1.1 Relaciones interestatales

El comienzo del conflicto armado internacional supone para los Estados beligerantes las siguientes consecuencias:

###### 4.3.1.1.1 Ruptura automática de las relaciones diplomáticas y consulares

Los agentes diplomáticos y consulares de los Estados beligerantes deben abandonar, de forma simultánea e inmediata, el Estado enemigo, si bien con los privilegios e inmunidades reconocidos en los Convenios de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (1961) y Consulares (1963), quedando sus edificios bajo la protección de un Estado neutral.

###### 4.3.1.1.2 Nombramiento de una potencia protectora

Es un Estado neutral que, designado por un Estado en conflicto armado y aceptado por la Parte adversa, está dispuesto a salvaguardar los dere-

chos de las víctimas de tal conflicto, particularmente de los prisioneros de guerra e internados civiles. Los Convenios de Ginebra disponen que, si no hubiere potencia protectora, las partes en conflicto aceptarán sin demora el ofrecimiento del Comité Internacional de la Cruz Roja (o de cualquier otra organización que presente todas las garantías de imparcialidad y eficacia) para actuar como «sustituto» de la potencia protectora.

Anulación o suspensión de determinados tratados entre los Estados beligerantes.

Naturalmente, continúan en vigor aquellos tratados generales que regulan aspectos esenciales de las relaciones internacionales (Carta de las Naciones Unidas, Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados o Convenios de Derechos Humanos, entre otros).

4.3.1.1.2.1. Aplicación automática de las normas de derecho internacional humanitario sin discriminación alguna por la naturaleza del conflicto armado (guerra de agresión o acción de legítima defensa) y puesta en funcionamiento de los mecanismos de protección de las víctimas de la guerra previsto en los Convenios de Ginebra y sus Protocolos, con el ofrecimiento de sus servicios y acción humanitaria del Comité Internacional de la Cruz Roja.

4.3.1.1.2.2. Confiscación o utilización de los bienes públicos del Estado enemigo. Los Estados beligerantes pueden confiscar o embargar toda la propiedad pública enemiga, tanto bienes inmuebles como muebles, que pudieran capturar desde el comienzo de las hostilidades y toda la propiedad pública de la parte adversa existente en su territorio. Sin embargo, se excepciona la que goce de los privilegios e inmunidades diplomáticas y consulares. Y, conforme a las normas humanitarias, los bienes dedicados a la asistencia sanitaria, los que sean indispensables para la supervivencia de la población civil y los bienes culturales y dedicados al culto.

#### **4.3.1.2 Relaciones con los nacionales de la parte adversa**

La iniciación del conflicto armado supone asimismo especiales efectos sobre las relaciones entre el Estado beligerante y los nacionales de la parte adversa que inciden sobre su estatuto personal (internamiento) y sobre los bienes de su propiedad.

4.3.1.2.1. En cuanto al estatuto de los ciudadanos enemigos, en primer lugar, hay que determinar (por su nacionalidad) la condición de nacional o extranjero y, dentro de estos, de enemigo o neutral para las personas físicas. Se les reconoce el derecho a abandonar el territorio (hostil) donde

se encuentren, al comienzo o en el transcurso del conflicto, siempre que su marcha no redunde en perjuicio de los intereses nacionales del Estado. También se garantiza el respeto a la persona y derechos inherentes a la misma de los extranjeros en el territorio de una parte contendiente y se regula el supuesto excepcional de internamiento o residencia forzosa, que solo podrá decretarse por «necesidad imperiosa».

4.3.1.2.2. Se ha consolidado la regla consuetudinaria de derecho internacional que prohíbe la confiscación de la propiedad privada existente en el territorio de un Estado beligerante y que proscribe el pillaje.

4.3.1.2.3. Sin embargo, esta regla no tiene vigencia en el ámbito de la guerra marítima o aérea, pues la propiedad privada en la mar o en el espacio aéreo está sujeta a captura y confiscación. Históricamente, mediante el ejercicio del derecho de presa sobre los buques mercantes enemigos y su carga, que solo queda a salvo a bordo de los buques mercantes neutrales cuando no constituya motivo válido de captura (contrabando de guerra, violación de un bloqueo o asistencia hostil). Y lo mismo ocurre con las reglas que determinan el derecho de la captura o presa aérea.

#### **4.3.2 Relaciones de derecho privado**

Las relaciones de derecho privado entre los ciudadanos de los Estados beligerantes quedan notablemente afectadas por el comienzo del conflicto armado, al tomar los Estados medidas para prohibir de modo eficaz el comercio con la parte adversa.

Las normas humanitarias autorizan el envío de correspondencia y socorros (paquetes individuales o colectivos de alimentos, ropa, medicamentos y artículos para satisfacer sus necesidades) a los prisioneros de guerra y a los internados civiles, así como el envío de socorros colectivos a favor de la población civil insuficientemente abastecida (víveres, artículos médicos, provisión de ropa de vestir y de cama, alojamiento de urgencia y otros suministros esenciales para la supervivencia de la población civil).

#### **4.4 LA TERMINACIÓN DEL CONFLICTO ARMADO**

En primer lugar, resulta preciso distinguir la finalización o término de la guerra de la mera suspensión de las hostilidades, situación temporal o provisional como la tregua o suspensión de armas, el armisticio parcial y los acuerdos de sometimiento parcial como la capitulación o rendición.

#### **4.4.1 De manera informal**

La terminación del conflicto armado se puede producir de hecho, sin necesidad de ningún instrumento jurídico formal, por el simple cese de las operaciones bélicas, por la derrota total de uno de los contendientes o por el mero restablecimiento de las relaciones pacíficas.

##### **4.4.1.1 El cese de las operaciones bélicas**

Ante la ausencia de un documento formal, se plantea si se debe considerar tácitamente aceptado el *status* existente al finalizar las hostilidades o, por el contrario, se debe regresar al *status* existente al comienzo de la lucha armada. No se puede legitimar la anexión de un territorio por la única razón (*debellatio*) de la ocupación bélica, pero será necesaria la protesta formal del otro Estado para evitar la consolidación del *status* resultante al fin del conflicto armado.

##### **4.4.1.2 La derrota total de uno de los contendientes**

La derrota (total) equivale a ocupación del territorio del adversario, pero no al fin de la existencia del Estado derrotado mediante la anexión del territorio conquistado, al ser incompatible con los preceptos de la Carta de las Naciones Unidas, cuyos miembros son la práctica totalidad de los Estados soberanos de la comunidad internacional.

La derrota total se traduce en una ocupación temporal que pone fin a las hostilidades en espera de un instrumento formal que regule la situación de hecho.

##### **4.4.1.3 El restablecimiento de las relaciones pacíficas**

Aun sin la firma de ningún documento formal, el establecimiento de relaciones diplomáticas entre los beligerantes, la conclusión de tratados internacionales o la simple iniciación de negociaciones para un tratado de paz (con suspensión recíproca de toda acción armada) pone fin al conflicto armado, aunque habrá que esperar al acuerdo de un instrumento formal para determinar los efectos y consecuencias de la guerra.

#### **4.4.2 Terminación formal de la guerra**

##### **4.4.2.1 El cese de las hostilidades por armisticio**

Se trata del armisticio general entre los Estados parte en un conflicto armado, que hay que distinguir de los armisticios parciales o locales, que son acuerdos entre las fuerzas combatientes para el cese temporal de las hostilidades o que afecta únicamente a un territorio concreto (suspensión de armas o treguas).

Para el derecho internacional humanitario tiene gran importancia, ya que en el armisticio se suele acordar la repatriación de los prisioneros de guerra.

##### **4.4.2.2 El tratado de paz**

Es el modo formal de terminar un conflicto armado y restablecer la paz, a través de un tratado bilateral o multilateral. Suele acordarse después del armisticio general y, por tanto, con las operaciones militares suspendidas, pero en ausencia de armisticio cumple las funciones de suspender las hostilidades y restablecer la paz. A pesar de su carácter convencional, algunos tratados de paz se han convertido en un «contrato de adhesión» redactado por los vencedores y aceptado por los vencidos (que han firmado previamente su «capitulación incondicional») sin que exista una auténtica negociación entre las partes en conflicto.

El tratado de paz, además de poner fin al conflicto armado y restablecer la paz, debe resolver todas las cuestiones y consecuencias de la lucha armada, siendo frecuente que decida las reivindicaciones territoriales, ponga fin a la ocupación, establezca la liberación y repatriación de los prisioneros de guerra e internados civiles, el reasentamiento de personas civiles y las reparaciones de guerra. En España, de acuerdo con el artículo 63.3 de la Constitución, corresponde al Rey «hacer la paz», previa autorización de las Cortes Generales.

##### **4.4.2.3 La capitulación incondicional**

Es una forma de terminar la guerra de forma unilateral mediante la firma de una acta de capitulación o rendición incondicional por las autoridades del Estado vencido.

#### 4. Delimitación temporal de la guerra aérea. Principio y fin de los conflictos armados

Se ha impuesto el concepto de *capitulación incondicional* después de la Segunda Guerra Mundial (*unconditional surrender*), que pone fin al conflicto armado al firmar la parte vencida un instrumento jurídico unilateral: el acta de rendición. Se trata de producir el cese total de las hostilidades sin la firma de un acuerdo de apariencia convencional como el armisticio general, mediante la adhesión de los vencidos a un conjunto de condiciones impuestas por los vencedores del conflicto armado.

**PARTE SEGUNDA:  
LA CONDUCCIÓN DE LAS  
HOSTILIDADES EN LA GUERRA AÉREA**

---





## 5 CAPÍTULO QUINTO. LOS COMBATIENTES EN LA GUERRA AÉREA

### 5.1 LOS SUJETOS COMBATIENTES

En un conflicto armado se han de destacar tres elementos que aparecen muy relacionados entre sí, como son: el combatiente, el objetivo militar que el mismo persigue y los medios y métodos para conseguirlo.

El derecho internacional humanitario fija dos subsistemas de protección como las normas relativas a la conducción de hostilidades y la protección de las víctimas.

El ámbito jurídico y todo el conjunto de normas que lo conforman tienden a establecer un sistema de protección en torno a los intereses humanitarios y militares, todo ello en conjunción con el principio de distinción recogido en el artículo 48 del Protocolo Adicional I de 1977: «Las partes en conflicto harán distinción en todo momento entre la población civil y combatientes», lo que vendría a suponer que las partes en conflicto tendrán que hacer distinción en todo momento entre las personas y bienes protegidos y los objetivos militares.

Según el mencionado principio de distinción, los ataques deberán limitarse a objetivos lícitos. Este concepto, lejos de ser lo que se conoce como un concepto jurídico indeterminado, se entiende como el ataque permitido a combatientes, objetivos militares y personas civiles cuando participen directamente en las hostilidades.

Esta idea nos lleva a considerar qué es lo que entiende el derecho internacional humanitario como *combatiente* y cuál es el estatuto que

se le confiere. Los instrumentos normativos que regulan esta materia son principalmente el III Convenio de Ginebra de 1949 y el Protocolo I Adicional de 1977, aplicables, en principio, a conflictos armados internacionales.

Sin embargo, no es el único escenario que hemos de tener en cuenta, puesto que existen a veces algunos no delimitados, cuya naturaleza es difícil de determinar, tales como la privatización de la lucha armada, la contratación de civiles para tareas que antes eran de competencia estrictamente militar y la utilización de empresas de seguridad privadas, entre otras, lo que lleva a poner en cuestión las categorías aceptadas como actores en los conflictos armados.

Asimismo, plantean un problema también las operaciones de paz, pues suponen la presencia e intervención en un conflicto de otros nuevos actores armados: Fuerzas de Naciones Unidas o de organizaciones multinacionales de carácter regional, como la OTAN o la UE.

Del mismo modo, aparecen recientemente figuras que requieren de consideración y protección, tales como la incorporación de la mujer en las fuerzas armadas y los «niños soldado».

### **5.1.1 El estatuto de los sujetos combatientes**

#### **5.1.1.1. El concepto de combatiente**

La ostentación de la condición de combatiente otorgada por el derecho internacional humanitario otorga a los mismos un conjunto de derechos y obligaciones que configuran el conocido «estatuto del combatiente». Para conocerlo en profundidad vamos a estudiar diferentes aspectos tales como el concepto de *combatiente*, sus derechos y obligaciones y los requisitos para la obtención del estatuto de combatiente.

En primer lugar, es importante distinguir entre un beligerante y un combatiente, y es que la beligerancia se predica de las colectividades que políticamente organizadas toman parte en un conflicto armado y el combatiente es la persona que toma parte directa en el combate y es a su vez sujeto activo y pasivo de la acción hostil.

Tampoco se pueden considerar sinónimos los conceptos de *militar* y *combatiente*, puesto que existen miembros de las fuerzas armadas que no actúan como tales y, por tanto, no ostentan el estatuto de combatiente, aunque sí gozan de una protección especial. Hablamos del personal sanitario y religioso y el personal militar adscrito a los organismos de protec-

ción civil, del mismo modo que existen combatientes que no pertenecen a las fuerzas armadas.

Hay una precisión en el sentido de que todos los que tienen el estatus de combatiente tienen también el de prisionero de guerra, en caso de captura; sin embargo, no todos los prisioneros de guerra son combatientes. Estas son las personas civiles mencionadas en el artículo 4 del Convenio III de Ginebra, las cuales tienen una especial vinculación con las fuerzas armadas. Son las siguientes: miembros civiles de tripulaciones de aviones militares, corresponsales de guerra, proveedores, individuos de unidades de trabajo o de servicios encargados del bienestar de las Fuerzas Armadas.

Existe otra categoría de personas protegidas por el estatuto de prisionero de guerra que no pertenecen a la organización militar ni tienen con ella ningún tipo de vinculación. En ella destacan los miembros de las tripulaciones, incluso capitanes y grumetes de la marina mercante y las tripulaciones de la aviación civil de las partes contendientes.

#### **5.1.1.2 *Derechos y obligaciones del combatiente***

En segundo lugar, no se pueden obviar los derechos y obligaciones que se articulan en torno a la figura de cualquier combatiente. El núcleo fundamental de los derechos radica en poder participar en las hostilidades y no ser castigado a causa de los resultados lesivos que ocasione, en las personas o en las cosas. Únicamente pueden ser enjuiciados por violaciones del derecho internacional humanitario, en particular, por crímenes de guerra.

Este tipo de personas está protegido por el derecho internacional humanitario, lo que le da un margen de actuación dentro del ámbito legal, aunque tienen que regirse por el principio de proporcionalidad de medios y métodos de combate y, si cae en poder del enemigo, tiene derecho a ser tratado como prisionero de guerra. Esta protección se ve reforzada en caso de heridos, enfermos o náufragos.

La principal obligación del combatiente reside en actuar siempre dentro de los límites del derecho internacional humanitario respecto a los combatientes enemigos, absteniéndose de utilizar medios y métodos de combate que estén prohibidos y proporcionando el trato debido a los heridos, enfermos, náufragos y prisioneros de guerra. Existe un deber principal de respetar en todo caso a la población civil y a los bienes civiles, así como a los bienes culturales.

## 5. Los combatientes en la guerra aérea

Cuando hablamos de obligaciones, estas pueden intensificarse según el empleo de la persona que las ostenta. Así, el artículo 87 del Protocolo I de 1977, adicional a los Convenios de Ginebra, contiene los deberes de todo jefe militar:

- Deber de impedir, reprimir y denunciar las infracciones de sus subordinados.
- Tomar las medidas necesarias para que los miembros de las Fuerzas Armadas bajo sus órdenes conozcan el derecho internacional humanitario.
- Promover las acciones disciplinarias o penales contra los autores de las violaciones de los Convenios o del Protocolo.

### 5.1.1.3 Requisitos del combatiente

En tercer lugar, y para terminar de conocer lo que se entiende por *combatiente*, hay que mencionar los requisitos, de orden individual y colectivo, que han de cumplir las personas para ser consideradas combatientes legítimos, así como la fuerza a la que pertenecen.

En cuanto a los requisitos de orden colectivo, encontramos la existencia de un mando responsable y la observancia de las leyes y costumbres de la guerra.

Si hablamos de los requisitos de orden individual, procede mencionar el signo distintivo fijo y susceptible de ser reconocido a distancia y el portar armas de manera franca y ostensible. En cuanto a este último requisito, debido a que en los conflictos armados se dan situaciones en las que, debido a la índole de las hostilidades, un combatiente armado no puede distinguirse de la población civil, dicho combatiente conservará su estatuto siempre que lleve sus armas abiertamente durante todo el enfrentamiento militar y durante el tiempo en que sea visible para el enemigo mientras está tomando parte en un despliegue militar previo al lanzamiento de un ataque en el que va a participar. Este es el requisito *sine qua non* para ser considerado como combatiente legítimo.

## 5.1.2 Las categorías de combatientes

### 5.1.2.1 Los combatientes legales

Recapitulando lo mencionado anteriormente, nos podemos encontrar con dos tipos de combatientes según reúnan o no unos deter-

minados requisitos. Así, tenemos los combatientes legales, que son aquellos que portan sus armas abiertamente en aquellos momentos del enfrentamiento y del despliegue militar previo y pueden o no llevar signos que permitan ser reconocidos a distancia, y asimismo están autorizados para ejercer la violencia bélica gozando de la plena protección prevista en el derecho internacional humanitario y los combatientes ilegales que son aquellos que no cumplen esos requisitos tanto de índole individual como colectivos mencionados en el citado Protocolo Adicional I.

De un lado, nos encontramos con los combatientes legales, que a su vez se dividen en tres grandes grupos:

- Combatientes regulares: son aquellos que, perteneciendo a las Fuerzas Armadas de una de las partes o estando asimilados a ellos, combaten en la forma tradicional.
- Combatientes irregulares: suponen una figura nueva creada por el mencionado Protocolo Adicional I en relación con lo ya regulado en el derecho de la guerra clásico y en los Convenios de Ginebra de 1949. Se otorga, por tanto, carácter de combatiente legal a los guerrilleros, los cuales combaten a través de la «guerra de guerrillas» no pueden distinguirse de la población civil y no cumplen de modo íntegro los requisitos individuales necesarios para obtener dicho estatuto.
- Combatientes circunstanciales: se concede el estatuto de combatiente también a la población que se levanta en masa para oponerse al invasor enemigo. Por las circunstancias del conflicto no se han podido constituir como fuerzas armadas regulares, pero ostentan sus armas francamente y respetan en todo momento las leyes y costumbres de la guerra.

### **5.1.2.2 Los combatientes ilegales**

Por otro lado, hablamos ahora de los combatientes ilegales. Participan directamente en las hostilidades sin estar incluidos en ninguno de los grupos anteriormente mencionados o, en el caso de ser combatientes regulares, irregulares o circunstanciales, no reúnen las condiciones establecidas en el artículo 4.A.2 del Convenio III de Ginebra y, por tanto, no cumplen los requisitos individuales y colectivos que ya conocemos.

Al no ser sujetos de derecho no pueden ser titulares del estatuto de combatiente, salvo en el caso de que la falta de condiciones se deba exclu-

## 5. Los combatientes en la guerra aérea

sivamente a haber cometido, antes de la captura, alguna violación del derecho internacional de los conflictos armados, ya que en este supuesto sí que conserva su estatuto, con independencia de que luego exista represión penal por los hechos.

A pesar de no gozar de la protección como prisionero de guerra, no queda excluido totalmente del sistema de protección que dispensa el derecho internacional humanitario, beneficiándose de unas garantías mínimas establecidas en el artículo 75 del Protocolo Adicional I.

Merecen especial atención tres tipos de combatientes ilegales como son los espías, mercenarios y francotiradores.

### 5.1.2.2.1 Los espías

Un espía es cualquier persona que, de manera clandestina o con falsas pretensiones, consigue o se empeña en conseguir información de valor militar en territorio controlado por el enemigo, con la intención de comunicar dicha información a la parte contraria. El espionaje no está prohibido por el derecho internacional humanitario, pero tampoco se puede considerar a un espía como un combatiente legítimo.

Un miembro de las fuerzas armadas de una parte del conflicto que reúne o intenta reunir información en un territorio controlado por el enemigo no es considerado espía siempre y cuando lleve el uniforme de sus fuerzas armadas mientras esté llevando a cabo dichas acciones.

El espía, cuando caiga en poder del enemigo mientras esté espionando, no goza del derecho de ser considerado prisionero de guerra y puede ser enjuiciado ante los tribunales. Si un miembro de las fuerzas armadas ha tomado parte en una acción de espionaje pero se une de nuevo a la fuerza a la que pertenece y es capturado acto seguido por su enemigo no podrá ser enjuiciado por sus actos previos de espionaje.

En las operaciones aéreas o de misiles no se consideran actos de espionaje las acciones de los aviones militares en misiones de recopilar, interceptar u obtener información de cualquier otra manera.

El uso de aviones civiles o del Estado, que no pertenezca a la flota militar de una de las partes beligerantes, volando fuera de su espacio aéreo o controlado por el enemigo, ya sea para conseguir o interceptar información, no será considerado espionaje, pero la nave podrá ser atacada en el momento en el que se esté llevando a cabo su misión de conseguir información.

#### 5.1.2.2.2 Los mercenarios

El mercenario se define a partir de los requisitos que establece el artículo 47.2 del Protocolo Adicional I:

- Persona que haya sido especialmente reclutada, localmente o en el extranjero, a fin de combatir en un conflicto armado.
- Que tome parte directamente en las hostilidades.
- Que exista un ánimo de lucro.
- Que no sea nacional de una parte del conflicto ni residente en un territorio controlado por una parte en conflicto. No puede ser miembro de las Fuerzas Armadas de una parte en conflicto.
- Que no haya sido enviada en misión oficial como miembro de sus Fuerzas Armadas por un Estado que no es parte en conflicto.

Se quiere, de esta manera, dejar patente las notas de ajenidad al conflicto y de la participación privada en el mismo con ánimo de lucro, excluyéndose del mercenario ciertas figuras tales como los consejeros, técnicos, asesores o instructores militares de Ejércitos extranjeros, o incluso mercenarios de las Fuerzas Armadas de la parte beligerante dependiendo de su estructura de mando, orden y disciplina.

Los mercenarios no tendrán derecho al estatuto de combatiente o de prisionero de guerra. Sí que gozan de las garantías fundamentales recogidas en el artículo 75 del Protocolo I y de la protección general que otorga la cláusula Martens, la cual dice así: «En los casos no previstos en el presente Protocolo o en otros acuerdos internacionales las personas civiles y los combatientes quedan bajo la protección y el imperio de los principios del derecho de gentes derivados de los usos establecidos, de los principios de humanidad y de los dictados de la conciencia pública».

#### 5.1.2.2.3 Los francotiradores

El francotirador es una figura cada vez más abundante en el ámbito de los conflictos armados, especialmente en los llamados conflictos «desestructurados». Su concepto jurídico queda delimitado para evitar su confusión con otras figuras del mismo nombre muy frecuentes en el ámbito militar, como puede ser el combatiente, tirador selecto que actúa dentro de su unidad batiendo objetivos militares puntuales.

Se consideran francotiradores a los sujetos que, sin formar parte de las fuerzas armadas, ni de un grupo, cuerpo o movimiento organizado alguno, actúan en el curso de un conflicto armado hostilizando a una de las partes

a título meramente individual. Esta conducta está tipificada como crimen de guerra.

### **5.1.3 Combatientes dotados de una protección especial**

#### **5.1.3.1 *Los niños soldado***

Los niños soldados es un tema de actualidad debido a la desgraciada incidencia de esta categoría de combatientes en los actuales conflictos.

La protección debida a los niños la encontramos reafirmada en la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, la cual en su precepto 38 hace mención de los niños en los conflictos armados. En los conflictos armados el límite de edad bajo la cual está prohibido que los niños sean reclutados o alistados o participen activamente en las hostilidades está fijado en los 15 años.

El artículo 77 del Protocolo Adicional I (aplicable en los conflictos armados internacionales) prohíbe la participación directa de los niños menores de 15 años y su reclutamiento en las Fuerzas Armadas. El Protocolo Adicional II (aplicable a los conflictos armados sin carácter internacional) prohíbe el reclutamiento de niños menores de 15 años en fuerzas o grupos armados y prohíbe que participen en las hostilidades, tanto de forma directa como indirecta.

En el año 2000 se aprobó un Protocolo Opcional de la Convención de los Derechos del niño, relativo a la participación de los niños en los conflictos armados (ratificado por España). La norma prohíbe la participación directa en los conflictos armados y el reclutamiento forzoso de los menores de 18 años en las Fuerzas Armadas del Estado. Respecto al alistamiento voluntario, establece la obligación de los Estados a elevar el límite de edad por lo menos a los 16 años, con determinadas garantías. En España el límite son los 18 años. Por lo que se refiere a los grupos armados no estatales, el límite no puede ser inferior a los 18 años.

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (Roma, 1998) tipifica como crimen de guerra el reclutamiento o alistamiento de niños menores de 15 años o su participación activa en las hostilidades.

#### **5.1.3.2 *Mujeres combatientes***

Las mujeres combatientes son otra de las realidades a las que nos enfrentamos actualmente. La mujer está protegida por el derecho interna-



cional humanitario debido a su vulnerabilidad, que la hace víctima fácil de los conflictos armados. Incluso cuando desempeñan el rol de combatiente gozan de una especial protección en el momento en que son capturadas.

Los principios fundamentales de protección de la mujer por el derecho internacional humanitario son el principio de no discriminación y el principio de trato no diferenciado.

Existe una protección especial en relación con su condición de prisionera de guerra, y también disposiciones especiales protectoras de la mujer como miembro de la población civil (protección general, lugares de refugio, evacuación de una zona sitiada, acciones de asistencia humanitaria, trato de internadas civiles y mujeres privadas de libertad), prohibición de ejecutar la pena de muerte en mujeres encintas o madres de niños de corta edad y criminalización de las violencias sexuales.

### **5.1.3.3 La población civil**

La población civil goza, del mismo modo, de una protección especial y el ataque a la misma está prohibido, salvo cuando la misma participa directamente en las hostilidades y por el tiempo en que dicha participación se lleve a cabo.

¿Qué se entiende por *participación directa en las hostilidades*? Se consideran como tales las acciones sujetas a circunstancias imperantes en el momento, consistentes, entre otras, en:

- Defender objetivos militares de los ataques del enemigo.
- Dar órdenes o indicaciones a las fuerzas participando en las hostilidades, tomar decisiones sobre despliegues operacionales o tácticos y participar en la toma de decisiones sobre la selección de objetivos.
- Participar en la fijación de objetivos.
- Tomar parte en la organización de misiones o en ataques aéreos o con misiles.
- Cargar información de control de la misión en el *software* de aviones o misiles militares.

### **5.1.4 Paracaidista que desciende de un avión en peligro**

El artículo 42 del Protocolo I Adicional establece que ninguna persona que se lance en paracaídas de una aeronave en peligro será atacada durante su descenso.

## 5. Los combatientes en la guerra aérea

Al aterrizar en territorio controlado por el enemigo, una persona que haya descendido en paracaídas desde un avión en peligro deberá tener la oportunidad de rendirse antes de ser considerado objeto de ataque, salvo que sea obvio que esté tomando parte en un acto hostil.

Las tropas aerotransportadas no quedarán protegidas por esta norma.

## 5.2 CONCEPTO Y CLASES DE AERONAVES

### 5.2.1 Conceptos generales

Una vez analizados los sujetos combatientes, resulta imprescindible atender a la idea de *aeronave* como medio singular para la participación en la guerra aérea, con el objeto de completar dicha noción con sus diferentes clases.

En primer lugar, nuestra legislación acuña un concepto de *aeronave* en el artículo 11 de la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea, a través de dos acepciones:

- a) «Toda construcción apta para el transporte de personas o cosas capaz de moverse en la atmósfera merced a las reacciones del aire, sea o no más ligera que este y tenga o no órganos motopropulsores.
- b) Cualquier máquina pilotada por control remoto que pueda sustentarse en la atmósfera por reacciones del aire que no sean las reacciones del mismo contra la superficie de la tierra.»

A su vez, la citada ley distingue dentro del concepto de *aeronaves* entre las de Estado y las privadas (artículo 13). El concepto de *aeronave de Estado* se detalla en su artículo 14, definiéndose como aquellas aeronaves cuya misión es la defensa nacional o están mandadas por un militar comisionado al efecto e incluyendo, además, a aquellas aeronaves que no siendo militares están destinadas exclusivamente a servicios del Estado de carácter no comercial.

Especialmente esclarecedor es el Reglamento de Circulación Aérea, aprobado por el Real Decreto 57/2002, de 18 de enero, pues en su libro primero, capítulo 1, introduce una definición de *aeronave* como: «Toda máquina que puede sustentarse en la atmósfera por reacciones del aire que no sean las reacciones del mismo contra la superficie de la tierra».

Debe incidirse en la distinción que realiza el Reglamento de Circulación Aérea entre *categoría de aeronave* y *tipo de aeronave*. El primer concepto corresponde a la clasificación de aeronaves según sus características bási-

cas especificadas, mientras que el segundo concepto integra las aeronaves que gozan de un mismo diseño básico. Por último, el Reglamento de Circulación Aérea incluye las siguientes definiciones: aeronave de búsqueda y salvamento, aeronave de estado, aeronave extraviada, aeronave ligera, aeronave media, aeronave militar, aeronave no identificada, aeronave pesada y aeronave privada.

De conformidad con el manual de Harvard sobre el derecho internacional aplicable a la guerra aérea y de misiles, «[A]eronave quiere decir cualquier vehículo —tripulado o no— que puede sostenerse en la atmósfera a partir de reacciones del aire distintas de las reacciones del aire contra la superficie de la tierra».

Además del concepto genérico de *aeronave*, uno de los textos con mayor influencia para definir las mismas, así como para determinar sus clases y estatuto jurídico, son las Reglas de La Haya sobre la Guerra Aérea de 1922-1923. No obstante, dichas reglas no fueron aprobadas con carácter vinculante, sin perjuicio de su posible consideración a nivel consuetudinario.

Las citadas reglas declaran su aplicación a todas las aeronaves, independientemente de que sean más ligeras o más pesadas y sin distinción entre las que pueden o no flotar (artículo 1); concretando en su artículo 2: «Se considerará que son aeronaves públicas: (a) Las aeronaves militares; (b) Las aeronaves no militares empleadas exclusivamente en un servicio público. Todas las demás aeronaves se considerará que son aeronaves privadas». En todo caso, el artículo 10 puntualiza: «Ninguna aeronave podrá tener más de una nacionalidad».

Intentando perfilar un poco más esta idea, el Convenio sobre la Aviación Civil Internacional (Chicago, 1944) determina, en su artículo 3:

«El presente Convenio se aplica solamente a las aeronaves civiles y no a las aeronaves de Estado.

Se consideran aeronaves de Estado las utilizadas en servicios militares, de aduanas o de policía.

Ninguna aeronave de Estado de un Estado contratante podrá volar sobre el territorio de otro Estado o aterrizar en el mismo sin haber obtenido autorización para ello, por acuerdo especial o de otro modo, y de conformidad con las condiciones de la autorización.

Los Estados contratantes se comprometen a tener debidamente en cuenta la seguridad de la navegación de las aeronaves civiles cuando establezcan reglamentos aplicables a sus aeronaves de Estado.»

De forma subsidiaria, ostentan la consideración de aeronaves privadas las no comprendidas en el artículo 14 de la Ley de la Navegación Aérea

referidas en el párrafo anterior (artículo 15). Es decir, puede contraponerse al concepto de *aeronaves públicas*, coincidente con las aeronaves de Estado, el concepto de *aeronaves privadas*, coincidentes, a su vez, con las aeronaves civiles.

También menciona el manual de Harvard, en la sección A, de definiciones, que: «*Avión estatal* [es] cualquier avión propiedad de un Estado o usado por el mismo, sirviendo funciones exclusivamente no comerciales».

### **5.2.2 Aeronave militar**

Las aeronaves militares constituyen un tipo de las aeronaves de Estado, gozando de un estatuto jurídico de carácter público, pero ceñidas a su normativa específica por su especial singularidad y misión. La Ley de Navegación Aérea introduce dos elementos para diferenciar las aeronaves militares: su sujeción a la misión de la defensa nacional o su mando por un militar comisionado al efecto (artículo 14). Además, excepciona expresamente este tipo de aeronaves de la normativa general por gozar de una regulación específica, a saber: el Código Penal Militar y el Reglamento de la Circulación Aérea Operativa, aprobado por el Real Decreto 601/2016, de 2 de diciembre, entre otros.

Sin embargo, la Disposición final quinta de la Ley de Navegación Aérea declara aplicables a la navegación aérea militar los artículos 8, 11, 17, 34-38, 45, 46, 51-58, 61, 134 y todo otro que en particular así lo disponga. Así, el propio artículo 144 de esta ley no hace distinción entre categorías o clases de aeronaves civiles o militares a efectos de aplicación de las disposiciones sobre policía de la circulación aérea y disciplina de vuelo.

Las Reglas de La Haya sobre la Guerra Aérea 1922-1923, pese a su carácter no vinculante, son el texto de referencia en materia de aeronaves militares, consideradas como aeronaves públicas en virtud de su artículo 2. A efectos de identificación, se exige que lleven una señal exterior que no pueda ser modificada durante el vuelo, y que tengan la mayor dimensión y visibilidad posible desde arriba, desde abajo y a cada lado, mediante la cual se indique su nacionalidad y carácter militar (artículos 3 y 7).

Esta señal exterior, que se regirá por las normas vigentes de cada Estado, deberá notificarse a las demás potencias sin demora; mientras que las modificaciones que se produzcan en tal señal deberá notificarse antes de que entren en vigor, si se producen en tiempo de paz, y lo antes posible si se producen al comienzo o en el transcurso de las hostilidades, siendo lo más tardar al tiempo de la comunicación a las propias fuerzas combatientes (artículo 8).

Continuando con las Reglas de La Haya, en su capítulo III, dedicado a los beligerantes, se observa la exposición de unos rasgos restringidos de las aeronaves militares, al citarse que las mismas deben «[...] estar bajo el mando de una persona debidamente encargada o inscrita en los controles militares del Estado; la tripulación será exclusivamente militar».

Los caracteres principales de las aeronaves militares, de conformidad con el *Manual de San Remo*, residen en su afección a las Fuerzas Armadas, tanto porque su pilotaje esté bajo el gobierno de un miembro de las Fuerzas Armadas como por el hecho de ser la tripulación, también, miembros de las Fuerzas Armadas, además de apreciarse la existencia de signos distintivos de las condiciones expresadas.

El anterior concepto se ultima con los elementos que expone el *Manual del derecho del mar*, de la Armada Española (vol. II, 2016), entre los que se encuentran: a) que lleve los signos distintivos militares de ese Estado, b) que esté bajo el mando de un miembro de las Fuerzas Armadas y c) que la tripulación esté sometida a la disciplina de las Fuerzas Armadas regulares.

El manual de Harvard, en la sección A, de definiciones, va más allá cuando exige que esté: «(i) controlado por las Fuerzas Armadas de un Estado, (ii) que lleve los distintivos militares de dicho Estado, (iii) comandado por un miembro de las Fuerzas Armadas y (iv) controlado, manejado o preprogramado por un equipo sujeto a la disciplina general de las Fuerzas Armadas».

### 5.2.3 Aeronaves del Estado no militares

Debe traerse a colación el concepto de *aeronave de Estado* del Convenio sobre la Aviación Civil Internacional: «Se consideran aeronaves de Estado las utilizadas en servicios militares, de aduanas o de policía».

Pudiera observarse la existencia de dos conceptos de *aeronaves no militares*, uno amplio y otro restringido. El concepto amplio estaría comprendido por todas aquellas aeronaves que, no teniendo carácter militar, pueden usarse durante un período limitado para servicios gubernamentales no comerciales. Por otro lado, el concepto restringido se utilizaría al detallar determinados servicios auxiliares concretos como los de aduanas y policía.

La Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea, en su artículo 2, correspondiente al ámbito de aplicación, sostiene: «La aplicación de esta ley a las aeronaves de Estado no militares, como las de aduanas, policía o, en general, las destinadas a servicios públicos no comerciales, a su personal y a las organizaciones responsables de su utilización [...]».

## 5. Los combatientes en la guerra aérea

El Real Decreto 2858/1981, de 27 de noviembre, sobre calificación de aeropuertos civiles, que en su artículo 2, respecto de los recintos aeroportuarios, distingue: «(...) Tres. Todos los demás servicios aeroportuarios estatales como los aduaneros, de policía, correos, seguridad exterior e interior y cualesquiera otros que, por su naturaleza y función, están encomendados a autoridad pública no aeronáutica».

### 5.2.4 Aeronave auxiliar

Tanto el Convenio sobre la Aviación Civil Internacional como la Ley de Navegación Aérea consideran a las aeronaves auxiliares incluidas en el término *aeronaves de Estado*, pero distinguiéndolas de las aeronaves militares, pues se rigen por normativa diferente a la legislación militar, propia y exclusiva de las aeronaves militares.

Las Reglas de la Guerra Aérea 1922-1923, clave en materia de aeronaves auxiliares, las define en su artículo 2 como: «Las aeronaves no militares empleadas exclusivamente en un servicio público». Es a través de los artículos 4 y 5 de la Convención donde se manifiesta una de las diferencias más interesantes, al distinguir entre las aeronaves públicas no militares utilizadas en un servicio de aduanas o de policía y las utilizadas para un servicio que no sea de aduana o policía.

Mientras que a las primeras se les exige que acrediten, mediante la documentación que deben portar, que son utilizadas de forma exclusiva en un servicio público, además de identificarse mediante señal exterior por la que se haga constar su nacionalidad y carácter no militar, a las segundas en tiempo de guerra se les exigirá llevar las mismas señales exteriores, pero «serán tratadas de la misma manera que las aeronaves privadas».

Este último matiz es especialmente revelador, en la precisión contenida en el artículo 9 de las Reglas: «Una aeronave no militar beligerante, pública o privada, puede transformarse en aeronave militar, a condición de que tal transformación tenga lugar en la jurisdicción del Estado beligerante a que pertenezca la aeronave, no en alta mar».

El elemento característico de las aeronaves auxiliares radica en su pertenencia a las Fuerzas Armadas de un Estado o bajo su control exclusivo, pese a no tener carácter militar y la posibilidad de usarse durante un período limitado para servicios gubernamentales no comerciales (*Manual de San Remo*, parte I, sección V, «Definiciones», regla 13.k). En los mismos términos se manifiesta el *Manual del derecho del mar*, de la Armada Española.

El *Manual de San Remo*, al definir *aeronave civil*, afirma: «*Aeronave civil* [es] una aeronave que, no siendo aeronave militar, aeronave auxiliar ni aeronave de Estado como las aeronaves de aduana o de policía, sea utilizada para servicios comerciales o privados» (parte I, sección V, «Definiciones», regla 13.). En este texto pueden observarse tres conceptos: aeronave militar, aeronave auxiliar y, como clase diferenciada, la compuesta por aeronaves de aduanas y policía.

Hay que destacar que el manual de Harvard (regla 63) considera objetivo militar a una aeronave civil que lleve a cabo, entre otras, las siguientes actividades: «Facilitar las acciones militares de las fuerzas aéreas enemigas, transportando tropas o materiales militares o reabasteciendo el combustible de aeronaves militares».

### 5.2.5 Aeronave sanitaria

Las aeronaves sanitarias no están definidas como los demás tipos de aeronaves en el *Manual de San Remo*. Su definición debe buscarse en los Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo I Adicional de 1977. Lo que sí especifica el citado manual es su identificación, pues:

«Las aeronaves sanitarias llevarán ostensiblemente el emblema de la Cruz Roja o de la Media Luna Roja, junto a sus colores nacionales, en sus caras inferior, superior y laterales. Se insta a las aeronaves sanitarias a usar en todo momento los otros medios de identificación establecidos en el Anexo I del Protocolo Adicional I de 1977. Las aeronaves fletadas por el Comité Internacional de la Cruz Roja podrán utilizar los mismos medios de identificación que las aeronaves sanitarias. Las aeronaves sanitarias temporales que, por falta de tiempo o por sus características, no hayan podido señalarse con el emblema distintivo deberán usar los medios de identificación más eficaces de que dispongan (parte VI, sección III, «Aeronaves sanitarias», regla 175).

Por su parte, el *Manual del derecho del mar*, de la Armada Española, introduce una distinción con el concepto *unidad sanitaria*, definida como:

«Todo establecimiento u otra formación, militar o civil, de carácter fijo, móvil, permanente o temporal, organizado con fines sanitarios como búsqueda, recogida, transporte, diagnóstico, tratamiento y prevención de enfermedades, de heridos, enfermos y náufragos. Son unidades sanitarias los hospitales y otras unidades

## 5. Los combatientes en la guerra aérea

similares, los centros de transfusiones o de medicina preventiva o los depósitos de material sanitario y de productos farmacéuticos.»

Aplicando la definición de *transporte sanitario* establecida en el *Manual del derecho del mar* y adaptándola a la presente obra, podría definirse *transporte sanitario aéreo* como: el efectuado por aire, con fines sanitarios como búsqueda, recogida, transporte, diagnóstico, tratamiento y prevención de enfermedades, de heridos, enfermos y náufragos, personal sanitario o de material sanitario.

Recibe el nombre de aeronave sanitaria y actúa en exclusiva, pudiendo ser utilizada con carácter temporal o permanente, debiendo estar bajo la dirección de una autoridad de una de las partes en conflicto. Estas aeronaves deberán usar los signos distintivos de la Cruz Roja, la Media Luna Roja o el Cristal Rojo.

El manual de Harvard, en la sección A, de definiciones, introduce la siguiente descripción: «(u) *Aeronave sanitaria* es cualquier avión asignado exclusivamente, de manera temporal o permanente —por las autoridades competentes de una parte beligerante— para el transporte aéreo o tratamiento de los heridos, enfermos o náufragos, y/o el transporte de personal médico, equipo médico o suministros».

Para completar, el artículo 36 del I Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949, para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las Fuerzas Armadas en campaña, establece:

«Las aeronaves sanitarias, es decir, las exclusivamente utilizadas para la evacuación de los heridos y de los enfermos, así como para el transporte del personal y del material sanitarios, no serán objeto de ataques, sino que serán respetadas por los beligerantes durante los vuelos que efectúen a las altitudes, horas y según itinerarios específicamente convenidos entre todos los beligerantes interesados.

Llevarán ostensiblemente el signo distintivo previsto en el artículo 38, junto con los colores nacionales, en sus caras inferior, superior y laterales. Tendrán cualquier otro señalamiento o medio de reconocimiento concertado por los beligerantes, sea al comienzo, sea en el transcurso de las hostilidades.»

### 5.2.6 Aeronave civil

Constituyen un tipo de aeronave privada en los términos expuestos en el artículo 13 de la Ley de la Navegación Aérea, detallándose en el artículo



15, por exclusión, como las no comprendidas entre la clase de aeronaves de Estado. Dentro de las aeronaves privadas se establecen distintas categorías por razón de su empleo o destino, resaltándose como categoría a analizar por separado, en el apartado siguiente, las aeronaves en línea.

También se alude en las Reglas de la Guerra Aérea 1922-1923, por exclusión, a todas las demás aeronaves que no sean aeronaves militares o aeronaves no militares empleadas exclusivamente en un servicio público (artículo 2), remitiéndose a cada respectivo país a efectos de regular los documentos y señales exteriores por las que ha de identificarse a las mismas.

De forma indirecta, se aprecia una definición de aeronave civil en el *Manual de San Remo*, cuando afirma: «Aeronave civil es una aeronave que, no siendo aeronave militar, aeronave auxiliar ni aeronave de Estado como las aeronaves de aduana o de policía, sea utilizada para servicios comerciales o privados» (parte I, sección V, «Definiciones», regla 13.l).

En el mismo sentido se manifiesta el *Manual del derecho del mar*, de la Armada Española.

El manual de Harvard, en su sección A, de definiciones, sostiene que son aeronaves civiles «cualquier aeronave que no sea militar o del Estado».

Las aeronaves civiles deberán tener un certificado de aeronavegabilidad extendido por el Ministerio de Fomento, debiendo dicho órgano determinar e inspeccionar las pruebas que correspondan sobre la aeronave en su conjunto y la de cada uno de sus elementos (artículo 36 de la Ley de la Navegación Aérea).

### 5.2.7 Aeronave en línea

Se configura como una categoría de aeronave civil en los términos del artículo 13 de la Ley de la Navegación Aérea, definidas en el artículo 15, por exclusión, como las no comprendidas entre la clase de aeronaves de Estado. Dentro de las aeronaves privadas se establecen distintas categorías por razón de su empleo o destino. De esta manera, el avión en línea comparte lo expuesto para las aeronaves civiles, con las precisiones que se harán a continuación.

Para obtener una concreción del significado de *avión de línea* es de aplicación lo preceptuado en el *Manual de San Remo*: «Avión de línea es una aeronave civil que lleve signos exteriores claramente identificables y que transporte pasajeros civiles, en vuelos regulares o no regulares, por rutas del Servicio de Tránsito Aéreo» (parte I, sección V, «definiciones», regla 13.m).

En el mismo sentido se pronuncia el *Manual del derecho del mar*, de la Armada Española.

Por otro lado, el manual de Harvard, en la sección A, de definiciones, directamente se refiere a: «(i) Aeronave civil de pasajeros cualquier aeronave civil que se pueda identificar como tal y que esté transportando pasajeros civiles en un servicio programado o no».

De acuerdo con el artículo 72 de la Ley de la Navegación Aérea, solo pueden volar sobre las rutas establecidas en la concesión, siendo estas concesiones de servicios regulares por líneas determinadas otorgadas a empresas españolas mediante concurso público (artículo 73). En los servicios no regulares, que pueden ser ejercidos por empresas individuales o colectivas, concesionarias o no de otro tráfico, previa autorización y bajo inspección del Ministerio del Aire (artículo 79), deben cumplir las condiciones reguladas en el artículo 80 de la Ley de la Navegación Aérea.

El Reglamento de Circulación Aérea, libro primero, capítulo 1, define *línea aérea* como: «Cualquier empresa de transporte aéreo que ofrece o mantiene un servicio aéreo regular».

### **5.3 LOS DIFERENTES ESTATUTOS DE LAS AERONAVES EN TIEMPO DE CONFLICTO ARMADO**

El Convenio sobre la Aviación Civil Internacional (Chicago 1944) diferencia, en su artículo 3, entre *aeronaves civiles* y *aeronaves de Estado*, si bien matizando, respecto a las últimas, la no aplicación del Convenio. Declara el Convenio, a su vez, que ninguna aeronave de Estado de un Estado contratante podrá volar sobre el territorio de otro Estado o aterrizar en el mismo sin haber obtenido autorización para ello, por acuerdo especial o de otro modo, y de conformidad con las condiciones de la autorización (artículo 3c).

Como concepto global resulta posible diferenciar el estatuto jurídico de las aeronaves de Estado de carácter público y el estatuto jurídico de las aeronaves civiles de carácter privado. La sujeción a uno u otro, en atención a lo dispuesto tanto en el artículo 3 del Convenio sobre Aviación Civil Internacional como en el artículo 14 de la Ley de la Navegación Aérea, depende según se utilice, por un lado, para la defensa nacional o, no siendo militares, estén destinadas exclusivamente a servicios del Estado de carácter no comercial, y, por otro lado, la utilización privada de las aeronaves civiles.

En tiempo de conflicto armado y en relación con el derecho interno, cada aeronave se registrará por su normativa específica, manteniendo el carácter público o privado ya mencionado.

Procede introducir en este apartado una breve mención a las disposiciones del Código Civil, aprobado por el Real Decreto de 24 de julio de 1889, aplicables a las aeronaves, como los artículos 10 y 11, relativos al derecho internacional privado; el artículo 52, relativo a la celebración del matrimonio; el artículo 194, relativo a la declaración de fallecimiento, y los artículos 716 a 721, relativos al testamento militar.

En segundo lugar, el análisis del estatuto jurídico de las aeronaves en tiempo de conflicto armado supone una remisión al derecho internacional humanitario, pilar sobre el que descansa el régimen jurídico aplicable durante un conflicto armado.

Como mero apunte, es preciso recordar que, junto con el derecho internacional humanitario, aplicable durante un conflicto armado, coexiste el derecho internacional de los derechos humanos, cuyo fin es la protección de la persona en todo momento, haya conflicto armado o no. Ambos derechos, el derecho internacional humanitario y el derecho internacional de los derechos humanos, se complementan para garantizar la protección de la persona.

### **5.3.1 Inmunidad**

La Ley de la Navegación Aérea declara la soberanía del Estado Español sobre el espacio aéreo situado en el territorio español y su mar territorial (artículo 1). Esta Ley solo se aplicará a la navegación de las aeronaves militares cuando así se manifieste de forma expresa (artículo 5). Adicionalmente, tendrá consideración de territorio español la aeronave de Estado y las demás aeronaves de nacionalidad española cuando «vuelen por espacio libre o se hallen en territorio extranjero, o lo sobrevuelen, si a ello no se opusieran las leyes de policía y seguridad del país subyacente» (artículo 6).

Para exponer este apartado se seguirá la regulación contenida en la Ley Orgánica 16/2015, de 27 de octubre, sobre privilegios e inmunidades de los Estados extranjeros, las organizaciones internacionales con sede u oficina en España y las conferencias y reuniones Internacionales celebradas en España, pues la citada ley orgánica aborda tanto el tema internacional como el interno.

#### **5.3.1.1 Derecho internacional**

El preámbulo de la Ley Orgánica 16/2015, en relación con las Fuerzas Armadas, dispone:

## 5. Los combatientes en la guerra aérea

«Su estatuto de inmunidades se suele regular a través de convenios *ad hoc* que, en la práctica, son conocidos por su acrónimo inglés (SOFAs, *Status of Foreign Forces Agreements*). En el caso español se cuenta básicamente con los relativos a la OTAN (Convenio de Londres entre los Estados parte del Tratado del Atlántico Norte relativo al estatuto de sus fuerzas, de 19 de junio de 1951; BOE núm. 128, de 29 de mayo de 1998). Por lo que concierne a los miembros de las Fuerzas Armadas de Estados Unidos presentes en España, han de tenerse también en cuenta las previsiones recogidas en el relevante Convenio sobre cooperación para la defensa, de 1 de diciembre de 1988, revisado por los Protocolos de Enmienda, de 10 de abril de 2002 y de 10 de octubre de 2012 (BOE núm. 108, de 6 de mayo de 1989; BOE núm. 45, de 21 de febrero de 2003, y BOE núm. 138, de 10 de junio de 2013).

»Además de los convenios internacionales, concurren igualmente obligaciones derivadas del derecho internacional consuetudinario, que inciden directamente en el régimen de las inmunidades en España de los sujetos de derecho internacional. Es, entre otros, el caso de las aeronaves de Estado, cuyo régimen jurídico queda fuera del Convenio de Chicago, de 7 de diciembre de 1944, sobre aviación civil internacional, en virtud de su artículo 3.a)».

### 5.3.1.2 Derecho interno

La Ley Orgánica 16/2015 resulta de aplicación a las aeronaves de Estado (artículo 1). Entre las definiciones contenidas en su artículo 2 deben señalarse las siguientes:

- «a) Inmunidad de jurisdicción: prerrogativa de un Estado, organización o persona de no ser demandado ni enjuiciado por los órganos jurisdiccionales de otro Estado.
- b) Inmunidad de ejecución: prerrogativa por la que un Estado, organización o persona y sus bienes no pueden ser objeto de medidas coercitivas o de ejecución de decisiones dictadas por los órganos jurisdiccionales de otro Estado. [...]
- i) Aeronave de Estado: una aeronave perteneciente a un Estado extranjero, operada o explotada por él y utilizada exclusivamente para un servicio público no comercial, tales como servicios militares, de aduana o de policía».

Goza de especial importancia el título III de la citada ley orgánica, toda vez que es el correspondiente a las inmunidades de los buques de guerra

y de los buques y aeronaves de Estado, remitiéndose a su artículo 31 para regular la inmunidad de aeronaves de Estado:

«Las aeronaves de Estado extranjeras, tal como se definen en la presente ley orgánica, gozarán de inmunidad de jurisdicción y ejecución ante los órganos jurisdiccionales españoles, incluso cuando se encuentren en el espacio aéreo o terrestre español», exigiéndose el consentimiento del Estado extranjero al ejercicio de la jurisdicción o a la adopción de medidas de ejecución en relación con sus aeronaves de Estado (artículo 32).

### **5.3.1.3 Nacionalidad**

Uno de los elementos decisivos en tiempo de conflicto armado es la nacionalidad y matrícula de las aeronaves, a efectos de apreciar la pertenencia a un Estado y, en consecuencia, aplicarle un estatuto jurídico u otro. En atención a lo dispuesto en el artículo 17 del Convenio sobre la Aviación Civil Internacional, las aeronaves tienen la nacionalidad del Estado en que estén matriculadas conforme a su legislación específica.

Acudiendo a la Ley de la Navegación Aérea, la nacionalidad de las aeronaves es determinada por su inscripción en el Registro de matriculación (artículo 16), ostentando las aeronaves extranjeras la nacionalidad del Estado donde se encuentren matriculadas (artículo 17).

La matriculación de aeronaves militares corresponde al Ejército del Aire, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la Orden PRE/1720/2012, de 20 de julio, por la que se regula el registro y matriculación de aeronaves militares y el procedimiento para establecer la designación militar de las mismas, constituyéndose una matrícula única sin variación a lo largo de toda su vida útil, permitiendo así una identificación inequívoca de todas las aeronaves que forman parte del inventario existente en el Ejército del Aire, como órgano competente para realizar la llevanza del Registro de Aeronaves de la Defensa.

Respecto de las aeronaves civiles, corresponde al Reglamento de matriculación de aeronaves civiles, aprobado por el Real Decreto 384/2015, de 22 de mayo, la regulación de la matrícula y registros, siendo de aplicación, de conformidad con su artículo 2, a las aeronaves civiles inscribibles conforme al artículo 18 de la Ley de Navegación Aérea, incluyendo a los ultraligeros, a las aeronaves históricas y a las aeronaves construidas por aficionados, pero exceptuándose las aeronaves militares, pues les será de aplicación su regulación específica, así como las aeronaves declaradas excluidas en el artículo 3 del presente real decreto.

### 5.3.1.4 Manuales militares

#### 5.3.1.4.1 Aeronave militar y aeronave auxiliar

En el marco de un conflicto armado, únicamente podrán participar en un ataque las aeronaves militares, teniendo permitido realizar actos de hostilidad, incluyendo, según describe el manual de Harvard, en la sección D, de ataques, regla 17, a los «vehículos aéreos de combate no tripulados (llamados UCAVs por sus siglas en inglés). La misma norma se aplica al ejercicio de otros derechos beligerantes, como la intercepción/intervención».

Asimismo, no podrán realizar actos de violencia o amenazas cuyo único objetivo sea causar terror en la población, pero la prohibición de ataques directos contra civiles, objetos civiles o de forma indiscriminada se circunscribe a ataques aéreos o con misiles con resultado violento de muerte, daño o destrucción (manual de Harvard, sección D: «Ataques», reglas 18 a 21). La regulación de la «[P]articipación directa en las hostilidades» se aprecia en la sección F, reglas 28 y 29, del manual de Harvard.

También regula, el *Manual de San Remo*, unas normas básicas y de distinción entre personas o bienes protegidos y objetivos militares (parte III, reglas 38 a 77). La regla 38 afirma: «En todo conflicto armado, el derecho de los beligerantes a elegir los métodos o medios de guerra no es ilimitado». Junto con el principio de distinción, se regula la limitación de ataques a objetivos militares; prohibición de ciertos métodos o medios de guerra; prohibición de ordenar que no haya supervivientes; protección del medio ambiente natural; precauciones a tener en el ataque; inmunidad contra los ataques; regulación de aeronaves enemigas, aeronaves civiles neutrales y también unas precauciones concernientes a las aeronaves civiles.

Las aeronaves de carácter militar y auxiliares de los Estados beligerantes no deberán entrar en un espacio aéreo neutral, sin perjuicio de poder ejercer el derecho de paso «por, debajo de o sobre» los estrechos internacionales y las vías marítimas archipelágicas neutrales en los términos del derecho internacional; también se ejercerá el derecho de paso en tránsito sin afectar a la neutralidad del Estado ribereño y de un Estado archipelágico de un estrecho internacional, así como el ejercicio del derecho de paso inocente, pero, respecto de este último derecho, solo en relación con el Estado ribereño (*Manual de San Remo*, parte II, sección I, «Aguas interiores, mar territorial y aguas archipelágicas», regla 18, y sección II, «Estrechos internacionales y vías marítimas archipelágicas», reglas 23 a 25).

Los derechos de paso en tránsito y paso por vías marítimas archipelágicas podrán ser ejercidos por las aeronaves beligerantes o neutrales (*Manual de San Remo*, regla 28). En general, la zona de operaciones en aguas interiores, mar territorial, aguas archipelágicas, estrechos internacionales, vías marítimas archipelágicas, zona económica exclusiva, plataforma continental, alta mar y los fondos marinos fuera de los límites de la jurisdicción nacional serán estudiados en la parte II, de zonas de operaciones, reglas 14 a 37, del *Manual de San Remo*.

Ciertas clases de aeronaves gozarán de inmunidad, si bien, en caso de duda acerca de si tal aeronave es utilizada o no para el ejercicio de una acción militar, deberá, con carácter general, presumirse que no. Por tanto, las aeronaves que no serán consideradas como objetivos militares coinciden con las aeronaves sanitarias, los aviones en línea y las aeronaves dotadas de salvoconducto (*Manual de San Remo*, parte III, sección III, «Naves y aeronaves enemigas que gozan de inmunidad contra los ataques», reglas 54 a 58).

Las aeronaves militares enemigas y las aeronaves auxiliares enemigas tendrán la consideración de objetivos militares. Las aeronaves civiles enemigas solo serán atacadas si se convierten en objetivo militar (*Manual de San Remo*, parte III, sección IV, «Otras naves y aeronaves enemigas», reglas 62 y 63). Las aeronaves militares enemigas y las aeronaves auxiliares enemigas serán objetivos militares en los términos de la regla 40 (regla 65).

En las operaciones aéreas o con misiles se tendrán que conducir los ataques de acuerdo con la sección G, «Precaución en ataques», del manual de Harvard, conforme a las reglas 30 a 41, aplicables también a las operaciones de UAV y de UCAV. Así, tomarán precauciones para proteger a la población civil y objetos civiles. En particular, cumplirán: la protección específica de las secciones K, L M y N de este manual; la regulación sobre elección de objetivos militares; la obligación de planear, ordenar y ejecutar operaciones tomando precauciones, causas de cancelación o suspensión de operaciones de combate; las cautelas respecto de fuerzas peligrosas, y los avisos y advertencias en caso de operaciones que puedan tener resultado de muerte o daños civiles. Véase por su interés las especificidades de ataques dirigidos a aviones en el aire:

«40. Antes de atacar un avión en el aire, se deben tomar todas las precauciones necesarias para verificar que se trata de un objetivo militar. La verificación se debe hacer a través de todas las medidas disponibles en las circunstancias dadas, teniendo en cuenta la inminencia de cualquier amenaza potencial. Los factores relevantes para la verificación incluyen: *a*. Identificación visual; *b*. Res-

## 5. Los combatientes en la guerra aérea

puestas a advertencias orales en radio; c. Señal infrarroja; d. Señal radar; e. Señal electrónica; f. Claves y códigos de identificación; g. Número y formación de la nave aérea; h. Altitud, velocidad, vía, perfil y otras características de vuelo, e i. Información de tráfico aéreo prevuelo y en vuelo, teniendo en cuenta todos los posibles vuelos».

Las reglas 42 a 46 de la sección H, de precauciones de la parte beligerante objeto de ataque, del manual de Harvard describen las precauciones a tomar por las partes beligerantes que reciban un ataque aéreo o con misiles, respecto de la población civil, las personas civiles y los objetos civiles, evitando localizar objetivos militares cerca de las mismas, esforzándose por alejar y proteger a la población civil, las personas civiles y los objetos civiles de los objetivos militares, así como las precauciones para evitar daños a los bienes culturales, según las reglas 95 y 96.

Las aeronaves auxiliares no realizarán por sí mismas actos de hostilidad, pero tendrán la consideración de objetivo militar. Pese a ello, en determinadas ocasiones podrán producirse excepciones por las que una aeronave que no sea militar también pueda ser considerada objetivo militar.

Deberá tenerse presente la regulación prevista en el manual de Harvard sobre las zonas de exclusión (*no-fly zone*) y de prohibición de vuelo de la sección P; la regulación de los engaños, ardides y perfidia en las operaciones aéreas y con misiles de la sección Q; el espionaje de la sección R; la rendición de la sección S, por la que una de las partes beligerantes podrá insistir en la rendición de un avión militar de una manera concreta, siendo objeto de ataque en caso contrario; teniendo en cuenta que, conforme a la sección T, los paracaidistas de un avión en peligro se registrarán por la regla 132:

«(a) Ninguna persona que esté descendiendo con paracaídas desde un avión con problemas podrá ser objetivo de ataque durante su descenso.

(b) Al aterrizar en territorio controlado por el enemigo, una persona que haya descendido en paracaídas desde un avión en peligro deberá tener la oportunidad de rendirse antes de ser considerado objeto de ataque, salvo que sea obvio que esté tomando parte en un acto hostil».

### 5.3.1.4.2 Aeronaves civiles y avión de línea

Gozarán de la protección garantizada por los Convenios de Ginebra como bienes civiles. Parte de su estatuto jurídico ha sido estudiado en



los párrafos anteriores, pues, de forma indirecta, al analizar los derechos, privilegios e inmunidades a ejercer por las aeronaves militares han quedado retratados parte de los derechos, privilegios e inmunidades de las aeronaves civiles.

En primer lugar, respecto de las aeronaves civiles neutrales, no serán objeto de ataque salvo excepciones (*Manual de San Remo*, regla 70), con las precauciones concernientes a las aeronaves civiles determinadas en el *Manual de San Remo* (parte III, sección VI, «Precauciones concernientes a las aeronaves civiles», reglas 72 a 77), principalmente evitando zonas de actividades militares potencialmente peligrosas.

Podrá concluirse el carácter enemigo de una aeronave civil cuando lleve signos distintivos de un Estado enemigo; al contrario que si porta signos de un Estado neutral, pues supondrá una prueba a primera vista de tal carácter. Ahora bien, si existiere sospecha de que una aeronave civil con signos neutrales en realidad tiene carácter enemigo, permitirá el ejercicio del derecho de interceptación y el derecho de desvío para visita y registro, facultando la captura de dicha aeronave para someterla a juicio (*Manual de San Remo*, parte V, sección I, «Determinación del carácter enemigo de las naves y aeronaves», reglas 112 a 117).

El manual de Harvard declara la protección de las aeronaves civiles en la forma prevista en su sección I, de protección de las aeronaves civiles, reglas 47 a 57, cuya regla 47 afirma: «(a) Las aeronaves civiles, sean neutrales o enemigas, son objetos civiles y como tal gozan de protección frente a un ataque; (b) Las aeronaves civiles solo podrán ser objeto de ataque si constituyen objetivos militares».

Continúa el citado manual de Harvard, en su sección J, de protección de tipos particulares de aeronaves, reglas 58 a 70, regulando medidas aplicables a las aeronaves civiles como: las que quepan producirse en caso de duda; las zonas a evitar; la sospecha de contrabando; la captura como recompensa; las actividades que podrían llevar a convertir a una aeronave civil en objetivo militar; la regulación de ciertas aeronaves a los que se concede seguridad (como las aeronaves cártel); disposiciones comunes a las aeronaves civiles y con seguridad a efectos de ser atacados y la necesidad de emitir una advertencia previa.

#### 5.3.1.4.3 Aeronave sanitaria

La identificación de una aeronave sanitaria no proporciona por sí misma un estatuto de protección. El manual de Harvard, en su sección K,

de protección especial de personal médico y religioso, unidades y transporte médico, reglas 71 a 74, exige, en relación con los transportes médicos por aire, la obligación de respeto y protección, razón por la cual no será objeto de ataques, lo cual «no cesará salvo que cometan o sean utilizados para cometer, fuera de su acción humanitaria, actos perjudiciales para el enemigo».

En materia de aeronaves sanitarias, el manual de Harvard, en la sección L, de protección especial de aeronaves sanitarias, reglas 75 a 87, adicionalmente a los elementos de identificación previstos en la regla 76, determina que gozarán de protección contra los ataques que no dependan del consentimiento del enemigo, sin perjuicio de las especificaciones contenidas en la regla 78. Se impondrá la obligación de obedecer una orden de aterrizar o amarrar para ser inspeccionada o incautada si ha sido usada de forma inadecuada; no podrá disponer de o utilizar equipamiento para recoger o transmitir información perjudicial al enemigo, pero sí equipos de comunicación encriptada; de esta manera perderá su protección si realiza actividades perjudiciales para el enemigo.

Las aeronaves sanitarias de los beligerantes no entrarán en espacio aéreo neutral, pues en caso contrario se podrá intimar a que aterricen para ser inspeccionadas e interceptadas si no son aeronave médica, incluyendo como puntualización que:

- a) Las aeronaves de búsqueda y salvamento usado para recuperar personal militar no tienen derecho a protección, aunque no sean aeronaves militares.
- b) Las aeronaves sanitarias no deben ser usadas para buscar heridos, enfermos o náufragos en áreas de operaciones de combate, salvo que haya un consentimiento previo del enemigo. Si, a pesar de esta norma, las aeronaves sanitarias operan con dicho propósito, lo harán bajo su propio riesgo.

De forma análoga al manual de Harvard, el *Manual de San Remo* declara los elementos distintivos en la regla 175. Las partes en conflicto deberán notificar los vuelos sanitarios y podrán suscribirse acuerdos. El estatuto jurídico de las aeronaves sanitarias impide que sean usadas para actos perjudiciales contra el enemigo; no tendrán equipos de obtención o transmisión de información; no dispondrán de armas, excepto ligeras para autodefensa, y solo transportarán a personal sanitario y equipos sanitarios. Estas aeronaves serán intimadas para aterrizar al objeto de ser inspeccionadas cuando sobrevuelen zonas dominadas de hecho por el beligerante adverso o zonas cuyo dominio efectivo no esté claramente establecido.

Tratándose, sin embargo, de aeronaves sanitarias beligerantes, no podrán penetrar en espacio aéreo neutral, salvo que exista acuerdo previo. En caso contrario deberán hacer todo lo posible para notificar su vuelo y proceder a identificarse y, una vez sea reconocida como aeronave sanitaria, gozará del derecho a no ser atacada pero sí intimada a aterrizar para ser inspeccionada. En caso de que la inspección revele que es una aeronave sanitaria podrá seguir su vuelo, pero, en caso contrario, podrá ser objeto de captura (parte VI, sección III, «Aeronaves sanitarias», reglas 174 a 183).

#### 5.4 VEHÍCULOS ESPACIALES Y AEROESPACIALES

Como punto de partida parece razonable traer a colación lo dispuesto por la Real Academia de Ingeniería, que, en relación con los vehículos espaciales, los define como: «Dispositivos, tripulados y no tripulados, diseñados para colocarlos en órbita en torno a la Tierra o en trayectoria hacia otro cuerpo celeste». Por su parte, también introduce un concepto de *vehículo aeroespacial* como: «Vehículo capaz de volar lo mismo dentro que en el exterior de la atmósfera sensible».

Sin ánimo de establecer una relación detallada de la normativa que afecta a los vehículos espaciales y aeroespaciales por razón de la densidad de la materia, procede significar como más relevantes:

– La Resolución 1.348 (XIII), de 13 de diciembre de 1958, de la Asamblea General de la ONU, por la que se crea un Comité *ad hoc* sobre la utilización pacífica del espacio ultraterrestre.

– La Resolución 1.472 (XIV), de 12 de diciembre de 1959, de la Asamblea General de la ONU, que sustituye al citado comité por la Comisión sobre la explotación y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos.

– La Resolución 1.884 (XVIII), de 17 de octubre de 1963, de la Asamblea General de la ONU, por la que se insta a los Estados a no poner en órbita alrededor de la Tierra ningún objeto portador de armas nucleares u otra clase de armas de destrucción en masa, ni a emplazar tales armas en los cuerpos celestes.

– La Declaración sobre los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, de 13 de diciembre de 1963.

– La Resolución 2.222 (XXI) de la Asamblea General de la ONU, de 19 de diciembre de 1966, por el que se aprueba el Tratado sobre los prin-

cipios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, también conocido como el Tratado General del Espacio.

– El Acuerdo de 19 de diciembre de 1967, sobre el salvamento y la devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre; el Convenio de 29 de noviembre de 1971, sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales.

– El Convenio de 12 de noviembre de 1974, sobre el registro de objetos lanzados al espacio ultraterrestre.

– El Acuerdo de 5 de diciembre de 1979, que debe regir las actividades de los Estados en la luna y otros cuerpos celestes.

– La Declaración de 9 de diciembre de 2011, de la Comisión sobre la utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos.

#### 5.4.1 Vehículos espaciales

Algunas clasificaciones, como la mantenida por el Departamento de Ingeniería Aeroespacial y Mecánica de Fluidos de la Escuela Superior de Ingenieros de la Universidad de Sevilla, incluyen dentro del término general de *vehículo aeroespacial* «las aeronaves; los vehículos espaciales formados por satélites, estaciones orbitales, sondas interplanetarias y módulos de descenso, y vehículos cohete formados por lanzadores (*Saturn V*) y misiles (balísticos y de crucero)».

Los satélites gozan de especial relevancia. Así, el artículo 8 del Tratado General del Espacio determina que: «El Estado parte en el Tratado, en cuyo registro figura el objeto lanzado al espacio ultraterrestre, retendrá su jurisdicción y control sobre tal objeto, así como sobre todo el personal que vaya en él, mientras se encuentre en el espacio ultraterrestre o en un cuerpo celeste».

Registro llevado a efecto mediante el Real Decreto 278/1995, de 24 de febrero, por el que se crea en España el Registro previsto en el Convenio de 12 de noviembre de 1974 de la Asamblea General de las Naciones Unidas; y, además, por su conjunto de aplicaciones como: a) comunicaciones, b) programas de televisión y c) teleobservación de la Tierra.

Las actividades desarrolladas en el espacio por los distintos objetos espaciales son consideradas ultrapeligrosas, instaurándose un régimen de responsabilidad absoluta y de responsabilidad por culpa, exigible de acuerdo con el Convenio de 29 de noviembre de 1971, sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales.

Sin perjuicio de lo anterior, existen otras clasificaciones que, más que realizar una distinción entre vehículos espaciales y aeroespaciales, establecen una clasificación según la utilidad de los vehículos. En este sentido, cabe diferenciar entre:

a) los satélites artificiales que orbitan alrededor de la Tierra de forma artificial y no natural, como el *Sputnik 1*;

b) las astronaves tripuladas por humanos y con propulsante propio que permite su maniobrabilidad en el espacio o atmósfera, como un transbordador;

c) las sondas espaciales destinadas a la investigación del espacio o de los cuerpos celestes del sistema solar o fuera de él, como el programa Viking;

d) las estaciones espaciales, que son complejos que orbitan alrededor de la Tierra para largas estancias y mayor ocupación de humanos y medios, como el Salyut.

Interesa introducir una última clasificación distinguiendo entre tres tipos de vehículos espaciales: vehículos lanzadera, naves no tripuladas y naves espaciales tripuladas.

Siguiendo esta última clasificación, en primer lugar, los vehículos lanzadera caen dentro de la categoría de cohete o vehículo autopropulsado, cuya utilidad principal reside en lanzar al espacio un satélite, sonda o nave tripulada, entre los que destaca Saturno V.

En segundo lugar, las naves espaciales no tripuladas (que no incluyen a los satélites geostacionarios, y cuyo principal rasgo definidor reside en que no necesitan combustible, sino que suelen utilizar celdas fotovoltaicas) se caracterizan por su dedicación al estudio de los cuerpos celestes, siendo el más relevante el vehículo de transferencia automatizada (ATV).

En tercer lugar, restan por señalar las naves espaciales tripuladas, cuyos tres fines principales son:

- 1) Misiones lunares (Apolo, Módulo Lunar, Soyuz);
- 2) Experimentación y estudio del comportamiento humano en condiciones ingravidas y en el exterior de la cápsula (Vostok —la primera de la historia en llevar un ser humano al espacio—, Voskhod, Mercury, Mir —estación espacial rusa destruida, que supuso un fracaso y un despilfarro—, Skylab, Salyut y la EEI);
- 3) Mantenimiento de satélites, probar acoplamientos con otras naves y equipos electrónicos (Orbitador del Transbordador Espacial —vehículo de carga con conexión a la EEI—, Gemini, Mercury, Unidad de Maniobra acoplada al traje EMU).

#### 5.4.2 Vehículos aeroespaciales

El derecho nacional detalla una clasificación en el artículo 2 de la Orden FOM/1687/2015, de 30 de julio, por la que se establecen disposiciones complementarias sobre las marcas de nacionalidad y de matrícula de las aeronaves civiles. Conforme al citado artículo 2 de esta orden, pueden leerse las definiciones de aeronaves históricas, aeronaves pilotadas a distancia, material incombustible y ornitópero. En el artículo 3 de esta orden se realiza una remisión al Anexo I a efectos de clasificación de las aeronaves. Dicho Anexo I señala:

- «1. Las aeronaves se clasifican en aerostatos y aerodinos.
2. Los aerostatos, se clasifican en:
  - a) Aerostatos no propulsados por motor. Y estos en:
    - 1.º Globo libre: (i) Globo libre esférico. (ii) Globo libre no esférico.
    - 2.º Globo cautivo: (i) Globo cautivo esférico. (ii) Globo cautivo no esférico, generalmente conocido como «globo-cometa».
  - b) Aerostatos propulsado por motor, los dirigibles. Y estos en:
    - 1.º Dirigible rígido. 2.º Dirigible semirrígido. 3.º Dirigible no rígido.
3. Los aerodinos se clasifican en:
  - a) Aerodinos no propulsados por motor, los planeador/cometa.
    - 1.º Planeador terrestre. 2.º Planeador acuático.
  - b) Aerodinos propulsados por motor. Y estos en:
    - 1.º Avión: (i) Avión terrestre. (ii) Hidroavión. (iii) Anfibio.
    - 2.º Giroavión:
      - (i) Giroplano: –Giroplano terrestre. –Giroplano acuático. –Giroplano anfibio».

Dentro de las aeronaves del Ejército del Aire se distingue entre: *a)* Aeronaves de combate: C.16 (EF 2000) caza, C.15 (EF-18m) caza y P.3M (Orión) MPA; *b)* Transporte y AAR: T.12 (C-212) TPT, HT.21/27 (Súper Puma/Cougar) TPT, T.18 (Falcon 900) TPT/MED, T.21 (C-295) TPT/SAO/MED, T.10 (C-130) TPT/AAR/MED, T.23 (A-400M) TPT/AAR/MED, T.22 (A-310) TPT/MED; *c)* SAR y CSAR: HD.21 (Súper Puma) (c) SAR, D-4 (CN-235) VIGMA; *d)* Calibración, Fotografía, Extinción y Enlace: U.22 (C-90) ENLACE, TR.20 (Citación V) FOT/CAL, TM.11 (Falcon 20) EW, UD.13/14 (CL-215/415) EXT/SAR; *e)* Enseñanza: E.26 (T-35 Pillán) ENS, E.24 (Beechcraft 33) ADI, HE.25 (EC-120) ENS, E.25 (C-101) ENS/ADI, AE.9 (F-5M) ENS, HE.24 (S-76) ENS/SAR, T-19 (CN-235) ENS TPT.

### 5.4.3 Vehículos aéreos no tripulados (drones)

Como categoría de especial relevancia nacen los vehículos aéreos no tripulados o drones, cuya regulación en el derecho español se produce a través del Reglamento de la Circulación Aérea Operativa. De esta forma, entre las definiciones incluidas en el citado reglamento se establece:

«Sistema aéreo no tripulado (UAS).

Aeronave y sus elementos asociados, la cual es operada sin piloto a bordo. Comprende los elementos individuales del UAS, que incluyen el vehículo aéreo no tripulado (UAV), la estación de control y cualquier otro elemento necesario para permitir el vuelo, tales como el enlace de comunicaciones o el sistema de lanzamiento y recuperación.

Vehículo aéreo no tripulado (UAV).

Vehículo aéreo propulsado que no lleva personal como operador a bordo. Los vehículos aéreos no tripulados incluyen solo aquellos vehículos controlables en los tres ejes.

Además, un UAV:

- Es capaz de mantenerse en vuelo por medios aerodinámicos.
- Es pilotado de forma remota o incluye un programa de vuelo automático.
- Es reutilizable.
- No está clasificado como un blanco aéreo, una arma guiada o un dispositivo similar de un solo uso diseñado para el lanzamiento de armas.

A efectos de RCAO, se considera que son sinónimos de UAV, las palabras *dron* y *vehículo aéreo pilotado remotamente* (RPA)».

Adicionalmente, el citado reglamento declara que un UAS está compuesto de la estación de control, la aeronave no tripulada (UAV) y el radioenlace que las une; así como que la estación de control está compuesta de los elementos de control necesarios para pilotar remotamente la aeronave no tripulada, incluyendo los sistemas de comunicaciones, e introduce una clasificación en el Anexo A del citado documento.

Para finalizar, participa, el manual de Harvard, de esta materia, pues en su sección A, de definiciones, expone:

«(dd) Vehículo aéreo no tripulado (UAV), avión no tripulado de cualquier tamaño que no lleva armas y que no puede controlar una arma», así como «(ee) Vehículo aéreo no tripulado de combate (UCAV), aeronave militar no tripulada de cualquier tamaño que lleva y ejecuta una arma, o el cual puede usar tecnología a bordo para dirigir dicha arma hacia un objetivo».

## 5.5 COMANDANTE DE AERONAVE, TRIPULACIÓN Y PERSONAL AERONÁUTICO

### 5.5.1 Introducción

En el ámbito de qué personal o medios humanos son necesarios para que una aeronave pueda volar o desarrollar sus funciones es donde tiene cabida e importancia el personal aeronáutico, dentro del cual se incluye a la tripulación y al comandante de aeronave.

El personal aeronáutico está formado por la tripulación de la aeronave (también denominado personal de vuelo) y por el personal de tierra (artículo 55 de la Ley 48/1960, de la Navegación Aérea).

La tripulación, o personal de vuelo, está compuesta por el personal destinado al «mando, pilotaje o servicio de a bordo de la aeronave».

El personal de tierra comprende a los directivos, técnicos y auxiliares de aeropuerto, aeródromo e instalaciones que apoyen directamente a la navegación aérea.

Dentro del concepto de *tripulación* es donde tiene encaje la figura del mando de la aeronave, que le corresponde al comandante de la aeronave.

### 5.5.2 Comandante de aeronave

Bajo este concepto se incluye tanto al único tripulante piloto y ocupante de la aeronave como al jefe de la expedición aeronáutica en aeronaves mayores.

La actuación como comandante de aeronave no requiere ninguna titulación específica, pues para desempeñarla es suficiente estar en posesión del título de piloto y la licencia de aptitud correspondiente al tipo de aeronave utilizada (artículo 59 de la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre Navegación Aérea).

Si existieran varias aeronaves volando en formación, entendiendo por *formación* el vuelo conjunto de más de una aeronave, normalmente del mismo tipo, perteneciendo a una misma unidad y con el mismo tipo de misión, deberá nombrarse un jefe de formación.

Será jefe de formación el comandante de aeronave expresamente designado para ejercer el mando de formación. Si no se designara expresamente, será jefe de formación el comandante de aeronave de mayor antigüedad, independientemente del puesto que ocupe, siempre que cuente con la calificación operativa requerida.



También es posible que exista un jefe de misión, constituyendo la misión una secuencia de uno o más vuelos de una aeronave o formación de aeronaves, o la actividad de una o más formaciones que realizan conjuntamente una acción táctica común. Para cada misión, el mando que la ordena o, en su defecto, la propia unidad, designará un jefe de misión responsable de la planificación y ejecución de la misma.

Se puede definir el comandante de aeronave como «aquella persona habilitada técnica y legalmente para la dirección y conducción de una aeronave en nombre propio o confiada por un tercero, en orden al cumplimiento de unos fines públicos o privados».

Existen dos tipos de comandantes de aeronaves. Por un lado, está el comandante de aeronave militar y, por otro, el civil o comercial. Cada uno de ellos está sometido o regulado en una normativa distinta.

#### **5.5.2.1 Comandante de aeronave militar**

Comenzando por el comandante de aeronave militar, este será la persona expresamente designada para ejercer el mando de la misma.

El comandante de aeronave militar es designado de entre los pilotos que reúnen las condiciones necesarias para ello, de acuerdo con el artículo 21.1 de las Normas sobre mando y régimen interior del Ejército del Aire, aprobadas por la Orden Ministerial 13/2012, de 28 de febrero.

Además, las atribuciones y responsabilidades del comandante de la aeronave son las que se establecen en el Reglamento de Circulación Aérea General y en el Reglamento de Circulación Aérea Operativa y demás normativa establecida que le sea de aplicación, tal y como señala el apartado 2 del artículo 21 de las citadas normas sobre mando y régimen interior del Ejército del Aire. Además, también en el caso de España existen comandantes de aeronaves militares en la Armada, y a ellos se refiere la Orden Ministerial 12/2012, de 28 de febrero, por la que se aprueban las Normas sobre mando y régimen interior de las unidades de la Armada (artículos 21 a 23).

La Instrucción General del Jefe de Estado Mayor del Ejército del Aire 30-7 (punto 7.1.2.) sobre criterios y definiciones para el desarrollo de la actividad aérea del Ejército del Aire se refiere al comandante de aeronave como un piloto cualificado en el sistema de armas que corresponda y al que se le confiere la máxima responsabilidad en cuanto a la operación de la aeronave, de conformidad con el procedimiento de designación y competencias atribuidas en el artículo 21 de las Normas sobre mando y

régimen interior de las unidades del Ejército del Aire, relativo al comandante de aeronave.

Para cada vuelo deberá designarse expresamente, por parte de la unidad, al comandante de aeronave responsable de su preparación y ejecución. La responsabilidad de comandante de aeronave solo puede recaer en un miembro de la tripulación que la mantendrá durante todo el vuelo para el que fue designado, independientemente de si se encuentra o no en cabina en un momento dado.

Cuando la tripulación la compongan varios miembros, la designación recaerá en el de mayor empleo o antigüedad con las calificaciones requeridas para el vuelo, salvo en los vuelos de enseñanza o instrucción, en los que será designado el que actúe como profesor o instructor.

El comandante de aeronave deberá estar presente en cabina en las fases críticas de la misión, incluyendo el despegue, ascenso, descenso y aterrizaje.

El Real Decreto 601/2016, de 2 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Circulación Aérea Operativa se refiere al comandante de la aeronave en el punto 6.1, capítulo I, donde especifica sus atribuciones y responsabilidades.

El *Glosario de Términos Militares*, editado por el Mando de Adiestramiento y Doctrina del Ejército de Tierra en el año 2014, define al comandante de aeronave, en su página 29, como «miembro de la tripulación designado por la autoridad competente para ejercer el mando de la aeronave y como responsable de su manejo seguro. Puede a su vez ser, o no, jefe de misión y quien manipula los mandos de la aeronave».

Obvia advertir que las aeronaves militares son operadas por miembros de las Fuerzas Armadas de un Estado. Sin embargo, la tripulación de la aeronave militar puede incluir miembros civiles que estarán expresamente nombrados para que puedan ostentar el estatus, en caso de ser capturados en un conflicto armado, de prisioneros de guerra bajo la protección de los Convenios de Ginebra.

El comandante de aeronave militar es, por tanto, un mando militar de unidad que está sometido a su normativa específica, de la que se puede destacar el artículo 6, regla quinta, de la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas, según la cual el militar ajustará su conducta al respeto de las personas, al bien común y al derecho internacional aplicable en los conflictos armados.

Desarrollando este precepto, las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas señalan que «su conducta en el trascurso de cualquier conflicto u operación militar deberá ajustarse a las normas que resulten aplicables

de los tratados internacionales en los que España fuera parte, relativos al derecho internacional humanitario».

Todo mando tiene el deber de exigir obediencia a sus subordinados y el derecho a que se respete su autoridad, pero no podrá ordenar actos contrarios a las leyes o que constituyan delito. Añadiendo que «si las órdenes entrañan la ejecución de actos constitutivos de delito, en particular contra la Constitución y contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, el militar no estará obligado a obedecerlas y deberá comunicarlo al mando superior inmediato de quien dio la orden por el conducto más rápido y eficaz. En todo caso asumirá la grave responsabilidad de su acción u omisión».

Como cualquier otro comandante militar, el comandante de aeronave no solo será responsable de respetar el derecho internacional humanitario, sino también de velar por el conocimiento y cumplimiento de sus normas por parte de sus subordinados. Por este motivo, en relación con los deberes del mando, las Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas especifican que «será consciente de la grave responsabilidad que le corresponde y asume para evitar la comisión, por las fuerzas sometidas a su mando o control efectivo, de los delitos de genocidio, lesa humanidad y contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado».

El incumplimiento de la obligación de respetar y hacer respetar el derecho internacional humanitario constituye delito castigado en el Código Penal Militar, que a su vez se remite al Código Penal común. Los crímenes de guerra, además, están castigados en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

El comandante de una aeronave militar tendrá el estatus de combatiente legítimo, y, por tanto, tendrá derecho a participar directamente en las hostilidades, por ser miembro de las Fuerzas Armadas de las partes en conflicto o de una parte no reconocida por la otra.

#### **5.5.2.2 Comandante de aeronave civil**

El comandante de una aeronave civil, que podría operar en un conflicto armado, consecuencia de un encargo, como por ejemplo un contrato para que desplacen desde territorio nacional a la zona de conflicto a personal militar, es aquella persona designada por el empresario para ejercer el mando.

Podrá acceder al puesto de comandante de aeronave cualquier ciudadano que tenga la nacionalidad de un estado miembro de la Unión Euro-

## 5. Los combatientes en la guerra aérea

pea y se halle en pleno disfrute de sus derechos civiles y en posesión del título de piloto y licencia de aptitud correspondiente al tipo de aeronave utilizada.

El comandante designado por el empresario desempeñará el mando de la aeronave y será el responsable de la misma y de su tripulación, de los viajeros y equipaje, de la carga y del correo desde que se haga cargo.

En este caso el comandante de la aeronave sería una persona civil que actuaría en el teatro de operaciones o zona de conflicto, contratada por el Estado, fuerza militar u otra organización. Su estatuto no ha sido objeto aún de regulación general, entre otras razones porque está sujeto a un contrato laboral con un empresario.

En principio, en caso de que no participara directamente en las hostilidades, podría tener el estatuto de prisionero de guerra, conforme al III Convenio de Ginebra, en caso de ser capturado, si son personas que siguen a las Fuerzas Armadas sin integrarse en ellas. En este caso, lo que asumiría el comandante de aeronave es el riesgo de las operaciones durante el período en el que se encontrara en el lugar donde se desarrollan los combates u hostilidades.

Si el comandante de aeronave participara directamente en una acción hostil, podría ser objeto de ataques directos, sin que se le otorgara el estatuto de prisionero de guerra al no ser considerado combatiente. En todo caso, si se tratara de un extranjero no perteneciente a las partes en conflicto, como si son naciones de una parte en el conflicto que realiza actos directo de hostilidad, aunque carezca del estatuto de prisionero de guerra, sí se beneficiará de la protección residual establecida en el derecho internacional humanitario.

### 5.5.3 Tripulación

La tripulación está formada por todo el personal que está al mando, pilotaje o servicio de a bordo de la aeronave, pero es necesario diferenciar si la aeronave es civil o militar.

En caso de que la tripulación sea la de una aeronave militar, la misma estará formada prácticamente en exclusividad por miembros de las Fuerzas Armadas, lo que implica que los integrantes de la tripulación, en caso de conflicto armado en el que participen, tendrán los derechos, deberes y obligaciones de los combatientes.

Así, y a modo de ejemplo, se encuentran incluidos dentro del estatuto de prisioneros de guerra en caso de caer en manos enemigas durante un

conflicto armado. Además, tienen la inmunidad legal de las leyes internas para los actos realizados o ejecutados bajo la autoridad militar de acuerdo con el derecho internacional humanitario.

Otro requisito a tener en cuenta para que puedan tener la condición de combatientes los miembros de la tripulación de una aeronave militar es que deben todos ellos de distinguirse de la población civil de la misma forma que el resto de los combatientes.

En este sentido, el uso de la ropa de vuelo (que suele ser la uniformidad habitual y reglada para realizar el vuelo), y que los diferencia del resto de los miembros de las Fuerzas Armadas (lo que se denomina comúnmente como *mono de vuelo*), satisface este requerimiento, debiendo, la tripulación de aeronave militar, vestir esa uniformidad en el caso de que sean separados de la aeronave.

En cuanto a los miembros no militares de la tripulación, es decir, personal civil, u otros acompañantes en un vuelo, se encuentran dentro de la categoría de personas autorizadas a acompañar a las Fuerzas Armadas, siempre que hayan recibido la citada autorización.

Como personal autorizado a acompañar a las Fuerzas Armadas, los miembros civiles de una tripulación de aeronave militar se encuentran sometidos al estatuto de prisionero de guerra en caso de caer en poder del enemigo durante un conflicto armado internacional, y tienen inmunidad legal de las leyes domésticas enemigas por proveer apoyo autorizado a las Fuerzas Armadas. El personal civil que trabaje en o sobre objetivos militares, como un avión militar, asume el riesgo de sufrir daños en ataques contra objetivos militares.

Normalmente la tripulación está formada por pilotos (los cuales podrán ser comandante de aeronave, jefe de formación o jefe de misión), mecánicos de vuelo, supervisor de carga y otro personal.

El mecánico de vuelo, en una aeronave militar, durante la fase de vuelo tendrá al menos las tareas previstas en la documentación operativa del sistema de armas, realizando la parte que le corresponda de procedimientos normales y de emergencias, pudiendo el comandante de la aeronave asignarle otros cometidos puntuales cuando sea necesario. El mecánico de vuelo será el responsable de la operación y supervisión de ciertos sistemas de la aeronave, así como de la preparación e inspección previa de esta para el vuelo, es decir, es el encargado de controlar el rumbo u otros dispositivos de la aeronave.

Dentro de una aeronave militar, dependiendo del sistema de armas que tenga integrado, se incluirá como tripulación a uno o varios supervisores de carga. El supervisor de carga debe tener la aptitud y calificación

técnica necesarias para desempeñar una serie de funciones, como, por ejemplo, inspeccionar la carga o el cálculo de peso y centrado de la carga o peso.

#### **5.5.4 Personal aeronáutico**

Son todos aquellos medios humanos que desarrollan una actividad habitual y organizada como factor de navegación aérea, ya sea a bordo de una aeronave en vuelo como en los servicios de infraestructura y ayuda directa a la navegación aérea.

En este sentido, se diferenciaría, por un lado, el personal de vuelo y, por otro, el de tierra.

Dentro del primer grupo se incluiría a la tripulación y el comandante de la aeronave. Es decir, el personal de vuelo estará formado tanto por aquellos que realizan funciones técnico-aeronáuticas (comandante de aeronave y pilotos, mecánicos y radiotelegrafistas) como por aquellos otros que realizan funciones auxiliares no aeronáuticas (sobrecargo y azafatas).

En cuanto al personal de tierra o de superficie, está integrado por aquellos que realizan funciones de ayuda y control e información a la navegación aérea (controladores aéreos, encargados de operaciones de vuelo, oficiales de tráfico, meteorólogos, técnicos de mantenimiento) y jefes de aeropuertos y aeródromos. El personal de tierra, junto con el personal de vuelo, son los que hacen posible la navegación aérea.

En general, para desarrollar cualquier función relacionada con la actividad aeronáutica se requiere algún tipo de titulación aeronáutica, que se configura en la práctica como un requisito previo para ser, por tanto, personal aeronáutico. Todas estas titulaciones se regulan a nivel administrativo, ya sea para el ámbito civil como para el ámbito militar, del que no se escapa el más mínimo detalle para que todos los componentes o medios humanos que forman el personal aeronáutico tengan las capacidades necesarias para desarrollar y ejercer sus funciones.

## **5.6 OPERACIONES COMBINADAS DE FUERZAS MULTINACIONALES**

### **5.6.1 Introducción**

Como se pone de manifiesto por la visión de nuestra Fuerza Aérea para los próximos años, nos enfrentamos a un régimen y proceso de cambio

acelerado con poco tiempo para la toma de decisiones, lo que requiere una unidad de criterio y de acción, así como una capacidad específica de integración en operaciones conjuntas nacionales y combinadas internacionales, rápida y adecuada, que obliga a tener unas estructuras con capacidad para disponer de elementos desplegables, como centros de mando, dirección, control y ejecución de operaciones aéreas que permitan llegar incluso a capacitar el liderazgo como mando aéreo de una fuerza conjunta (capacidad JFAC, *Joint Force Air Component*) en misiones internacionales, ya sea desde su ubicación habitual o desplegando sus elementos.

En este sentido, la misión del JFAC es planear y controlar las operaciones aéreas y evaluar, de acuerdo con el Plan de operaciones y las directrices del mando conjunto o combinado, la campaña aérea en caso de crisis o conflicto. Para cumplir con esta misión, el JFAC debe ser capaz de ejercer el mando y control efectivos sobre las fuerzas asignadas y de coordinar con el resto de mandos componentes, con el nivel conjunto y, si fuera requerido, con las organizaciones nacionales e internacionales que se determinen, de lo que se deduce que el éxito en la ejecución de las operaciones militares requiere una clara definición de la estrategia a seguir unido a la estrategia de objetivos; ello es especialmente importante cuando las operaciones son conducidas por países aliados o por fuerzas de coalición.

Así, el comandante de un JFAC ejerce la autoridad de control del espacio aéreo y de la defensa aérea en el Área de Operaciones Conjuntas (JOA). Además, es el responsable de las operaciones aéreas en la JOA y se constituye en la autoridad nacional de planeamiento y conducción en el nivel táctico de las operaciones aéreas, y remitirá al comandante del mando de operaciones (CMOPS), para aprobación, el OPLAN del JFAC para la operación que se pretende realizar.

La multinacionalidad en las operaciones militares es el resultado de la puesta en práctica de los conceptos de *seguridad compartida* y *defensa colectiva*. La pertenencia española a organizaciones internacionales de seguridad y defensa compromete a emplear nuestras Fuerzas Armadas en operaciones bajo su dirección. La cooperación multinacional es, por tanto, una realidad, reflejo de la necesidad de buscar el consenso en la consecución de los intereses de seguridad y defensa.

Esta cooperación multinacional implica compartir retos comunes, demostrando el ser capaces de coordinar aspectos como el diplomático, político, militar y económico a otras regiones y naciones, con sus consecuencias en la opinión nacional o internacional. Este concepto o idea de *cooperación militar multinacional* va íntimamente unido a lo que se conoce como la «interoperabilidad».

## 5. Los combatientes en la guerra aérea

En términos generales, la interoperabilidad es la capacidad de una fuerza multinacional para operar de forma combinada y puede definirse como la «capacidad de los sistemas, personas, unidades y fuerzas para proporcionar servicios a otros sistemas, personas, unidades y aceptar los precedentes de ellos y usar estos servicios para operar juntos de forma eficaz».

Los factores a considerar en las operaciones combinadas son, básicamente, los siguientes:

1.º LA TOMA DE DECISIONES (nivel estratégico), que se apoya en tres principios, a saber:

a) legitimidad, que proporciona el apoyo a una causa legítima,  
b) consulta política, que permite a los aliados ser parte del proceso de toma de decisiones de la organización, y

c) control político de la operación, ejercido mediante la emisión de directrices, compatibles con el propósito individual de los Estados participantes, aprobación de reglas de enfrentamiento (ROEs), que son directrices dadas a las fuerzas militares que definen las circunstancias, condiciones, grado y forma bajo las que se puede, o no, aplicar la fuerza, redactadas en forma de prohibiciones, limitaciones y autorizaciones, que aseguran la aplicación controlada de la fuerza; y el establecimiento de restricciones nacionales (*caveats*) sobre el empleo de la fuerza, y que son salvaguardas o vetos impuestos unilateralmente por una nación para el empleo de la fuerza y medios que esta pone a disposición de una alianza o coalición, incluida la libertad de movimientos dentro de la JOA (área de operaciones conjunta), en función de lo aprobado por el OPLAN (plan de operaciones).

2.º INTEGRACIÓN POLÍTICO-MILITAR, estableciendo mecanismos de comunicación entre la autoridad política y militar, de manera que permitan convertir las directrices políticas en decisiones militares para los niveles estratégico-militar y operacional.

3.º EL INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN E INTELIGENCIA, compartiendo en apoyo de la operación multinacional el intercambio de productos de inteligencia para asegurar la coordinación de las operaciones que ejecuten los aliados. La participación de fuerzas españolas en estructuras militares multinacionales se regula de acuerdo con los procedimientos de declaración y designación de fuerzas establecidos por dichas organizaciones, participando España en las siguientes: Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), Unión Europea (UE) y Naciones Unidas (ONU).

Para finalizar esta breve reseña introductoria no podemos olvidar que la propia Carta de las Naciones Unidas viene a dar respaldo, con las corres-



pondientes resoluciones del Consejo de Seguridad en cada caso concreto, a la formación de estas fuerzas multinacionales, a través de lo especificado en sus artículos 41 y 42.

Así, cuando se estime que las medidas de que se trata en el artículo 41 (que no implican el uso de la fuerza armada para resolver un determinado asunto o crisis entre Estados) pueden ser inadecuadas o han demostrado serlo, determina, el citado artículo 42, que «se podrá ejercer, por medio de fuerzas aéreas, navales o terrestres, la acción que sea necesaria para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales. Tal acción podrá comprender demostraciones, bloqueos y otras operaciones ejecutadas por fuerzas aéreas, navales o terrestres de miembros de las Naciones Unidas».

### **5.6.2 Factores determinantes en las operaciones aéreas combinadas de carácter internacional**

Tanto en las operaciones nacionales como en aquellas de naturaleza multinacional o internacional podemos aplicar la propia definición de *operación aérea* como «conjunto de acciones aéreas ofensivas y defensivas, llevadas a cabo con los elementos del poder aéreo, con las que se pretende imponer la voluntad al adversario, mediante la obtención de un grado adecuado de superioridad aérea». En las operaciones aéreas conjuntas desde un inicio las fuerzas aéreas pueden perseguir objetivos estratégicos, operacionales o tácticos, o los tres simultáneamente.

Por lo tanto, si hay algo esencial en este tipo de actuaciones es el grado de unidad de esfuerzo tomado que permita a los elementos o activos de que se disponen el concentrar en tiempo y lugar crítico el máximo de energía conjunta para conseguir alcanzar resultados, de conformidad con lo establecido a este respecto por la AJP 3.3 (*Allied Joint Doctrine for Air and Space Operations*).

Asimismo, nos indica este manual que las *Joint Allied Operations* deben siempre regirse entre las imprescindibles normas legales desde el planeamiento a los ciclos de ejecución.

De todo ello se desprende que existen unos elementos determinantes de todas las operaciones aéreas nacionales o de carácter internacional, que, muy esquemáticamente, podemos resumir con la siguiente enumeración de productos, tales como:

CONOPS (concepto de operación en orden al cumplimiento de la misión asignada. El comandante de la fuerza combinada desarrolla este

concepto de operaciones y lo proporciona a los mandos militares para el desarrollo de la misión), OPLAN (plan de operaciones), AOD (directiva de operaciones aéreas), ATO (orden de trabajo aéreo), SPINS (instrucciones especiales), JCO (orden de coordinación conjunta), y van a regular aspectos fundamentales y decisivos a la hora de afrontar las operaciones aéreas, y lo que es más importante, determinar el grado, la forma y efectos de los resultados a la hora de recurrir al uso de la fuerza. Además, fijarán el área donde se desarrollarán las operaciones y el marco legal que se aplica, incluyendo los derechos de sobrevuelo, la interceptación y uso de la fuerza contra aeronaves militares, proceso de *targeting* (con sus distintos aspectos fundamentales, tales como las *Rules of Engagement* [ROE], *Collateral Damage Estimation* [CDE], *Positive Identification* [PID], *Pattern of Live* [POL], y las *Approvals*), las ROEs propiamente dichas que vienen a regular el uso de la fuerza de la misión, y, por último, como ya señalábamos anteriormente, las *caveats* que pueda formular cada país interviniente en la coalición multinacional que se forme.

### 5.6.3 Consideraciones legales para la conducción de las operaciones aéreas conjuntas

Los jefes de fuerza a cualquier nivel deben planear y ejecutar sus misiones de conformidad con las obligaciones establecidas por el derecho internacional, así como en atención a las prescripciones de su propio derecho nacional.

Mantener la legitimidad de las operaciones aéreas debe ser una pieza clave en la actuación del COM JFAC, su equipo de trabajo y colaboradores y, por supuesto, y en mayor medida, de sus asesores, quienes como papel primario ofrecerán medios e información para asegurar que las operaciones aéreas se desarrollan de forma legal y, en particular, de conformidad con lo establecido en el derecho internacional humanitario (DIH) y en las relevantes *Rules of Engagement* (ROEs) que fueren aplicables y su impacto en la estrategia aérea, también en los aspectos jurídicos del concepto de las operaciones aéreas, proceso de *targeting*, así como a través de cualquier otra disposición fundamental del derecho internacional o nacional.

El derecho internacional humanitario es una parte del derecho internacional que no solo regula las relaciones entre los Estados, sino que además determina los derechos y las obligaciones de las partes beligerantes en tiempo de conflicto armado.

Su propósito principal es la protección de los combatientes y no combatientes evitando sufrimientos innecesarios, salvaguardando los derechos humanos fundamentales de la población civil y de las personas que pudieran caer en manos de las partes beligerantes, así como facilitar la restauración de la paz.

Por otro lado, señalar que las acciones militares, por su parte, están controladas y limitadas por las Rules of Engagement (ROEs) como normas o directrices de carácter operativo (no normas jurídicas) que vienen a regular el uso y manera en que se ejerce la fuerza militar, así como garantizar que tal aplicación de la fuerza está cuidadosamente controlada, y previamente determinadas, así como establecidas, al inicio de las operaciones en el OPLAN y OPORD.

Deben los mandos militares con capacidad de decisión operativa solicitar un cambio que permita el uso de nuevas ROEs en función de las necesidades de la campaña militar y de su evolución en orden a conseguir el aseguramiento de los objetivos previstos, siempre con la debida justificación, y a través de la cadena de mando.

No obstante lo anterior, el actuar dentro del margen previsto o autorizado por estas normas, por sí solo no le da cobertura de legalidad, ya que siempre permanece bajo la responsabilidad de la autoridad militar que ejerce el mando, el adecuar y usar la fuerza de acuerdo con las prescripciones de la legislación nacional y principios del derecho internacional humanitario, en particular los de necesidad y proporcionalidad, humanidad, distinción y responsabilidad.

Han de ser actuales, apropiadas, actualizadas y disponibles a ser cambiadas en función de las necesidades militares (flexibles), así como suficientemente conocidas y divulgadas a todos los miembros de las fuerzas militares actuantes a cualquier nivel, destacándose también dentro de sus características el que nunca limitan el derecho de autodefensa y delimitan el marco político, militar y legal dentro del cual deben conducirse las operaciones multinacionales amparadas bajo los principios de actuación de la OTAN.

Ello lo encontramos recogido en el Catálogo de Reglas de Enfrentamiento MC 362/1 NATO RULES, documento que contiene un compendio de directrices estratégicas y operacionales y establece las disposiciones de la OTAN en materia de aprobación y ejecución en todo tipo de operaciones militares OTAN o dirigidas por la OTAN.

El Anexo B al MC 362/1 completa los planes de acción, las orientaciones y los procedimientos que contiene el documento a la hora de realizar una gama de operaciones por parte de las fuerzas aéreas.

Y, por su parte, la MC 54/1, concepto del Sistema Integrado de Defensa Aérea de la OTAN, deberá consultarse cuando se planifiquen operaciones aéreas.

La dirección de las operaciones en las que participen Fuerzas Armadas Españolas integradas en operaciones combinadas de fuerzas multinacionales han de estar siempre presididas por su sometimiento al derecho internacional, en especial al conjunto de normas que constituyen el derecho internacional humanitario, y a las normas relativas a la protección de los derechos humanos como límites lícitos para el uso de la fuerza.

Estas normas y su aplicación no autorizan en ningún caso el uso de la fuerza que resulte contrario a las disposiciones de derecho interno. Conviene resaltar que las denominadas naciones OTAN tienen la responsabilidad de instruir a sus fuerzas para que respeten y acaten el derecho internacional humanitario, hasta nivel de soldado, cuando sea aplicable y las demás convenciones y tratados internacionales que puedan afectar a las operaciones militares.

#### **5.6.4 Normas aplicables a la guerra aérea (fases de planeamiento y ejecución)**

Las normas que se van a enumerar a continuación hacen referencia a una serie de actuaciones básicas o código de conducta de cumplimiento obligado para las Fuerzas Armadas, ya que la guerra o los conflictos armados «no suponen la negación del derecho».

A esta parte del derecho internacional se la ha denominado tradicionalmente como *derecho de la guerra o derecho bélico* (término que, aunque antiguo, no ha perdido su validez), y, más modernamente, *derecho de los conflictos armados o derecho internacional humanitario*; recogido en sus líneas maestras en los siguientes textos: Convenios de Ginebra (I al IV), de 12 de agosto de 1949, los Protocolos Adicionales (I y II), de 8 de junio de 1977, entre otros. A lo que hay que añadir, más recientemente, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, hecho en esa ciudad, el 17 de julio de 1998, y ratificado por España el 19 de octubre de 2000, con la consiguiente declaración de efectos.

Además, está integrado por los tratados, convenios o acuerdos internacionales válidamente celebrados y ratificados por España, formando parte del ordenamiento jurídico interno, así como por el derecho consuetudinario (costumbre internacional), integrado por prácticas y usos imperativos con relevancia jurídica.

#### **5.6.4.1 Fase de planeamiento**

De esta manera, en la fase previa a la preparación o planeamiento de las operaciones aéreas o de misiles en los conflictos armados internacionales debemos destacar como principio fundamental, aplicable, no obstante, a cualquier conflicto armado, y partir de la idea de que el derecho de las partes beligerantes a elegir los medios y métodos de guerra no es ilimitado, así como que los civiles y combatientes estarán, en todo momento, bajo la protección de los principios del derecho internacional humanitario, de los principios de humanidad y de los fundamentos derivados de la costumbre establecida.

De esta manera, podemos establecer los siguientes principios:

1.º) Verificar que los objetivos a atacar son objetivos militares y no personas o bienes civiles, y que no están dotados de protección especial. Ello obedece al principio básico de distinción entre civiles y combatientes y entre objetivos civiles y militares, por lo tanto, está prohibido llevar a cabo operaciones en las que se empleen armas que no puedan ser dirigidas a un objetivo específico y lícito.

2.º) Elegir los medios y métodos de ataque de forma que se cause el menor daño posible a personas y bienes civiles, o, lo que es lo mismo, principio de prohibición de daño innecesario o lesiones superfluas, lo que implica la prohibición de llevar a cabo operaciones de combate aéreo en las que se empleen armas que causen sufrimiento o daños innecesarios a los combatientes.

3.º) Abstenerse de decidir un ataque que pudiera causar daños a personas o bienes civiles que resulten desproporcionados en relación con la ventaja militar a obtener (principio de proporcionalidad).

4.º) Considerar, previamente al ataque, la existencia o no de objetivos militares equivalentes (principio de alternatividad). Ello quiere decir que cuando se pueda elegir entre distintos objetivos militares posibles para obtener un avance militar similar se debe seleccionar aquel donde se espere que se cause menos peligro a las vidas y objetos civiles o a otras personas u objetos protegidos.

Asimismo, importante es mencionar que están prohibidas en las operaciones de combate aéreo las siguientes armas: armas biológicas, incluidas las bacteriológicas, armas químicas, armas láser diseñadas específicamente, como su función de combate o una de sus funciones para ocasionar ceguera permanente a la vista, veneno y sustancias o armas envenenadas, proyectiles pequeños pensados como armas para explotar al impactar con un cuerpo humano, proyectivos expansivos (dum-dum) y las armas cuyo efecto es causar daños a través de fragmentos.

#### **5.6.4.2 Fase de ejecución**

Por lo que se refiere a la fase de ejecución, podemos resaltar como líneas maestras las siguientes cuestiones. Así, si se observa que el objetivo no es militar, se suspenderá el ataque, esto es, de conformidad con el principio de distinción, los ataques deberán limitarse a objetivos lícitos, y lo son: los combatientes, los objetivos militares y los civiles que participen directamente en las hostilidades y por el tiempo en que dicha participación se lleve a cabo.

En fin, esto quiere decir que los ataques dirigidos a personas civiles u objetos civiles están prohibidos, y en caso de duda sobre tal condición siempre se considerará civil, y sobre si un elemento usado originalmente con fines civiles está siendo utilizado con fines militares, solo podrá ser objeto de ataque si, de acuerdo a la información de la que dispone el comandante responsable en el momento del acometimiento existen suficientes motivos para creer que dicho objeto es un objetivo militar.

Por otro lado, los ataques indiscriminados, que son aquellos que no se dirigen a objetivos lícitos, igualmente están prohibidos.

También deberá darse aviso con la debida antelación y por medios eficaces de cualquier ataque que pueda afectar a la población civil, si las circunstancias lo permiten y el factor sorpresa no es esencial para su resultado, suspendiéndose el ataque si se aprecia que pudiera resultar indiscriminado o desproporcionado o causar daños colaterales innecesarios en relación con la ventaja militar esperada.

#### **5.6.4.3 Normas específicas**

En relación con algunas normas específicas para las operaciones aéreas o de misiles, podemos destacar lo siguiente:

a) Solo podrán ser utilizadas en combate las aeronaves militares, incluyendo los vehículos aéreos de combate no tripulados (llamados UCAVs por sus siglas en inglés), esto es, vehículos aéreos propulsados capaces de mantenerse en vuelo por medios aerodinámicos que no llevan personal como operador a bordo y son pilotados de forma remota. Otras palabras sinónimas de la anterior las encontramos en dron o *RPA* (como vehículo aéreo pilotado remotamente).

b) Los ataques aéreos o con misiles deben ser conducidos de acuerdo a las precauciones requeridas para minimizar los daños incidentales.

c) Las aeronaves que sean objeto de un ataque lo serán si constituyen objetivo militar, como aquellas que participen en acciones militares ayudando al enemigo, faciliten las acciones a las fuerzas contrarias, colaboren con el sistema de recopilación de información o inteligencia del enemigo, contribuyan efectivamente a la acción militar de cualquier otra manera o se nieguen a obedecer las órdenes de las autoridades militares, incluyendo las instrucciones de aterrizaje.

d) Antes de atacar una aeronave en el aire se deben tomar todas las precauciones necesarias para verificar (identificar) que se trata de un objetivo militar. La verificación debe hacerse a través de todas las medidas disponibles en las circunstancias dadas, teniendo en cuenta la inminencia de cualquier amenaza potencial; algunos de los factores relevantes para la identificación incluyen medidas tales como: identificación visual, advertencias orales por radio, señales infrarrojas, señales de radar o electrónicas, claves, número y formación de la nave aérea, altura, velocidad, vía, perfil u otra característica de vuelo o información de tráfico aéreo, entre otras.

e) Abundando en lo ya señalado anteriormente, reiterar que todas las personas involucradas en planear, ordenar y ejecutar operaciones de combate aéreo deben tomar las precauciones necesarias para proteger a la población civil y objetos civiles.

f) Las aeronaves civiles solo podrán ser objeto de ataque si constituyen objetivos militares, y lo serán si participan en alguna de las actividades enunciadas en la letra c) anterior.

#### **5.6.4.4 Interoperabilidad**

Para finalizar, y a modo de conclusión, podemos determinar que una operación conjunta es una operación en la que dos o más Estados participen en la misma parte de un conflicto armado internacional, bien sea como miembros de una alianza permanente o como una coalición *ad hoc*.

Ello no quiere decir que un Estado pueda alegar su participación en una fuerza combinada como justificación de su falta de respeto y cumplimiento de sus obligaciones bajo las normas del derecho internacional humanitario; sus obligaciones legales no cambian, aunque participen en operaciones conjuntas y sus unidades estén operando en una fuerza multinacional bajo las órdenes o el control de un comandante militar de otra nacionalidad.

Las responsabilidades de un Estado bajo el derecho internacional humanitario, aplicable a los conflictos armados internacionales, tampoco

## 5. Los combatientes en la guerra aérea

cambian cuando sus fuerzas aéreas estén operando desde el territorio de otro Estado beligerante, incluso cuando estén actuando desde el territorio de un Estado cuyas exigencias bajo el DIH sean distintas.

Ello supone, en definitiva, que un Estado puede participar en operaciones combinadas o conjuntas con Estados que no compartan sus mismos compromisos a la luz del derecho internacional humanitario, aunque esos otros Estados puedan tomar parte en actividades no lícitas para el primer Estado, estableciendo previamente las correspondientes salvaguardas y restricciones al uso de la fuerza, por medio del instrumento ya comentado al principio del presente informe a través de las *caveats*.



## **6 CAPÍTULO SEXTO. CONDUCCIÓN DE LAS HOSTILIDADES Y DETERMINACIÓN DE LOS OBJETIVOS EN LA GUERRA AÉREA**

### **6.1 APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES POR EL COMANDANTE EN LA CONDUCCIÓN DE LAS HOSTILIDADES**

Es el comandante quien conduce las hostilidades, quien decide los ataques durante las operaciones militares y quien forma, instruye y adiestra a la fuerza antes de utilizarla, con las herramientas disponibles, que no son otras sino las llamadas *funciones de mando*, a saber: planear, organizar, dirigir, coordinar y controlar.

El análisis y estudio del derecho internacional humanitario o derecho de los conflictos armados (DICA) podría formar parte perfectamente de cualquier manual operacional, ya que se basa en el principio de utilizar la fuerza solo contra objetivos militares, evitando sufrimientos innecesarios y minimizando los daños incidentales.

Este principio es esencial también para el desarrollo de las acciones militares, incluso si solo las analizamos desde un punto de vista exclusivamente operacional, pero del mismo modo tendría validez desde el punto de vista político, diplomático o de venta de imagen internacional. Consecuencia de todo ello es la obligación que tiene el comandante, a cualquier nivel, de tener en cuenta el DIH a la hora de ejercer sus cinco funciones de mando.

## **6.2 PLANEAR**

Si el planeamiento consiste en encontrar una solución (línea de acción) para resolver un problema, en el caso que nos ocupa la solución va a ser llevada a cabo, obviamente, con medios aéreos de manera exclusiva o de forma predominante; en otro caso, nos encontraríamos bien en una acción de apoyo aéreo, donde el planeamiento de las acciones aéreas ha de tener en cuenta que la misión más importante es la de la fuerza apoyada (unidad de superficie), o bien en una colaboración aérea, que por su sencillez o rutina no necesita de planeamiento conjunto.

El uso del DIH en las tres fases del planeamiento (concepción, preparación y ejecución) no solo es por necesidad, ya que la ley lo obliga, sino también por eficacia, ya que aunque no existiera esta rama del derecho, el comandante buscará la máxima ventaja militar con el empleo de sus medios aéreos, evitando utilizarlos contra elementos que no sean objetivos militares, ya que su neutralización o destrucción no proporcionaría ninguna rentabilidad para el esfuerzo de guerra, sino también contra aquellos objetivos militares que por su escasa relevancia no merecieran el uso de medios aéreos.

### **6.2.1 Fase de concepción de la operación aérea**

El comandante, durante la fase de concepción establece el problema a resolver y presenta a su Estado Mayor los efectivos que está dispuesto a emplear, obviamente, tanto la táctica aérea (modos) a emplear como los efectivos (medios) deben cumplir los requisitos legales, es decir: una acción militar lícita, una unidad militar oficial y unos sistemas de armas autorizados.

#### **6.2.1.1 Fase de preparación de la operación aérea**

Durante la fase de preparación, el comandante elabora el plan de operaciones, lo sanciona y expresa su decisión, que no es otra cosa que la elección de la línea de acción que él considera más adecuada, aceptable y practicable.

Durante esta fase, y con independencia de que se pudiera cometer un error en la decisión, todas las líneas de acción presentadas por el Estado Mayor, por cumplir la condición de aceptable, se ajustarán no

solo al principio de proporcionalidad a la luz de los derechos humanos (las bajas propias sean proporcionales a la importancia de la misión), sino también a la luz del DIH (los daños generados a la personas u bienes protegidos sean proporcionales a la ventaja militar que se pretende conseguir).

Llegado a este momento, el comandante dispone de dos herramientas: el juicio de situación del comandante y las instrucciones de coordinación, para incluir todos los aspectos que considere necesarios para que su decisión sea desarrollada de acuerdo con los parámetros por él establecidos y con las exigencias legales comprometidas, al objeto de evitar interpretaciones erróneas y desvíos indeseables.

## **6.2.2 Fase de ejecución de una operación aérea**

Durante la fase de ejecución también se planea, ya que los acontecimientos no siempre discurren de acuerdo con las directrices establecidas, por lo que el comandante sigue ejerciendo sus funciones al igual que ya lo había hecho inicialmente en las dos fases anteriores.

### **6.2.2.1 Organizar**

El comandante, precisamente por ser responsable de las acciones llevadas a cabo por su fuerza, tiene la capacidad de organizar sus efectivos de manera que las acciones aéreas que lleven a cabo sean eficaces y legales.

La eficacia y la legalidad expresan claramente si el comandante está cumpliendo el principio de precaución, que en el caso de las operaciones aéreas se manifiesta:

- Combinando el reconocimiento aéreo con el ataque; previamente, para tener la certeza de que el objetivo sigue siendo activo y para evitar atacar otros elementos similares cercanos, y, posteriormente, para reiterar o abortar los ataques cuando se haya conseguido el grado de neutralización requerido o cuando se haya detectado resultados o daños indeseables.
- Elaborando, recomendando y solicitando para su aprobación, las reglas de enfrentamiento más oportunas para que las unidades a sus órdenes dispongan de las herramientas más apropiadas para cumplir la misión asignada de acuerdo con la ley.

### **6.2.2.2 Dirigir**

El comandante, de acuerdo con el tiempo y medios disponibles, velará para que la formación, instrucción y adiestramiento de sus unidades lo sean a la luz del DIH, con objeto de que en el caso de que tengan que aplicar la fuerza lo hagan de acuerdo a los conocimientos adquiridos, al entrenamiento realizado y a las posibles restricciones legales que en su caso pudieran tener los sistemas de armas utilizados.

### **6.2.2.3 Coordinar**

El comandante, con la coordinación, pretende evitar interferencias entre armas o unidades y buscar la máxima eficiencia de sus efectivos. Ejemplos típicos de esta función son: prevenir redundancia en los ataques, obviar esfuerzos baldíos e impedir riesgos propios innecesarios.

Dicho con otras palabras, la coordinación busca minimizar la atrición por fuego amigo, pero también, con el uso de los medios aéreos de la manera más eficiente, los daños generados serán imprescindibles, y de manera indirecta, el comandante estará actuando, sin mencionarlo expresamente, de acuerdo con el DIH, en lo que se refiere al enemigo, y de acuerdo con los derechos humanos, en lo que respecta a las fuerzas propias, aliadas o amigas.

### **6.2.2.4 Controlar**

Desde el punto de vista del DIH esta función de mando es de extrema importancia, hasta el punto de que un comandante no puede asignar un cometido o dictar una orden si no tiene herramientas suficientes para controlar su ejecución. Esto no quiere decir que el comandante tenga que controlar por sí mismo la ejecución de todas las órdenes que dicte, pero tiene que recordar en todo momento que, si bien se puede delegar la autoridad, la responsabilidad no.

Por consiguiente, el comandante no solo debe establecer los instrumentos para evitar cualquier violación del DIH por parte de sus subordinados, sino que también debe cortar cualquier infracción y tomar las medidas pertinentes contra el responsable, así como sacar las lecciones aprendidas y aplicarlas para evitar que se repitan.

Dicho con otras palabras, no se está hablando solamente de un control de producción, es decir, sacar el máximo rendimiento de las salidas de aeronaves, que también, sino de un control de calidad, en el sentido de que toda salida esté dirigida contra un objetivo legalmente susceptible de ser atacado y que los medios y las tácticas empleados también estén dentro de la ley.

## 6.3 OBJETO Y OBJETIVO MILITAR

La OTAN utiliza dos términos cercanos (*objeto* y *objetivo*) a los que no incorpora el adjetivo *militar* por considerarlo innecesario, ya que no entiende la aplicación de la fuerza en un ámbito o con una finalidad que no sea la militar, aunque obviamente esté supeditada a la finalidad política.

### 6.3.1 Objeto

#### 6.3.1.1 Objeto de acuerdo con la doctrina OTAN

Para el *Allied Administrative Publication* (AAP-06) es el propósito, claramente definido por el comandante, y posiblemente alcanzable a través de una operación militar. Ejemplos de *objeto* podrían ser: alcanzar un grado determinado de superioridad aérea sobre una zona determinada, neutralizar el poder aéreo enemigo, minimizar la capacidad aérea de una fuerza adversa o favorecer con los medios aéreos el éxito de la misión encomendada a una fuerza de superficie propia, aliada o amiga.

Aunque en el AJP-3.3 (*Allied Joint Doctrine for Air and Space Operations*) no incluye consideraciones expresas al Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra, tampoco hace referencia a ningún instrumento específico del DIH, pero se deduce fácilmente que el *objeto* está supeditado al principio de necesidad militar, ya que el comandante define la finalidad perseguida, y esta no puede ser otra que la deducida de la misión u orden que él ha recibido a través de su cadena de mando.

Existe también la posibilidad de que el comandante genere misiones para sí mismo o para sus subordinados, dentro del campo de su responsabilidad. En este supuesto, al ser el comandante el que define a sí mismo la necesidad militar, él sería también el único responsable de los daños incidentales ocasionados, ya que ha sido el generador de la misión.

### **6.3.1.2 Objeto de acuerdo con la doctrina conjunta española**

En la doctrina española este concepto se identificaría bien con la finalidad superior expresada en la misión, o bien con la finalidad propia incluida en el cometido. En ambos casos, además de deducirse de la orden de operaciones, es decir, identificarse con la *necesidad* militar del ejecutante, tienen que buscar una ventaja militar sobre el enemigo, bien en beneficio propio o bien en beneficio de las fuerzas de superficie en una operación conjunta, o de la fuerza de superficie apoyada en una acción de apoyo aéreo o en una colaboración aérea.

## **6.3.2 Objetivo**

### **6.3.2.1 Objetivo de acuerdo con la doctrina OTAN**

Para el AAP-06, «es un ente material concreto que constituye el elemento esencial de la operación militar planeada y ejecutada para llevar a cabo su captura, explotación, neutralización o destrucción. Este objetivo puede ser una zona geográfica, una instalación concreta, un complejo de objetivos, una fuerza o su equipamiento, un individuo, un grupo de individuos o un sistema».

Por otro lado, es importante resaltar que el AJP-3.3 establece que «todos los objetivos son revisados para que estén en concordancia con el derecho de los conflictos armados y con las reglas de enfrentamiento antes de ser incluidos en la Relación Ordenada de Objetivos Conjuntos (*Joint Prioratized Target List, JPTL*).

### **6.3.2.2 Objetivo de acuerdo con el derecho internacional humanitario**

Al igual que el objeto está íntimamente relacionado con el principio de necesidad militar, el objetivo lo está con el requisito de la ventaja militar, toda vez que el uso de la fuerza contra él lo que pretende conseguir es una ventaja militar sobre el enemigo.

En caso contrario, se incumplirían las exigencias legales de que «Los ataques se limitarán estrictamente a los objetivos militares. En lo que respecta a los bienes, los objetivos militares se limitan a aquellos objetos que por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyan eficazmente a la acción militar, y cuya destrucción total o parcial, captura o neutralización

ofrezcan en las circunstancias del caso una ventaja militar definida» (artículo 52.2 del Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra).

Además, se estaría actuando en contra del principio de la Doctrina Aeroespacial que exige utilizar los medios aéreos, aprovechando sus capacidades (flexibilidad, rapidez de respuesta, movilidad, concentración, penetración, precisión, visibilidad, diversidad e idoneidad y supervivencia), y minimizando los factores condicionantes, como, por ejemplo: la fragilidad arriesgando medios y tripulaciones en objetivos de nulo o escaso valor militar; el elevado coste de su uso, que exige de un rendimiento operacional proporcional, y la escasez de medios, que obliga utilizarlos en cada momento allá donde más necesarios sean.

### **6.3.3 Otros elementos enemigos susceptible de ataque**

El AAP 6 contempla también otros conceptos susceptibles de ser atacados, tales como concentración de objetivos, complejo de objetivos y sistema de objetivos.

#### **6.3.3.1 Concentración de objetivos**

Este concepto, un tanto comprometido, comprende una serie de objetivos concentrados en una área geográfica. Decimos que es un concepto doctrinal comprometido toda vez que, a pesar de su proximidad geográfica, dada la diversidad de ellos, potencialmente cada uno de ellos proporcionará distinta ventaja militar y, en consecuencia, admitirá unos daños incidentales distintos, por lo que, dado que entre ellos puede haber bienes o personas civiles, patrimonios culturales, reservas protegidas, etc., se deberá analizar cada objetivo por separado.

#### **6.3.3.2 Complejo de objetivos**

Próximo a la concentración de objetivos aparece el término *complejo de objetivos*, que no solo tienen la proximidad geográfica como característica, sino también su interrelación.

Un ejemplo típico sería el de una base aérea que por requisitos ineludibles requiere de una extensión grande de terreno que permita la existencia de pistas de aterrizaje y rodaje, áreas de aparcamiento, hangares, polvorines,

etc., pero que con frecuencia incluyen instalaciones logísticas, tales como: cocinas, comedores, dormitorios, capilla, instalaciones deportivas, etc.

De igual manera, nos encontramos en una factoría aeronáutica, en la que, junto a las áreas de diseño, de fabricación, ensamblaje, etc., hay áreas logísticas para los operarios, civiles o militares. En este caso, y dada la condición de objetivo de todo el complejo, se podría hacer el cálculo de una sola ventaja militar, deducible de su destrucción, neutralización, ocupación o captura.

### **6.3.3.3 Sistema de objetivos**

Es un conjunto o una serie de objetivos cuyos puntos de conexión son dos: por un lado, que están relacionados funcionalmente entre sí, como, por ejemplo, los puertos, aeropuertos, vías de comunicación terrestre o fluvial, tendidos de ferrocarril, estaciones de clasificación, etc., y, por otro lado, que pertenecen al enemigo en general, a sus aliados o amigos, o que influyen en el área de operaciones que nos afecta. En cualquier caso, el análisis de estos objetivos se tiene que hacer por separado, para calcular sus consecuencias, no solo de ventaja militar, sino también de daños incidentales, de manera individual.

## **6.4 SELECCIÓN DE OBJETIVOS**

La selección de objetivos es un proceso continuo que se desarrolla en tiempo de paz, en tiempo de crisis, durante la conducción de hostilidades y durante el ataque.

### **6.4.1 Selección de objetivos en tiempo de paz**

En paz se inicia con los planes de contingencia, que, obviamente, se elaboran y se deben mantener actualizados en todo momento.

### **6.4.2 Selección de objetivos en tiempo de crisis**

En crisis los planes de contingencia se transforman en planes de operaciones, eliminando aquellas partes que coyunturalmente no son de interés e incluyendo todo lo que recomienden los informes de inteligencia.



### **6.4.3 Selección de objetivos en tiempo de conflicto armado**

Durante la conducción de hostilidades los planes de operaciones se transforman en órdenes de operaciones, que no solo reestructuran y actualizan el plan, sino que concretan los aspectos siguientes:

#### **6.4.3.1 Enumeración de los objetivos**

Qué objetivos van a ser atacados. Obviamente, los que cumplan los requisitos legales y estén incluidos en la orden de misión, que es tanto como justificar la necesidad militar de los ataques.

#### **6.4.3.2 Prelación de los ataques**

En qué orden se van a realizar los ataques. El orden puede implicar, según el éxito obtenido, la posibilidad de abortar alguno de ellos y, consecuentemente, por un lado, ahorro de armamento, de salidas y fatiga de las tripulaciones, y, por otro, menores daños directos e incidentales.

#### **6.4.3.3 Unidad aérea responsable del ataque**

A qué unidad aérea se le asignan, lo que debe implicar que la plataforma sea la más adecuada de las disponibles y que la calificación de las tripulaciones sea la exigida por la misión.

#### **6.4.3.4 Número de salidas sobre el objetivo**

Cuántos sistemas de armas son requeridos. Sin duda, desde el punto de vista doctrinal serán los máximos, posibles, necesarios; dicho con otras palabras, a partir de los necesarios, habrá que ver de qué posibilidades se dispone, y tomar las máximas.

#### **6.4.3.5 Módulo de armamento seleccionado**

Qué módulo de armamento se va a utilizar. De nuevo la realidad será más tozuda que la teoría. El comandante desearía emplear los módulos de armamento más apropiados para el objetivo, pero en la práctica se contentará con utilizar los disponibles.

En todo caso, y para que el comandante se pueda amparar en el principio de buena fe, deberá utilizar módulos de armamento cuyo radio de

eficacia y destrucción sea inferior o igual a las dimensiones del objetivo. En caso contrario, ya se partiría con la certeza de que los daños colaterales que se van a generar se podrían haber reducido utilizando una arma con menor radio de acción eficaz.

#### **6.4.3.6 Control establecido durante la acción aérea**

Qué tipo de control tendrán las tripulaciones durante el ataque. La decisión sobre un control táctico u otro es fundamental, pues no solo supone una ayuda al piloto en lo referente a la situación táctica que se va a encontrar o en las amenazas que le afectan, sino que, además, su información puede ser esencial para abortar el ataque por falta de seguridad, para demorarlo por presencia temporal de personas o bienes protegidos en su proximidad, o para reiterarlo y conseguir los efectos deseados.

##### **6.4.3.6.1 Tipo de orden de controles tácticos para el ataque**

El orden de los controles tácticos, de menor a mayor rigidez sobre el comportamiento de las tripulaciones aéreas durante los ataques, será el siguiente. *broadcast*. El control se limita a dar información que considera importante para una área geográfica, con lo que todos los aviones tienen acceso a ella. *Advisory Loose*. El control se limita a informar al piloto sobre la situación táctica que se va a encontrar. *Advisory Close*. El control informa al piloto sobre todo lo que afecta a su seguridad. *Positive Loose*. El control dirige al piloto en todo lo referente a la situación táctica propia y enemiga. *Positive Close*. El control dirige al piloto en todo lo referente a su seguridad.

Es de destacar que, con independencia de que haya uno u otro control, el piloto siempre es responsable de adquirir y atacar el objetivo, así como de abortar el ataque, a pesar de estar autorizado al mismo.

#### **6.4.3.7 Grado de neutralización sobre el objetivo**

Qué grado de neutralización se requiere. Desde un punto de vista doctrinal se buscará la neutralización mínima necesaria, ya que requerirán menos medios, menos salidas, menos horas de vuelo, menos fatiga de tripulaciones, menos consumo logístico, etc. Desde el punto de vista del

DIH, menor grado de neutralización implicará menos efectos sobre el objetivo y, consecuentemente, menores daños incidentales sobre personas o bienes protegidos.

#### **6.4.3.8 Dirección seleccionada para el ataque**

Qué dirección de ataque es la elegida. Desde el punto de vista táctico, se buscará la más sencilla, la que facilite la adquisición del objetivo, la que facilite la evasión, etc., pero con objeto de minimizar los daños incidentales, la dirección del ataque buscará evitar daños a bienes y personas protegidas próximas, teniendo en cuenta el arma utilizada (radio de eficacia), el sistema de puntería disponible y el error probable circular (CEP) de los pilotos que van a llevar a cabo el ataque.

El CEP (*circular error probable*) es una medida expresada en pies que se establece para cada piloto, según el tipo de arma y ataque, e indica que el 50% de sus impactos entrarían dentro de ese círculo, que el 90% de sus proyectiles entraría en un círculo 2,5 veces el CEP y el 99 %, en 4 veces el CEP. Obviamente, esta magnitud es fundamental para calcular los daños incidentales.

En la práctica, cada piloto tiene un CEP, con lo que cada unidad también tiene el suyo, que es la media aritmética de todos los CEP de los pilotos. En consecuencia, si cuatro pilotos van a realizar un ataque, antes de que se lleve a cabo se conoce el CEP de ellos y, por lo tanto, los daños incidentales que previsiblemente se van a generar.

A este respecto, un planeamiento adecuado de una acción aérea solo podría sorprender después de ser ejecutada, porque los daños incidentales, como consecuencia de aspectos favorables sobrevenidos, hubieran sido inferiores a los estimados. En caso contrario, significaría que las estimaciones previas habían sido erróneas.

#### **6.4.3.9 Requisitos para identificar el objetivo**

Cuáles son los requisitos para la identificación del objetivo. La proximidad de elementos similares al objetivo o la posibilidad de atacar un bien civil por error deben ser evitados, estableciendo en la orden de misión el *briefing* de las tripulaciones antes del despegue, donde se analizan las eventuales medidas a tomar ante cambios probables de la situación. El *briefing* que da el FAC (*Forward Air Controller*) o el FAC (A) (*Forward Air Controller Airborne*) a los pilotos:

Antes del ataque, donde se transmite a las tripulaciones la información necesaria para el mismo, que incluye, por supuesto, los últimos cambios o incidencias que pueden afectar al ataque, como consideraciones meteorológicas, dificultad para discriminar el objetivo, proximidad de elementos (fuerzas propias o civiles) que pudieran afectar al cálculo de daños, etc.

Durante el ataque, que el jefe de la formación, que mantiene el mando táctico sobre los aviones puede abortar o modificar, dentro de su área de competencia, los parámetros que considere necesarios (altura de entrega de armas, intervalos entre aviones, conocimiento de efectos antes de reiterar el ataque, etc.).

Hasta el instante de la entrega de armas, ya que el piloto que va en la plataforma, o el que maneja el dron, tiene capacidad para abortar el ataque si a su juicio los resultados no van a ser los que le han sido ordenados.

#### **6.4.3.10 Momento del ataque**

Cuál va a ser la hora del ataque y, en su defecto, qué margen es aceptable. Sin duda, la hora del ataque tiene unos condicionantes esenciales, que, por supuesto, son tácticos, pues dependerá de la idea de maniobra o del juicio de situación del comandante. Pero también hay que tomar en consideración otros elementos que están íntimamente relacionados con el principio de proporcionalidad, pues si siempre se deben minimizar los daños incidentales cuando el objetivo está próximo a elementos civiles la elección de la hora, si fuera posible, puede ser esencial para tener en cuenta consideraciones tales como niños jugando en las proximidades, horario de la escuela, familias en sus hogares, etc.

Incluso, de acuerdo con el principio de humanidad, es importante la elección de la hora del ataque. A este respecto, en el supuesto del ataque a una instalación relacionada directamente con el esfuerzo de guerra, operada por civiles, y dado que el objetivo es la instalación (fábrica de armas, arsenal, maestranza, etc.), la hora escogida para el ataque debiera buscar la mínima presencia de empleados; por ejemplo, en períodos de no actividad, y en el caso de que el horario fuera 24 horas, no tendría ninguna justificación atacar durante el cambio de turno, ya que la presencia de dos turnos aumentaría el número de bajas humanas sin necesidad; resultado que sí estaría incluso recomendado si el objetivo estuviera operado exclusivamente por militares, ya que al ser combatientes podrían ser utilizados en otras misiones de guerra, no así los civiles.

<b>Descripción y selección de objetivos</b>				
<b>Nivel</b>	<b>Político</b>	<b>Estratégico</b>	<b>Operacional</b>	<b>Táctico</b>
<b>Condicionante de la situación</b>	Posiciones internacionales	Reacción enemigo	Desarrollo de la operación	Entorno objetivo
<b>Documento</b>	Plan de contingencia	Plan de operaciones	Orden de operaciones	Orden de misión
<b>Tiempo</b>	Situación de paz	Tensión o crisis	Conflicto armado	Momento ataque

#### **6.4.4 Consideraciones relativas al objetivo**

Con objeto de simplificar el análisis del ataque desde una plataforma aérea, con independencia del objetivo de que se trate, vamos a tener en cuenta solo dos tipos de consideraciones: las operacionales, que afectan directamente al rendimiento de la acción aérea, y las legales que justifican, primero, la decisión de atacar, y, después, los posibles daños incidentales generados.

##### **6.4.4.1 Consideraciones operacionales**

Antes de irse al aire, el piloto recaba toda la información necesaria para el ataque de dos publicaciones, la carpeta de objetivos y el manual de vulnerabilidad.

###### **6.4.4.1.1 La carpeta de objetivos**

Este documento elaborado desde tiempo de paz y actualizado hasta el momento del ataque facilita la identificación del objetivo y trata de eliminar daños o errores evitables, como los derivados de la imprudencia, negligencia o precipitación, y consta de los elementos siguientes:

Descripción del objetivo, con su forma, dimensión, dureza, valor intrínseco, valor para la operación; ilustración del objetivo, con todos los gráficos, croquis, mapas, fotografías aéreas y de superficie disponibles; dossier del objetivo, con datos históricos, meteorológicos, valores artísticos, actividad humana; designación del objetivo, con información sobre el entorno natural y recomendaciones prácticas a la hora de su identifi-

cación, al objeto de evitar errores, e inteligencia del objetivo, con todos los datos que necesita el piloto, no solo para su supervivencia, como la defensa antiaérea de la zona (ubicación, sistema de armas, alcance, etc.), sino también toda aquella información que pudiera necesitar el piloto para hacerse un juicio correcto de la situación.

#### 6.4.4.1.2 *Manual de vulnerabilidad*

Este documento facilita al comandante la decisión, ya que con él le permite saber el módulo de armamento más conveniente, el número de salidas necesarias y el modo de reiterar el ataque si fuera necesario. Para ello, dado un objetivo determinado, se entraría en el manual de vulnerabilidad con la información siguiente:

Datos básicos del objetivo (tipo de construcción, pilares, tablero, cimientos, resistencia, etc.); grado de neutralización requerido (destrucción, uso por vehículos semipesados o ligeros, etc.); resultados deseados (tiempo necesario para su reparación por el enemigo, posibilidad de ser utilizado por las fuerzas propias o aliadas, etc.), y sistema de armas a utilizar (plataforma aérea, dron, misil).

#### 6.4.4.2 *Consideraciones legales*

Antes de nada, conviene recordar que entre las características restrictivas de las fuerzas aéreas figuran el elevado coste, la escasez de medios, la obsolescencia y la vulnerabilidad; todo ello obliga al comandante a analizar con rigor los objetivos antes de asignárselos a los medios aéreos; dicho con otras palabras, a buscar en todo momento el aprovechamiento de los medios y el rendimiento de las acciones aéreas, y todo esto por requerimientos doctrinales o, si queremos, por egoísmo.

Es decir, utilizar los medios aéreos contra objetivos poco rentables, y no digamos contra bienes civiles, no solo tendría una calificación de ilegalidad, sino también de falta de profesionalidad o de capacidad de liderazgo, ya que si es importante desde el punto de vista de lo que podríamos llamar el principio de proporcionalidad jurídica, también iría contra el principio de proporcionalidad táctica, que sí es importante en todos los servicios, en el caso del Ejército del Aire, por lo anteriormente mencionado; es esencial. De aquí el principio básico de las fuerzas aéreas de utilizar los medios mínimos, posibles, necesarios.

## 6.5 PROBLEMÁTICA EN LA ASIGNACIÓN DE OBJETIVOS

### 6.5.1 Disponibilidad de medios

Llegado a este punto, conviene recordar algo que por obvio a veces es ignorado, y es que el DIH ni está dirigido exclusivamente a los países desarrollados ni exige a los Estados parte que sus inversiones en defensa superen sus posibilidades o sus intereses. Dicho con otras palabras, el cumplimiento del DIH no se basa en sistemas de armas de última generación, sino en el nivel de integración en todas aquellas personas que vayan a hacer uso de la fuerza a nivel del planeamiento, decisión y ejecución, es decir, en la formación, el adiestramiento, la buena fe del comandante y el control de las órdenes.

Decimos todo esto porque llegado el momento de la asignación de objetivos pueden aparecer condicionantes tales como fatiga de las tripulaciones en una determinada unidad, exigencias internacionales que impiden el uso de vectores o armas concretas; requerimientos de mantenimiento que obligan a seleccionar vectores o plataformas específicas; urgencia en la obtención de la ventaja militar, etc.

Por todo ello, el comandante se ve en la necesidad de seleccionar entre las aeronaves disponibles, que no tienen por qué coincidir con las deseables; entre las tripulaciones disponibles, no las más apropiadas; entre los módulos de armamento disponibles, no los más adecuados, e incluso el momento exigido para el ataque (TOT / *Time Over Target*), que no tiene por qué coincidir con el que hubiera escogido el comandante para minimizar los daños incidentales.

### 6.5.2 Asignación de objetivos no preplaneados

Si bien habitualmente la asignación de objetivos se realiza como ya hemos mencionado, existen dos situaciones en las que el proceso de la decisión puede haber descendido al nivel mínimo posible; nos referimos a los objetivos de oportunidad y a los objetivos de reconocimiento armado.

#### 6.5.2.1 *Objetivos de oportunidad*

Son elementos del enemigo que se encuentran en el trayecto hacia el ataque o después de él, en la recuperación a la base de despliegue. La verdad es que este tipo de objetivos afectan poco a la guerra aérea, basta

que tengamos en cuenta dos de las características restrictivas de las Fuerzas Aéreas, como son el elevado coste y la escasez de medios, para que los llamados objetivos de oportunidad queden reducidos a excepciones.

En cualquier caso, incluso al aparecer estas excepciones el piloto debe consultar con el comandante que tenga sobre él al menos el mando táctico, que implica la autoridad para poder asignar acciones dentro del cometido asignado, ya que el comandante no tiene atribuciones para cambiarlo, pero sí para diseñar cómo llevarlo a cabo, en qué orden, con qué prioridades, etc., aunque sería deseable que tuviera el control operativo que implica la autoridad para poder asignar cometidos dentro de la misión asignada, ya que el comandante no tiene atribuciones para cambiarla, pero sí para fragmentarla en los cometidos que considere oportunos, para que, a la vista de la información o sugerencia del piloto, le amplíe su misión, de manera que el mencionado objetivo de oportunidad quedase incluido en ella y, consecuentemente, el piloto pudiera cumplir en el ataque con el principio de necesidad militar.

En caso contrario, si la concepción, preparación y ejecución del ataque fueran asumidos por el piloto, de igual manera estaría asumiendo la responsabilidad de los daños incidentales que generara.

#### **6.5.2.2 *Objetivos de reconocimiento armado***

Cuando la misión es de reconocimiento armado, el comandante de la formación aérea debe tener el mando táctico sobre las aeronaves y tripulaciones que lidera, lo que le permitirá asignar acciones a cada uno de los puntos de su formación, decidiendo el momento, la reiteración de los ataques o abortando los mismos.

Así, por ejemplo, el comandante con mando táctico despegue con una misión concreta (en este caso, de reconocimiento armado); un cometido específico (por ejemplo, neutralizar vehículos con más de dos ejes, que vayan cargados y que se dirijan hacia la línea de frente, a través de una vía de comunicación concreta). A la vista de este cometido, el comandante con mando táctico se puede mover, pero siempre dentro de él, ya que fuera no le cubriría el principio de necesidad militar.

#### **6.5.3 Alcance del formulario en la determinación del objetivo**

De los tres principios de la guerra aérea (acción ofensiva, unidad de mando y seguridad), ocupa el primer lugar la acción ofensiva porque es



obvio que el empleo de los medios aéreos manteniendo la iniciativa es la mejor manera de obtener de ellos el mayor rendimiento. En consecuencia, y dado que sería imposible batir todos los objetivos enemigos, resulta esencial el *targeting*, es decir, la selección de los objetivos más rentables a batir, así como el orden en su afectación y el grado de neutralización necesario.

Es por esta razón por la que el formulario de la OTAN, imprescindible de cumplimentar antes de atacar un objetivo, realmente pretende ser exhaustivo a través de sus nueve apartados:

#### **6.5.3.1 Descripción del objetivo**

Cumplimentar este apartado implica reflejar de manera oficial algo concreto cuya naturaleza, ubicación, finalidad o utilización induzca a calificarle como objetivo militar, y que admita dimensiones específicas, es decir, que su principio y fin no induzca a error.

#### **6.5.3.2 Función que desarrolla el objetivo**

Incluye su importancia, no solo para el atacante, sino para el atacado; de nuevo será necesario justificar por escrito qué misión tiene el objetivo y las razones que justifican su ataque o captura.

#### **6.5.3.3 Efectos deseados sobre el objetivo**

Este apartado incluirá si se busca la destrucción o la neutralización en un determinado grado, a través de una acción aérea directa, o si lo que se pretende es una ocupación o captura, para lo cual las aeronaves actuarían como vectores para transportar las fuerzas que materializarían dicha misión.

El hecho de optar por un grado de neutralización en lugar de por la destrucción (100 % de neutralización) no solo obedecería a cumplir con el principio de humanidad, de producir el menor daño posible, sino que cumpliría con el principio aéreo de economía de medios para conseguir la máxima eficiencia.

#### **6.5.3.4 Restricciones al ataque**

En este apartado no solo caben las restricciones tácticas u operacionales, como atacar una base aérea evitando la torre de control o un tramo de pista de despegue para ser utilizados posteriormente por las fuerzas amigas, aliadas o propias, sino también restricciones humanitarias, como,

por ejemplo, el de abortar el ataque si hay presencia de medios civiles en la mencionada base.

#### **6.5.3.5 Finalidad perseguida con los resultados**

El comandante refleja en este apartado los beneficios concretos que espera alcanzar si tiene éxito la misión, e incluye también las pérdidas que está dispuesto a asumir. En el primer caso estamos hablando de un elemento crucial (la ventaja militar esperada) para estimar si los daños incidentales esperados pueden o no cumplir con el principio de la proporcionalidad.

El segundo caso, las pérdidas propias asumibles, tiene que ver también con el principio de proporcionalidad, pero esta vez a la luz de los derechos humanos, ya que esta relaciona la importancia del objetivo con las bajas propias sufridas, pues no debemos olvidar que el primer responsable de la vida de los efectivos propios no es el enemigo, sino el comandante de dichos efectivos.

#### **6.5.3.6 Coordinación de fuegos propios**

Con ello se busca no solo la eficacia del ataque, sino el evitar la atrición por fuego amigo. En este caso, no estamos hablando de DIH, sino, al igual que en el apartado anterior, de los derechos humanos, al tratar de minimizar las bajas propias, primera responsabilidad del comandante o, por lo menos, al mismo nivel que la obligación de cumplir la misión.

#### **6.5.3.7 Comentarios legales**

Este apartado lo dice todo con su epígrafe; y, de hecho, debe contemplar si el ataque cumple cuatro principios: necesidad militar, distinción, proporcionalidad y precaución, y si no va contra las reglas de enfrentamiento aplicable a ese supuesto.

#### **6.5.3.8 Actividades recientes en el objetivo**

En él se concreta no solo el tipo de actividad que se desarrolla en el objetivo, sino que además se especifica el medio (inteligencia de seña-

les, inteligencia radárica, etc.) que se ha utilizado para conocerla. A este respecto, la OTAN, con objeto de normalizar este tipo de actividad, ha emitido el STANAG 4607, con el formulario de indicadores de actividad en un objetivo terrestre (GMTI, en sus siglas en inglés).

Este apartado es clave para ratificar la condición de objetivo militar, ya que actualiza la naturaleza del objetivo y, en consecuencia, justifica su ataque.

### **6.5.3.9 Otras consideraciones**

Este epígrafe está más relacionado con el plano político y estratégico que con el DIH. En él se puede incluir cualquier comentario que un miembro de OTAN, aunque no esté relacionado directamente con el ataque, entiende que sea relevante su consideración antes de atacar el objetivo.

## **6.6 PROBLEMÁTICA EN LA DETERMINACIÓN DEL GRADO DE NEUTRALIZACIÓN**

Después de lo tratado, determinar el grado en el que debe ser neutralizado un objetivo constituye una decisión de trascendencia, pues de ella, además de depender elementos operacionales ya mencionados, se derivan los posibles daños que se puedan generar, pues a mayor fuerza aplicada sobre un objetivo mayor es el riesgo de producir daños más graves por error, cercanía, accidente, etc., en bienes civiles próximos.

De igual manera, de acuerdo con el grado de neutralización, y en función de los efectos conseguidos, se recomendará la insistencia de los ataques o la finalización de los mismos.

Una vez más, las características de las Fuerzas Aéreas constituirán una herramienta más para cumplir el DIH, ya que una neutralización supondrá menos salidas que una destrucción.

Por la misma razón, el elevado coste que implica una acción aérea forzará al comandante a escoger objetivos cuya ventaja militar compense la salida de aeronaves; y esto, que es una consideración eminentemente táctica, tendrá su traducción en el DIH, ya que cuanto mayor ventaja militar proporcione el ataque mayor margen existirá para asumir daños incidentales.

### **6.7 PROBLEMÁTICA SOBRE EL MANDO, CONTROL DURANTE LOS ATAQUES**

A la vista del Manual de Vulnerabilidad, cuando un piloto prepara el ataque a un objetivo le importa más el continente que el contenido, pues los módulos de armamento van dirigidos sobre el elemento más sólido. Desde un punto de vista operacional, el contenido solo tiene interés si afecta a la seguridad del vuelo.

Por ejemplo, si el ataque a una fábrica o a unos contenedores puede generar una nube que afecte al vuelo, lo tendrían que saber los pilotos para tomar sus precauciones; de igual manera, el ataque a un barco, convoy o almacén, el hecho de que contengan o transporten explosivos sería importante para el piloto para evitar un autoderribo por vuelo a una cota que pueda ser afectada por la onda expansiva, pero en el resto de los casos el ejecutor del ataque ni tiene por qué saber el contenido, ni la trascendencia que su neutralización va a tener para el desarrollo de las operaciones.

Esto es así porque, en la práctica, el piloto es el máximo responsable de adquirir el objetivo que le han asignado y de batirlo con el grado que le han exigido. El hecho de que el objetivo contenga droga, oro, pertrechos, refuerzos, etc., no afecta al ataque más que si transportaran civiles, medicinas, cloro, etc.

Se presupone que el comandante que ha ordenado el ataque no solo conoce el contenido para deducir el grado de ventaja militar que pretende alcanzar, sino también para hacer el cálculo estimativo de los daños que se van presumiblemente a generar a las personas y bienes protegidos y con estos datos estimar si cumple o no el principio de proporcionalidad.

### **6.8 PROBLEMÁTICA EN LA PARTICIPACIÓN DIRECTA EN LAS HOSTILIDADES**

El problema de utilizar adjetivos en las leyes es que facilitan aún más la interpretación. Este es el caso de la palabra *directa*; no se trata de ir al diccionario de la Real Academia de la Lengua, porque cada idioma tiene su homóloga. Quizás, en esta ocasión, es mejor utilizar el principio *mutatis mutandis*.

Así, si en las Fuerzas Armadas de un país envuelto en conflicto armado los integrantes de todos sus servicios y especialidades, con exclusión del personal que tenga dedicación exclusiva a la asistencia sanitaria o

religiosa, sin importar su rango, función o cometido desarrollado en el momento del ataque, se les considera objetivo militar, el mismo criterio habría que aplicar al enemigo, con independencia de que sea un ejército regular, milicias, voluntarios o integrantes de un grupo armado.

Esto que acabamos de decir no es baladí, pues si en las Fuerzas Armadas un músico, un jardinero, un jurídico, un contable, etc., pueden ser objeto de un ataque legítimo, también conforme al DIH podrían ser objeto de legítimos ataques todas las personas que participan directamente del esfuerzo de guerra enemigo.

De nuevo en el caso de la fuerza aérea, y en aplicación del principio de economía de medios, ni se va a emplear el poder aéreo contra cualquier objetivo, por muy legal que sea, si no supone un rendimiento aceptable, ni mucho menos se va a atacar a «cualquier perro que ladre», si no está incluido en la misión.

No obstante, conviene recordar la definición de *objetivo* que establece el artículo 52, en su punto 2, del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra. En ella el elemento más delicado para atacar sería el que «la finalidad para la que se ha sido diseñado contribuya eficazmente a la acción militar».

Este podría ser el caso de las aeronaves civiles que con suelo deslizando y morro basculante han sido diseñadas para que en caso de conflicto armado puedan ser utilizadas como aviones de transporte logístico o incluso de combate; otro tanto podríamos decir de los tramos de autopista rectos que han sido pavimentados reforzadamente para que, en caso de conflicto armado, las aeronaves pudieran tomar tierra y recibir fluidos que les permitieran llegar a la base de recuperación.

Estamos hablando de objetivos legales y, en consecuencia, susceptibles de ser atacados, pero el principio de necesidad militar solo se cumpliría si estuvieran siendo utilizados en la acción militar. En otro caso, su ataque, obviamente permitido, debiera ser con daño incidental nulo, ya que no sería justificable atacar a una aeronave civil en vuelo regular ni un tramo de autopista por la que estuvieran en ese momento circulando vehículos civiles.

## **6.9 PROBLEMÁTICA DE LAS AERONAVES CIVILES**

### **6.9.1 Uso de las aeronaves civiles en el esfuerzo de guerra**

No solo las aeronaves civiles que desde el diseño se ha buscado la posibilidad de utilizarlas durante un conflicto armado, sino en general toda

aeronave puede emplearse como un vector aéreo, si no para llevar a cabo un ataque, sí para realizar reconocimiento aéreo visual o por imágenes; transporte aéreo en prácticamente todas sus variedades; control aéreo avanzado desde el aire; relé de comunicaciones, conducción de drones, o, incluso, contramedidas electrónicas.

En definitiva, si todo sistema de armas aéreo necesita un vector, y si una aeronave civil ya lo es por su propia naturaleza, podrían ser destruidos, neutralizados o capturados. Lo que también es cierto es que en el caso de que no estuvieran siendo utilizados para el esfuerzo de guerra, no habría ninguna urgencia en su destrucción o neutralización, por lo que tampoco habría ninguna justificación para considerar proporcional cualquier daño colateral generado, por pequeño que fuera.

### **6.9.2 Movilización de las aeronaves civiles**

Sin duda, las aeronaves civiles pueden ser movilizadas y las compañías aéreas civiles estatales o no, militarizadas, pero, en ambos casos, el país que lleve a cabo esta decisión tiene la obligación de hacerla pública para conocimiento no solo de los beligerantes, sino también de los países neutrales en el conflicto armado.

## 7 CAPÍTULO SÉPTIMO. MEDIOS Y MÉTODOS DE LA ACCIÓN HOSTIL AÉREA

### 7.1 ACCIÓN AÉREA HOSTIL

Para los efectos de este capítulo, una acción aérea, es decir, el uso de la fuerza aérea en una misión de fuego, reconocimiento, transporte o en cualquiera de las misiones especiales, recibe la calificación de *hostil* cuando se lleva a cabo con el objeto de conseguir una ventaja militar sobre un enemigo o adversario, obviamente, en contra de la voluntad de este último. En consecuencia, si el propósito de la acción aérea no es la consecución de una ventaja militar, el uso de la fuerza a través de sistemas de armas aéreas no constituiría la calificación de *hostil*.

### 7.2 ACCIÓN AÉREA NO HOSTIL

Una acción aérea no recibirá el calificativo de *hostil* si su objeto no es el de conseguir una ventaja militar sobre el enemigo. Este caso se dará en los siguientes supuestos:

- Cuando una potencia protectora o el sustituto de la misma llevan a cabo una acción aérea, normalmente de reconocimiento aéreo, para:
  - ☐ Verificar si la conducta de uno de los beligerantes se ajusta al derecho internacional humanitario, como, por ejemplo, si la autorización para una aeroevacuación cumple los requisitos en cuanto

## 7. Medios y métodos de la acción hostil aérea

a carga, plan de vuelos y base aérea impuestos por el otro beligerante.

- ☐ Analizar si una determinada área terrestre cumple, en cuanto a ubicación y utilización, los requisitos para ser neutralizada, de seguridad, sanitaria, no defendida o desmilitarizada.
- Cuando la Comisión Internacional Humanitaria de Encuesta, reconocida por aquellos países, como España, que han ratificado el artículo 90 del Protocolo Adicional I, dicta unas diligencias previas que impliquen visitar o reconocer áreas del terreno o analizar conductas desarrolladas sobre el mismo.
- Cuando un país neutral advierte que va a hacer uso de la fuerza o incluso utiliza la misma, normalmente en las modalidades de reconocimiento y fuego, para mantener su neutralidad ante un conflicto armado y el de su espacio aéreo, terrestre o marítimo.

### 7.3 PRINCIPIOS GENERALES DE LA ACCIÓN HOSTIL AÉREA

Por un lado, el monopolio del uso de la fuerza para llevar a cabo acciones hostiles aéreas reside exclusivamente en el Estado; por otro, las exigencias sobre las acciones hostiles aéreas es que se utilicen medios (sistemas de armas aéreas) legales, cuando se apliquen usos (tácticas aéreas) legales, cuando se ejerza la fuerza sobre elementos (objetivos militares) legales y cuando el escenario (situación de conflicto armado) permita aplicar el DIH.

En consecuencia, el uso de la fuerza a través de los medios aéreos tiene que cumplir tres requisitos esenciales.

#### 7.3.1 Legalidad

Dicho con otras palabras, los medios aéreos solo se podrán utilizar contra lo que esté expresamente permitido. Este requisito exige que la acción hostil aérea se aplique exclusivamente contra aquello que pueda proporcionar una ventaja militar; en consecuencia, estará limitada a los objetivos militares.

#### 7.3.2 Legitimidad

Por otra parte, la acción hostil aérea solo se podrá desarrollar cuando esté expresamente autorizada. Este requisito exige aplicar la fuerza con



los medios aéreos tan solo cuando sea necesario; en consecuencia, tendrá que cumplir siempre el principio de necesidad militar, derivado de la misión encomendada y esta, de la orden de operaciones.

### **7.3.3 Licitud**

En conclusión, los medios aéreos solo se podrán utilizar de la manera permitida. Este requisito exige aplicar la fuerza cuando existe certeza de que van a cumplir el principio de proporcionalidad; en consecuencia, los daños que se estima puedan generar en las personas y bienes protegidos sean proporcionales a la ventaja militar que se espera alcanzar con su neutralización o destrucción. Del mismo modo se aplicaría para la ocupación o captura cuando la operación la llevara a cabo fuerzas paracaidistas o aerotransportadas, desplazadas por medios aéreos hasta la zona de lanzamiento o de aterrizaje.

## **7.4 MEDIOS A UTILIZAR EN LA GUERRA AÉREA**

Un componente esencial de todo sistema de armas aéreo es, obviamente, el armamento. Desde 1868, cuando se emite la Declaración de San Petersburgo, las armas disponibles en los mercados se podrían clasificar en prohibidas, restringidas y dudosas.

### **7.4.1 Armas prohibidas**

Las armas prohibidas, a su vez, se pueden subdividir en armas de uso prohibido obligatorio y armas de uso prohibido convencionalmente.

### **7.4.2 Armas de uso prohibido obligatorio.**

En realidad, son muy pocas, ya que a este colectivo tan solo pertenecen aquellas armas prohibidas por el derecho consuetudinario o convencional con aceptación universal, que no son sino:

- Projectiles cuya finalidad sea la de agravar inútilmente los sufrimientos de los hombres puestos fuera de combate, proyectiles cuya finalidad sea la de provocar muerte inevitable, veneno o armas

envenenadas, proyectiles que se ensanchan o aplastan fácilmente en el interior del cuerpo humano (balas dum-dum), proyectiles explosivos, proyectiles que tienen por único objeto la difusión de gases asfixiantes o deletéreos, proyectiles explosivos lanzados desde globos, armas químicas, armas biológicas.

### 7.4.3 Armas de uso prohibido convencionalmente

Dentro de este colectivo entra, dentro del resto del armamento, la parte del cual pueden excluir su uso los Estados de manera convencional o voluntaria. Dicho con otras palabras, los Estados, como consecuencia de su condición de soberanos, tienen la facultad de incorporarse o no a los instrumentos internacionales que prohíban o restrinjan el uso de determinados armamentos.

Es por esta razón que al hablar de las armas en la guerra aérea se debe hablar desde un punto de vista interno, ya que existen alianzas, como en el caso de la OTAN, o coaliciones, como en el caso de la recuperación de Kuwait, donde pueden participar de manera combinada países con distintos grados de compromisos ante determinados armamentos, siempre que se respete la interoperabilidad.

Cuando se usan las fuerzas aéreas, las aeronaves son el vector de todos los sistemas de armas, es decir, el elemento que sitúa el armamento en el lugar oportuno para que sea efectivo. En consecuencia, si nos limitamos a la acción hostil por el fuego, aparcando de momento las otras acciones hostiles de por el reconocimiento, transporte y especiales, los armamentos hasta ahora posibles son: proyectiles de cañones, cohetes, misiles y bombas.

En consecuencia, las Fuerzas Aéreas españolas no pueden:

- Lanzar proyectiles que pudieran generar, dentro del cuerpo humano, fragmentos indetectables por los rayos X.
- Activar sistemas láser diseñados para causar ceguera permanente.
- Utilizar los designadores láser de objetivos contra los combatientes con objeto de provocarles ceguera permanente.
- Usar minas terrestres antipersona.

### 7.4.4 Armas restringidas

Por lo que respecta a las Fuerzas Aéreas Españolas, el armamento incluido en este apartado serían el siguiente:

- Minas submarinas automáticas de contacto, torpedos, minas terrestres, armas trampa, otros artefactos explosivos, armas incendiarias, municiones en racimo.

#### 7.4.5 Armas condicionadas por su modo de empleo

Dentro de este apartado se incluirían aquellas armas que no han sido expresamente prohibidas, por lo que a la hora de juzgar su legitimidad habría que analizar los parámetros siguientes: ¿en qué situación han sido usadas?, ¿contra qué o quién han sido utilizadas?, ¿qué daño han generado a personas o elementos físicos?, ¿de qué manera han afectado al medio ambiente?

En definitiva, para no caer en el aforismo de que lo que no está expresamente prohibido está permitido, que nos haría entrar en una exigencia permanente de regular toda nueva arma, que no solo sería inviable desde un punto de vista práctico, sino también desde un punto de vista real, pues sería tanto como exigir transparencia a los Estados sobre todo nuevo sistema de armas, por secreto que fuera.

#### 7.4.6 Armas nuevas

En todo caso, para España y los restantes Estados parte en el Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra, es de aplicación el artículo 36 sobre las armas nuevas, que dice: «Cuando una alta parte contratante estudie, desarrolle, adquiera o adopte una nueva arma, o nuevos medios o métodos de guerra, tendrá la obligación de determinar si su empleo, en ciertas condiciones o en todas circunstancias, estaría prohibido por el presente Protocolo por cualquier otra norma de derecho internacional aplicable a esa alta parte contratante».

#### 7.4.7 Tipos de armas dudosas

Entrarían dentro de este apartado armas tales como:

- proyectiles de uranio empobrecido, proyectiles con núcleo desequilibrado, proyectiles de fósforo blanco, armas cibernéticas, ingenios aéreos no tripulados, armas autónomas, armas semiautónomas, armas autónomas supervisadas, bombas de cemento, bombas de

grafito, bombas sucias, bombas generadoras de impulso electromagnético, bombas termobáricas, bombas de vacío, bomba de neutrones, escudo antimisiles, proyectiles *rieles*, los misiles *Carrier Killer*.

## 7.5 GUERRA DE MISILES

La palabra *guerra* implica operaciones ofensivas y defensivas, por lo que dentro de esta guerra no solo entrarían los misiles, sino también el escudo antimisiles.

En el manual de Harvard sobre el derecho internacional aplicable a la guerra aérea y de misiles se definen los misiles como «armas no tripuladas y autopropulsadas —lanzadas desde un avión, buque o lanzaderas terrestres— que son guiadas o balísticas».

Con independencia de su alcance (corto, menos de 1.000 km; medio, menos de 3.000 km, y largo, más de 3.000 mm), tanto de los misiles como del escudo antimisiles, ambas armas deberán actuar exclusivamente contra un objetivo militar y deberán ajustarse a la limitación del uso bélico del ultraespacio y a la regulación de los espacios aéreos de los países neutrales.

Dentro de este apartado, sin duda, se encontrarían los misiles de crucero, los *rieles* y los *Carrier Killer*, contra portaaviones. En cualquier caso, no debemos olvidar que un misil no es más que un ingenio propulsado y guiado y, en consecuencia, es de aplicación sobre ellos todo lo aplicable a la guerra aérea, pero con mayor rigor, ya que la precisión de un misil supera exponencialmente a las bombas lanzadas por gravedad o a los cohetes o a los proyectiles disparados por cañón sin integración en sistemas de dirección, en los que las posibilidades de impacto sobre el objetivo dependen de la habilidad del ser humano.

En el citado manual de Harvard (regla 19) se establece que las partes beligerantes, siendo objeto o participando en operaciones de misiles:

- a. Deberán tomar todas las medidas posibles para buscar y recoger a los heridos, enfermos o naufragados, garantizar que son tratados adecuadamente, permitir su retirada, intercambio y transporte y buscar a los fallecidos.
- b. También deben, siempre que las circunstancias lo permitan, organizar treguas (si es necesario, a través de intermediarios neutrales) con el objetivo de facilitar las actividades descritas en el párrafo (a).

- c. Deberán aceptar la ayuda imparcial de organizaciones humanitarias y facilitar su trabajo en favor de los heridos y otras víctimas de ataques aéreos o de misiles.

Los ataques aéreos o con misiles deben ser conducidos de acuerdo con las precauciones requeridas según este manual, diseñadas para evitar —o, en cualquier caso, minimizar— los daños incidentales.

La aplicación de las normas generales que prohíben los ataques directos contra personas civiles o bienes civiles, así como los ataques indiscriminados, se limita a ataques aéreos o con misiles que conlleven consecuencias violentas, es decir, actos que resulten en muerte, daños o destrucción.

## 7.6 ARMAS QUÍMICAS Y BIOLÓGICAS

Las armas biológicas están prohibidas por el Protocolo de Ginebra de 1925 (gases asfixiantes, tóxicos y similares y medios bacteriológicos) y por el Convenio de 1972 (armas biológicas y toxínicas). Las armas químicas están prohibidas por el Convenio de París de 1993. España es parte en todos estos instrumentos convencionales.

Ya se ha mencionado anteriormente que tanto las armas químicas como las biológicas entran dentro de las armas de uso prohibido obligatorio, ya que por haber cumplido ampliamente los tres requisitos (respetadas por prácticamente todo el mundo, aceptadas sus prohibiciones por casi todos los Estados e interpretado su uso tanto por el usuario como por el resto de infracción) exigidos para formar parte del derecho internacional consuetudinario hoy en día no es discutida su prohibición.

## 7.7 ARMAS NUCLEARES

### 7.7.1 El dictamen del Tribunal Internacional de Justicia

El Tribunal Internacional de Justicia en el Dictamen consultivo del 8 de julio de 1996 recuerda que no existe ninguna disposición específica de derecho internacional consuetudinario o convencional que autorice el recurso a la amenaza o al uso de las armas nucleares. Ahora bien, el mismo Tribunal reconoce que no existe en el derecho internacional ninguna disposición vigente que prohíba expresa y concretamente el empleo del arma nuclear, ni puede deducirse tal prohibición del derecho consue-

tudinario, es decir, de la práctica de los Estados con fuerza obligatoria en la comunidad internacional.

En tal dictamen consultivo el Tribunal Internacional —por unanimidad— declara que: «El recurso a la amenaza o al uso de las armas nucleares también deberá ser compatible con los requisitos del derecho internacional aplicable a los conflictos armados, en particular, con los principios y normas del derecho internacional humanitario, así como con las obligaciones específicas que se desprenden de instrumentos convencionales o de otros compromisos que se ocupen expresamente de las armas nucleares».

Razona el tribunal que, a la vista de las características únicas de las armas nucleares (que expresa así: «el poder destructor de las armas nucleares no puede ser contenido ni en el espacio ni en el tiempo y la radiación liberada por una explosión nuclear tendría efectos nocivos sobre la salud, la agricultura, los recursos naturales y la demografía, entrañando un grave peligro para las generaciones venideras, sería susceptible de afectar al medio ambiente del futuro, la cadena alimentaria y el ecosistema marino, y provocar taras genéticas y enfermedades a las generaciones futuras), parece que difícilmente podría reconciliarse la utilización de tales armas con los requisitos establecidos por el derecho aplicable a los conflictos armados.

En todo caso, el Tribunal Internacional de Justicia estableció:

«De las exigencias anteriores se desprende que la amenaza o la utilización de las armas nucleares generalmente será contraria al derecho internacional aplicable a los conflictos armados y, en particular, a los principios y normas del derecho humanitario.

»Sin embargo, tomando en consideración el estado actual del derecho internacional y los elementos de hecho de que dispone, la Corte no puede concluir definitivamente la licitud o ilicitud de la amenaza o utilización de armas nucleares por un Estado en la circunstancia extrema de la legítima defensa, en la que se vería comprometida su misma supervivencia».

### **7.7.2 Los tratados internacionales sobre las armas nucleares**

La adquisición, la producción y la posesión de armas nucleares. Tratado de Tlatelolco de 14 de febrero de 1967, para la proscripción de las armas nucleares en América Latina y sus Protocolos Adicionales; Tratado de 1 de julio de 1968 (TNP) sobre la no proliferación de las armas nucleares, prorrogado indefinidamente en 1995.

El despliegue de armas nucleares. Tratado sobre la Antártida de 1 de diciembre de 1959; Tratado de 27 de enero de 1967, sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes; Tratado de 11 de febrero de 1971, sobre la prohibición de emplazamiento de armas nucleares y otras de destrucción masiva en el fondo de los mares y océanos y en su subsuelo; Tratado de Rarotonga, de 6 de agosto de 1985, sobre la zona desnuclearizada del Pacífico Sur, y sus Protocolos.

Los ensayos nucleares. Tratado de 5 de agosto de 1963, de prohibición de pruebas con armas nucleares en la atmósfera, en el espacio ultraterrestre y bajo el agua; Tratado de Prohibición Completa de los ensayos nucleares (aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, Nueva York, 1996, que no ha entrado en vigor), y Tratado para el control del material fisible (2009, que no ha entrado en vigor).

La prohibición del uso de armas nucleares y su completa eliminación. Tratado de 7 de julio de 2017 (TPNW), sobre prohibición de las armas nucleares, aprobado en la Conferencia Diplomática convocada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en la que no participó España, que no ha entrado en vigor al no haber alcanzado los cincuenta instrumentos de ratificación necesarios. España no ha firmado ni ratificado este tratado.

En la actualidad, ningún país nuclearizado ha suscrito ningún instrumento que prohíba el uso del arma nuclear, ni tampoco encuentran razones que justifiquen su prohibición basadas en el derecho internacional consuetudinario. En consecuencia, el uso de estas armas desde un vector aéreo o a través del espacio aéreo tiene que estar sujeto a las mismas reglas establecidas para las armas convencionales.

### **7.7.3 Las declaraciones interpretativas de España y otros Estados de la OTAN**

España y algunos otros Estados pertenecientes a la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), al ratificar el Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, formularon una declaración interpretativa por entender que este Protocolo, en su ámbito específico, se aplica exclusivamente a las armas convencionales, y sin perjuicio de las normas de derecho internacional aplicables a otro tipo de armas. Se trata de la «cláusula nuclear», que excluye las armas no convencionales de la aplicación de las normas del Protocolo, dejando a salvo su regulación

por otras normas de derecho internacional. Otros Estados pertenecientes a la OTAN no formularon esta declaración interpretativa.

#### **7.7.4 La doctrina de la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN)**

En la Cumbre de Varsovia de julio de 2016 la doctrina de la OTAN sobre capacidades militares establece, entre otras, mantener unas fuerzas nucleares como elemento esencial de disuasión en caso de amenaza a su existencia y deja claro que «mientras haya armas nucleares, la OTAN será una organización con capacidad nuclear». La defensa nuclear de la alianza reside en la capacidad nuclear de Estados Unidos, Reino Unido y Francia.

Ahora bien, conviene resaltar un par de consideraciones:

- A diferencia de otros sistemas de armas, el uso del arma nuclear en un eventual enfrentamiento de la OTAN tendría la autorización y, consecuentemente, la responsabilidad del país que tuviera la propiedad del arma nuclear activada.
- Por haber reconocido la OTAN su deseo de no utilizar armamento nuclear y que en ningún caso sería el primero, la doctrina OTAN ante las armas nucleares es exclusivamente defensiva.

#### **7.7.5 El Código Penal español, modificado por la Ley Orgánica 1/2015**

Los artículos 566 y 567 del Código Penal español, modificados por la Ley Orgánica 1/2015, incriminan como autores de un delito a quienes fabriquen, comercialicen, establezcan depósitos (se considera *depósito* la comercialización o tenencia), trafiquen, desarrollen (se entiende por *desarrollo* cualquier actividad consistente en la investigación o estudio de carácter científico o técnico encaminada a la creación de una nueva arma o la modificación de una preexistente), empleen o inicien preparativos militares para el empleo, entre otras, de armas nucleares o radiológicas (que son las consideradas como tales en los tratados o convenios internacionales en los que España sea parte).

### **7.8 POLICÍA AÉREA**

Una de las responsabilidades, quizás la más importante, en situación de normalidad, es la del control del tránsito aéreo, o, dicho con otras palabras, la de permitir el sobrevuelo del espacio aéreo de soberanía de las aeronaves autorizadas y la de impedirselo al resto de aeronaves.



### 7.8.1 Zonas aéreas nacionales

Tanto en situación de normalidad como de conflicto armado, incluyendo todas aquellas situaciones intermedias, el espacio aéreo tiene establecido unas zonas donde el sobrevuelo no es regular. Las atribuciones que tienen los Estados para establecer estas zonas están contempladas en el artículo 9 del Convenio de la Aviación Civil Internacional de 1944, también llamado Convenio de Chicago. Este es el caso de:

- Zona peligrosa (D). Espacio aéreo en el que pueden llevarse a cabo actividades que constituyen un peligro para el vuelo de aeronaves.
- Zona restringida (R). Espacio aéreo en el que el vuelo de las aeronaves está sujeto a restricciones (altura, velocidad, tipo de aeronave, etc.).
- Zona prohibida (P). Espacio aéreo en el que solo pueden volar las aeronaves nacionales expresamente autorizadas.

### 7.8.2 Zona aérea de exclusión

La *No Flight Zone*, que obviamente podría establecer un país en su espacio aéreo de soberanía, entraría dentro de una zona restringida o prohibida; es por esta razón por la que las zonas aéreas de exclusión se consideran desde el punto de vista internacional, es decir, se establece una zona prohibida o con restricciones en el espacio aéreo de otro Estado.

El único organismo con autoridad para declarar este tipo de zonas es el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas (CS), que, obviamente, las establecería bien para evitar situaciones que pudieran representar un riesgo para la paz o seguridad internacional o bien por motivos humanitarios. De hecho, los pronunciamientos en este sentido del Consejo de Seguridad han sido bien para evitar ataques a la población civil, o bien para facilitar la ayuda o asistencia humanitaria.

### 7.8.3 Avión renegade

#### 7.8.3.1 Antecedentes del avión renegade

La muerte de 269 personas el 1 de septiembre de 1983, con el derribo por cazas soviéticos del Jumbo 747-200 del Korean Air 007, que volaba desde Anchorage (Alaska) hasta Seúl (Corea del Sur), cuando sobrevolaba la zona prohibida de la isla de Monerón, al oeste de Sajalín, consternó al

## 7. Medios y métodos de la acción hostil aérea

mundo entero. De alguna manera, este hecho hizo que se flexibilizaran los protocolos de derribo en los sobrevuelos de áreas prohibidas.

El 11 de septiembre de 2001, los vuelos 11 y 77 de American Airlines y los 93 y 175 de United Airlines generaron 3.016 muertos y más de 6.000 heridos y, a pesar de que los aviones sobrevolaron áreas restringidas y prohibidas la reacción para impedirlo fue escasa y, desde luego, insuficiente.

### 7.8.3.2 Concepto de avión renegade

En mayo de 2002 el Comité Militar de la OTAN aprobó el concepto de *avión renegade* como la aeronave que por su conducta se puede deducir que el piloto a los mandos no es el designado por la autoridad competente y, como consecuencia, existe el riesgo de que el avión sea utilizado como una arma de destrucción masiva.

### 7.8.3.3 Autoridad nacional para el derribo del avión renegade

- También en mayo de 2002 el Comité Militar de la OTAN exhortó a los países miembros a que nombraran a su respectiva autoridad nacional para el derribo del avión *renegade*.

- En abril de 2004, por un acuerdo de la Comisión Delegada para Situaciones de Crisis, se nombró al secretario de Estado de Defensa como autoridad nacional *renegade*.

### 7.8.3.4 Protocolo sobre el avión renegade

De acuerdo con la conducta mantenida por un avión, este puede ser calificado como *sospechoso*, *probable* o *confirmado* de ser un avión *renegade*.

#### 7.8.3.4.1 Avión renegade sospechoso

Recibe esta calificación aquella aeronave que incumple dos o más puntos de los siguientes: no seguir la trayectoria autorizada, no seguir las instrucciones de la autoridad de control de tráfico aéreo (ATC), interrumpir

las comunicaciones, no responder con los códigos requeridos por el ATC, utilizar fraseología no estandarizada.

#### 7.8.3.4.2 *Avión renegade probable*

Recibe esta calificación aquella aeronave que haya sido calificada como *sospechosa* en dos ocasiones, transponda con el código 7500 IFF/SIF, de avión secuestrado, cumpla tres requisitos del apartado 7.8.3.4.1. o no siga las instrucciones de la autoridad de defensa aérea.

#### 7.8.3.4.3 *Avión renegade confirmado*

Recibe esta calificación aquella aeronave que por su conducta previa y actual no admite duda de su condición de *renegade*.

## 7.9 INTERDICCIÓN AÉREA

### 7.9.1 Introducción

Ante la poca eficacia del embargo o bloqueo aéreos, las fuerzas aéreas actúan a través de las operaciones de interdicción aérea que van dirigidas a los focos de producción, centros de almacenaje, vías y núcleos de comunicación y medios de transporte, con objeto de debilitar o incluso colapsar al enemigo a través de cortarles los flujos logísticos que necesita para combatir y obligarle a utilizar los medios disponibles en su supervivencia. En cualquier caso, todos estos objetivos se batan con ataques directos a objetivos predeterminados o con el reconocimiento armado sobre las vías de comunicación.

#### 7.9.2.1 *Consideraciones legales sobre la interdicción aérea*

Si bien los ataques llevados a cabo dentro de la interdicción aérea en lo que se refiere a focos de producción, centros de almacenaje e incluso a medios de transporte, seguro que cumplen el principio de distinción, porque en caso contrario no constituirían interdicción aérea, los ataques a las vías de comunicación, principalmente en lo que se refiere al recono-

cimiento armado, pueden generar lo que podrían ser daños subsidiarios, es decir, daños causados indirectamente a la población civil.

En efecto, el corte de una vía de comunicación impedirá al enemigo abastecerse, reforzarse, relevarse, etc., pero lo mismo les sucederá a las poblaciones civiles que necesitan de esa vía para recibir combustible, alimentos, medicinas, etc. Todos estos elementos constituirían las magnitudes a considerar si los ataques cumplen o no con el principio de proporcionalidad.

## 7.10 VEHÍCULOS AÉREOS NO TRIPULADOS

### 7.10.1 Introducción

El manual de Harvard sobre la aplicación del derecho internacional a la guerra aérea y de misiles distingue dos clases de vehículos aéreos no tripulados. En primer lugar, la aeronave no tripulada (UAV) de cualquier tamaño que no lleva armas y que no puede controlar una arma. Y, en segundo término, la aeronave militar no tripulada, armada o de combate (UCAV), de cualquier tamaño, que lleva y ejecuta una arma, o que puede usar tecnología a bordo para dirigir dicha arma hacia un objetivo.

El hecho de que los unmanned vehicle aerial (UAV) hayan tomado tanta actualidad no se debe a su novedad, sino al valor que los países desarrollados dan en la actualidad a los derechos humanos. No se debe olvidar que el principio de proporcionalidad a la luz de los derechos humanos consiste en que las víctimas propias sufridas sean proporcionales a la ventaja militar que se esperaba alcanzar con el cumplimiento de la misión.

En consecuencia, una de las prioridades de los países desarrollados es la de minimizar al máximo el número de víctimas propias. Esto se consigue con las armas *stand off* (es decir, aquellas que son capaces de atacar fuera del alcance del enemigo, los vehículos aéreos no tripulados, incluidos los misiles y los satélites, y las armas autónomas). Con todas ellas se pretende batir los objetivos, evitando asumir bajas propias.

### 7.10.2 Los drones y las normas del derecho internacional

El uso de drones armados no es ilícito en sí mismo, pero su utilización está sometida al derecho internacional.

El derecho internacional humanitario no regula expresamente la utilización de los drones, que, como los sistemas de armas, está sometido a

sus normas en caso de conflicto armado. El uso de los drones fuera de un conflicto armado está regulado por el derecho de los derechos humanos y el derecho nacional (normas sobre el uso de la fuerza).

Desde el punto de vista del DIH, los drones permiten mejorar la precisión de los ataques, ayudan a evitar las muertes incidentales, permiten el asesoramiento legal durante la selección de objetivos, aportan mayor información y mejoran la decisión de los pilotos a bordo, que puede verse afectada por el riesgo personal de una misión de combate.

El uso de los drones como fuerza letal está permitido contra los combatientes y personas civiles que participen directamente en las hostilidades, respetando los principios de distinción, precaución y proporcionalidad.

Sin embargo, su utilización en un ámbito geográfico situado fuera del teatro de un conflicto armado (no puede convertirse el mundo en un campo de batalla global) o como arma indiscriminada en la llamada «guerra» contra el terrorismo plantea problemas en el ámbito de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario. También debe tenerse en cuenta el posible impacto psicológico del sobrevuelo constante de los drones sobre la población civil.

### **7.10.3 Uso de los drones ante la interpretación del concepto de *participación directa en las hostilidades***

La profusión actual en el uso de drones está íntimamente ligada con la interpretación abierta y restringida del concepto de *participación directa en las hostilidades*.

El principio de inmunidad de la población civil contra los ataques directos en los conflictos armados contiene una excepción que constituye el mayor problema jurídico que se presenta en los conflictos actuales. Se trata de la determinación de lo que debe entenderse por *participación directa en las hostilidades*.

El concepto de *participación directa en las hostilidades* se refiere a acciones específicas. Diferencia ese acto específico hostil de las personas civiles de la actuación de quienes toman parte directa en la acción hostil integrados en las fuerzas armadas o de los miembros de grupos armados organizados (no estatales) que realizan una función continua de combate.

Las personas civiles pierden la protección contra los ataques directos en el tiempo de duración de cada acto específico que equivalga a la participación directa en las hostilidades. Así, pierden y recuperan la protección contra los ataques directos en paralelo con los intervalos de su partici-

## *7. Medios y métodos de la acción hostil aérea*

pación directa y temporal en las hostilidades. Ahora bien, la teoría de la *revolving door* o «puerta giratoria» evita el peligro de que las personas civiles recobren abusivamente la inmunidad durante el lapso de tiempo de descanso entre dos actos de hostilidad.

Deben ser adoptadas todas las precauciones factibles para determinar si una persona es civil y, de ser así, si participa directamente en las hostilidades (principio de precaución). En caso de duda, la persona debe presumirse protegida contra los ataques directos. Cuando en una operación militar dirigida directamente contra combatientes y objetivos militares o contra personas civiles que toman parte directa en la acción hostil se lesiona o daña también a personas civiles que no participan en las hostilidades, la regla es que el daño incidental causado a estas últimas debe ser proporcionado en relación con la ventaja perseguida por ese ataque.

### ***7.10.3.1 Punto de vista personal (temporal)***

El enemigo aprovecha los requisitos del combatiente establecidos en el Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra, para llevar a cabo acciones hostiles con vestimenta civil para autoprotegerse.

### ***7.10.3.2 Punto de vista geográfico (local)***

El enemigo lleva las acciones hostiles en un país y se refugia en otro. (Al Qaeda / Pakistán; Yemen/Chechenia; FARC / Ecuador y Venezuela; ELS-Ejército Libre Sirio / Jordania).

### ***7.10.3.3 Punto de vista táctico***

El enemigo usa todo tipo de armas a su disposición, sin excluir las no convencionales (acciones terroristas y animales explosivos).

### ***7.10.3.4 Punto de vista estratégico***

El enemigo selecciona objetivos según su repercusión mediática y beneficio propio (objetivos civiles).

### **7.10.3.5 Punto de vista legal**

El enemigo utiliza el DIH a su conveniencia política, internacional y diplomática (declaraciones en favor, mientras mantiene rehenes atados a los árboles).

### **7.10.4 Finalidades perseguidas por los drones**

Los cambios que han sufrido los conflictos armados actuales han propiciado la investigación y el desarrollo de los drones, así como la innovación en la naturaleza e intensidad de las misiones a realizar.

En la actualidad, los drones se han mostrado como la mejor arma para llevar a cabo funciones como:

- Aproximarse al enemigo, manteniendo el principio de la sorpresa, evitando que el enemigo no abandone las armas cuando se vea acosado y se acoja a su condición de civil.
- Evitar la ventaja enemiga que pueda suponer su iniciativa en acciones terroristas, que se podría abortar si hubiera una vigilancia permanente.
- Posibilidad de controlar la orden hasta el último momento de la entrega del armamento para abortar dicho ataque si las circunstancias lo aconsejaban.
- Reducir los daños por accidente (error) o por falta de precisión del operador, ya que se puede comparar en todo momento el objetivo con la información disponible.
- Eliminar la tensión que puede suponer para el operador la proximidad a las acciones de combate, que para algunas estimaciones supone una reducción de un 20 % en sus capacidades mentales y manuales.

### **7.10.5 Ventajas del uso de los drones**

- Menores gastos y tecnología necesaria que los que requieren los misiles de crucero o los aviones de última generación, lo que permite su alcance a un número mayor de países.
- Menos errores por identificación, al permitir mayor proximidad al objetivo y mejores posibilidades de verificar su condición de tales, lo que minimiza los daños accidentales.
- No existe CEP, solo la precisión del arma, que, obviamente, se puede aumentar.

## 7. Medios y métodos de la acción hostil aérea

- Uso de personal altamente cualificado, lo que no se puede conseguir en una unidad militar numerosa.
- Menos errores por impericia, al utilizar siempre personal plenamente competente y capaz.
- Todos los ataques pueden ser calificados de selectivos, es decir, como si estuvieran realizados por tiradores de precisión y altamente adiestrados, con la posibilidad de ver en tiempo real los resultados sobre el objetivo, para abortar el ataque o para reiterarlos. Por otro lado, no se contempla el ataque a una área geográfica.
- Mayor ventaja militar al poder seleccionar el objetivo con tiempo y posibilidades de evaluar con comodidad la inteligencia, ya que el objetivo una vez localizado es difícil que se evapore.
- Control de la misión hasta el momento de la entrega de armas, lo que supone la posibilidad de aborto del ataque cuando no se cumplan los requisitos establecidos.
- Posibilidad de utilizar una intensidad variable en el ataque, sin el estrés que supone el riesgo de actuar ante el fuego enemigo.

### 7.11 ESTRATAGEMA VERSUS PERFIDIA

#### 7.11.1 Prohibiciones generales

El manual de Harvard sobre derecho internacional aplicable a la guerra aérea y de misiles (reglas 111 y 112) establece que está prohibido matar o herir al adversario recurriendo a la perfidia. Las acciones que intenten ganar la confianza del adversario para llevarle a creer que está protegido bajo las leyes del derecho internacional de los conflictos armados, con la intención de traicionar su confianza, constituyen perfidia.

Son ejemplos de perfidia: fingir ser un civil, neutral o alguien con otro estatus protegido. Los siguientes actos están prohibidos siempre, sin importar si son pérfidos o no:

(a) Uso inadecuado del emblema distintivo de la Cruz Roja, Media Luna Roja o Cristal Rojo, u otros emblemas de protección, signos o señales contemplados por la ley de los conflictos armados internacionales.

(b) Uso inadecuado de la bandera de tregua.

(c) Uso inapropiado por una parte del conflicto de las banderas o emblemas militares, insignia o uniformes del enemigo.

(d) El uso de banderas emblemas militares, insignias o uniformes de partes neutrales.



(e) El uso, por parte de una parte beligerante, del emblema distintivo de las Naciones Unidas, salvo que haya sido autorizado por dicha organización.

La tripulación aérea que participa en operaciones de combate en mar o tierra (fuera de su aeronave) debe distinguirse de la población civil, como manda el derecho internacional humanitario.

### 7.11.2 Estratagema

Al igual que con otro tipo de sistemas de armas, la decepción, el engaño, el camuflaje, la simulación, las maniobras de distracción, etc., están incluidas dentro de lo que se puede calificar como *estratagema* y, en consecuencia, son acciones totalmente legales.

Los ardides o estratagemas están permitidos. Dichos ardides son actos que intentan confundir al adversario o provocarle a actuar imprudentemente, pero que no infringen ninguna norma del derecho internacional de los conflictos armados y que no se incluyen en la definición de *perfidia* de la norma.

Dentro del campo de las operaciones aéreas, incluso el uso del código IFF (*Identification Friend or Foe*)/SIF (*Selective Identification Feature*) del enemigo, si se conoce, el de plataformas con una firma radar equivalente al de un águila o el uso de una formación de aviones de caza cuya señal radar simulara la de un avión comercial y las transmisiones radio suplantarán a las de un vuelo civil, todo estaría incluido dentro de la mencionada estratagema.

Según el manual de Harvard, los siguientes actos son ejemplos de ardides lícitos en operaciones de combate aéreas o con misiles:

- (a) Operaciones falsas / simulacro.
- (b) Desinformación.
- (c) Códigos militares falsos y falsa electrónica, medios ópticos o acústicos para engañar al enemigo (siempre que no sean señales de socorro, no incluyan códigos protegidos y no provoquen una falsa impresión de rendición).
- (d) El uso de señuelos y construcciones falsas de flota aérea o hangares.
- (e) Uso de camuflaje.

### 7.11.3 Perfidia

La perfidia, como crimen de guerra, afecta a los sistemas de armas aéreos de la misma forma que a los navales o terrestres. Lo que sucede

es que dadas las características de la guerra aérea y la posibilidad que existe de derribo a más de cien millas de distancia, más importante que el hecho de que la pintura, la escarapela o incluso la matrícula de los aviones coincida con la real de las fuerzas aéreas y no se asemeje a organismos humanitarios, ONG, organismos internacionales, aviones civiles o aeronaves de países neutrales, un Estado demostrará su lucha contra la perfidia impidiendo el vuelo, sobre su espacio aéreo de soberanía, de toda aeronave que no cumpla los requisitos por él establecidos y las autorizaciones por él concedidas.

No se debe olvidar que las características de la batalla aérea son muy específicas, y el hecho de tener que comprobar si toda traza no autorizada que aparezca en el radar es un potencial enemigo o simplemente una aeronave deportiva o civil supondría un desgaste del esfuerzo aéreo, en horas de vuelo, combustible, mantenimiento y fatiga de tripulaciones, que no podría ser asumido por ningún país.

El manual de Harvard, en relación con las operaciones de combate aéreas o de misiles, determina que los siguientes actos son ejemplos de perfidia:

- (a) Fingir el estatus de un avión médico protegido, particularmente si se usa el emblema distintivo u otros medios identificativos reservados para las aeronaves médicas.
- (b) Fingir el estatus de un avión civil.
- (c) Fingir el estatus de una aeronave neutral.
- (d) Fingir tener algún otro estatus protegido.
- (e) Fingir la rendición.

Por otra parte, los siguientes actos están prohibidos siempre, sin importar si son pérfidos o no:

- (a) El uso inadecuado de códigos de peligro, señales o frecuencias.
- (b) Usar aviones que no son militares como medios de un ataque.

#### **7.11.4 Uso abusivo o indebido del emblema**

El uso del emblema está perfectamente regulado, por lo que se debe evitar todo uso indebido o abusivo del mismo. En cualquier caso, para que un acto sea pérfido, además del dolo, ha de tener el propósito de llevar a cabo un acto hostil.

De conformidad con el manual de Harvard, los siguientes actos están prohibidos:

(a) Uso inadecuado del emblema distintivo de la Cruz Roja, Media Luna Roja o Cristal Rojo, u otros emblemas de protección, signos o señales contemplados por la ley de los conflictos armados internacionales.

(b) Uso inadecuado de la bandera de tregua.

(c) Uso inapropiado por una parte del conflicto de las banderas o emblemas militares, insignia o uniformes del enemigo.

(d) El uso de banderas emblemas militares, insignias o uniformes de partes neutrales.

(e) El uso, por parte de una parte beligerante, del emblema distintivo de las Naciones Unidas, salvo que haya sido autorizado por dicha organización.

Como ya se ha mencionado, las características de la guerra aérea hace que actos o negligencias que en otras armas pudieran calificarse de pérdidas, como utilizar un buque hospital para abastecimiento o una ambulancia para despliegue, el hecho de que un avión de transporte pueda ser utilizado por la mañana para una aeroevacuación y por la tarde para el lanzamiento de paracaidistas, el olvido de quitar la pegatina de cruz roja por la tarde, aunque grave, difícilmente podría ser calificado de pérdida, pues la protección durante la aeroevacuación no se la daba el emblema de cruz o medialuna roja, sino la autorización del enemigo. Por otro lado, el derribo de una aeronave a través de una dirección de tiro de artillería antiaérea no discrimina ni pegatinas ni pinturas, sino trazas, códigos y conductas.

## 7.12 ESPIONAJE VERSUS RECONOCIMIENTO AÉREO

### 7.12.1 Normas generales

Un espía es cualquier persona que, de manera clandestina o con falsas pretensiones consigue, o se dedica a conseguir, información de valor militar en territorio controlado por el enemigo, con la intención de comunicar dicha información a la parte contraria.

El espionaje no está prohibido por las normas del derecho internacional humanitario.

Un miembro de las fuerzas armadas de una parte del conflicto que reúne o intenta reunir información en un territorio controlado por el enemigo no será considerado un espía si lleva el uniforme de sus fuerzas armadas mientras lleva a cabo dichas acciones.

Un miembro de las fuerzas armadas que cae en poder del enemigo mientras está espionando no tiene derecho a tener el estatus de prisionero de guerra y puede ser enjuiciado por sus actos ante tribunales nacionales.

Un miembro de las fuerzas armadas que, habiendo tomado parte en espionaje, se une de nuevo a su tropa y es capturado por el enemigo no podrá ser enjuiciado por sus actos previos de espionaje.

### 7.12.2 Características de las operaciones aéreas

La IG 00-1 sobre la doctrina aeroespacial incluye, dentro de las operaciones aéreas de apoyo al combate, las de vigilancia y reconocimiento, las de guerra electrónica, las de búsqueda y rescate de tripulaciones y las de alerta temprana.

Todas las operaciones aéreas mencionadas constituyen acciones hostiles reguladas, como ya se ha mencionado con anterioridad. El hecho de que la finalidad de estas operaciones tenga como objetivo la búsqueda de información y que se desarrollen en la zona de operaciones no las asemejan a las acciones de espionaje, ya que les falta un requisito, que es el de intentar obtener la información de manera ilícita.

Por tanto, no se considerarán actos de espionaje las acciones de las aeronaves militares en misiones de recopilar o interceptar u obtener información de cualquier otra manera.

En definitiva, todo piloto que esté ejecutando una misión de las anteriormente mencionadas, y que sea derribado y capturado por el enemigo, tendrá la condición de prisionero de guerra, ya que antes del derribo era un combatiente legítimo.

Dicho con otras palabras, y dado que la búsqueda de información es una acción hostil más, una tripulación aérea entraría dentro del concepto del espionaje si la información la obtuviera con una plataforma no militar, como, por ejemplo: compañía aérea civil, aeronave privada o deportiva, aeronave con matrícula y escarapela de organismo internacional, aeronave con matrícula y pintura de un organismo humanitario, aeronave con matrícula y pintura de país neutral, aeronave con matrícula y pintura de las fuerzas aéreas adversarias, etc.

En consecuencia, el uso de aeronaves civiles o del Estado, que no sean de la flota militar de una de las partes beligerantes, volando fuera de su espacio aéreo o controlado por el enemigo —con el objetivo de conseguir o interceptar información— no será considerado lícito y la aeronave podrá ser atacada en el momento en el que esté llevando a cabo su misión de conseguir información.

## 7.13 LA RENDICIÓN EN LA GUERRA AÉREA

### 7.13.1 Normas generales

El personal enemigo puede entregarse (y el equipo militar bajo su control) a una parte beligerante. Está prohibido declarar que no se dará cuartel, es decir, amenazar u ordenar que no haya supervivientes, a aquellos que manifiestan la intención de rendirse.

La rendición está supeditada a tres condiciones cumulativas:

- a) La intención de rendirse sea comunicada de manera clara al enemigo.
- b) Aquellos que se rinden no deberán volver a participar en actos hostiles.
- c) No debe haber intención de evitar la captura.

### 7.13.2 Características de las operaciones aéreas

De nuevo, las vicisitudes de la guerra aérea actual impiden el que se puedan encontrar similitudes con otras armas en lo referente a la rendición o la deposición de armas. No hay posibilidad de izar o arriar banderas ni de levantar los brazos o depositar las armas en el suelo.

El manual de Harvard establece que la tripulación de una aeronave militar que quiera rendirse deberá hacer todo lo posible para expresar su intención claramente. Particularmente, deben comunicar su intención a un canal de radio común, como puede ser una frecuencia de socorro.

Una de las partes beligerantes puede requerir la rendición de una aeronave militar de una manera concreta, razonable en las circunstancias dadas. Si sus instrucciones no son seguidas, la aeronave y sus tripulantes podrán ser objeto de ataque.

La tripulación de un avión militar que quiera rendirse deberá, en ciertas circunstancias, saltar en paracaídas desde el avión para poder comunicar sus intenciones.

Los combatientes que se hayan rendido, así como los civiles capturados que acompañasen a las fuerzas armadas (como civiles miembros de la tripulación de aviones militares) y tripulaciones de los aviones civiles de las partes beligerantes que no se beneficien de un trato favorable serán considerados protegidos por el estatuto de prisionero de guerra.

#### **7.14 PARACAIDISTAS QUE SE LANZAN DE UNA AERONAVE EN PELIGRO**

El derecho internacional humanitario contempla el abandono de la aeronave por la tripulación y su descenso en paracaídas, descenso que debe ser respetado mientras la tripulación no realice ningún acto hostil.

En contraposición con el respeto al descenso inocente de un piloto en paracaídas, las fuerzas aerotransportadas pueden ser atacadas libremente durante su descenso, ya que en ese caso su aproximación al objetivo es la vertical. Aquí puede aparecer un riesgo en el caso de que un avión tipo P-3, con una tripulación que puede llegar a la veintena, si tuviera que lanzarse en paracaídas podría ser confundida con un pelotón o con un comando de operaciones especiales. En cualquier caso, una observación seria de los paracaidistas durante el descenso sería suficiente para detectar que el equipo (ausencia de casco, armas, mochila) dista mucho del de una unidad de combate terrestre.

El artículo 42 del Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra, garantiza la protección de las personas que se lancen en paracaídas de una aeronave en peligro, estableciendo que:

(a) Ninguna persona que esté descendiendo con paracaídas desde un avión con problemas podrá ser objeto de ataque durante su descenso.

(b) Al aterrizar en territorio controlado por el enemigo, una persona que haya descendido en paracaídas desde un avión en peligro deberá tener la oportunidad de rendirse antes de ser considerado objeto de ataque, salvo que sea obvio que esté tomando parte en un acto hostil.

## **8 CAPÍTULO OCTAVO. APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO A LAS OPERACIONES EN EL CIBERESPACIO**

### **8.1 EL CIBERESPACIO Y LAS CIBEROPERACIONES**

#### **8.1.1 Antecedentes**

El término *ciberespacio* fue acuñado a principios de los años ochenta del pasado siglo por el escritor de ciencia ficción William Gibson para aludir a una red de ordenadores interconectados que uniría a personas y máquinas en una suerte de realidad virtual.

Aunque frecuentemente identificados, los términos *ciberespacio* e *internet* no son exactamente lo mismo. Este último se refiere a la red global creada mediante la conexión, a través de protocolos estandarizados (TCP/IP), de múltiples redes informáticas y servidores, que permite a sus usuarios compartir información y otros datos (texto, imágenes, música, etc.) entre diferentes puntos. Internet es, por tanto, algo que existe en el mundo físico, al referirse a una infraestructura conformada a partir de ordenadores, cables de fibra óptica, *routers*, etc.

Por el contrario, el ciberespacio carece de fisicidad; es ese mundo virtual, creado a partir de internet, donde los individuos pueden interactuar intercambiando ideas, compartiendo información, comprando o jugando en línea, o, en fin, realizando actividades que hasta no hace mucho tiempo solo podían tener lugar en el mundo físico.

Si se tiene en cuenta que los orígenes más directos de la actual internet se pueden datar en 1969, en que se hizo realidad el programa ARPANET de la *Advanced Research Projects Agency* del Pentágono, no es extraño que en la actualidad el ciberespacio se conciba como el quinto dominio de las operaciones militares, añadiéndose a los campos de batalla terrestre, marítimo, aéreo y ultraterrestre.

Así lo reconocieron los Estados Unidos de América, donde en 2009 se creó el *U.S. Cyber Command* (USCYBERCOM), estableciendo un modelo rápidamente replicado en otros países, entre ellos España, donde en febrero de 2013 se creó el Mando Conjunto de Ciberdefensa dentro de la estructura operativa de nuestras Fuerzas Armadas.

Y así lo hizo también la OTAN cuando, en la declaración final tras la Cumbre de Varsovia de julio de 2016, reconoció que el ciberespacio es un entorno operativo en el que la organización tiene que defenderse de manera efectiva, como lo hace en el aire, en la tierra y en el mar.

### **8.1.2 Definición de *ciberespacio***

En la Orden Ministerial 10/2013, de 19 de febrero, por la que se creó el Mando Conjunto de Ciberdefensa de las Fuerzas Armadas, se definió por vez primera el ciberespacio en nuestro ordenamiento jurídico como un «dominio global y dinámico compuesto por infraestructuras de tecnología de la información —incluyendo internet—, redes de telecomunicaciones y sistemas de información». Esta definición, también recogida, poco tiempo después, en nuestra Estrategia de Ciberseguridad Nacional de 2013, pone el acento en la infraestructura a partir de la cual se crea ese dominio global y dinámico (en cambio constante) que es el ciberespacio, obviando otros aspectos que pudieran dar una idea más completa acerca de lo definido.

Con ánimo de añadir nuevos datos en el acercamiento a una idea más exacta del ciberespacio, podríamos, entonces, conceptualarlo como aquel «dominio interactivo formado por redes digitales que es utilizado para almacenar, modificar y comunicar información, que incluye internet junto a otros sistemas de información utilizados para el funcionamiento de las infraestructuras, los negocios y otros servicios».

### **8.1.3 Las capas del ciberespacio**

Sin embargo, la que, tal vez, sea la mejor forma de acercarse a comprender qué es el ciberespacio es la que proporciona su entendimiento



a través de las diferentes capas que lo componen. Aunque tampoco hay unanimidad en cuanto a cuáles sean estas capas —que algunos autores dividen adicionalmente en componentes—, creemos útil a efectos de conceptualización distinguir entre:

- Una capa física, el *hardware*, es decir, los ordenadores, *routers*, cables, satélites, sensores, etc., que forman la infraestructura a partir de la cual se crea el ciberespacio, que, al estar geográficamente localizada, permite el ejercicio de poderes soberanos por parte de los Estados en que dicha infraestructura se ubica.

- Una capa lógica, el código, que incluye tanto el *software* como los protocolos a este incorporados. Es en esta capa donde aparece también el lado oscuro que representa el *malware* (*software* malicioso), que incluye una gran variedad de virus, troyanos y gusanos.

- Una capa semántica o de los contenidos, que comprende toda la información creada, capturada, almacenada y procesada en el ciberespacio. Todos los mensajes a través de redes sociales o de correo electrónico, artículos y libros conservados en memorias externas o bases de datos virtuales, música o películas consumidas en línea, etc., forman parte de esta capa.

- Una capa social, formada por todas aquellas personas físicas y jurídicas, sean del sector público o del privado, que, con su identidad digital, actúan en el ciberespacio.

#### 8.1.4 Ciberoperación y ciberataque

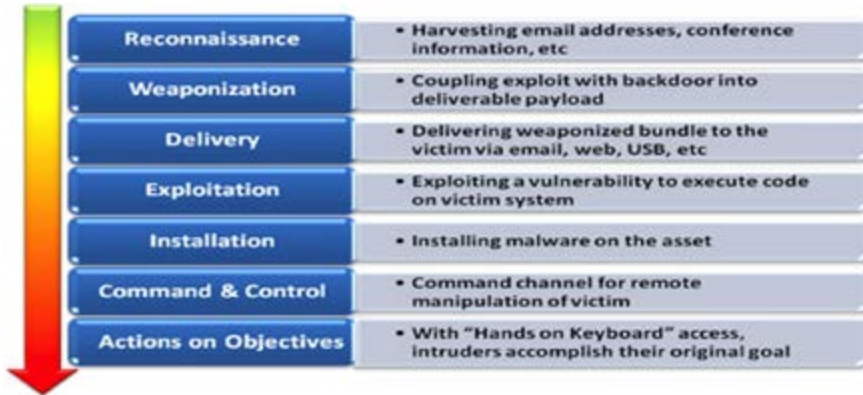
En general, se entiende por *ciberoperación* aquella actividad en la que se emplean capacidades cibernéticas para alcanzar objetivos en o a través del ciberespacio.

Cuando con esa actividad se compromete la disponibilidad, integridad y confidencialidad de la información mediante el acceso no autorizado, la modificación, degradación o destrucción de los sistemas de información y telecomunicaciones o las infraestructuras que los soportan, la operación se califica de ciberataque, si bien debe tenerse en cuenta que, como más adelante se verá, cuando se emplea en derecho internacional humanitario (DIH), este término tiene un sentido propio, más específico.

#### 8.1.5 Fases de los ciberataques

A partir del modelo militar de la *kill chain*, basado en los diferentes estadios en que se estructura cualquier operación sobre un objetivo (F2T2EA, o, dicho en claro, *Find, Fix, Track, Target, Engage, Assess*), en

el año 2011 científicos de la compañía Lockheed-Martin desarrollaron el de la *cyber kill chain* para explicar las sucesivas fases en que se encuentra articulado el proceso de los ciberataques.



Fuente: Novalinfosec.com

La primera fase, de reconocimiento, se dirige a la obtención de información sobre el objetivo, a partir de sitios web, redes sociales, listas de correo electrónico y en general cualquier otro elemento que pueda proporcionar datos útiles.

La segunda fase consiste en la creación del arma (*exploit*), adecuando el *malware* al medio con el que se buscará la infección del objetivo de la operación.

La tercera fase, de lanzamiento, consiste en la transmisión de ese *malware* a través de algún medio, como, por ejemplo, archivos adjuntos de correo electrónico, sitios web o dispositivos USB.

La cuarta fase, de explotación, se basa en el aprovechamiento de alguna vulnerabilidad en el objetivo o de algún error humano, con el fin de ejecutar el *software* malicioso en el sistema contra el que se dirige el ataque.

En la quinta fase, de instalación, se trata de asegurar que el *software* malicioso podrá ejecutarse de forma permanente en el equipo infectado.

En la sexta fase se establece el mando y control sobre el sistema atacado, de forma que el atacante pueda manipular este a su gusto de forma remota.

Por último, una vez dentro del sistema víctima del ciberataque, se desarrollan las acciones sobre los objetivos, como, por ejemplo, una denegación de servicio o un robo o manipulación de datos.

## **8.2 APLICACIÓN A LAS CIBEROPERACIONES DE LAS NORMAS INTERNACIONALES RELATIVAS AL USO DE LA FUERZA Y A LA CONDUCCIÓN DE HOSTILIDADES EN SITUACIONES DE CONFLICTO ARMADO**

### **8.2.1 Introducción**

Aunque en la actualidad ya no existe apenas debate acerca de que el vigente derecho internacional se aplica a las ciberoperaciones con efectos transfronterizos, la comunidad internacional no ha sido, sin embargo, capaz de alcanzar un consenso sobre la manera precisa en que han de aplicarse a aquellas muchos de los principios y normas internacionales.

Algunos Estados, fundamentalmente del ámbito anglosajón, han expresado por medio de portavoces oficiales su clara posición al respecto, señalando, como lo hizo en diciembre de 2012 el entonces asesor jurídico del Departamento de Estado de los Estados Unidos, que el ciberespacio no es una zona al margen del derecho donde cualquiera pueda realizar actividades hostiles sin sujeción a reglas o restricciones.

Más recientemente, en mayo de 2018, el Reino Unido, a través de su *Attorney General*, en una conferencia impartida en la Chatham House, ha manifestado también su postura con relación a algunos de los debates planteados. Así, partiendo de la citada idea de que el ciberespacio no es mundo sin ley, el Reino Unido mantiene que, cuando los Estados y los individuos realizan ciberoperaciones hostiles, estas se hallan regidas por el derecho exactamente como lo están las actividades realizadas en cualquier otro dominio, lo que significa que los actores hostiles no pueden actuar por medios cibernéticos sin esperar consecuencias. Sostiene también el Reino Unido que, además de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas relativas al uso de la fuerza, la aplicación del DIH a las ciberoperaciones ejecutadas durante conflictos armados proporciona tanto protección como claridad. En fin, el Reino Unido afirma el derecho de todo Estado a desarrollar una capacidad cibernética ofensiva soberana, lo cual no implica desestabilizar o militarizar el ciberespacio, siendo obligación de cada Estado asegurarse de que su uso y desarrollo tiene lugar en conformidad con el derecho internacional.

En la Estrategia de ciberseguridad de la Unión Europea, «Un ciberespacio abierto, protegido y seguro», de 2013, al hacerse referencia a las prioridades estratégicas y, concretamente, a la relativa a la creación de una

política internacional coherente del ciberespacio, se afirma expresamente que: «En su política internacional del ciberespacio, la UE [...] alentará las actividades de elaboración de normas de conducta y aplicará el derecho internacional existente en este campo».

Por su parte, la OTAN, en la declaración final tras la Cumbre de Gales de 2014, reconoció que es política de la organización reconocer que «el derecho internacional, incluyendo el DIH y la Carta de las Naciones Unidas, se aplican en el ciberespacio».

### **8.2.2 El programa de las Naciones Unidas**

La seguridad del ciberespacio ha formado también parte del programa de las Naciones Unidas desde que en 1998 Rusia presentara un proyecto de resolución en la Primera Comisión (desarme y seguridad internacional) de la Asamblea General. Desde entonces, se ha venido trabajando en el tema de «Los avances en la informatización y las telecomunicaciones en el contexto de la seguridad internacional», donde lo más relevante son los informes emitidos por sucesivos grupos de expertos gubernamentales constituidos por diversas resoluciones de la Asamblea General.

En el informe presentado en 2013 los expertos gubernamentales se mostraron unánimes en la consideración de que «la aplicación de normas derivadas del derecho internacional vigente que son pertinentes para el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones por los Estados es una medida fundamental con el fin de reducir los riesgos para la paz, la seguridad y la estabilidad internacionales», y que «el derecho internacional, en particular la Carta de las Naciones Unidas, es aplicable y fundamental para mantener la paz y la estabilidad y fomentar un entorno abierto, seguro, pacífico y accesible en la esfera de esas tecnologías». Por lo que a la aplicación del DIH en el ciberespacio respecta, en el informe de 2015 se señala que «existen principios jurídicos internacionales establecidos, incluidos, si procede, los principios de humanidad, necesidad, proporcionalidad y distinción» que son aplicables al uso de las TIC por los Estados.

No pudo llegarse, sin embargo, a un consenso entre los expertos gubernamentales que debían haber presentado un nuevo informe en el verano de 2017, fundamentalmente por los desacuerdos que se produjeron dentro del grupo en torno al derecho a la legítima defensa y a la aplicación del DIH a los ciberconflictos.

### 8.2.3 El Manual de Tallin

En el plano puramente doctrinal, la iniciativa más destacable a propósito de la determinación de cómo se aplican las vigentes normas internacionales a las operaciones de los Estados en el ciberespacio es la desarrollada por dos grupos internacionales de expertos que, por invitación del Cooperative Cyber Defense Center of Excellence de la OTAN, bajo la dirección del profesor Michael Schmitt, han elaborado las hasta el momento dos ediciones del conocido Manual de Tallin.

La primera edición, aparecida en 2013, se centró básicamente en el *derecho internacional aplicable a la ciberguerra*, esto es a la aplicación en el ciberespacio de las normas relativas al uso de la fuerza (*ius ad bellum*) y a la conducción de las hostilidades (*ius in bello*).

La segunda edición, el Manual de Tallin 2.0, publicado en 2017, amplió el alcance de la obra original para abarcar también las reglas aplicables a las ciberoperaciones situadas por debajo del umbral del uso de la fuerza, en la práctica, las más habituales. De ahí que el título de esta segunda edición sea diferente, refiriéndose, más en general, al *derecho internacional aplicable a las ciberoperaciones*.

## 8.3 LAS CIBEROPERACIONES Y EL DERECHO AÉREO INTERNACIONAL

Entre las muchas novedades que incorpora el Manual de Tallin 2.0, se encuentra el examen acerca de la aplicación del derecho aéreo internacional a las ciberoperaciones, habida cuenta, por un lado, de la vulnerabilidad de las modernas aeronaves —dada su dependencia de sistemas informáticos interconectados a múltiples redes— frente a interferencias con los sistemas de control de vuelo o con los instrumentos y sistemas de navegación y comunicaciones a bordo.

Por otro lado, al tiempo que las aeronaves pueden ser el blanco de ciberoperaciones, pueden también ellas mismas ser utilizadas como plataformas desde las que conducir ciberoperaciones o donde albergar ciberinfraestructuras de apoyo a la realización de acciones militares, mediante, por ejemplo, el establecimiento a bordo de sistemas de mando y control durante un conflicto armado.

El manual dedica a esta particular materia tres reglas, con sus correspondientes comentarios, partiendo de la regulación contenida en el Convenio sobre Aviación Civil Internacional (Chicago, 1944) y en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Montego Bay, 1982):

«1.º. Todo Estado puede regular las operaciones de las aeronaves, incluidas aquellas que conducen ciberoperaciones, en su espacio aéreo nacional».

En los comentarios de los expertos a esta regla se señala que durante el vuelo por el espacio aéreo nacional de un Estado las aeronaves civiles se encuentran sujetas a la plena jurisdicción de dicho Estado, que puede obligarlas a aterrizar en un aeropuerto designado dentro de su territorio cuando realicen acciones perjudiciales, como sería, por ejemplo, el caso de que desde ciberinfraestructuras a bordo se interfiriese con redes wifi o se realizasen subrepticamente escuchas telefónicas o apropiaciones indebidas de datos.

Se señala, asimismo, que en la mayor parte de los casos lo normal será que las ciberoperaciones sean conducidas desde aeronaves militares que, al ser aeronaves de Estado, no pueden sobrevolar el territorio de otro Estado sin autorización de este último. A juicio de los expertos, el Estado autorizante podría, haciendo uso de las prerrogativas soberanas que ostenta sobre su espacio aéreo, prohibir aquellas ciberoperaciones que no estuvieran relacionadas con la seguridad del vuelo.

Los expertos consideraron también las medidas de que podría hacer uso un Estado cuando una aeronave de Estado extranjera se encuentra en su espacio aéreo sin su consentimiento.

Fueron unánimes en que, si esa aeronave estuviera conduciendo ciberoperaciones que alcanzaran el nivel de ataque armado contra el Estado subyacente, o este tuviera serias razones para concluir que aquella fuera a hacerlo de manera inminente, estaría autorizado a recurrir en legítima defensa a la fuerza necesaria y proporcionada para expulsar a la aeronave de su espacio aéreo.

En lo que los expertos se mostraron divididos fue en la determinación de qué actividades constituirían un ataque armado. Para una minoría, la mera presencia de una aeronave militar extranjera afectando a los intereses de seguridad nacional del Estado subyacente, sin el consentimiento de este, constituiría *per se* un ataque armado.

Para la mayoría, si bien la presencia de una aeronave militar extranjera conduciendo ciberoperaciones sería, cuando menos, una clara violación de la soberanía del Estado subyacente, este solo podría recurrir a la fuerza si la aeronave estuviera de hecho realizando un ataque armado o tuviera razones para concluir que fuera a hacerlo de modo inminente.

Algunos expertos manifestaron la opinión de que existe otra base jurídica, aparte de la legítima defensa, para expulsar coercitivamente a una aeronave de Estado extranjera que conduzca ciberoperaciones ilegal-

mente, en la medida en que esta habría violado la integridad territorial del Estado subyacente.

«2.º. Con sujeción a las restricciones establecidas en el derecho internacional, todo Estado puede realizar ciberoperaciones en el espacio aéreo internacional».

Entre otras cosas, se señala en los comentarios en relación con esta regla que, mientras ejerzan los derechos de paso en tránsito aéreo por estrechos internacionales o por vías marítimas archipelágicas, conforme a los artículos 39 y 53 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, las aeronaves deberán abstenerse de toda actividad que no esté relacionada con sus modalidades normales de tránsito rápido e ininterrumpido, salvo que resulte necesaria por fuerza mayor o por dificultad grave.

Lo que significa que no estarán autorizadas a conducir ciberoperaciones dirigidas hacia los Estados que bordean el estrecho o al Estado archipelágico, respectivamente. Sí podrán, sin embargo, realizar aquellas ciberoperaciones que constituyen el modo normal de operación de la aeronave, como, por ejemplo, la transmisión de datos de navegación y meteorológicos.

Una minoría de expertos manifestó la opinión de que el «modo normal» de operación de las aeronaves diseñadas para conducir ciberoperaciones ofensivas incluye la realización de tales operaciones mientras se hallan en tránsito rápido e ininterrumpido por estrechos internacionales o por vías marítimas archipelágicas, siempre que aquellas no sean dirigidas contra el Estado o Estados que bordean el estrecho o contra el Estado archipelágico.

La mayoría se mostró, sin embargo, contraria a admitir que ese «modo normal» abarque la posibilidad de conducir ciberoperaciones ofensivas. En lo que todos estuvieron de acuerdo es en que una aeronave que sobrevuele un estrecho internacional o una ruta aérea archipelágica podrá conducir cuantas ciberoperaciones sean precisas para fines de *force protection* o de legítima defensa.

A salvo de las restricciones que pueda imponer el Estado al que pertenecen, las aeronaves de Estado pueden, en principio, conducir ciberoperaciones en el espacio aéreo internacional en la medida en que no afecten a la seguridad de la navegación de las aeronaves civiles.

Por otra parte, ha de tenerse en cuenta que, aunque a diferencia de las aeronaves civiles, las aeronaves de Estado, incluidas las militares, no están regidas por el Convenio de Chicago y, por tanto, pueden conducir ciberoperaciones en el espacio aéreo internacional sin estar sujetas a las

instrucciones de control del tráfico aéreo dentro de una región de información de vuelo (FIR), deberán en todo momento volar velando por la seguridad de otras aeronaves y respetar los derechos de otros Estados, por lo que es frecuente que cooperen con las autoridades de control del tráfico.

Ha de repararse también en que algunos Estados han establecido, con el fin de garantizar su seguridad, zonas de identificación de defensa aérea (ADIZ), que se extienden sobre espacio aéreo internacional, pudiendo, teóricamente, dichos Estados prohibir la conducción de ciberoperaciones —o de un cierto tipo de ciberoperaciones— dentro de la ADIZ como condición para penetrar en su espacio aéreo nacional. Lo que en ningún caso podrán tales condiciones es interferir con la libertad de vuelo sobre la alta mar.

«3.º. Ningún Estado puede conducir ciberoperaciones que pongan en riesgo la seguridad de la aviación civil internacional».

Fundamental en este punto es el artículo 3 bis del Convenio de Chicago, en el que los Estados parte «reconocen que todo Estado debe abstenerse de recurrir al uso de las armas en contra de las aeronaves civiles en vuelo», mostrándose de acuerdo los expertos en que el término *arma* comprende las ciberarmas. Estas pueden, en efecto, tener consecuencias destructivas sobre una aeronave en vuelo y las personas a bordo, como ocurriría en el caso de un *malware* que afectara a los sistemas de control de la aeronave que, sin necesidad de verse físicamente afectados, podrían verse privados de funcionalidad.

La regla general sobre prohibición de conducir ciberoperaciones que pongan en riesgo la seguridad de la aviación civil internacional admite, no obstante, excepciones en aquellos casos autorizados por el derecho internacional, tal como sucede cuando se dan las condiciones para una actuación en legítima defensa.

## **8.4 LAS CIBEROPERACIONES Y EL *IUS AD BELLUM* (USO DE LA FUERZA)**

### **8.4.1 Ausencia de regulación específica**

Pese a su capacidad potencial para perturbar la paz y seguridad internacionales, la legalidad de las ciberoperaciones no es, hoy por hoy, objeto de regulación específica en ningún tratado internacional. De ahí que, como hemos visto, se haya tendido a examinar la legalidad de las cibe-



operaciones en el marco del *ius ad bellum*, es decir, de aquellas normas internacionales que establecen las condiciones en que es jurídicamente admisible el recurso a la fuerza.

El Tribunal Internacional de Justicia, en su opinión consultiva sobre la legalidad de la amenaza o el uso de armas nucleares (1996), ya tuvo ocasión de poner de manifiesto que los artículos de la Carta de las Naciones Unidas sobre la prohibición del uso de la fuerza (artículo 2.4) y sobre la legítima defensa (artículo 51) son aplicables «a cualquier uso de la fuerza independientemente de las armas empleadas».

Lo que significa que, como se señala en el Manual de Tallin, el mero hecho de que, en vez de una arma tradicional, se haga uso de un ordenador durante una operación, es irrelevante a la hora de calificar esa operación como un «uso de la fuerza» en aquellos casos en que, a la vista de sus consecuencias, pueda considerarse que la ciberoperación en cuestión ha alcanzado dicho umbral.

#### **8.4.2 Las ciberoperaciones y la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza**

De conformidad con el citado artículo 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas, aquellas ciberoperaciones que constituyan una amenaza o un uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o que en cualquier otra forma sean incompatibles con los propósitos de las Naciones Unidas, estarán prohibidas.

Aunque no definida en el derecho internacional, hay práctica unánimemente en que la expresión *uso de la fuerza* se refiere exclusivamente a la *fuerza armada*, con exclusión de la coerción política o económica, que carece de la potencialidad físicamente destructiva de aquella.

Ello supone que ni las ciberoperaciones psicológicas dirigidas a socavar la confianza en un gobierno ni la prohibición del comercio electrónico con otro Estado con el fin de dañarlo económicamente son susceptibles de ser calificadas como *usos de la fuerza*.

Por otra parte, atendiendo a las consideraciones que el Tribunal Internacional de Justicia realizó en el fallo del caso de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (1986), se señala en el Manual de Tallin que para hallarnos ante un *uso de la fuerza* no es estrictamente preciso que este provenga del empleo de las Fuerzas Armadas de un Estado.

Si, como en dicho fallo se dijo, armar y entrenar a una guerrilla que conduce hostilidades contra otro Estado constituye también un uso de la

fuerza prohibido por el derecho internacional, del mismo modo lo sería el proporcionar a un grupo armado organizado *malware*, instruyéndole sobre cómo utilizarlo, cuando las ciberoperaciones llevadas a cabo por ese grupo contra un Estado con ese *malware* e instrucción proporcionadas por otro Estado alcanzan el umbral del uso de la fuerza.

### **8.4.3 Umbral de las ciberoperaciones y resultados del uso de la fuerza**

En cuanto a la cuestión de cuándo las ciberoperaciones alcanzan ese umbral, pocas dudas hay acerca de que cuando los efectos de aquellas son los mismos que los resultantes del empleo de la fuerza armada por medios tradicionales —muerte, lesiones, daños o destrucción— nos encontraríamos ante ciberoperaciones que han de ser calificadas como uso de la fuerza.

El debate se plantea en relación con aquellas ciberoperaciones que no matan o lesionan a personas ni dañan o destruyen objetos, pero que, sin embargo, causan perjuicios importantes —como, por ejemplo, los de naturaleza económica que se producirían en el caso de que mediante una ciberoperación se perturbara gravemente el funcionamiento del sistema bancario de un Estado—, más allá de los casos de causación de meras molestias, irritación o inconveniencia, como sucedería con un ataque de denegación de servicio de duración limitada.

### **8.4.4 Los criterios del Manual de Tallin**

En el Manual de Tallin se recogen, ligeramente modificados, ciertos criterios en su día enunciados por Michael Schmitt que, presumiblemente, podrían influir a la hora de valorarse por los Estados si una ciberoperación es o no un uso de la fuerza.

Así, la severidad de los efectos causados por la ciberoperación, la inmediatez con que se manifiestan tales efectos, la existencia de una relación directa entre el acto inicial y sus consecuencias, el grado de invasividad en los intereses del Estado víctima, la mensurabilidad de los efectos producidos, el carácter militar de la operación, el grado de involucración del Estado en ella y, finalmente, la presunta legalidad de la ciberoperación, que excluiría su consideración como uso de la fuerza, tal como ocurre con la mera propaganda, las operaciones psicológicas, el espionaje o la simple presión económica.

### 8.4.5 Legítima defensa frente a ciberoperaciones susceptibles de ser calificadas de *ataque armado*.

#### 8.4.5.1 Concepto de *ataque armado*

Entre la panoplia de respuestas que el derecho internacional ofrece a un Estado víctima de ciberoperaciones lesivas para sus intereses, la más robusta es la que proporciona el ejercicio del derecho a la legítima defensa al que, conforme a lo previsto en el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, podrá recurrir ese Estado cuando la ciberoperación en cuestión alcance un nivel tal que permita calificarla como *ataque armado*.

Un primer factor que ha de concurrir para poder calificar una ciberoperación como *ataque armado* es que esta tenga un carácter transfronterizo. No constituyen, por tanto, ataques armados las ciberoperaciones llevadas a cabo por un grupo de *hackers* que opera dentro de los confines de un Estado contra infraestructuras públicas o privadas emplazadas en ese mismo Estado.

Además, para poder calificarse de *ataque armado*, la ciberoperación debe producir unos daños que superen un determinado umbral de severidad. Es axiomático que todo ataque armado constituye *per se* un uso de la fuerza.

En el fallo sobre las actividades en y contra Nicaragua antes citado, el Tribunal Internacional de Justicia caracterizó los ataques armados como las formas más graves de uso de la fuerza. Ha de hacerse notar que, pese a ser dominante la opinión que distingue entre *uso de la fuerza* y *ataque armado*, los Estados Unidos de América no reconocen tal distinción y así, en el *Manual de derecho de la guerra*, del Departamento de Defensa, al tratar de las ciberoperaciones, se afirma que el derecho inmanente a la legítima defensa se aplica potencialmente contra cualquier uso ilegal de la fuerza, por lo que una ciberoperación que pueda calificarse de tal podrá ser respondida mediante las acciones necesarias y proporcionadas en legítima defensa.

Estaríamos claramente ante ciberoperaciones calificables de ataques armados cuando estas, de forma directa o indirecta, lesionan gravemente o matan a cierto número de personas, o dañan significativamente o causan la destrucción de propiedades.

El caso de aquellas otras ciberoperaciones que, sin producir tales efectos, tienen, no obstante, extensas consecuencias negativas, es objeto de discusión.

Entre los expertos que participaron en la elaboración del Manual de Tallin unos mantuvieron que para hablar de *ataque armado* deben nece-

sariamente concurrir aquellos efectos dañinos o destructivos en personas y bienes. Otros pusieron el acento no tanto en la naturaleza de los efectos, sino en la extensión de las consecuencias, pudiendo, a su juicio, calificarse de *ataque armado* una ciberoperación dirigida contra una bolsa de valores que produce un significativo *crack* bursátil. Otros, en fin, sostuvieron el punto de vista de que las ciberoperaciones dirigidas contra infraestructuras críticas que causan efectos severos, aunque no destructivos, serían susceptibles de ser calificadas de *ataques armados*.

#### **8.4.5.2 Operaciones realizadas por actores no estatales**

Es, asimismo, controvertida la cuestión relativa a si las ciberoperaciones dañinas realizadas por actores no estatales que actúan por su cuenta, al margen de cualquier implicación de un Estado, pueden ser calificadas como ataques armados que generan el derecho a responder en legítima defensa.

Tradicionalmente, los actos violentos de actores no estatales se han considerado como actos criminales a los que se ha hecho frente con el aparato policial-judicial estatal, quedando al margen del *ius ad bellum*.

Las cosas cambiaron, sin embargo, a partir de los ataques del 11 de septiembre de 2001 por parte de Al Qaeda contra los Estados Unidos, que la comunidad internacional caracterizó como ataques armados, dando inicio a una práctica proclive a considerar que también cabe ejercer el derecho utilizar la fuerza en legítima defensa frente a ataques de actores no estatales.

Así sucedería, por ejemplo, en el caso de una ciberoperación con consecuencias devastadoras llevada a cabo por un grupo terrorista desde un Estado contra infraestructuras críticas situadas en otro Estado. Los Estados Unidos ya han dejado clara su postura al respecto, manifestando en el citado *Manual de derecho de la guerra*, del Departamento de Defensa, que «el derecho de un Estado a adoptar en legítima defensa la acción necesaria y proporcionada en respuesta a un ataque armado originado a través del ciberespacio se aplica tanto si el ataque es atribuible a un Estado como si lo es a un actor no estatal».

#### **8.4.5.3 Requisitos del uso de la fuerza en legítima defensa**

El ejercicio del derecho a usar la fuerza en legítima defensa frente a una ciberoperación susceptible de ser calificada de *ataque armado* está,

por otra parte, sujeto a las exigencias de inminencia, inmediatez, necesidad y proporcionalidad.

#### *8.4.5.3.1 La inminencia*

Existe en derecho internacional una tendencia cada vez más generalizada a admitir que para actuar en legítima defensa no es preciso esperar a que el ataque armado haya sido lanzado, sino que es también admisible actuar anticipadamente de manera defensiva para hacer frente a un ataque armado inminente.

Tradicionalmente, la inminencia ha sido considerada, en términos de proximidad temporal, con el ataque armado. Ello tiene poco sentido en el contexto de las ciberoperaciones, que pueden ejecutarse en milésimas de segundo con efectos devastadores.

De ahí que la mayoría de los expertos que participaron en el Manual de Tallin descartaran el análisis temporal, decantándose por el estándar de la «última ventana de oportunidad».

Este requiere la confluencia de tres factores: en primer lugar, el posible atacante debe tener la capacidad precisa para lanzar una ciberoperación con el nivel de ataque armado; en segundo lugar, debe haber manifestado su intención de hacerlo, y, en tercer lugar —y aquí reside lo genuino de este estándar—, la potencial víctima del ataque estaría autorizada a actuar defensivamente, con fuerza cinética o cibernética, solo hasta aquel punto en que dejar de hacerlo frustraría la oportunidad de defenderse de manera efectiva.

#### *8.4.5.3.2 La inmediatez*

Por su parte, la exigencia de la inmediatez, que sirve para distinguir un acto de legítima defensa de que no es sino una mera represalia, hace referencia al período subsiguiente a un ataque armado durante el cual cabrá razonablemente responder en legítima defensa.

Teniendo en cuenta la cortísima duración que pueden tener los ciberataques, esta exigencia debe interpretarse con ciertos matices en este particular contexto. Así, si el Estado víctima pudiera razonablemente concluir que el atacante va a proseguir conduciendo en su contra ciberoperaciones en el nivel de ataque armado, podría considerar las operaciones en su conjunto como una campaña en curso, de forma que estaría legitimado para actuar de forma defensiva en cualquier punto de esta campaña.

## *8. Aplicación del Derecho Internacional Humanitario a las operaciones en el ciberespacio*

En algunos casos puede tardarse cierto tiempo en conocer que un ciberataque se ha producido o está en trance de producirse y es, igualmente, habitual que la identificación del atacante consuma cierto tiempo. Por ello, se dice en el Manual de Tallin que en estos casos no concurriría el criterio de la inmediatez a menos que se dieran las condiciones antes descritas para justificar la acción defensiva.

### *8.4.5.3.3 La necesidad*

En tercer lugar, el uso de la fuerza, cinética o cibernética, satisfaría la exigencia de la necesidad cuando el recuso a medidas no coercitivas no bastase para repeler el ataque. Así, si el ataque pudiera frustrarse efectivamente con el empleo de medidas de ciberdefensa pasiva, como corta-fuegos, el Estado atacado no estaría autorizado a lanzar una respuesta en el nivel del uso de la fuerza.

### *8.4.5.3.4 La proporcionalidad*

Finalmente, una vez que ya se ha establecido que es necesario el recurso a la fuerza para hacer frente al ciberataque, el requisito de la proporcionalidad hace referencia a cuánta fuerza, cinética o cibernética, es permisible utilizar en esa respuesta. Lo que la proporcionalidad delimita es la escala, alcance, duración e intensidad de la respuesta defensiva.

Una respuesta claramente excesiva con respecto a la que sería necesaria para repeler el ataque es ilegal. Así, si un ciberataque puede ser repelido mediante fuerza dirigida exclusivamente contra la ciberinfraestructura desde la que aquel fue lanzado, no sería legítimo conducir operaciones que impliquen el uso de la fuerza a lo largo de todo el Estado atacante.

## **8.5 LAS CIBEROPERACIONES Y EL *IUS IN BELLO* (DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO)**

### **8.5.1 Presupuestos para la aplicación del DIH a las ciberoperaciones**

#### **8.5.1.1 *Ámbito material***

Puesto que el DIH se aplica únicamente en situaciones de conflicto armado, lo primero que ha de establecerse en orden a determinar si una

ciberoperación queda sujeta al DIH es si esta se ha conducido en el contexto de —o guarda un nexo con— un conflicto armado.

En principio, la aplicabilidad del DIH será relativamente fácil de establecer cuando la ciberoperación en cuestión tenga lugar con el trasfondo de un preexistente conflicto armado tradicional, en cuyo caso serán de aplicación a aquella las normas del DIH que regulan ese conflicto armado en atención a su carácter internacional o no internacional.

Más difícil es determinar cuándo un intercambio de ciberoperaciones puede por sí solo desencadenar un conflicto armado. Para tratar de responder a esta cuestión debemos distinguir entre esos dos diferentes tipos de conflictos armados que regula el DIH: los internacionales, en los que se enfrentan Estados, y los no internacionales, en los cuales uno de los beligerantes, al menos, es un actor no estatal.

Como es sabido, un conflicto armado internacional se produce cuandoquiera que hay un recurso a la fuerza armada entre Estados. Por tanto, las ciberhostilidades constituirán un conflicto armado internacional cuando las ciberoperaciones sean atribuibles a un Estado y equivalgan al uso de fuerza armada contra otro Estado.

La atribución no es una tarea sencilla en el contexto de la ciberguerra y, aunque se ha sugerido recurrir a presunciones jurídicas como, por ejemplo, la de que una ciberoperación sería atribuible a un Estado cuando su origen pudiera situarse en infraestructuras gubernamentales de ese Estado, ello no está exento de problemas, habida cuenta de que, además de no existir en el derecho internacional vigente suficiente base para establecer tal tipo de presunciones, no puede perderse nunca de vista la facilidad que ofrece el ciberespacio para simular el origen de una ciberoperación y la correlativa dificultad de proteger las ciberinfraestructuras frente a manipulaciones.

En cuanto a los criterios de atribución jurídica a un Estado de las ciberhostilidades realizadas por actores privados, se aplica la regla general conforme a la cual «se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una persona o de un grupo de personas si esa persona o ese grupo de personas actúa de hecho por instrucciones o bajo la dirección o el control de ese Estado al observar ese comportamiento» (artículo 8 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos elaborado por la Comisión de Derecho Internacional).

Existen, sin embargo, dos fórmulas interpretativas de esta norma: de acuerdo con la primera, solo serían atribuibles a un Estado aquellas operaciones sobre las que tuviera un control efectivo; de acuerdo con la

segunda, bastaría con que ese Estado tuviera un control genérico sobre el grupo que lleva a cabo las operaciones para que estas le fueran atribuidas.

### **8.5.1.2 El criterio de la equivalencia**

El segundo requisito que deben llenar las ciberoperaciones de un Estado para poder ser desencadenantes de un conflicto armado internacional es el de que sean equivalentes a un uso de fuerza armada contra otro Estado, aspecto este, que, como se ha visto al tratar del *ius ad bellum*, no plantea problemas cuando esas ciberoperaciones tienen efectos físicamente destructivos, surgiendo las dudas cuando, pese a no causar esos efectos, producen consecuencias altamente lesivas, como, por ejemplo, sucedería si mediante un ciberataque se interrumpiese el suministro de servicios esenciales (agua, electricidad).

Puesto que las normas del DIH deben ser siempre interpretadas a la luz del principio de humanidad que las inspira, parece lógico pensar que en aquellos casos en que, pese a no tener efectos físicamente destructivos, sino meramente disruptivos, las ciberoperaciones den lugar a graves consecuencias desde el punto de vista humanitario, habrá de considerarse que estamos ante un conflicto armado a fin de que puedan entrar en juego las normas protectoras del DIH.

### **8.5.1.3 Los conflictos armados sin carácter internacional**

Por su parte, un conflicto armado no internacional existe cuandoquiera que hay una situación de violencia armada prolongada —de un cierto grado de intensidad— entre fuerzas gubernamentales y grupos armados organizados o entre estos últimos dentro de un Estado. Los dos requisitos básicos para que exista un conflicto armado de este tipo —que el actor no estatal alcance un mínimo nivel de organización y que la violencia armada supere un umbral de cierta intensidad— plantean no pocas dificultades en su aplicación a las ciberoperaciones.

En cuanto al criterio de la organización, no parece que lo satisfagan los grupos de *hackers* activos en el ciberespacio que de forma cooperativa llevan a cabo ciberoperaciones conjuntas, pues para ello es preciso contar con una estructura de mando, con una jerarquía y disciplina suficientes que permitan llevar a cabo ciberhostilidades de forma sostenida y hacer cumplir las reglas básicas del DIH, de la que tales grupos carecen.



Por ello resulta más adecuado considerar que la respuesta a las acciones de dichos grupos debe provenir del aparato policial-judicial estatal, dada su naturaleza esencialmente criminal. Esta conclusión podría verse, sin embargo, cuestionada en los casos en que las ciberoperaciones realizadas por estos grupos virtualmente organizados produjeran niveles de daño y destrucción equiparables a los que tienen lugar en un conflicto armado.

Supuesto el nivel de organización del grupo armado no estatal, la existencia de un conflicto armado no internacional desencadenado únicamente mediante ciberoperaciones requiere que estas superen un umbral de intensidad que vaya más allá de la violencia propia de los disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos, que no constituyen conflictos armados (artículo 1.2 del Protocolo Adicional II a los Convenios de Ginebra). Así las cosas, las posibilidades de que se produzca un ciberconflicto armado no internacional son ciertamente escasas.

Independientemente de que las ciberoperaciones se conduzcan durante un conflicto armado internacional o no internacional, las reglas relativas a la conducción de las hostilidades son similares, por cuanto está generalmente reconocido que el Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra refleja el derecho internacional consuetudinario aplicable tanto a uno como a otro tipo de conflictos.

## **8.5.2 Aplicación a las ciberoperaciones de las reglas sobre conducción de las hostilidades**

### ***8.5.2.1 Consideraciones generales***

Dado que la mayor parte de las reglas que el Protocolo Adicional I dedica a la conducción de las hostilidades están formuladas en términos de restricciones a las operaciones que constituyen «ataques», se ha tendido a considerar por algunos que tales reglas son únicamente aplicables a aquellas ciberoperaciones que conforme al DIH pueden ser calificadas de «ataques».

Debe, sin embargo, tenerse en cuenta que las disposiciones del Protocolo Adicional I atinentes a los principios de distinción, proporcionalidad y precaución contienen todas ellas apartados en los que se hace referencia a las operaciones militares en general, por lo que ha de entenderse que tales reglas no están exclusivamente dirigidas a regular los ataques, sino

las hostilidades en general, que incluirían, además de los ataques, todas cuantas otras operaciones se llevan a cabo durante un conflicto armado con el propósito de dañar al adversario.

### **8.5.2.2 Las ciberoperaciones que constituyen «ataques»**

Aclarado lo anterior, como es cierto que la casi totalidad de las reglas sobre conducción de las hostilidades están referidas a los «ataques», procede a continuación examinar qué ciberoperaciones podrían ser calificadas con ese término.

El artículo 49.1 del Protocolo Adicional I establece que «se entiende por *ataques* los actos de violencia contra el adversario, sean ofensivos o defensivos». Está generalmente aceptado que la violencia requerida para calificar el acto como ataque no es la del acto en sí mismo, sino la de sus consecuencias. Lanzar una ciberoperación no implica violencia física alguna, pero esta puede, no obstante, producir resultados de una violencia inusitada.

En el Manual de Tallin el ciberataque se concibe como «una ciberoperación ofensiva o defensiva de la que cabe razonablemente esperar que cause lesiones o muerte a personas o daños o destrucción a objetos».

Una cuestión que deja abierta esta definición es la de si pueden considerarse ataques aquellas ciberoperaciones que, sin dañar o destruir físicamente un objeto, hacen que este pierda su funcionalidad específica.

La mayoría de los expertos adoptaron la posición de que la pérdida de funcionalidad equivale al daño físico a efectos de considerar como ataque una ciberoperación siempre que como consecuencia de esta la ciberinfraestructura atacada quede permanentemente inoperativa o precise de una significativa reparación.

Por debajo de estos efectos ya se manifiesta el disenso, no poniéndose de acuerdo los expertos acerca de la calificación como *ataques* de las ciberoperaciones que hacen que sea preciso reinstalar el sistema operativo o que borran, corrompen o alteran datos que son esenciales para que una infraestructura puede realizar correctamente la función para la que fue diseñada. Sí hubo, sin embargo, acuerdo en que las operaciones de denegación de servicio de duración limitada, que causan meras inconveniencias o irritación, no constituyen ataques.

Por otra parte, puesto que el concepto de *ataque* del DIH no comprende el uso de medios de guerra psicológica o económica, tales como la diseminación de propaganda o el establecimiento de un embargo, la ciberoperaciones equivalentes tampoco serán ataques.

Además, del mismo modo que la interferencia de las comunicaciones —por ejemplo, mediante el *jamming* de emisiones de radio o televisión— no se considera un ataque conforme al DIH y puede, por tanto, afectar a comunicaciones civiles, causar esos mismos efectos por medio de una ciberoperación determina que esta tampoco sea un ataque.

### **8.5.3 Las ciberoperaciones y el principio de distinción**

Una vez establecido que una ciberoperación constituye un ataque, debemos dirigir la atención hacia el objetivo de ese ataque.

Es en este punto donde despliega sus efectos uno de los principios esenciales del DIH, el de distinción, conforme al cual «a fin de garantizar el respeto y la protección de la población civil y de los bienes de carácter civil, las partes en conflicto harán distinción en todo momento entre *población civil y combatientes*, y entre *bienes de carácter civil y objetivos militares* y, en consecuencia, dirigirán sus operaciones únicamente contra objetivos militares» (artículo 48 del Protocolo Adicional I).

#### **8.5.3.1 Bienes que son objetivo militar legítimo de un ciberataque**

##### **8.5.3.1.1 Definición de objetivo militar**

Como en todo ataque contra bienes, una ciberoperación dirigida contra estos deberá limitarse «a aquellos objetos que por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyan eficazmente a la acción militar o cuya destrucción total o parcial, captura o neutralización ofrezca en las circunstancias del caso una ventaja militar definida» (artículo 52.2 del Protocolo Adicional I).

El principal problema que plantea la aplicación de esta regla a las operaciones en el ciberespacio es que la mayor parte de las ciberinfraestructuras son bienes de doble uso que, según la opinión mayoritaria, constituyen objetivos militares por razón del propósito militar al que sirven.

Ello implica que la mayor parte de las ciberinfraestructuras —por ejemplo, un cable submarino que lleva tráfico tanto civil como militar, o una red social utilizada para pasar inteligencia u organizar operaciones militares— sean objetivos militares susceptibles de ser atacados. Consecuentemente, la protección que el DIH dispensa a estos bienes de doble uso hay que buscarla en los principios de proporcionalidad y precaución a que más adelante se hará referencia.

Incluso las ciberinfraestructuras que son puramente civiles y que, por tanto, están protegidas frente a ataques directos, pueden verse afectadas por un ataque contra una ciberinfraestructura utilizada para fines militares, dada la interconexión que caracteriza al ciberespacio.

Evitar que se produzca esa afectación exige que las partes beligerantes observen estrictamente la prohibición de usar ciberarmas indiscriminadas por naturaleza, como un *malware* que se replica sin control y cuyos efectos dañinos no se pueden limitar.

#### 8.5.3.1.2 *Los límites geográficos del conflicto armado*

La amplísima lista de objetivos militares en la ciberguerra plantea también cuestiones en relación con los límites geográficos del conflicto armado. Para lanzar ciberoperaciones pueden usarse ciberinfraestructuras situadas en cualquier lugar del mundo, pudiendo involucrar a millones de ordenadores en muy diversas localizaciones.

Si el conflicto es internacional, las consecuencias de tal situación pueden verse atenuadas por la aplicación del derecho de la neutralidad.

Sin embargo, en los conflictos armados no internacionales, donde no son de aplicación las reglas de la neutralidad, el vivo debate que en general se ha suscitado a propósito de la geografía del conflicto se ve exacerbado cuando se conducen ciberhostilidades.

#### 8.5.3.1.3 *La naturaleza jurídica de los datos*

Otra controversia relacionada específicamente con las ciberoperaciones es la relativa a la naturaleza jurídica de los datos. Es obvio que cuando una ciberoperación destruye, altera o manipula datos de forma que, como consecuencia de ello, se causan lesiones, muerte, daños o destrucción, aquella constituye un ataque, encontrándose sujeta a la prohibición de atacar bienes civiles. Donde radica el desacuerdo es en si los datos civiles son por sí mismos bienes protegidos frente a ataques directos.

La mayoría de los expertos que participaron en la elaboración del Manual de Tallin negaron la condición de objetos a los datos en atención a su carácter intangible. En su opinión, dispensar a los datos civiles el trato de bienes protegidos imposibilitaría llevar a cabo ciberoperaciones tradicionalmente no prohibidas como, por ejemplo, sería el caso de las operaciones psicológicas realizadas por medios cibernéticos.

Una minoría de expertos señaló que, sin embargo, no considerar a los datos como un bien protegido permitiría llevar a cabo operaciones altamente disruptivas como sucedería si, por ejemplo, se destruyeran bases de datos médicos.

De ahí que, de *lege ferenda*, Michael Schmitt haya postulado como posible solución a este dilema la de reconocer que los datos sobre los que descansan funciones civiles esenciales merecen especial protección conforme al DIH.

### **8.5.3.2 Las personas como objetivos en la ciberguerra**

#### *8.5.3.2.1 Introducción: el concepto de combatiente*

Aunque el objetivo de un ciberataque será normalmente una ciberinfraestructura, cuando lo que se busca con aquel es causar lesiones o la muerte de individuos estaremos ante un ataque contra estos individuos. Si son civiles, el ataque directo contra ellos no estará permitido.

Que quienes ostentan la condición de combatientes en un conflicto armado internacional pueden ser objetivos de un ciberataque es algo que no admite duda.

En cuanto a los miembros de grupos armados organizados, los expertos que participaron en el Manual de Tallin manifestaron opiniones diversas.

Unos, siguiendo el criterio de la *Guía Interpretativa del CICR (2009)* sobre la noción de *participación directa en las hostilidades*, entienden que únicamente pueden lanzarse ciberataques contra aquellos miembros del grupo que desarrollan una «función continua de combate», entre los que se encontrarían quienes llevan a cabo ciberoperaciones contra las fuerzas enemigas.

Otros expertos rechazan tal enfoque, y opinan que la mera pertenencia al grupo, independientemente de la función desempeñada, permite tratar a todos sus miembros como objetivos militares legítimos. No hacerlo así supondría, a su juicio, dispensar a algunos miembros del grupo un trato más favorable que a quienes con estatuto de combatientes realizan funciones equivalentes como miembros de las Fuerzas Armadas, que sí pueden ser legítimamente atacados.

#### *8.5.3.2.2 La participación directa de personas civiles en las hostilidades*

Una tercera categoría de personas que pueden ser atacadas es la compuesta por aquellos individuos que, sin ser combatientes ni perte-

necer a un grupo armado organizado, participan directamente en las hostilidades.

En el contexto ciberespacial esta categoría incluiría a los *hackers* individuales que atacan ciberinfraestructuras militares; a múltiples *hackers* que, sin actuar colaborativamente, lanzan ciberataques contra unas mismas ciberinfraestructuras, y a aquellas personas que recolectan inteligencia por medios cibernéticos, que identifican vulnerabilidades o que desarrollan *exploits* que pasan a una de las partes en el conflicto.

Los participantes directos en las hostilidades pueden ser atacados durante el tiempo que dura su participación y no son tenidos en cuenta en el cálculo de proporcionalidad al que a continuación nos referiremos.

De acuerdo con la *Guía Interpretativa del CICR*, la participación directa exige la concurrencia de tres condiciones:

1.<sup>a</sup> Umbral de daño: el acto del participante debe tener efectos adversos sobre las operaciones militares o sobre la capacidad militar de una de las partes en conflicto o causar lesiones, muerte, daños o destrucción de personas y bienes protegidos. Una operación de denegación de servicio dirigida contra la ciberinfraestructura de una de las partes bastaría para alcanzar este umbral cuando se afectara negativamente a las operaciones militares de esa parte o a su capacidad militar.

2.<sup>a</sup> Causalidad directa: debe haber un vínculo causal directo entre el acto y el daño que pueda resultar de ese acto o de la operación militar coordinada de que dicho acto es parte integrante. La guía señala que la causalidad directa exige que el daño causado sea ocasionado por una sola secuencia causal, lo que dificultaría sobremanera apreciar la concurrencia de este requisito en los casos de ciberataques, cuyos efectos relevantes suelen ser normalmente de segundo o tercer grado.

3.<sup>a</sup> Nexa beligerante: el propósito específico del acto debe ser causar directamente el umbral exigido de daño en apoyo de una parte en conflicto y en perjuicio de la otra. Por ejemplo, la cibercriminalidad facilitada por la situación de conflicto, en cuanto pudiera dificultar la labor policial, carecería de este nexa al estar guiada por un propósito puramente personal.

Por otra parte, a diferencia de lo que sucede con los combatientes y miembros de grupos armados organizados, quienes de forma individual participan directamente en las hostilidades solo pueden ser atacados mientras dura tal participación, que, según la *Guía Interpretativa del CICR*, debe limitarse a actos hostiles específicos, incluyendo las medidas preparatorias de su ejecución, el despliegue al lugar de ejecución y el regreso.

A juicio de algunos de los expertos del Manual de Tallin, esta interpretación resulta excesivamente restrictiva en su aplicación a las ciberope-

raciones, que requieren escasa preparación inmediata, que no precisan de despliegue alguno y cuya ejecución es instantánea. De ahí que estos expertos mantengan que la limitación al tiempo que dura la participación directa en las hostilidades deba entenderse referida al período comprendido entre la ciberoperación inicial del individuo y el momento en que decide desistir de seguir llevando a cabo ciberoperaciones.

### **8.5.3 Los ciberataques y el principio de proporcionalidad**

El principio de proporcionalidad, formulado en los artículos 51.5 y 57.2 del Protocolo Adicional I, veda la posibilidad de llevar a cabo ciberataques «cuando sea de prever que causarán incidentalmente muertos y heridos entre la población civil, o daños a bienes de carácter civil, o ambas cosas, que serían excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista».

Como ya se ha adelantado, el carácter esencialmente dual de la mayor parte de las ciberinfraestructuras determina que este principio del DIH cobre una especial importancia a la hora de proteger a personas y bienes civiles frente a los efectos de los ciberataques.

La regla de la proporcionalidad requiere que únicamente se tengan en cuenta los daños físicos que se prevea va a causar el ataque, por lo que la mera inconveniencia o irritación asociados a gran parte de las ciberoperaciones no han de ser sopesados en el cálculo de proporcionalidad.

Así, si como efecto incidental de un ataque de denegación de servicio contra una ciberinfraestructura militar se interfiere en servicios civiles de correo electrónico, esta interferencia no ha de ser considerada a la hora de valorar si el daño incidental causado es excesivo con respecto a la ventaja militar que se prevé obtener con el ataque.

Hay que recordar, no obstante, que, según se ha visto al tratar sobre las ciberoperaciones que tienen la naturaleza de ataques conforme al DIH, la pérdida de funcionalidad se considera como daño, por lo que, cuando se causa esta en una ciberinfraestructura civil, la privación de funcionalidad también deberá estimarse como daño a efectos de la regla de proporcionalidad.

Los daños incidentales a tomar en consideración no se limitan a los que directamente resulten del ataque, sino también los producidos indirectamente. Así, no es solo el daño causado en personas u objetos civiles como efecto directo de un ciberataque lo que ha de ser tenido en cuenta, sino también cualquier otro daño que indirectamente pudiera producirse

en personas u objetos que se vieran afectadas como consecuencia de aquel ataque.

Un ejemplo utilizado por Michael Schmitt es la interferencia con un sistema de comunicaciones dual en una área metropolitana que resultase en la interrupción del funcionamiento de los servicios de emergencia; en la medida en que es previsible que tal interrupción va a afectar al tratamiento de personas heridas, el daño probable derivado de tal situación será un factor a tener en cuenta en la valoración del daño incidental.

#### **8.5.4 Los ciberataques y el principio de precaución**

El DIH requiere que se adopten precauciones tanto en el ataque como contra los efectos de los ataques.

##### **8.5.4.1 Precauciones en el ataque**

El requerimiento de tomar precauciones en el ataque tiene especial repercusión tanto en lo que se refiere a los ciberataques en sí mismos como al uso de medios cibernéticos durante un ataque cinético.

Por ejemplo, pueden usarse estos medios para determinar la naturaleza de un objetivo, sea este cibernético o cinético, antes de tomar la decisión de atacarlo; pueden también utilizarse esos medios para realizar la estimación del daño colateral probable; o puede, en fin, hacerse uso de esos mismos medios para valorar si es preciso lanzar un nuevo ataque contra el objetivo.

Por otra parte, los ciberataques pueden ser menos lesivos o destructivos que sus equivalentes cinéticos, como ejemplifica el caso de un ciberataque contra un sistema de defensa aérea, que lo deja inoperativo, frente a un ataque cinético contra los radares y los silos de misiles tierra-aire. De hecho, la disponibilidad de cibercapacidades amplía la lista de objetivos, el ataque sobre los cuales puede permitir obtener los efectos deseados con un menor daño colateral.

El deber de adoptar precauciones en el ataque exige dar aviso con la debida antelación y por medios eficaces de cualquier ataque que pueda afectar a la población civil, salvo que las circunstancias lo impidan.

Para cumplir con este requerimiento podría tanto darse avisos por medios cibernéticos de un ataque cinético como avisos por cualquier medio de un ciberataque que generara peligro para la población en gene-



ral. Debe resaltarse que este requerimiento está sujeto a una condición de factibilidad —si las circunstancias no lo impiden—, por lo que si, por ejemplo, dar los avisos supusiera alertar al enemigo de forma que le permitiera defenderse efectivamente del ataque, no habría obligación de dar aquellos.

#### **8.5.4.2 Precauciones contra los efectos de los ataques**

Finalmente, el deber, también sujeto a condiciones de factibilidad, de adoptar precauciones contra los efectos de los ataques exige alejar de la proximidad de objetivos militares a la población civil, las personas civiles y los bienes de carácter civil; evitar situar objetivos militares en el interior o en las proximidades de zonas densamente pobladas, y, en general, tomar las demás precauciones necesarias para proteger contra los peligros resultantes de operaciones militares a la población civil, las personas civiles y los bienes de carácter civil.

Aunque tales formulaciones se realizaron en su momento teniendo en mente una segregación física, no virtual, su aplicación al ciberespacio exigiría que los beligerantes hicieran todo lo posible para separar las ciberinfraestructuras civiles de las militares.

En la práctica, sin embargo, unas y otras ciberinfraestructuras están en tan gran medida interconectadas, que la tarea de segregarlas deviene difícilmente factible.

Tal vez, todo lo más que cabría exigir es que se adoptasen las precauciones precisas para asegurar que las ciberinfraestructuras críticas sean protegidas en la medida de lo posible de los efectos de los ciberataques, por ejemplo, almacenando de forma segura los datos esenciales, realizando un *back up* efectivo o, en fin, garantizando una permanente asistencia técnica que permita reparar las redes o, en su caso, redirigirlas a otros sistemas alternativos a fin de que aquellas continúen manteniendo su funcionalidad.



## 9 CAPÍTULO NOVENO. EL BLOQUEO Y EL DERECHO DE CAPTURA O PRESA AÉREA

### 9.1 EL BLOQUEO AÉREO

#### 9.1.1 Concepto de *bloqueo*

El bloqueo es un método de hostilizar consistente en la prohibición efectiva de un beligerante dirigida a impedir que buques o aeronaves de cualquier Estado, enemigo o neutral, puedan acceder a los puertos, aeropuertos o costas pertenecientes, ocupados o bajo el control de un Estado enemigo.

El objeto del bloqueo es negar al enemigo el uso de buques o aeronaves enemigos o neutrales para transportar personal y mercancías hacia o desde territorio enemigo.

Para el manual de Harvard (*Derecho internacional aplicable en la guerra aérea y de misiles*), un bloqueo aéreo es una operación beligerante para evitar que los aviones entren o salgan de campos aéreos concretos o áreas costeras que pertenezcan al enemigo, o que se encuentren ocupadas o bajo su control.

Un bloqueo no debe impedir el acceso al espacio aéreo de las aeronaves de los Estados neutrales.

#### 9.1.2 Distinción con otras figuras

El bloqueo es un método de hostilizar propio de la guerra aérea y presupone la situación de conflicto armado.

Por tanto, debe distinguirse del llamado «bloqueo pacífico» como acto de fuerza realizado en una situación de crisis (que no tenga el carácter de conflicto armado), que puede ser calificado como acto de agresión conforme a la Resolución 3314/1974, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, y constitutivo de un crimen de agresión conforme al artículo 8 bis del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

También es distinto del bloqueo previsto en el artículo 42 de la Carta de las Naciones Unidas como medida legítima que supone el uso de la fuerza armada, que puede ser autorizado por el Consejo de Seguridad para restablecer la paz y la seguridad internacionales.

No constituyen bloqueo otras medidas como el embargo, interdicción o interceptación, que pueden ser acordadas por el Consejo de Seguridad según el artículo 41 de la Carta de las Naciones Unidas.

### 9.1.3 Requisitos

El bloqueo deberá declararse y notificarse por una de las partes en conflicto a todos los beligerantes y Estados neutrales. La declaración incluirá la fecha de iniciación, su duración, la localización y extensión del bloqueo, así como el plazo en el cual las aeronaves de Estados neutrales podrán abandonar el área bloqueada.

Siempre que sea posible, la parte que realiza el bloqueo deberá emitir un aviso a los aviadores (NOTAM) para proporcionarles información sobre las operaciones militares peligrosas para las personas civiles u otras aeronaves protegidas, en particular sobre el establecimiento del bloqueo. En la NOTAM se debe incluir la información siguiente:

- a) Frecuencias en las cuales las aeronaves deben estar escuchando continuamente.
- b) Operaciones continuas de radares meteorológicos civiles y claves y códigos de identificación.
- c) Restricciones de altitud, dirección y velocidad.
- d) Procedimientos de respuesta al contacto de las fuerzas militares por radio y para establecer comunicación bidireccional.
- e) Posibles acciones de las fuerzas militares si no se cumple con la NOTAM y perciben que las aeronaves civiles u otros aviones protegidos están en peligro.

Deberá declararse y notificarse a todos los Estados el cese, el levantamiento temporal, el reestablecimiento, la extensión u otra modificación del bloqueo aéreo. Siempre que sea posible, se deberá emitir un aviso a los aviadores (NOTAM) sobre cualquiera de estos cambios.

#### 9.1.4 Efectividad

El bloqueo ha de ser efectivo y mantenido usando una combinación de medios lícitos de guerra, teniendo en cuenta que esta combinación no produzca el resultado de actos incompatibles con el derecho internacional humanitario.

La exigencia de que un bloqueo sea efectivo es cuestión de que se aplique de hecho.

La fuerza encargada de mantener un bloqueo aéreo deberá situarse a la distancia que determinen las exigencias militares. Si un bloqueo aéreo se lleva a cabo exclusivamente por aeronaves militares, la condición de efectividad requiere un grado suficiente de superioridad aérea.

No afecta al requisito de efectividad la ausencia temporal de la fuerza de bloqueo, siempre que se deba a condiciones meteorológicas adversas o a alguna otra razón justificada, como la persecución en caliente.

Cuando sea necesario, se deberá permitir la entrada al área de bloqueo a las aeronaves que se encuentren en una evidente situación de peligro o emergencia.

Un bloqueo debe aplicarse imparcialmente a los buques o aeronaves de todos los Estados.

Para que un bloqueo aéreo se pueda considerar efectivo, se requiere que las aeronaves civiles que se estime que están incumpliendo, o intentando incumplir un bloqueo, sean forzadas a aterrizar, sean inspeccionadas, capturadas o desviadas.

Si las aeronaves civiles se resisten a la interceptación y a la orden de aterrizar, se arriesgan a ser atacadas tras previo aviso, sin perjuicio de la aplicación de las normas establecidas sobre protección de tipos específicos de aeronaves.

#### 9.1.5 Limitaciones

Está prohibido declarar o establecer un bloqueo si tiene como única finalidad hacer padecer hambre a la población civil o privarla de otros bienes indispensables para su supervivencia.

Se extiende esta prohibición a los casos en los que el daño causado o previsible a la población civil sea excesivo en relación con la ventaja militar concreta y directa que se espera del bloqueo.

Si la población civil del territorio bloqueado está insuficientemente abastecida de alimentos u otros bienes indispensables para su super-

vivencia, la parte bloqueadora deberá permitir el libre paso de víveres y otros suministros esenciales. Se podrá establecer un corredor aéreo humanitario, sujeto a las condiciones siguientes:

- a) La parte bloqueadora podrá fijar las condiciones técnicas, incluido el registro, bajo las cuales se permitirá el paso, pero no podrá denegarlo arbitrariamente.
- b) Se podrá condicionar que la distribución de esa asistencia se haga bajo la supervisión local de una potencia protectora o de una organización humanitaria que ofrezca garantías de imparcialidad, como el Comité Internacional de la Cruz Roja.

El beligerante que imponga un bloqueo deberá permitir el paso de suministros médicos para la población civil y para los miembros de las fuerzas armadas heridos o enfermos, sin perjuicio del derecho a fijar las condiciones técnicas, incluido el registro, bajo las cuales se permitirá dicho paso, que no podrá ser denegado arbitrariamente.

### **9.1.6 Violación del bloqueo y sanciones**

La violación de un bloqueo aéreo consiste en el tránsito de una aeronave por la zona bloqueada sin autorización especial o salvoconducto para su entrada o salida por parte del Estado que impuso el bloqueo.

Podrán ser capturadas las aeronaves comerciales de las que se tengan motivos razonables que violan un bloqueo, conforme a las normas sobre el ejercicio del derecho de captura o presa aérea, establecidas en este manual.

## **9.2 EL DERECHO DE CAPTURA O PRESA AÉREA**

### **9.2.1 Concepto y fundamento del derecho de captura**

La razón de ser de esta institución es que, a diferencia de lo que ha venido a ser norma en la guerra terrestre —en la que la inviolabilidad de la propiedad privada es reconocida e indiscutida—, en la guerra marítima y aérea se sigue considerando lícita la costumbre de apropiarse de los bienes ajenos, como medio de vencer la resistencia del enemigo, ya que dificulta o impide sus comunicaciones y comercio.

El derecho de captura es el que ejerce un beligerante sobre las aeronaves enemigas y bienes a bordo, así como sobre las aeronaves civiles neutrales,

con miras a considerarlas botín de guerra (aeronaves militares, auxiliares, de aduanas o públicas) u obtener la declaración de buena presa, que es la manifestación de la adquisición de su propiedad por el beligerante captor.

### 9.2.2 La normativa aplicable

No existe ninguna norma convencional en vigor, pues las Reglas de la guerra aérea, redactadas por la comisión de juristas encargada de estudiar y de presentar el correspondiente informe sobre la revisión de la guerra aérea de 1923 (La Haya, diciembre de 1922 - febrero de 1923) no obtuvo la aprobación ni la ratificación de ninguno de los Estados representados, por lo que no llegó a entrar en vigor. En su capítulo VII regula la visita, captura y confiscación de las aeronaves privadas enemigas o neutrales y de las mercancías a bordo.

Puede consultarse el *Manual de San Remo* de junio de 1994, sobre el derecho internacional aplicable a los conflictos armados en el mar. En su parte V, y bajo la rúbrica «Medidas que no constituyen ataque: interceptación, visita, registro, desviación y captura», regula el ejercicio del derecho de captura tanto sobre naves mercantes como sobre aeronaves civiles. Únicamente tiene valor doctrinal y no es obligatorio para los Estados, pero contiene una adecuada aportación de la costumbre internacional en la guerra marítima y aérea (práctica de los Estados) y la actualización de sus normas

El HPCR Manual, *Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare (Manual de derecho internacional aplicable a la guerra aérea y de misiles)* fue publicado en Berna el 15 de mayo de 2009, dentro del Programa de Política Humanitaria e Investigación de Conflictos de la Universidad de Harvard (HPCR). Dada la ausencia de normas particulares que regulen específicamente los conflictos armados en el aire, de forma general, el manual resulta de extraordinaria importancia y utilidad para los miembros del Ejército del Aire y para los asesores jurídicos, en especial por lo que se refiere a la protección de las personas civiles.

Consta de 174 reglas y dedica la sección U al «Contrabando, interceptación, inspección y captura».

### 9.2.3 El botín de guerra

Constituyen *botín de guerra* las aeronaves militares enemigas o auxiliares, las aeronaves de aduanas o públicas, por lo que el procedimiento

de presa no se aplica a tales aeronaves enemigas, cuya propiedad se adquiere inmediata y automáticamente por el Estado que las captura.

Las aeronaves militares enemigas que resulten inutilizadas o que sufran problemas técnicos que les obliguen a aterrizar en territorio adverso podrán ser capturadas, destruidas o utilizadas para el uso del Estado que las ha capturado.

A los efectos de captura, una aeronave militar que no muestre ninguna distinción visible de su condición será considerada como aeronave enemiga.

Las tripulaciones de los aviones militares capturados tienen la condición de prisioneros de guerra.

#### **9.2.4 El ejercicio del derecho de captura sobre las aeronaves civiles enemigas y bienes a bordo**

El ejercicio del derecho de captura se compone de dos fases, a saber, el procedimiento de captura o fase fáctica, puesto que la presa necesita ser *hecha*, y el procedimiento del juicio de la presa o fase jurídica, puesto que la presa necesita ser juzgada o declarada como tal para que tenga validez —buena presa—.

Las aeronaves civiles enemigas podrán ser capturadas como presa en tierra (cuando vuelen fuera de una zona aérea neutral) o ser interceptadas y forzadas a aterrizar en un campo de aviación que se encuentre en territorio beligerante, siempre que sea accesible y adecuado para el tipo de aeronave de que se trate.

El hecho de que una aeronave civil lleve las marcas o señales que la identifiquen como enemigo es una prueba concluyente de su naturaleza enemiga, que también podrá ser acreditada a través del registro, propiedad, documentos u otros criterios apropiados.

En principio, la aeronave capturada no puede ser destruida. Ahora bien, como medida excepcional, las aeronaves enemigas capturadas y los bienes a bordo podrán ser destruidos cuando las circunstancias militares impidan poder apropiarse del avión como presa, siempre que, antes de la destrucción, se ponga a salvo a todas las personas a bordo (pasajeros y tripulación), así como la documentación de la aeronave.

El incumplimiento de estas prescripciones implica la eventual comisión de un crimen de guerra; según el artículo 611.2.º del Código Penal, modificado por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, se castiga con pena de prisión de diez a quince años, sin perjuicio de la pena que corresponda por los resultados producidos, al que «con ocasión de un conflicto



armado: [...] 2.º *Destruya o dañe, violando las normas de derecho internacional aplicables en los conflictos armados, buque o aeronave no militares de una parte adversa o neutral, innecesariamente y sin dar tiempo o sin adoptar las medidas necesarias para proveer a la seguridad de las personas y a la conservación de la documentación de a bordo*».

Por otra parte, el artículo 613.1 h) de dicho cuerpo legal castiga con la pena de prisión de cuatro a seis años al que «con ocasión de un conflicto armado, realice u ordene realizar alguna de las siguientes acciones: [...] h) [...] destruya buque o aeronave no militares, y su carga, de una parte adversa o neutral [...] con infracción de las normas internacionales aplicables a los conflictos armados en la mar».

Para aclarar la cuestión, hemos de señalar que esta fase fáctica o de captura del buque tiene, a su vez, dos subfases: el derecho de visita y el resultado de la investigación.

### 9.2.5 El derecho de visita

La interceptación de la aeronave sospechosa eventualmente capturable se ordenará por quien se disponga a ejercer el derecho de captura por medio de las señales fónicas, ópticas, radiotelegráficas, que sean más convenientes.

La visita propiamente dicha consiste en la subida a bordo de la aeronave en tierra de una tripulación del captor, la cual tendrá derecho a obtener del mando de la aeronave las informaciones que juzgue oportunas. Si no se observa nada sospechoso, la aeronave será dejada en libertad, y si se detecta algo irregular, se pasa a la tercera operación.

La pesquisa, investigación o encuesta, que supone un examen a fondo de toda la documentación existente a bordo, concerniente a la nacionalidad de la aeronave y su propietario, a su misión, a su destino y a la índole y propiedad de los bienes a bordo, el examen de la tripulación, del cargamento y de todo lo que se estime pertinente.

La carencia de documentos, su alteración o su falsificación son motivos válidos para decidir la captura.

### 9.2.6 Investigación o encuesta

La segunda subfase es el resultado de la investigación o encuesta, que puede ser bien dejar a la aeronave en libertad, cuando se estima que no hay motivo para la captura —porque se trata de una aeronave verdadera-

mente neutral o exceptuada que no infringe las reglas de la neutralidad—, o bien declarar la captura, cuando hay motivos para ello —con la consecuencia de acordar la detención por el beligerante captor.

### **9.2.7 Incidencias**

Como consecuencia del ejercicio de este derecho de captura, pueden surgir diversas incidencias que afectan a la aeronave cuya captura se ha declarado.

#### **9.2.7.1 Resistencia**

– Resistencia de la aeronave a las órdenes del captor. Esta actitud implica la confiscación de la aeronave y el trato de las mercancías que transporte como las que están a bordo de una aeronave enemiga. Aquí se incluye:

– La negativa del mando de la aeronave a prestar cooperación, negándose a facilitar los medios para que la visita se realice normalmente es motivo más que suficiente para que la captura quede justificada y sea provisionalmente sancionada como buena presa.

– La tentativa de huida. En caso de que la aeronave a la que se ha ordenado aterrizar no solo no obedezca, sino que, además, se disponga a huir, la captura queda justificada.

– La resistencia armada a la visita. La resistencia por la fuerza al ejercicio del derecho de captura implica la confiscación de la aeronave y el trato de sus mercancías como el que recibirían las de una aeronave enemiga.

#### **9.2.7.2 Pérdida de la presa**

Si una aeronave capturada se pierde por accidentes o riesgos imprevisibles no hay obligación de indemnizar si se prueba que tales peligros le hubieren afectado igualmente de no haber sido capturado y cambiada su derrota.

### **9.2.8 Las condiciones para el ejercicio del derecho de captura**

Se refieren las mismas a la determinación de quién sea el titular del derecho de captura, el tiempo en que puede ejercerse tal derecho, el lugar donde se puede ejercer y el objeto sobre el que puede ejercerse.

### **9.2.8.1 Titular del derecho de captura**

En cuanto al titular o sujeto activo directo del derecho de captura, ostenta la titularidad la aviación militar del Estado beligerante.

### **9.2.8.2 Tiempo**

En cuanto al tiempo durante el que puede ejercitarse el derecho de captura, en términos generales coincidirá con el comienzo y el fin de las hostilidades.

Respecto al comienzo, su puesta en práctica comenzará con la declaración oficial de guerra o, a falta de esta, con la ruptura de hostilidades.

Sin embargo, hay que tener en cuenta lo dispuesto en la Convención VI de La Haya de 18 de octubre de 1907, relativa al régimen de los buques mercantes enemigos al empezar las hostilidades. En efecto, cualquiera que sea el momento inicial adoptado, se les proporciona la oportunidad de que puedan abandonar, indemnes, tales aguas, lo que se logra mediante el sistema del indulto, días de gracia o plazo de favor, por el que, antes de iniciar el ejercicio efectivo del derecho de captura el Estado beligerante puede concederles un plazo de duración variable para que abandonen sus aguas en el momento de romperse las hostilidades.

En cualquier caso, estas reglas resultarán aplicables a las aeronaves civiles enemigas del mismo modo que lo sean a los buques mercantes.

Respecto al fin o extinción de tal derecho, la prohibición de ejercitarlo debe coincidir con la finalización del conflicto.

### **9.2.8.3 Lugar**

En cuanto al lugar donde se puede ejercer el derecho de captura, este se ejercita en toda la región de guerra, con exclusión del espacio aéreo neutral, pero no el espacio aéreo sobre su zona contigua o su zona económica exclusiva.

Tampoco se puede ejercer en los espacios neutralizados por acuerdo internacional, donde no pueden ejercerse actos de hostilidad, y, por ende, el derecho de captura.

#### **9.2.8.4 Objeto**

En cuanto al objeto sobre el que puede recaer el derecho de captura, su determinación nos lleva a especificar o concretar lo que puede ser susceptible de captura.

El principio general es que el derecho de captura en sentido estricto se ejerce solamente sobre aeronaves civiles enemigas, pero puede extenderse a las aeronaves civiles neutrales, en los supuestos que se indican en el apartado correspondiente de este capítulo.

En todo caso, quedan excluidas o excepcionadas de la captura determinadas clases de aeronaves civiles, entre los que figuran:

- Las aeronaves encargadas de llevar misiones religiosas, científicas o filantrópicas.
- Las aeronaves sanitarias.
- Las aeronaves provistas de un salvoconducto o licencia. Se trata, generalmente, de aeronaves fletadas por el CICR, Naciones Unidas u otras organizaciones o Estados que realizan una misión humanitaria.
- Las aeronaves empleadas en el transporte de bienes culturales bajo protección especial.
- Las aeronaves concebidas o adaptadas para combatir exclusivamente las contaminaciones accidentales del medio ambiente, cuando realicen efectivamente tales actividades.

No obstante lo expuesto, solo gozan de inmunidad las aeronaves enumeradas si: *a)* se emplean de manera inocua en su actividad habitual, *b)* no cometen actos perjudiciales para el enemigo, *c)* se someten inmediatamente a identificación e inspección cuando son requeridas y *d)* no obstaculizan intencionadamente los movimientos de los combatientes y obedecen las órdenes de detenerse o de desviarse de su ruta cuando son requeridas.

#### **9.2.8.5 Las mercancías enemigas**

También son objeto del derecho de captura las mercancías enemigas a bordo.

El principio general es que el derecho de captura en sentido estricto se ejerce solamente sobre todas las mercancías enemigas encontradas a bordo de aeronaves civiles enemigas.

Los elementos a tener en cuenta, en relación con las mercancías, son: que se trate de una mercancía, que esta sea enemiga y que esté a bordo de una aeronave civil enemiga.

El derecho de presa se extiende a todas las mercancías, sean públicas o privadas, que se encuentren a bordo de la aeronave civil enemiga capturada.

Ha de tratarse de mercancías enemigas. A tal efecto, se presume que es mercancía enemiga aquella cuyo propietario sea enemigo, y a falta de prueba en contrario se presume que son enemigas las mercancías encontradas a bordo de una aeronave civil enemiga.

Como excepciones al derecho de confiscación del captor sobre las mercancías enemigas aparecen la de la correspondencia postal privada de los neutrales o de los beligerantes, hallada a bordo de una aeronave enemiga o neutral, que es inviolable y la de los efectos personales del mando y de la tripulación de la aeronave apresada, incluido el dinero, excepto cuando constituyan contrabando de guerra.

## 9.2.9 Aeronaves civiles neutrales

### 9.2.9.1 *Motivos válidos de captura*

Las aeronaves civiles neutrales podrán ser objeto de captura fuera del espacio aéreo neutral si se determina, como resultado de una inspección o por otros medios, que concurre alguno de los siguientes motivos:

1.º Transportan contrabando de guerra.

2.º Realizan un vuelo específico cuyo objeto es transportar como pasajeros a miembros de las Fuerzas Armadas enemigas.

3.º Operan directamente bajo control, órdenes, estatuto o como empleados del enemigo.

4.º Aportan documentos falsos o irregulares, carecen de los documentos imprescindibles o destruyen, modifican u ocultan los documentos necesarios.

5.º Infringen las normas establecidas por una parte en conflicto en el área próxima a las operaciones militares.

6.º Violan un bloqueo aéreo.

Los bienes o mercancías a bordo de una aeronave civil neutral podrán ser capturados si constituyen contrabando de guerra o si la aeronave toma parte en actividades que la convierten en un objetivo militar.

### 9.2.9.2 *El concepto de contrabando de guerra*

Respecto al contrabando de guerra, este puede ser de dos clases, a saber, absoluto —se refiere a materiales útiles exclusivamente para la

guerra, como armas y municiones, y es confiscable desde el momento en que está destinado a territorio enemigo— y relativo o condicional—se refiere a materiales útiles tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra, conocidos como *cosas de doble empleo*, y solo es confiscable cuando está destinado a las fuerzas militares o la Administración enemigas.

La determinación de que sea contrabando de guerra es competencia exclusiva de los beligerantes, que han reivindicado siempre el derecho a fijar unilateralmente, con arreglo a las circunstancias, la lista de artículos de contrabando.

### **9.2.9.3 Interceptación de aeronaves civiles neutrales**

Las partes en conflicto podrán interceptar aeronaves civiles neutrales fuera del espacio aéreo neutral, siempre que se respete la seguridad de la aviación civil.

Una vez realizada la interceptación, si existen motivos suficientes para sospechar que existen motivos válidos de captura, se puede ordenar la inspección de la aeronave en un aeropuerto accesible y adecuado para el tipo de aeronave interceptada, situado en territorio beligerante.

Como alternativa al ejercicio del derecho de captura y presa, una aeronave civil neutral puede consentir ser desviada de su destino original.

Para evitar la necesidad de la interceptación, las partes en conflicto pueden acordar medidas razonables para la inspección de la carga de las aeronaves civiles neutrales y certificar que dicha aeronave no transporta contrabando de guerra.

El hecho de que una aeronave civil neutral se haya sometido a las indicadas medidas de supervisión, como la inspección de la carga y la expedición de certificados de que no transportan contrabando de guerra por parte de una de las partes beligerantes no compromete la neutralidad en relación con la parte contraria.

### **9.2.10 Garantías y protección de las aeronaves**

Siempre que se capture una aeronave civil, sea enemiga o neutral, deberá ser garantizada la seguridad de los pasajeros y la tripulación a bordo y preservados los documentos relacionados con la aeronave capturada.

Si el comandante de una aeronave militar sospecha que una aeronave civil, a pesar de llevar los distintivos de una aeronave neutral, es una aeronave enemiga estará autorizado a interceptarla y, en su caso, a desviarla para ser inspeccionada.

Cuando, a la vista de la inspección, se determine que la aeronave civil no es enemiga se deberá permitir que continúe su vuelo sin demora.

### **9.2.11 La presa aérea**

El objetivo final del derecho de captura es la presa aérea. En sentido jurídico, designa aquella apropiación dirigida a obtener la propiedad no solo de hecho, sino de derecho, y para lograr tal presa en su sentido técnico-jurídico habrá de someterse la misma a una jurisdicción de presas que determinará, con arreglo a derecho, si la presa es válida y si su propiedad pasa definitivamente al captor.

#### **9.2.11.1 Régimen de las personas a bordo de las aeronaves capturadas**

Por lo que atañe al régimen de las tripulaciones de las aeronaves apresadas, la regla general es que las personas a bordo de naves y aeronaves que caigan en poder de un beligerante o de un neutral deben ser respetadas y protegidas. Hasta la ulterior determinación de su estatuto, quedarán sometidas a la jurisdicción del Estado en cuyo poder se hallen.

En relación con este extremo, hay que distinguir tres supuestos:

1.º Si la aeronave capturada es militar enemiga o auxiliar, todos los miembros de su dotación, sin distinción alguno, son considerados combatientes y al ser capturados adquieren la condición de prisioneros de guerra.

Si la aeronave capturada es una aeronave civil enemiga, se establece un doble régimen respecto a sus tripulantes.

2.º Así, los que pertenezcan a un Estado neutral no podrán ser hechos prisioneros de guerra, pero el mando y los oficiales habrán de prometer, por escrito, no prestar servicio en una aeronave enemiga durante el resto de la guerra.

3.º Por su parte, los súbditos del Estado enemigo, mando, oficiales y tripulantes podrán eludir ser hechos prisioneros de guerra si se comprometen, igualmente por escrito, a no prestar, mientras duren las hostilidades, ningún servicio relacionado con las operaciones de guerra, debiendo

el beligerante captor notificar sus nombres al otro beligerante, a fin de que este no los emplee ulteriormente en aquellas operaciones.

En lo concerniente al régimen de los pasajeros de las aeronaves capturadas deben quedar en libertad, a menos que pertenezcan a las Fuerzas Armadas del enemigo o vayan a incorporarse a ellas, en cuyo caso deben ser hechos prisioneros de guerra.

### **9.2.11.2 El juicio de la presa**

Esta fase jurídica resulta ineludible por el principio consuetudinario comúnmente admitido de que «toda presa debe ser juzgada», y viene consagrada por una práctica secular en todos los reglamentos, convenios y ordenanzas del derecho de la guerra, implicando que, aunque el captor considere de antemano que la captura fue bien hecha, no es a él a quien corresponde determinar la legalidad de sus actos y la validez de su captura.

Este juicio de la presa requiere de la existencia tanto de una jurisdicción que tenga competencia para enjuiciar la corrección de la fase fáctica de la captura como de una normativa procesal aplicable.

Actualmente, y desde 1967, España carece de jurisdicción de presas.

El fallo que emita el tribunal de presas correspondiente determinará si la presa ha sido hecha regularmente —buena presa—, caso en que declara la propiedad del captor, es decir, del Estado beligerante captor que ha acudido como demandado al tribunal; la sentencia se ejecuta mediante la venta de la aeronave y las mercancías en pública subasta, o, si ya fueron vendidas por cualquier razón, mediante la atribución definitiva del precio.

Si se determina que la presa ha sido hecha irregularmente y no hay captura válida, hay que dejar en libertad a la aeronave y no ha habido presa, procediendo la oportuna indemnización al propietario de la aeronave y de la mercancía por el daño emergente y el lucro cesante.



**PARTE TERCERA.  
LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE  
LA GUERRA AÉREA**

---



## **10 CAPÍTULO DÉCIMO. EL MEDIO SANITARIO EN LOS CONFLICTOS ARMADOS. GUERRA AÉREA**

### **10.1 INTRODUCCIÓN. NECESIDAD DE PROTECCIÓN. LA SITUACIÓN ACTUAL**

En el siglo XVIII, con la Revolución francesa, se inician las guerras de levas, con ejércitos muy numerosos que, después de los combates, se traducían en una elevada proporción de heridos y víctimas mortales, con una sanidad militar que disponía de medios muy precarios, desbordándose en breve espacio de tiempo.

Además, la medicina de la época era notoriamente deficiente, las enfermedades generales, y sobre todo las infecciosas, cólera y tifus exantemático, entre otras, junto a la sobre infección de las heridas, causaban más víctimas que el combate (Isaac Asimov, al relatar la muerte del presidente Harrison, noveno presidente de los Estados Unidos, en 1841, de una neumonía sobrevenida en su toma de posesión, dice que «podría haber sobrevivido a ella, pero no a la acción concertada de una cantidad de médicos»).

Henry Dunant, que vive en Solferino, en 1859 ve como los heridos y enfermos mueren por falta de una mínima atención (proporcionar agua), sabe transmitir su preocupación y cuatro años más tarde surge Cruz Roja con la idea de complementar a la sanidad militar en campaña.

El siglo XX fue el siglo más sangriento de la historia. En la Primera Guerra Mundial se aplicaron las normas en vigor con normalidad. Los siguientes

documentos, Convenios de 1929 y Protocolo de Armas tóxicas, químicas y bacteriológicas de 1925, se vieron ineficaces ante el acontecimiento más grave de la historia, la Segunda Guerra Mundial, al menos en el frente oriental europeo y en la guerra del Pacífico, donde no se aplicaron o se hizo de forma parcial, por razones ideológicas, étnicas o de costumbres.

Los conflictos hoy han cambiado. Operaciones selectivas, con pocos efectivos. La rapidez y la sorpresa son fundamentales. ¿Podrían «estorbar» los heridos y prisioneros? Inquietante pregunta. Son asimétricos, no hay línea de frente definida; no se respeta a la población civil, se combate junto a ella, por lo que, en la práctica, resulta imposible discernir quién es o no combatiente; no se respetan lugares de culto, escuelas, depósitos de sustancias peligrosas y, obviamente, medios sanitarios. Y tan es así que, en los últimos ocho años se han producido más de 1.500 atentados contra ellos, sobre todo en territorios de Estados fallidos, con graves resultados: asesinatos, secuestros, mutilaciones, humillaciones hacia heridos, enfermos y personal sanitario.

¿El mañana?, difícil predecirlo, pero se presenta muy complicado para la nunca fácil aplicación de las normas de derecho internacional humanitario que cada vez han de afrontar nuevos desafíos; como el de la guerra híbrida, un diabólico planteamiento, creación del KGB en la sexta década del siglo XX y desarrollada en el siglo actual. No distingue situación de guerra ni de paz. Se trata de desestabilizar un Estado para influir en sus decisiones, provocando la división de la sociedad mediante la manipulación y la creación de tensiones sociales y políticas, realizando actos subversivos y de carácter terrorista, sin asumir ninguna responsabilidad y aunando estratégicamente, situación de guerra convencional y, desde el punto de vista táctico, de guerra nuclear.

## 10.2 **NORMATIVA VIGENTE. FUENTES**

Está referida en todo momento a los conflictos internacionales. El artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo Adicional II se aplican en caso de conflicto interno.

Para la redacción del capítulo, se han utilizado sobre todo los textos contenidos en la siguiente normativa:

- I Convenio de Ginebra de 1949, para mejorar la suerte de los heridos y enfermos en conflictos terrestres (en adelante, CI).
- II Convenio de Ginebra de 1949, para mejorar la suerte de los heridos, enfermos y náufragos en conflictos navales (en adelante, CII).

- Protocolo Adicional I de 1977 a los Convenios de Ginebra de 1949, para conflictos de carácter internacional (en adelante, PAI).

Y también:

- III Convenio de Ginebra de 1949, para protección de prisioneros de guerra (en adelante, CIII).
- IV Convenio, para protección de población civil (en adelante, CIV).
- *Manual de San Remo* de 1994 (en adelante, MSR).
- Manual de Harvard, sobre derecho internacional aplicable a la guerra aérea y de misiles de 2009.

### 10.3 DISPOSICIONES GENERALES Y ASPECTOS DE LA PROTECCIÓN

Contenida en los artículos 1 a 11, comunes a los cuatro Convenios y en los artículos 1 a 7 del PAI, la normativa se aplica a los beligerantes en caso de conflicto armado, declarado o no, con ocupación parcial o total del territorio, hasta su conclusión y habiendo llevado a cabo la repatriación o reasentamiento de las víctimas, con la excepción de las que tengan pendiente proceso judicial o condena firme. Las potencias neutrales aplicarán estas disposiciones a todos aquellos que sean recibidos en su territorio o sean internados en el mismo.

Las normas recogidas en estos documentos podrán ser mejoradas por acuerdos especiales entre las partes. Nadie podrá renunciar de forma total o parcial a los derechos garantizados por las disposiciones ni a los acuerdos especiales suscritos por las partes.

Las partes beligerantes, para controlar la aplicación de la normativa y mediar en posibles desacuerdos en su interpretación (surgidos en las reuniones), designarán a Estados neutrales como potencias protectoras o, si no fuera posible, a un sustituto, como el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) u otra organización imparcial. Los delegados gozarán de facilidad en su misión, con la limitación de exigencias militares o imperiosas razones de seguridad.

Si el combate se produjera entre una fuerza embarcada y otra basada en tierra o se realizara un desembarco, a estas fuerzas se les aplicará el CI, que regula su actuación en estas situaciones.

El personal religioso tiene otorgado un estatuto similar al del personal sanitario (PS), por lo que estas disposiciones se le aplican por igual (en adelante, se entenderá que se habla de ambos, pero se mencionará solo al PS). Tanto los convenios como los protocolos contienen de forma implícita un doble aspecto de protección: positiva, es decir, ayudar, favorecer, permitir, y, por otro, negativa, respetar y no atacar.

## 10.4 DEFINICIONES

El artículo 8 del PAI, apartados a-m, es un artículo de terminología y contiene las definiciones de lo relativo a la sanidad militar y civil y sus medios de actuación durante un conflicto:

### **Herido o enfermo (HEN)**

Toda persona militar o civil que, debido a traumatismo, enfermedad u otro tipo de trastorno, necesite asistencia y se abstenga de todo acto de hostilidad. Se aplica en las mismas condiciones a mujeres embarazadas, inválidos, recién nacidos y mujeres parturientas.

### **Náufrago (HEN)**

Toda persona militar o civil que se encuentre en peligro en el agua a consecuencia de infortunio personal o de la nave o aeronave que le transportaba y se abstenga de actos hostiles.

### **Personal Sanitario (PS)**

Toda persona destinada con carácter temporal o permanente, por una parte en conflicto a un fin sanitario como búsqueda, recogida, transporte, diagnóstico, tratamiento o prevención de enfermedades de heridos, enfermos y náufragos (en adelante, HEN) o a la administración y funcionamiento de unidades y transportes sanitarios.

Comprende al personal sanitario militar o civil, incluidos los referidos a CI y CII, miembros de organismos de protección civil, al de Cruz Roja u otras organizaciones de socorro reconocidas y autorizadas y al de unidades y transportes sanitarios.

### **Unidad sanitaria (US)**

Todo establecimiento u otra formación, militar o civil, de carácter fijo, móvil, permanente o temporal, organizado con fines sanitarios como búsqueda, recogida, transporte, diagnóstico, tratamiento y prevención de enfermedades de HEN.

Son unidades sanitarias los hospitales generales o específicos como un infantil, una maternidad o un psiquiátrico y otras similares, centros de

transfusión o de medicina preventiva, depósitos de material sanitario y de producto farmacéutico o centros de salud.

### **Transporte sanitario (TS)**

El efectuado por tierra, agua o aire, de HEN, personal o material sanitario, de carácter militar o civil, utilizado de forma permanente o temporal, actuando siempre en exclusiva. Reciben el nombre de vehículo, embarcación o buque y aeronave según el medio, bajo la dirección de una autoridad de una de las partes en conflicto.

### **Signo distintivo (SD)**

Los utilizados para la protección del personal sanitario, su equipo y material y de las unidades y de los transportes sanitarios. Son la Cruz Roja, la Media Luna Roja y el Cristal Rojo.

### **Señales distintivas (SSD)**

Todo medio de señalización especificado en el capítulo III del Anexo I del PAI, destinadas exclusivamente a conseguir una mejor identificación de unidades y transportes sanitarios.

## **10.5 PERSONAS PROTEGIDAS**

Las personas a las que se otorga protección en la normativa son, por un lado, las víctimas, es decir, heridos, enfermos, náufragos, víctimas mortales, prisioneros de guerra y población civil y, por otro, el personal que va a procurar su bienestar, el personal sanitario y religioso.

### **10.5.1 Heridos, enfermos y náufragos**

#### **10.5.1.1 Evolución del concepto**

El Convenio de 1864 protegía solo a los militares en conflictos terrestres, pero en 1899 se amplió a los miembros de la Fuerza Naval y en 1906 a los civiles agregados a la Fuerza. No es hasta 1949 cuando se otorga protección a los civiles (CIV), y fue así, entre otras razones, por el significativo

aumento de las bajas entre la población (5 %, PGM; 48%, SGM, y, en la actualidad, Vietnam incluido, prácticamente el 100 %).

#### **10.5.1.2 Regla general de trato (CI y CII, 12; PAI, 9.1, 10, 11 - 1, 2a - 2b, 4)**

En toda circunstancia de aplicación se dará un trato humanitario, aplicándose el principio de la no discriminación, procediéndose a su búsqueda y recogida con la urgencia médica como única prioridad en la asistencia y la información a la parte adversa de la situación y destino de los HEN.

#### **10.5.1.3 Grupos de aplicación (CI y CII, 13)**

Tienen derecho a que les sea aplicada la normativa los siguientes grupos de personas:

1. Miembros de las Fuerzas armadas, cuerpos de milicias y voluntarios.
2. Miembros de otras milicias, incluso movimientos de resistencia, actuando en cualquier territorio, siempre que cumplan las siguientes condiciones:
  - a. Mandados por persona responsable.
  - b. Identificados con signo que sea reconocido a distancia.
  - c. Porten armas de forma abierta.
  - d. Respeten las leyes y costumbres de guerra.
3. Miembros de Fuerzas armadas pertenecientes a gobiernos no reconocidos.
4. Personas que acompañen a una fuerza, corresponsales de guerra, proveedores, miembros de unidades de trabajo o servicios, con el permiso correspondiente.
5. Tripulaciones de marina mercante o aviación civil de parte contendiente que no dispongan de un convenio más favorable.
6. Población que, ante la posibilidad de que su territorio sea ocupado, tome las armas de forma espontánea, siempre que lleve las armas a la vista y respete las leyes de guerra.

#### **10.5.1.4 Trato humanitario. Urgencia médica (CI, 12, 14; CII, 12, 16; PAI, 10-11)**

No se establece en la normativa de CI y CII diferencia alguna en el trato a los HEN, lo que, como se verá, sí sucede en los apartados siguientes.



A los HEN pertenecientes a los grupos protegidos se les respetará y protegerá en toda circunstancia y se les tratará con humanidad y sin distinción por razón de sexo, raza, color, idioma, nacionalidad, creencia religiosa, opinión política, fortuna u otros criterios análogos.

La urgencia médica es la única prioridad admitida, sin distinción de la parte a la que pertenezcan. No se distingue el amigo ni enemigo. El herido ya no es un combatiente, es una víctima. La atención se dispensará por gravedad y/o orden de llegada al puesto de clasificación por decisión del PS.

Está prohibido atentar contra su vida, rematarles o exterminarles, someterles a tortura, experimentar desde el punto de vista biológico, no atenderles médicamente de forma injustificada, exponerles intencionalmente a contagio o infección o actuar en contra de toda norma médica aplicada habitualmente en casos similares.

#### **10.5.1.5 Estatuto legal (CI, 14; CII, 16; PAI, 43-44)**

Los HEN capturados tienen estatuto de prisioneros de guerra (en adelante, PG). La potencia captora podrá elegir entre conservarlos, enviarlos a país neutral o devolverlos a su propia parte (en estos casos no pueden volver a combatir), lo que también sucede si les recoge un buque neutral.

La parte obligada a abandonar a sus HEN dejará, si es factible, parte de su personal y material sanitario para contribuir a su asistencia.

#### **10.5.1.6 Búsqueda, recogida, identificación e información (CI, 15, 16, 18; CII, 18, 19, 21; PAI, 10)**

La búsqueda y recogida de HEN se realizará a la mayor brevedad posible cuando las circunstancias de combate lo permitan o con la concertación de treguas. Si no es posible la evacuación a retaguardia, por el mal estado de los HEN o por carencia de medios, se instalarán nidos de heridos, quedando bajo cuidados médicos y protección militar para evitar saqueos y/o ataques, hasta solucionar el problema. Pueden concertarse acuerdos para evacuación, canje o permitir la llegada de personal y material sanitario.

Se podrá apelar, de grado o por fuerza, a que población civil y buques no militares colaboren en su búsqueda y recogida y proporcionarles asistencia inicial, garantizando su seguridad y que no haya represalias ulteriores.

En el menor plazo posible, se procederá a la identificación de las personas recogidas, registrando filiación, fecha de nacimiento, número, nacionalidad, otros datos que figuren en su tarjeta, la fecha y circunstancia de la captura e información sobre las heridas o enfermedad para a continuación comunicar estos datos a la oficina de información propia, mediante la tarjeta de captura, quien los trasladará a la Agencia Central de Búsquedas y esta, a su vez, a la oficina de información de la parte adversa.

Las partes en conflicto, para evitar reclamaciones ulteriores, registrarán todo acto médico realizado. Estos registros estarán a disposición de la potencia protectora.

#### **10.5.1.7 *Trasplantes, experimentos y rechazo de terapia (CI; CII, 12; PAI, 11 - 2.c, 3, 5, 6)***

El fin es preservar la integridad psíquica y física de las personas, incluyendo, sobre todo, a las que están en poder del adversario.

Están prohibidos los experimentos aún con consentimiento de la persona, con la excepción de si es en su propio beneficio. También la extracción de tejidos y órganos para trasplantes. La única excepción es la donación voluntaria de sangre para transfusiones y de piel para injertos, sin coacción, voluntariamente, con registro o ante testigos.

Los HEN pueden rechazar un tratamiento quirúrgico (no se especifica si el problema es de carácter médico). El personal sanitario procurará que el paciente firme o reconozca una declaración en ese sentido o ante testigos, para evitar reclamaciones posteriores.

Esta disposición puede ser contraria a disposiciones de leyes nacionales, donde determinados tratamientos son obligatorios (en España, en el caso de determinadas enfermedades como tuberculosis o meningitis, por su extrema contagiosidad).

#### **10.5.1.8 *Protección de heridos, enfermos y náufragos civiles (CIV, 13, 16, 18; PAI, 14.1)***

Es similar a lo expuesto hasta aquí. Trato no discriminatorio, no ataque intencionado, búsqueda cuando la situación militar lo permita, protección especial a embarazadas, inválidos y niños y tanto la autoridad militar como la de ocupación garantizarán las necesidades sanitarias.

### **10.5.2 Víctimas mortales (CI, 16, 17; CII, 18-20; PAI, 32, 33)**

La actuación prevista en el contenido normativo no muestra diferencia alguna entre CI y CII, salvo en el destino de la placa de identificación.

#### **10.5.2.1 Búsqueda, recogida, identificación e información**

Las disposiciones son similares a las expuestas en el punto 5.1, procediéndose a:

Búsqueda y recogida cuando la situación militar lo permita, con la colaboración de forma espontánea o por llamamiento de la población civil y en la mar de buques de carácter civil. Está prohibido el despojo.

Facilitación, por el procedimiento descrito en el punto 5.1., de los mismos datos, pero indicando las causas del fallecimiento y remitiendo a la familia en un paquete sellado los efectos personales, documentos —cartas, testamento u otros—, valores y la mitad de una placa de identificación, una declaración con todos los detalles necesarios para la identificación del poseedor fallecido y un inventario del paquete. Existe un modelo de tarjeta de fallecimiento para efectuar la comunicación.

La identificación de las víctimas mortales se efectúa con los datos encontrados en el cadáver, tarjeta de identificación militar (TIM), efectos personales y la placa de identificación.

La actuación es diferente según sea sencilla o doble y el medio en que se actúe:

- Placa doble, se retira la mitad, quedando la otra mitad en los restos.
- Placa sencilla, inhumación en tierra, aplicándose CI, se procede a dejar la placa con los restos, al igual que si se desembarcan para su inhumación posterior.
- Placa sencilla, inmersión o sumersión en la mar, aplicándose CII, se retirará la placa.

#### **10.5.2.2 Inhumación, sumersión e incineración**

Tanto en caso de inhumación como de sumersión, se efectuará en la medida de lo posible un examen médico previo, se procederá a realizarlo de forma individualizada y, si es posible, aplicando el rito religioso del finado.

La incineración está limitada a razones de sospecha clínica. El oficial de sanidad le indicará al oficial de armas la conveniencia de realizarla. Los motivos religiosos es la segunda causa (religiones hinduistas con las excepciones conocidas de niños menores de tres años, santones, embarazadas y fallecidos por picaduras de serpientes venenosas). Puede atenderse una petición por escrito encontrada entre los objetos del fallecido.

Se redactará una acta de defunción o lista de fallecimiento autenticada, certificada (en realidad, es un certificado médico en forma de lista) donde figurarán los datos de filiación de los fallecidos y se harán constar las medidas tomadas y su justificación. Las actas o listas serán dadas a conocer a la parte adversa mediante las oficinas de información y la Agencia Central de Búsquedas.

### **10.5.2.3 Servicio de tumbas. Causas de exhumación**

Lo relativo a las tumbas no depende de sanidad militar. Es un servicio logístico de la Fuerza. Está en comunicación con su homólogo adversario, facilitando los datos relativos a emplazamientos, exhumaciones o traslados y serán responsables de su conservación y acceso a las mismas de las familias o sus representantes.

La exhumación se prevé en tres situaciones:

- Encuesta médica o judicial.
- Traslado de los restos al país de origen.
- Aplicación de la normativa interna de cada país (como no contribuir la otra parte al mantenimiento, costoso por lo general, del cementerio) a partir de los cinco años (en España se procederá a la incineración de los restos a partir de los diez años, norma que se aplica en los cementerios civiles).

### **10.5.2.4 Prisioneros de guerra (CI, CII, 13; CIII, 29-33, 109-117; PAI, 43, 44)**

Los HEN con condiciones físicas adecuadas serán trasladados a un campo de internamiento (en adelante, PW). Durante su estancia serán atendidos de forma preferente por PS propio o por personal sanitario connacional movilizado como fuerza y prisionero de guerra también (se expondrá en el punto 5.4.) y, si no hay, por el PS de la parte detenedora. Una vez allí, la normativa establece que tendrán derecho a:

- Limpieza y salubridad personales con el necesario material de agua y jabón.
- Inspecciones médicas periódicas y obtener un certificado de su estado de salud.
- Acceder libremente a la enfermería, que dispondrá de salas de aislamiento.
- Ser evacuado a un hospital si la atención en el PW es insuficiente y ser visitado por el PS.
- Atención especial si tiene discapacidad y recibir gafas, audífonos, muletas, prótesis, etc.
- Hospitalización por repatriación directa o en potencia neutral, llevada a cabo por procedimientos y situaciones que se expondrán en 5.4.4.

### 10.5.3 Personal sanitario y religioso

Hay diferencias conceptuales en la aplicación de CI y CII, relativas al trato del PS. Es el que afecta exclusivamente a la dotación de buques hospital.

#### 10.5.3.1 Evolución de la protección

La protección se ha ampliado de forma constante desde 1864. Antes el PS era un combatiente más. En 1864 se neutraliza si está cumpliendo su misión en conflictos terrestres, aplicándose en la mar desde 1899. Se introduce el concepto de *no ataque, respeto*, en 1906, y se amplía protección para el PS de sociedades de socorro. En 1949 se establece la exención de captura, pero a la vez, y por acuerdo de las partes, la retención parcial para la atención de los compatriotas PG (ver punto 5.3) y se otorga protección al PS civil. En 1977 el PAI lo extiende al perteneciente a organismos de protección civil y establece que el PS (y religioso) es el único de las FAS, que no es combatiente.

En España el Cuerpo Militar de Sanidad (CMS) está unificado desde 1989. La normativa en vigor no considera PS a aquellos miembros del CMS con las especialidades fundamentales de veterinaria y psicología (se la proporcionaría únicamente el pertenecer como dotación a unidad sanitaria o buque hospital) y sí lo son a todos los efectos los miembros de dicho cuerpo que posean las especialidades fundamentales de medicina, farmacia, odontología y enfermería.

### **10.5.3.2 Personal sanitario de unidades terrestres (CI, 24-27)**

Están protegidos y serán respetados los grupos de personas que se relacionan:

- Personal sanitario militar, dedicado en exclusiva a buscar, recoger, trasladar y cuidar HEN o prevenir enfermedades.
- Personal militar, con destino en establecimientos y unidades sanitarias, para su administración y funcionamiento.
- Personal de sociedades nacionales de socorro, Cruz Roja u otras, reconocidas y autorizadas por su gobierno, actuando bajo la ley de la parte a la que ayudan y habiéndolo notificado a la otra parte, con la misma función que el PS militar. Las pertenecientes a potencia neutral lo harán con las mismas condiciones de autorización y notificación.
- Personal no sanitario, instruido como personal auxiliar (camilleros, celadores) y actuando como tal.

### **10.5.3.3 Personal sanitario embarcado (CII, 36-37)**

El PS embarcado en buques hospital (en adelante, BH), al igual que la dotación, recibe una protección diferente al embarcado en otros buques, dado que está exento de captura, aunque no haya HEN a bordo (CII, 36).

El PS con destino en otros buques, si cae en poder del enemigo, será respetado y protegido, continuará ejerciendo su función mientras sea preciso y con posterioridad será desembarcado para continuar su función en los PW, si es preciso, o devuelto a su parte, si no lo es (CII, 37).

### **10.5.3.4 Personal sanitario retenido (CI, 24-32; CII, 37; CIII, 29-33, 110-117)**

Las partes beligerantes fijarán por acuerdo un porcentaje del PS que será retenido para la atención preferente de los PG compatriotas y se aplica a todo el PS con excepción del perteneciente a BH. El resto del PS será repatriado con sus efectos cuando la situación militar lo permita. Es posible el relevo, por acuerdo, si la retención se prolongara. Al PS desembarcado se le aplica lo descrito en este párrafo.

Es personal retenido, no es PG, y tiene al menos los mismos derechos que estos. Sus obligaciones y derechos son:

- El oficial médico de mayor graduación será el responsable.
- Libertad de actuación terapéutica si la ejerce de acuerdo a CI y CII 12 y en el marco legal de la potencia detenedora.
- Realizará la atención sanitaria y revista de higiene.
- Podrá evacuar a aquellos HEN que no pueda tratar a un hospital y visitarlos.
- Controlará las condiciones de trabajo de los PG en el campo de internamiento.
- Acceso directo a la autoridad del campo.
- No podrá ser obligado a desarrollar trabajo alguno ajeno a su misión.
- Por acuerdo entre las partes, será relevado, llevándose sus efectos personales y armas cortas.
- Podrá designar a PG que por su situación clínica sean candidatos a hospitalización por repatriación directa (incurables, previsible empeoramiento en un año, pérdida permanente de aptitud) o a potencia neutral (los anteriores y previsible curación en un año o empeoramiento si permanece en cautividad).
- Podrá estar presente en las sesiones que las comisiones médicas formadas (tres médicos de potencia neutral, nombrados por el CICR —2 y uno de ellos preside— y un tercero por la potencia detenedora) celebren para decidir o no la repatriación.
- El PS auxiliar si es PG, y podrá ser obligado a trabajar en esa misión exclusivamente.
- No será retenido el PS perteneciente a sociedades de país neutral (salvo acuerdo), que, en caso de captura, cuando la situación militar lo permita, serán autorizados a volver a su país con pertenencias personales y material, pudiendo volver a realizar su misión.

#### **10.5.3.5 Personal sanitario civil (CIV, 20; PAI, 15.1-5)**

El PS civil afecto a hospitales civiles y el personal encargado de su administración y funcionamiento, así como el dedicado a buscar, recoger, trasladar o cuidar a HEN, será respetado y protegido de forma similar a la descrita en CI y CII para el PS militar.

Su actuación será de acuerdo con lo establecido en CI y CII, 12 (trato humanitario, urgencia médica como única prioridad y no realizar actos contrarios a deontología). Se le proporcionará la ayuda que precisen para cumplir su función bien en territorio ocupado o por la autoridad militar.

No será obligado a realizar otra función ajena a la propia y podrá desplazarse a lugares donde sea requerido, con los controles y medidas de seguridad necesarios. El uso del signo protector, similar al del PS militar, se explicará en el punto 7.

### **10.5.3.6 Protección general de la misión médica (PAI, 16.1-3)**

El PS está sometido a gran presión en su función, en su parte y desde luego en la adversa. El objeto de considerarles no combatientes es para que puedan desarrollar su misión de forma más fácil. Pudiera ser que se les pidiera responsabilidad ante su propia parte, por actuaciones en su etapa de retención que se desarrolla de acuerdo con su conciencia y bajo la ley de la potencia detenedora, al haber sido requerido por esta. Para evitar estas situaciones, el PAI desarrolla el artículo 16, que regula la obligación deontológica, la prohibición de actuación contraria a la normativa o impedirles hacerlo y la información:

1. No se castigará a nadie por haber ejercido actividad médica de acuerdo a deontología o de acuerdo a esta normativa, en cualquier circunstancia y beneficiarios.
2. No se obligará a realizar actividad médica o trabajos contrarios a deontología o a la normativa de los convenios y protocolos, ni a abstenerse a actuar de acuerdo a esas normas.
3. No se obligará a informar sobre ningún HEN, ni por la parte adversa ni la propia, si esa información pudiera ser perjudicial para el HEN o sus familiares, con dos excepciones:
  - a) Enfermedades transmisibles de declaración obligatoria; son enfermedades infecciosas transmisibles por lo general como las mencionadas antes, tuberculosis o meningitis.
  - b) Si las leyes de la propia parte lo disponen.

(En España sí lo dispone y se informa si, en un reconocimiento oficial, un miembro de las FAS presenta una enfermedad incompatible con su pertenencia al servicio activo.)

## **10.6 MEDIOS AUXILIARES SANITARIOS**

Los medios sanitarios que el PS utiliza para ayudar a las víctimas son las unidades (denominación en PAI) o establecimientos (denominación en CI) (en adelante, US) y los transportes (en adelante, TS).



Se les ha otorgado un estatuto de protección muy favorable. El uso exclusivo es un requisito fundamental, que debe ser cumplido de forma escrupulosa, ya que su incumplimiento puede llegar a constituir la pérdida del estatuto de protección.

Un estatuto de protección especial, contemplado en los Reglamentos de La Haya de 1899 y 1907, es el de los buques hospital (BH), que es motivo de exposición detallada en un documento, el *Manual de San Remo*.

Los transportes sanitarios aéreos disponen de un instrumento similar, el *Manual de derecho internacional para la guerra aérea y misiles*.

Hay diferencias sustanciales de aplicación, tal y como será expuesto, según el medio —terrestre, acuático o aéreo— donde se desarrollen los acontecimientos.

### **10.6.1 Unidades sanitarias**

La actitud general a mantener ante las US es la de respeto, protección y abstención de ataque y de limitación de requisas. En definitiva, son HEN y el material es sanitario.

Las US han de utilizarse con rigurosa exclusividad, deben permanecer lejos de unidades militares, estar debidamente identificadas con el signo distintivo y no servir como cobertura ilegal para protección de unidades armadas. Atacar o informar desde ellas puede suponer la pérdida de su estatuto de protección.

#### **10.6.1.1 Unidades sanitarias militares terrestres (CI, 19; CII, 23; PAI, 12.1, 3-4)**

Los establecimientos sanitarios (US) fijos o móviles en estos conflictos serán respetados y protegidos, no debiendo ser atacados intencionadamente. Pueden ser capturados y, si están realizando una misión, se permitirá que continúe hasta que la parte captora pueda hacerse cargo de la misma. Serán situados, en la medida de lo posible, lejos de posibles ataques. Se aplica por extensión a los establecimientos de las sociedades de socorro que cumplan los requisitos antes enumerados. Las US situadas en la costa no serán atacadas desde la mar.

La notificación no obligatoria del emplazamiento de las US se contempla en PAI, 12.3, pero, si no se lleva a cabo, la US sigue protegida. La aplicación es similar para US civiles. El notificar la situación y servirse de ello,

para estacionar material militar para su salvaguardia, es un acto ilegal, de perfidia.

### **10.6.1.2 Unidades sanitarias civiles (CIV, 18, 20; PAI, 12.1-3)**

Al igual que sus homólogos militares, serán respetadas y protegidas en todo momento y no serán objeto de ataque. Para ello, deben cumplir una de las condiciones siguientes: pertenecer a una parte en conflicto, estar reconocidas y autorizadas por su autoridad o pertenecer a una sociedad de socorro neutral o internacional debidamente autorizada.

La autoridad entregará a las US un certificado que les reconozca su carácter, estarán situadas lejos de objetivos militares en la medida de lo posible y podrá notificarse su situación.

La dirección de la US dispondrá de un listado del personal a disposición de la autoridad militar y de la de ocupación.

### **10.6.1.3 Requisa de unidades sanitarias civiles (PAI, 14.1-3)**

La requisa de US civiles está limitada por las obligaciones, tanto de la autoridad militar como de la de ocupación, para la población civil, si los recursos materiales y humanos son necesarios para ella.

Solo está permitida si se realiza con carácter de urgencia, de forma temporal y para la atención de HEN y PG y manteniendo la cobertura habitual para la población atendida y se asegure la suerte de los pacientes ingresados.

### **Zonas sanitarias (Anexo 1 de CI)**

Se establece la posibilidad de que, por acuerdo, se creen unas zonas o localidades sanitarias para mayor seguridad de HEN y PS. Entre otras condiciones, ha de cumplir las siguientes:

- Situadas lejos del frente y poco pobladas —su población puede permanecer allí— sin interés económico, político, industrial, militar o de otra índole.
- Prohibición de cualquier actividad militar, incluso portar armas.
- Es conveniente iluminarlas de noche para evitar ataques accidentales y colocar carteles señalizadores, panel blanco con raya roja de extremidad superior derecha a inferior izquierda.

- Visitas conjuntas de inspección con denuncia de incumplimientos que, si en cinco días no se resuelven, significan su clausura, convirtiéndose en una zona de combate más.

#### **10.6.1.4 Instalaciones sanitarias a flote (CII, 28)**

Proteger la enfermería de un buque de guerra es un acto imposible durante un combate, dado que el buque es un objetivo en sí mismo.

Incluso el comandante del buque podrá disponer de ella para otro uso, si hay circunstancias militares graves que lo hagan necesario, aunque garantizando la seguridad de los HEN que estuvieran internados en ella.

#### **10.6.1.5 Buques hospital (CI, 20; CII, 22, 24-25, 26-27; PAI, 22, 23; MSR, 47, 169)**

##### *10.6.1.5.1 Condiciones de protección*

El régimen de protección de los BH establece que no pueden ser atacados (tampoco desde tierra) ni capturados en ninguna circunstancia, siempre que se haya comunicado a la parte adversa, al CICR y con carácter general, con al menos diez días de antelación, las características técnicas del buque: nombre, registro bruto, eslora, matrícula y número de mástiles y chimeneas e identificado como se verá en el punto 7, de aplicación para BH de cualquier tonelaje (se recomienda sean de más de 2.000 t por seguridad y confort). Las partes podrán facilitar cualquier información que pueda ayudar a conferir mayor protección, como hora de salida, ruta o velocidad.

Los buques hospital pertenecientes a sociedades de socorro, Cruz Roja u otras de parte (CII, 22) o de país neutral o carácter internacional (CII, 24, 25) están igualmente exentos de captura cumpliendo el requisito de comunicación referido en el primer párrafo de este punto, debiendo además estar bajo la dirección de una parte en conflicto, con la autorización de su gobierno y habiéndolo notificado.

Las mismas condiciones de protección se aplican a lanchas costeras de salvamento y establecimientos sanitarios costeros, sedes o no de estas lanchas, si son utilizados de forma exclusiva.

10.6.1.5.2 *Estatuto general (CII, 29-33)*

Se podrán realizar las siguientes actuaciones ante o en los BH:

- Podrán ser visitados y controlados.
- Ser rechazado su concurso, ordenarles alejamiento e imponerles derrota.
- Tener reglamentado su sistema de comunicaciones con prohibición de telegrafía sin hilos cifrada (TSH) u otro medio similar.
- Retenerlos hasta siete días en aguas propias o en otras zonas y embarcar provisionalmente a un comisario, que garantizará la ejecución de las órdenes en caso de retención.
- Las órdenes se anotarán en el diario de navegación en lengua comprensible para el comandante.
- Por acuerdo o de forma unilateral, podrá embarcar un observador neutral.
- No están asimilados a buques de guerra en lo que a estancia en puerto neutral se refiere.
- Los buques transformados en BH no se podrán dedicar a otro uso hasta el final de las hostilidades.
- Si un BH está surto en un puerto y este cae en poder del enemigo, podrá zarpar de él si después de la inspección no contraviene nada de lo estipulado.
- Los BH prestarán asistencia a todos los HEN sin distinción alguna, no serán utilizados en ningún objetivo militar ni estorbarán los movimientos de los contendientes.
- Un buque de guerra podrá reclamar la entrega de los HEN que se hallen a bordo de un BH si el traslado es posible y el acomodo a bordo y el tratamiento son suficientes.
- Es un acto hostil no obedecer una orden de la parte adversa.

10.6.1.5.3 *Propuestas de mejora de uso de BH (MSR, 169-171)*

La prohibición de contar con equipos criptográficos limita de forma determinante su utilización. El «hablar en claro» supone informar al adversario sobre posibles actuaciones tácticas.

Por otra parte, su tamaño y carecer de medidas defensivas los hacen fáciles blancos de misiles desviados.

Para prevenir y corregir estas situaciones, este documento propone instalar TSH manejada por personal neutral, garantizando que solo se

transmita información sanitaria y dotarlos de medidas defensivas pasivas antimisil, bengalas o *chaffs*.

**10.6.1.6 Condiciones de cese de protección (CI, 19; CII, 34; CIV, 19; PAI, 13.1, 23.3)**

El vulnerar su favorable estatuto de protección supone su pérdida. Las circunstancias son las mismas para las US militares, civiles, BH y transportes sanitarios navales.

Consistiría en atacar desde ellos, algo realmente complicado, o, más fácil, informar.

Si el enemigo lo percibe, debe advertir a los infractores y concederles un plazo, breve, que la normativa no establece. Si transcurrido este, la situación de anomalía persiste, la US, el BH, pierden su condición, se convierten en una unidad militar más y pueden ser destruidos.

**10.6.1.7 Situaciones de persistencia de protección (CI, 22; CII, 35; CIV, 19; PAI, 13.2)**

Otras situaciones no supondrán perder su estatuto, son las mismas para US militares y civiles y BH, a los que se agregan características técnicas:

- El PS dispondrá de armas de autodefensa (armas cortas).
- Disponer de centinelas y escoltas.
- Existir armas pertenecientes a los HEN, no retiradas por el servicio correspondiente.
- Que se encuentren en su interior miembros del cuerpo de veterinaria.
- Que estén internados HEN civiles (US militares) o militares (US civiles).
- Estar equipado con aparatos de navegación o transmisión (no cifrados) (BH).
- Transportar otro material o personal sanitario destinado a función sanitaria (BH).

**10.6.1.8 Transportes sanitarios**

El principio general de protección es el mismo que para las US: respeto, protección, no ataque intencionado y limitación de requisas. Para ello, su

misión debe ser totalmente exclusiva y, al igual que hemos visto en las estipulaciones de Unidades sanitarias, también se contemplan diferencias según el medio físico en el que se desarrollen, tierra o agua.

Está prohibido el doble uso, podrá desplazarse con controles de seguridad salvo a zonas de combate y, para facilitar su labor, podrán ser acompañados por personal militar (ámbito civil).

Por motivo de claridad en la exposición y dadas las diferencias de trato, se explican por separado en transportes aéreos las disposiciones relativas a convenios y protocolo, comprobándose que este medio, el más seguro, rápido, confortable, con mejor accesibilidad, imposible a otros transportes, no es en absoluto bien tratado en los convenios. El PAI corrige esta situación, basándose en la notificación y el acuerdo previo.

#### **10.6.1.9 Transportes terrestres militares y civiles (CI, 35; CIV, 21; PAI, 21)**

Su protección es la misma que la de las formaciones sanitarias móviles. Respeto y protección en todo momento, pero estando sometidos a las leyes de guerra su requisita está permitida.

La parte captora se hará cargo de los HEN, al PS se le aplicará lo descrito en el punto 5 y será o retenido para atención de PG compatriotas o devuelto a sus líneas, si no es necesario. El material sanitario no necesario para los HEN es requisado y el vehículo puede ser destinado al mismo fin o dedicado a otra actividad logística.

No hay diferencia alguna en las disposiciones para convoyes o trenes de HEN civiles.

#### **10.6.1.10 Transportes navales (CII, 38; PAI, 23)**

Será todo buque autorizado a transportar material destinado al tratamiento de HEN o a la prevención de las enfermedades. Ha de notificarse a la parte adversa y ser aprobado por ella. Podrán ser interceptados, pero no capturados ni su material, requisado. Por acuerdo, puede embarcar un observador neutral para controlar el material, que será accesible cómodamente.

Portarán en sus costados y cubiertas el signo protector visible y su color será el habitual gris naval.

Al igual que a los BH, se les podrá visitar, ordenarles detención, cambiar su rumbo (salvo si cumplen misión sanitaria), siendo considerado un

acto hostil no obedecer, y también facilitar al adversario las características del buque, su derrota y toda la información que pueda ser conveniente.

## **10.7 PROTECCIÓN ESPECÍFICA DE LAS AERONAVES SANITARIAS**

### **10.7.1 En los Convenios (CI, 36-37; CII, 39-40; CIV, 22)**

Las disposiciones son las mismas en todos ellos. Dedicados a cualquier fin sanitario en exclusiva, transportar HEN, PS o material, serán respetados y protegidos. Su vuelo habrá sido aprobado por la parte adversa, volando por ruta, altura y horario preestablecidos, no pudiendo sobrevolar territorio enemigo u ocupado por este, salvo acuerdo y obedeciendo toda orden de aterrizaje.

Si hay una emergencia o el piloto comete un error o aterrizaje fortuito, la aeronave es requisada, la tripulación y los HEN son PG y al PS se le aplicará lo establecido, retención o repatriación.

El vuelo sobre potencia neutral, que puede fijar restricciones de vuelo para ambos beligerantes, ha de ser convenido y, si se producen complicaciones, se aplica lo referido en el párrafo anterior.

### **10.7.2 En el Protocolo Adicional (PAI, 24-31)**

Recordando el principio de exclusividad y del respeto y protección en toda circunstancia. Las disposiciones son similares en el ámbito de una potencia neutral.

### **10.7.3 Restricciones de uso**

Su utilización evitará absolutamente servir para:

- Obtener una ventaja militar ni para la protección de objetivos militares.
- Recoger o transmitir información militar ni transportar equipos destinados a tales fines, salvo los necesarios para la seguridad del aparato, es decir, para navegación, comunicación e identificación.
- Una aeronave sanitaria no puede disponer ni utilizar equipos para recoger o transmitir información perjudicial para el enemigo. Sin embargo, podrá estar dotado de equipos de comunicación

encriptada con el único fin de ser utilizados para la navegación, identificación y comunicaciones en el cumplimiento de su acción humanitaria.

- Una aeronave sanitaria puede estar dotada de instrumentos de desvío defensivos (como contramedidas de radar [*chaff*] o bengalas) y portar armas ligeras individuales necesarias para proteger a la nave, al personal médico y a los heridos, enfermos o náufragos a bordo.

Las armas permitidas a bordo serán las de defensa personal de la tripulación y las no recogidas aún pertenecientes a los HEN por los servicios correspondientes.

No se utilizarán para buscar y recoger HEN sin acuerdo con la parte adversa en zona contacto o en zona adversa. Solo está permitido en zona propia.

#### **10.7.4 Acuerdos en zona contacto y adversa**

Son fundamentales para la correcta protección de los vuelos en zona terrestre y marítima. Se trata de notificar y acordar con el adversario las condiciones del vuelo considerando las restricciones de uso mencionadas en el párrafo anterior. En efecto, cuando se va a realizar un vuelo sanitario se contacta con la parte adversa, proporcionando todos los datos técnicos, altura, itinerario, velocidad, rumbo, número de aparatos, medios de identificación utilizados. Se discuten posibles discrepancias, denegación o propuestas alternativas. Se llega a un acuerdo. No debe ser denegado, salvo que haya motivos razonables. Este es transmitido a las unidades militares implicadas, como defensa antiaérea o cazas de interceptación, y a partir de este momento el vuelo es libre en zona de contacto y zona adversa. No es necesario para zona propia, pero también se podría acordar con las restricciones estipuladas.

#### **10.7.5 Vuelo por territorio neutral**

Salvo que haya un acuerdo previo con un Estado neutral, las aeronaves sanitarias no deberán volar sobre el territorio de dicho Estado ni aterrizar en él, salvo que esté ejerciendo el derecho de paso en tránsito por los estrechos utilizados para la navegación internacional o el derecho de paso por vías marítimas archipelágicas.



### 10.7.6 Inspección de aeronaves

Las aeronaves que efectúen su vuelo tanto en zona adversa como de contacto, ya sea en espacio terrestre o marítimo, pueden ser intimadas a aterrizar para inspección. Deben obedecer, puesto que su negativa sería interpretada como un acto hostil. Una vez en tierra, serán inspeccionadas sin demora y, si es posible, sin desembarcar a los HEN. Se procede a verificar que el vuelo es exclusivamente sanitario y que se efectúa en condiciones de restricción, notificación y acuerdo y no incumple lo estipulado sobre equipos de transmisión y armamento.

Concluida la inspección, si cumple lo estipulado, podrá reanudar su viaje sin demora, pero si concurre alguna circunstancia negativa el aparato será requisado. A diferencia de lo que se aplica en el ámbito terrestre para transportes sanitarios, después de la requisa, el aparato será utilizado exclusivamente como aeronave sanitaria. Y, al igual que ocurre en tierra, los HEN quedan a cargo de la potencia captora, al igual que la dotación, que sería considerada PG. El material sanitario, no necesario para los HEN, será requisado. Por último, el PS, retenido o no en función de lo acordado y de las necesidades.

### 10.7.7 Situaciones de emergencia

Si durante el vuelo se produce una situación de emergencia, el piloto contactará con el adversario, obedecerá instrucciones y tomará tierra. Será inspeccionado y se le aplicará, según el resultado, lo expuesto en el párrafo anterior, es decir, libre vuelo si todo está en orden o internamiento, si no es así.

Las aeronaves dedicadas a la búsqueda y salvamento, usadas para recuperar personal militar, no tienen derecho a protección, aunque no sean aeronaves militares.

Las aeronaves sanitarias no deben ser utilizadas para buscar heridos, enfermos o náufragos en áreas de operaciones de combate, salvo que haya un consentimiento previo del enemigo. Si, a pesar de esta norma, las aeronaves sanitarias operan con dicho fin, lo harán bajo su propio riesgo.

## 10.8 IDENTIFICACIÓN

Para su protección, el PS y los medios auxiliares sanitarios han de estar identificados de forma exclusiva. Se consigue con el signo protector o distin-

tivo. Dada la evolución en los combates, y por la meteorología, ha sido preciso incorporar innovaciones técnicas, surgiendo así las señales distintivas.

El signo protector o emblema y otros medios de identificación tienen como fin únicamente facilitar la identificación y no confieren un estatus de protección por sí mismos.

La ausencia por parte del personal médico y religioso, las unidades médicas y transporte médico de portar el emblema distintivo no les priva de su estatus de protección.

### **10.8.1 El signo distintivo**

La cruz roja, el signo protector, distintivo (en adelante, SD), se utiliza desde 1864. Como homenaje a Suiza, impulsora de la Conferencia internacional, es su enseña nacional invertida. No tiene vínculo religioso alguno. Los países musulmanes logran, en 1929, que la media luna roja sea equivalente para ellos y la utilizan todos salvo Indonesia. En 2005 se aprobó el Protocolo Adicional III, donde se autoriza un tercer signo protector: el cristal rojo.

De uso exclusivo para PS, US y TS, con diferencias importantes de utilización según el medio físico en US y TS.

### **10.8.2 Personal sanitario (CI, 38-41; CII, 41, 42; CIV, 20; PAI, 18.1, Anexo 1, capítulo 1)**

De US, BH, TS y perteneciente tanto a una unidad militar como a una civil, todo el PS portará en su brazo izquierdo un brazal blanco con el SD (en España, la cruz roja). Será proporcionado por la autoridad militar, con condiciones de uso y características expuestas en el punto siguiente. Lo mismo se aplica, con diferencias, al PS auxiliar.

#### **10.8.2.1 Tarjeta de identificación**

Además, al PS se le proporcionará, por la autoridad militar, una tarjeta de identificación, que no será retirada bajo ningún concepto. Será, asimismo, de un material duradero, de tamaño para ser llevada en un bolsillo, redactada en el idioma nacional u oficial, aunque es posible añadir otros.

En caso de extravío, deberá ser restituida. Figurarán en ella una fotografía del titular, su firma y/o huella, sellada por la autoridad competente, las fechas de expedición y expiración y los datos de filiación y antropométricos del propietario y las razones de su posesión. Al PS civil se le proporcionará una similar.

Será uniforme en el territorio de cada una de las partes, procurando sea similar al modelo previsto en la normativa, pero, si no es el modelo elegido, las partes intercambiarán el modelo utilizado. Se extenderá por duplicado, quedando la segunda copia en poder de la autoridad expendedora.

Deberá ser similar para el PS auxiliar y civil y para uso temporal. Si no es posible su expedición, se extenderá un certificado donde figurarán el tiempo y el servicio de adscripción y los datos expuestos en el párrafo anterior.

### **Medios auxiliares (CI, 42, 43; CII, 43; CIV, 21, 22; PAI, 18.)**

#### *10.8.2.1.1 Terrestres*

Se pintará o colocará el SD en superficies visibles de TS y sobre fachadas y tejados de los edificios, claramente visible. Se aplica a sociedades de carácter neutral. Es absolutamente necesaria la autorización militar.

#### *10.8.2.1.2 Navales*

Los BH se pintarán de blanco y se colocarán o pintarán los SD del mayor tamaño posible y de pintura reflectante, en cubiertas, amuras y costados, así como en el mástil mayor, una enseña sobre la nacional (y, si es neutral, será la tercera en orden).

Es preceptivo para conseguir la protección, lo único que puede prohibir la autoridad naval es la iluminación nocturna.

En los TS, sobre el color habitual del buque, los SD se colocarán como se ha descrito para BH. Es similar para las lanchas de salvamento.

#### *10.8.2.1.3 Aéreos*

Las aeronaves, pintadas con su color habitual, llevarán pintado el SD en todas las superficies, del mayor tamaño posible y pintura reflectante.

Una aeronave sanitaria que no pueda, por falta de tiempo o por sus características, ser señalada con el emblema protector debe usar los medios de identificación disponibles más efectivos.

El emblema y otros medios de identificación tienen como fin únicamente facilitar la identificación y no confieren un estatus de protección por sí mismos.

### 10.8.3 Señales distintivas

Previstas en los convenios (CII, 43) por motivos meteorológicos, se desarrollan en el PAI, 98; por ese motivo, y por los medios y métodos de combate actuales, es necesario reconocer que la protección que en los actuales combates proporciona el SD es muy limitada.

De uso opcional, su utilización de forma páfida constituye una falta grave, un crimen de guerra. Se contempla la incorporación de nuevas señales (en adelante, SSD) por avances técnicos con revisión periódica cada cuatro años, sin embargo, se realizó por primera y última vez en 1994. Para su exposición serán divididas entre las descritas en el PAI de 1977 y las incorporadas con posterioridad, en 1994. Se establece que las SSD incorporadas entren en vigor tres meses después de su aprobación (PAI, 98.5).

#### Existentes en 1977 (PAI, Anexo 1, capítulo 3)

##### 10.8.3.1.1 Luminosa

De color azul, tiene gran penetrabilidad, visible hasta seis millas náuticas, mínimo tres. Su utilización es obligatoria para BH y aeronaves sanitarias.

Es recomendado en TS terrestres. (En España, hasta ahora la luz azul se reservaba para vehículos policiales, con lo que en misiones en el exterior podría haber problemas, pero recientemente se ha publicado un RD por el cual se establece su uso en vehículos especiales, entre ellos ambulancias y, de hecho, algunas compañías ya lo han aplicado.)

Sus características técnicas de coordenadas tricromáticas son:

Límite de los verdes  $y - 0,065 + 0,805 x$

Límite de los blancos  $y = 0,400 - x$

Límite de los púrpura  $x = 0,133 + 0,600 y$

La frecuencia de destellos recomendada es de sesenta a cien por minuto.

Su número será el suficiente para ser vista en todas las direcciones posibles.

#### 10.8.3.1.2 Radiotelefónica o radiotelegráfica

En aeronaves se trata de un mensaje de prioridad emitido por frecuencia determinada y conocida, precedida por una señal distintiva de prioridad designada y aprobada por una Conferencia Administrativa Mundial de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones. Esta señal será transmitida tres veces antes del distintivo de llamada del TS que se trate. El mensaje será en inglés a intervalos apropiados por la frecuencia mencionada y será exclusiva de las unidades y transportes sanitarios.

Para facilitar las comunicaciones, las partes, de acuerdo o separadamente, pueden designar y publicar las frecuencias nacionales que, de conformidad con el cuadro de distribución de bandas de frecuencia que figura en el reglamento de radiocomunicaciones anexo al Convenio Internacional de Telecomunicaciones, decidan usar para tales comunicaciones. Serán notificadas a la Unión Internacional de Telecomunicaciones con el procedimiento que apruebe una Conferencia Administrativa Mundial de Radiocomunicaciones.

Se proporcionan los datos técnicos del vuelo, horario previsto de salida y llegada, rumbo, duración, posición, velocidad, número y clases de aparatos, altitud, radiofrecuencia de escucha, lenguajes convencionales, modos y códigos del sistema de radar secundario de vigilancia, distintivo de llamada, etc.

En los mensajes radiotelegráficos, el mensaje será: XXX XXX XXX YYY.

Y en los radiotelefónicos será a su vez: PAN PAN PAN PAN  
PAN PAN  
MAY - DEE - CAL

#### 10.8.3.1.3 Radar secundario de vigilancia

Para uso en aeronaves, la señal que emiten estas es reconocida como de procedencia sanitaria. De acuerdo a lo especificado en el Anexo 10 del Convenio de Chicago sobre Aviación Civil Internacional de 07 de Diciembre de 1944 y sus modificaciones posteriores.

El modo y código serán establecidos por las partes de acuerdo o por separado en consonancia por lo establecido por la Organización de Aviación Civil Internacional.

Estos acuerdos pueden, por extensión, aplicarse a vehículos y buques sanitarios.

## Desde 1994

### 10.8.3.1.4 Radar emisor receptor

Técnicamente, similar a lo descrito para radar secundario de vigilancia. De utilización en BH y aeronaves sanitarias. Estos emiten una señal que es exclusiva de cada aparato o buque. Requiere notificación de uso.

### 10.8.3.1.5 Acústica submarino-superficie

Emitida por un BH o un TS naval, precedido de un grupo YANKEE triple por frecuencia concertada de 5 kHz. Aplicable a buques similares de potencia neutral. Requiere notificación de uso.

### 10.8.1.3.6 Comunicaciones (PAI, Anexo I, capítulo IV)

En los conflictos actuales, con tecnología avanzada y combates a gran distancia, la utilización de diversos sistemas de comunicaciones es imprescindible, como lo es el contacto entre los beligerantes en lo referente a planes y acuerdos previos con el fin de evitar auténticos desastres.

Para ello, es fundamental:

- En radiocomunicaciones la señal de prioridad sea utilizada en todo TS.
- La utilización de códigos internacionales de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, la Organización de Aviación Civil Internacional y la Organización Consultiva Marítima Intergubernamental, de acuerdo a las normas de estas organizaciones por parte de las US y de los TS.
- La utilización de otros medios de comunicación si no es posible establecer comunicaciones bilaterales por radio, como las previstas en el Código Internacional de Señales adoptado por la Organización Consultiva Marítima Intergubernamental y en el Convenio de Chicago sobre Aviación Civil Internacional con sus modificaciones ulteriores.
- Los planes de vuelo, respecto a acuerdos y notificaciones, se harán respecto a los procedimientos de la Organización de Aviación Civil Internacional.
- En caso de interceptación por medio de una aeronave de una aeronave sanitaria, sea para comprobar su identidad como para ordenar

su aterrizaje, ambas utilizarán los procedimientos normalizados de interceptación visual y por radio prescritos por el Convenio de Chicago sobre Aviación Civil Internacional con las modificaciones ulteriores a su entrada en vigor.

## 10.9 REPRESIÓN DE LAS INFRACCIONES

### 10.9.1 Evolución

En 1998 se aprueba el Estatuto de la Corte Penal Internacional, que comienza a funcionar a partir de 2002, en La Haya. En la actualidad, tiene competencia para juzgar crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, genocidio y agresión.

En 1949, al no existir tribunales internacionales competentes, los convenios han de recoger la obligatoriedad para los Estados parte de incluir en su sistema penal penas por el incumplimiento de la normativa, de buscar a los infractores, juzgarlos o entregarlos a parte interesada, si su sistema lo permite, y adoptar las medidas necesarias para que se conozca la normativa y reprimir los incumplimientos, no pudiendo exonerarse a sí misma ni hacerlo con otra parte. De acuerdo a este precepto, España en su Código Penal establece penas por su incumplimiento y comisión.

### 10.9.2 Infracciones graves (CI, 50; CII, 51; CIII, 130; CIV, 147 y PAI, 11, 18, 37 [perfidia] y 85)

Conocidos convencionalmente como *crímenes de guerra*, los que afectan a este capítulo se enumeran en el listado que sigue:

- Homicidio intencional.
- Tortura o tratos inhumanos, incluidos experimentos aun consentidos.
- Extracción de órganos y tejidos para trasplantes, salvo las excepciones previstas.
- Causar de forma intencionada sufrimiento o atentar contra la integridad física o psíquica.
- Exponer deliberadamente a contagio.
- Realizar actos médicos no justificados.
- Abstenerse de hacer un acto médico justificado.
- Prácticas degradantes e inhumanas de cualquier clase, raciales, sexuales.

- Atacar a una US o TS intencionadamente.
- Uso péfido del SD y de las SSD, así como del vestuario exclusivo del PS.

### **10.9.3 Conclusiones**

La normativa, interpretable, es indisponible e irrenunciable. De obligado cumplimiento. Con toda seguridad, manifiestamente mejorable.

Los transportes sanitarios aéreos están perfectamente regulados. Sin duda, se podrían incorporar nuevas tecnologías de control y se debería empezar a pensar en introducir normativa a aplicar con carácter de urgencia a las nuevas armas, como los drones o similares, y así romper la norma de que el derecho siempre va por detrás de los acontecimientos.

Y lo que es obvio es que es beneficiosa para víctimas, personal sanitario y medios auxiliares. No debería ser complicada su aplicación, sin olvidar que en un medio como la guerra es harto difícil. Por el contrario, los deberes a realizar por parte del medio sanitario no son enrevesados, sino que, por el contrario, son lógicos, de sentido común, pero también es obvio que eso no arregla el problema. El medio es muy difícil.

En la actualidad, la dificultad para su aplicación en los conflictos actuales es un enorme problema. De hecho, no es posible, dado que los sujetos combatientes no están controlados por sus dirigentes, y tanto estos como aquellos desconocen las normas a aplicar y, lo que es peor, no tienen ninguna intención de aplicarlas o conocerlas.

Solo una decidida actuación basada en tribunales internacionales con jurisdicción efectiva podría cambiar el rumbo actual, y esto, en este momento, está muy lejos de poder realizarse.



## **11 CAPÍTULO DECIMOPRIMERO. TRATO DEBIDO A LOS PRISIONEROS DE GUERRA Y A OTRAS PERSONAS PROTEGIDAS EN LA ACCIÓN HOSTIL AÉREA**

### **11.1 EL TRATO DEBIDO A LOS PRISIONEROS DE GUERRA**

#### **11.1.1 Introducción**

Como víctima de la guerra, la condición de prisionero de guerra se caracteriza porque su protección se deriva de la posesión de un estatuto jurídico propio. Es decir, de un conjunto de derechos y obligaciones reconocidos e impuestos al prisionero que es preciso conocer, porque los derechos son irrenunciables y porque en el caso del prisionero militar una buena parte de sus obligaciones se derivan de su rango y condición castrense.

#### **11.1.2 Reconocimiento del derecho al estatuto**

La consideración de prisionero de guerra no se reconoce a todo el personal militar capturado, pues depende del cumplimiento de determinados requisitos y, además, el personal sanitario y religioso tiene otro estatuto protector. Por otra parte, no todos los prisioneros son militares combatientes.

## 11.2 LA CONDICIÓN DE PRISIONEROS

### 11.2.1 Prisioneros con el estatuto de combatiente

Tienen derecho al estatuto de prisioneros de guerra las siguientes categorías de personas capturadas tras haber tomado parte activa en las hostilidades:

- Los miembros de las Fuerzas Armadas de una parte en conflicto, integradas por todas las fuerzas, grupos y unidades armadas y organizadas, colocadas bajo un mando responsable de la conducta de sus subordinados ante esa parte y sometidos a un régimen de disciplina interna.
- Los integrantes de un organismo paramilitar o un servicio armado encargado de velar por el orden público que una parte haya incorporado a sus Fuerzas Armadas notificándolo a las otras partes del conflicto.
- Los miembros de otras milicias y miembros de otros cuerpos voluntarios, incluso los de movimientos de resistencia organizados, pertenecientes a una parte contendiente y que actúen fuera o dentro de su propio territorio, aunque este territorio se halle ocupado.
- Los miembros de las Fuerzas Armadas regulares pertenecientes a un gobierno o a una autoridad no reconocidos por la potencia en cuyo poder hayan caído.
- Los guerrilleros. Supuesto introducido por el Protocolo I Adicional de 1977, que dice así: «Dado que en los conflictos armados hay situaciones en las que, debido a la índole de las hostilidades, un combatiente armado no puede distinguirse de la población civil, dicho combatiente conservará su estatuto de tal siempre que, en esas circunstancias, lleve sus armas abiertamente: a) durante todo enfrentamiento militar y b) durante el tiempo en que sea visible para el enemigo mientras está tomando parte en un despliegue militar previo al lanzamiento de un ataque en el que va a participar».

España, al ratificar el citado protocolo, hizo una declaración interpretativa por la que entiende que la figura de guerrillero puede solamente ser aplicada en territorios ocupados. Así mismo interpreta que la expresión *despliegue militar* significa cualquier movimiento hacia el lugar desde el que o hacia el que un ataque va a ser lanzado.

- Los integrantes de un levantamiento (leva en masa), es decir, la población de un territorio no ocupado que toma las armas espontáneamente cuando se acerca el enemigo, para combatir la inva-

sión, sin haber tenido tiempo de organizarse como fuerza armada regular, siempre que lleve francamente las armas y respete las leyes y costumbres de la guerra.

Todas estas categorías, aun cuando hayan podido violar las normas del derecho internacional humanitario (DIH), seguirán teniendo la consideración de prisioneros de guerra, sin perjuicio de que puedan sufrir las consecuencias penales o disciplinarias que se deriven de tales infracciones. Sin embargo, los que tomen parte en la lucha de guerrillas podrán perder su estatuto si durante el enfrentamiento y durante el despliegue que precede al ataque no llevan sus armas abiertamente.

### **11.2.2 No combatientes con relaciones especiales con las Fuerzas Armadas**

El militar prisionero puede encontrarse en el campo de prisioneros con otras personas civiles o militares que también tienen derecho al estatuto:

- Las personas autorizadas a seguir a las Fuerzas Armadas sin formar parte directamente de las mismas, como los miembros civiles de tripulaciones de las aeronaves militares, proveedores, individuos de unidades de trabajo o de servicios encargados del bienestar de las Fuerzas Armadas, a condición de que hayan recibido permiso de las Fuerzas Armadas a las que acompañan.
- Los miembros de las tripulaciones de la marina mercante y de la aviación civil de las partes en conflicto, que no gocen de un trato más favorable conforme al DIH.
- Los miembros del personal militar asignados a organismos de protección civil.
- Los corresponsales de guerra.

### **11.2.3 Miembros de fuerzas multinacionales participantes en operaciones de paz**

El secretario general de las Naciones, en su Agenda de 1999, difundió unas instrucciones sobre la observancia del DIH por parte de las fuerzas de las Naciones Unidas en las operaciones de paz.

Estas fuerzas armadas pueden actuar en un conflicto armado como combatientes y, en este caso, se le aplicará la protección de los prisioneros de guerra.

## 11. Trato debido a los prisioneros de guerra y a otras personas protegidas...

En aquellas operaciones de paz en las que el personal de las Naciones Unidas goce de un estatuto especial de protección, según la Convención sobre Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y Personal Asociado de 1994, el referido personal deberá ser puesto en libertad de inmediato, en el caso de captura, sin perjuicio de que, durante la detención, deberá ser tratado de conformidad con las normas de los derechos humanos y los principios y el espíritu de los Convenios de Ginebra de 1949.

### 11.3 PROTECCIÓN DE LOS PARTICIPANTES EN LAS HOSTILIDADES QUE NO TIENEN DERECHO AL ESTATUTO DE PRISIONERO

Las personas que habiendo tomado parte en las hostilidades se vean privadas, en definitiva, del derecho al estatuto de prisionero de guerra y no disfruten de un trato más favorable están como mínimo protegidas por las disposiciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y del artículo 75 del Protocolo Adicional I de 1977. Además, en todo caso, gozarán de la protección general que otorga la llamada *cláusula Martens*, que dice así: «En los casos no previstos en el presente protocolo o en otros acuerdos internacionales, las personas civiles y los combatientes quedan bajo la protección y el imperio de los principios del derecho de gentes derivados de los usos establecidos, de los principios de humanidad y de los dictados de la conciencia pública».

En consecuencia, se debe concluir que ninguna persona que haya sido capturada o detenida en relación con un conflicto armado queda fuera de la protección del derecho internacional humanitario.

### 11.4 EL COMIENZO DEL CAUTIVERIO

El combatiente capturado deja de tener derecho a tomar parte en las hostilidades mientras permanezca prisionero y pasa a ser considerado víctima del conflicto armado, pero debe tener siempre presente que continúa siendo militar, si tiene tal condición.

#### 11.4.1 La captura

El inicio del estatuto de prisionero de guerra se produce desde el momento de la caída en poder del enemigo. La normativa, tanto de orden

internacional como interno, impone al militar español determinadas pautas de comportamiento a lo largo de todo su cautiverio.

#### **11.4.1.1 *Esfuerzo por no ser capturado***

En primer lugar, tiene la obligación de esforzarse en no caer prisionero y no ser capturado.

#### **11.4.1.2 *Conducta en caso de ser interrogado***

En el supuesto en que cayera en poder del enemigo, tendrá en cuenta que solo está obligado a facilitar los siguientes datos: su nombre y apellidos, grado o empleo, fecha de nacimiento y número de matrícula o indicación equivalente, evitando por todos los medios contestar a otras preguntas. Si infringiera esta regla podría ser privado de las ventajas concedidas a los prisioneros de su grado o estatuto.

En concreto, el militar español empeñará todos sus recursos para evitar responder a otras preguntas.

#### **11.4.1.3 *Normas sobre equipo militar, documentación y propiedades del prisionero***

Los prisioneros tienen derecho a conservar todos los objetos de uso personal, así como los objetos de protección personal que posean, tales como cascos y máscaras antigás, con las siguientes excepciones: armas, cuchillos, equipo militar y documentación militar. Quedan igualmente en su posesión el vestuario y demás prendas y efectos de uniformidad, así como las raciones individuales alimenticias que lleven en el momento de su captura. Por lo que respecta a sumas de dinero y objetos de valor, tan solo podrán ser retirados por orden de un oficial y previa consignación en un registro.

### **11.4.2 El interrogatorio**

Una vez caído en poder del enemigo, el prisionero de guerra podrá ser sometido a un interrogatorio en lenguaje que comprenda por la potencia detenedora.

## *11. Trato debido a los prisioneros de guerra y a otras personas protegidas...*

No puede ser objeto de ningún tipo de torturas físicas o morales, técnicas de privación sensorial, condiciones inhumanas o degradantes de alojamiento, régimen de vida y alimentación, presiones, coacciones, amenazas, insultos, molestias o inconvenientes para lograr tal declaración.

Debe ser tratado con dignidad y tiene derecho a declarar solo su nombre, grado, fecha de nacimiento y número de identificación. Debe ser provisto de una tarjeta de identificación.

### **11.4.3 La evacuación**

Los prisioneros de guerra deben ser evacuados tan pronto como la situación táctica lo permita hacia zonas situadas fuera del área de combate, con excepción de aquellos que por razones de salud corrieran peligro en la evacuación. A tal fin pueden ser dejados temporalmente en campos de tránsito. Durante la evacuación se tomarán precauciones relativas a su seguridad. Los prisioneros no podrán ser enviados ni retenidos en regiones donde queden expuestos al fuego de la zona de combate.

En supuestos en que los prisioneros se encuentren heridos se deberá utilizar la cadena de evacuación sanitaria. Se les podrá retener si existe peligro para su salud durante la evacuación. Cuando la evacuación no sea posible se liberarán los prisioneros teniendo en consideración los riesgos para la potencia captora y para la seguridad de los prisioneros.

## **11.5 RÉGIMEN INTERIOR DEL CAMPO DE PRISIONEROS**

Las condiciones de vida en los campos de prisioneros de guerra están reguladas de forma muy detallada en el III Convenio de Ginebra de 1949.

### **11.5.1 Tratamiento genérico de internamiento de prisioneros**

- Serán tratados con humanidad y sin discriminación alguna basada en su sexo, raza, nacionalidad u opinión política.
- No serán tratados con violencia, intimidación o insultos y no serán expuestos a la curiosidad pública. No pueden ser sometidos a mutilaciones o experiencias científicas o médicas no justificadas por razones médicas (siempre que estas sean en favor del prisionero).

## 11. *Trato debido a los prisioneros de guerra y a otras personas protegidas...*

- Respeto de su persona y su dignidad. Las mujeres serán tratadas en consideración a su sexo.
- Los prisioneros de guerra pueden ser internados, pero no confinados ni encerrados salvo por razones de necesidad para su salud o como sanción penal. Tampoco serán confinados en penitenciarías salvo casos especiales justificados por el interés del prisionero.
- Los campos o establecimientos de internamiento estarán siempre en tierra firme y tendrán siempre toda garantía de higiene y salubridad.
- Podrán ser obligados a no alejarse del campo o a no franquear su cercado.
- Los campos deberán ser señalizados, de día, por medio de las letras PG o PW, de modo que sean visibles desde el aire, siempre que consideraciones de orden militar lo permitan.
- En los campos o secciones de los mismos se tendrá en consideración la nacionalidad, lengua y costumbres de los prisioneros.

### **11.5.2 Infraestructura del campo**

La infraestructura mínima deberá responder a la dotación establecida por el DIH en cuanto a dormitorios, lugares destinados al culto, enfermería, cocinas y comedores, cantinas, biblioteca y lugares destinados al ocio y al deporte.

### **11.5.3 Publicidad de los textos de los Convenios de Ginebra**

En cada campamento de prisioneros de guerra se expondrán, en el idioma de los prisioneros, el texto del Convenio de Ginebra relativo al trato de los mismos, así como los reglamentos, órdenes, notificaciones y publicaciones de toda índole que afecten a la conducta de los prisioneros de guerra.

### **11.5.4 Uniformidad**

Como regla de principio, los prisioneros utilizarán los uniformes de su Ejército, salvo que no se adaptasen al clima del país en el que se encuentran.

### **11.5.5 Representación**

Los prisioneros de guerra elegirán, cada seis meses y siempre que se produzca vacante, un hombre de confianza encargado de su representación ante las autoridades militares, potencias protectoras, Comité Internacional de la Cruz Roja y cualquier otro organismo de socorro.

Entre los oficiales y sus asimilados o en lugares donde estos coexistan con tropa o suboficiales será hombre de confianza el prisionero de guerra con más alta graduación y, dentro de estos, el más antiguo. En los campos mixtos podrán contar con auxiliares escogidos entre prisioneros de guerra distintos de los oficiales.

### **11.5.6 Reclamaciones**

En este sentido, los prisioneros de guerra tienen los siguientes derechos:

- Formular peticiones a las autoridades militares en cuyo poder se encuentren referentes al régimen de cautiverio.
- Recurrir al hombre de confianza o al representante de la potencia protectora a fin de que estos formulen queja respecto al régimen de cautiverio.
- Los hombres de confianza podrán enviar a los representantes de las potencias protectoras memorias periódicas referentes a la situación y necesidades de los prisioneros de guerra.

### **11.5.7 Comunicaciones con el exterior**

Los prisioneros de guerra están autorizados a recibir y expedir cartas y tarjetas postales. Dicha autorización puede ser limitada por la potencia protectora. Las comunicaciones pueden ser censuradas.

De igual modo, los prisioneros de guerra serán autorizados a recibir por vía postal o cualquier otro conducto paquetes postales que contengan sustancias alimenticias, ropas, medicamentos o artículos destinados a satisfacer sus necesidades. Solo podrán restringirse estos envíos a proposición de la potencia protectora.



## **11.6 NORMAS ESPECÍFICAS RELATIVAS AL RÉGIMEN ASISTENCIAL**

### **11.6.1 Higiene y asistencia médica y sanitaria**

Se establece el principio general de que las condiciones de alojamiento de los prisioneros serán similares a las reservadas a las tropas de la potencia en cuyo poder se encuentren, que se hallen acantonadas en la misma región.

Como manifestaciones específicas de este principio, se establecen las siguientes:

#### **11.6.1.1 Locales**

Los locales afectos al uso individual y colectivo estarán al abrigo de la humedad y suficientemente calientes y alumbrados.

Se cuidará la higiene de los prisioneros proporcionándoles los medios e instalaciones necesarios.

#### **11.6.1.2 Enfermería**

Se contará con una enfermería en cada campo. Los prisioneros que lo necesiten —por padecer afección contagiosa o deficiencia en su estado mental— serán aislados en locales a tal fin.

#### **11.6.1.3 Atención médica**

Preferentemente, los prisioneros serán atendidos por personal médico de la potencia de quien dependan, y, si es posible, de su nacionalidad. A tal fin se podrá emplear a prisioneros que, incluso sin haber sido agregados a los servicios sanitarios de sus Fuerzas Armadas, sean médicos, dentistas o enfermeros. Estos solo ejercerán funciones médicas a favor de los cautivos dependientes de la misma potencia que ellos. Se podrá retener a miembros del personal sanitario de las Fuerzas Armadas para asistir a los prisioneros, pero dicho personal no tendrá esta consideración, aunque sí tendrá garantizadas al menos todas las ventajas y la protección del III Convenio de Ginebra.

11. *Trato debido a los prisioneros de guerra y a otras personas protegidas...*

**11.6.1.4 Comisiones médicas mixtas**

Se constituirán comisiones médicas mixtas de tres miembros, dos de ellos pertenecientes a un país neutral que designará el Comité Internacional de la Cruz Roja, y el tercero designado por el Estado detenedor, que examinarán periódicamente a los prisioneros enfermos y heridos.

**11.6.2 Manutención y vestuario**

**11.6.2.1 Alimentación**

Los prisioneros de guerra tienen derecho a percibir una ración básica diaria suficiente y agua potable en condiciones adecuadas.

**11.6.2.2 Vestuario y equipo**

Se suministrará vestuario, ropa interior y calzado necesarios a los prisioneros de guerra por parte de la potencia en cuyo poder se hallen. A ser posible, y si resultan adecuados a la climatología, se utilizarán los uniformes propios de los prisioneros.

**11.6.3 Asistencia religiosa**

**11.6.3.1 Actos de culto**

Los prisioneros podrán cumplir libremente sus deberes religiosos ateniéndose a las medidas necesarias prescritas por las autoridades detenedoras.

**11.6.3.2 Locales destinados para actos de culto**

Se reservarán locales adecuados para los servicios religiosos.

**11.6.4 Actividades culturales, recreativas y deportivas**

Aunque respetando las preferencias individuales, la potencia detenedora estimulará las actividades intelectuales, educativas, recreativas y

deportivas de los prisioneros. Se les debe facilitar locales y equipos adecuados.

### **11.6.5 Régimen laboral del campo**

La potencia detenedora podrá emplear como trabajadores a los prisioneros de guerra físicamente útiles, que recibirán una equitativa remuneración. La clave, tipo y condiciones de los trabajos están regulados por el derecho internacional humanitario.

#### **11.6.5.1 *Oficiales prisioneros***

Los oficiales prisioneros no podrán ser forzados a trabajar, aunque si solicitan un trabajo voluntariamente les será facilitado en la medida de lo posible.

#### **11.6.5.2 *Suboficiales prisioneros***

Los suboficiales prisioneros solo podrán ser obligados a trabajos de vigilancia, es decir, de control y dirección de los trabajos y tareas administrativas realizadas por otros, sin que puedan ser forzados a realizar trabajos manuales. Los que no estén obligados a un trabajo de vigilancia podrán solicitar otro de su gusto.

#### **11.6.5.3 *Tropa o marinería prisionera***

Podrán ser empleados aquellos de sus miembros que sean válidos, teniendo en cuenta su edad, sexo y graduación, así como sus aptitudes físicas, a fin, sobre todo, de mantenerlos en buen estado de salud física y moral. La aptitud para el trabajo será controlada periódicamente mediante exámenes médicos.

#### **11.6.5.4 *Trabajos prohibidos***

No se podrá imponer a los prisioneros trabajos que guarden relación con las operaciones militares.

## 11. *Trato debido a los prisioneros de guerra y a otras personas protegidas...*

Ningún prisionero podrá ser empleado en trabajos para los cuales no sea físicamente apto.

No podrá afectarse a los prisioneros a trabajos que puedan ser considerados como humillantes para los miembros de las Fuerzas Armadas de la potencia en cuyo poder se encuentren.

### **11.6.6 Régimen penal y disciplinario**

#### ***11.6.6.1 Leyes aplicables a los prisioneros***

Los prisioneros estarán sometidos a las leyes, los reglamentos y las órdenes vigentes de las fuerzas armadas de la potencia detenedora.

#### ***11.6.6.2 Principios generales***

Los prisioneros de guerra no podrán ser castigados más que una sola vez por el mismo acto o la misma acusación (*non bis in idem*).

Cuando los prisioneros sufran sanciones judiciales o disciplinarias, el trato no será más severo que el que sufran por igual y en igualdad de graduación los individuos de las fuerzas armadas de la potencia en cuyo poder se encuentren.

Está prohibida toda sanción colectiva por actos individuales, pena corporal, encarcelamiento en locales no alumbrados por la luz solar y, en general, toda forma de tortura o crueldad.

La determinación de si una infracción debe ser castigada judicial o disciplinariamente debe hacerse usando la máxima indulgencia e inclinándose por la calificación disciplinaria.

#### ***11.6.6.3 Garantías penales***

Se respetará el principio de legalidad, por lo que el acto constitutivo de delito y sometido a procedimiento penal debe estar previamente tipificado por la ley. Las penas también deben estar previamente establecidas. Los tribunales deben reunir las garantías de independencia e imparcialidad previstas en el DIH.

#### **11.6.6.4 Garantías de las sanciones disciplinarias**

El jefe del campo de prisioneros, su delegado o las autoridades superiores pueden ejercer la potestad disciplinaria, que no podrán delegar en un prisionero de guerra. Los hechos deben ser investigados y notificados al prisionero, que podrá utilizar los medios de defensa. Se llevará un registro de las sanciones disciplinarias, que no podrán consistir en castigos inhumanos, brutales o peligrosos para la salud del prisionero.

#### **11.6.7 La utilización de armas contra los prisioneros**

El uso de las armas contra los prisioneros de guerra, en particular contra quienes intentan evadirse, solo será un recurso extremo, al que siempre precederán intimaciones según las circunstancias.

### **11.7 FIN DEL CAUTIVERIO**

#### **11.7.1 La repatriación**

##### **11.7.1.1 Durante las hostilidades**

Los prisioneros gravemente heridos o enfermos deben ser repatriados una vez estén en condiciones para ello, sin consideraciones en lo que atañe al número ni a la graduación.

Las partes beligerantes pueden concretar acuerdos para la repatriación directa de los prisioneros de guerra en buen estado de salud que hayan padecido un largo cautiverio.

En ningún caso puede ser un prisionero repatriado contra su voluntad durante las hostilidades ni empleado tras su repatriación en un servicio militar activo.

Los países neutrales y los beligerantes harán lo posible para concretar acuerdos para el internamiento, hasta el final de los hostilidades, de prisioneros de guerra en países neutrales.

##### **11.7.1.2 Al término de las hostilidades**

Los prisioneros de guerra serán liberados o repatriados sin demora tras haber finalizado las hostilidades activas.

Podrán ser retenidos aquellos contra los que se haya incoado proceso criminal por ilícito penal, hasta el fin de la causa y, eventualmente, hasta la extinción de la pena. Esto mismo es aplicable respecto de los ya condenados por algún delito.

### **11.7.2 La evasión**

El cautiverio puede concluir con la evasión consumada; la evasión se considerará consumada cuando un prisionero haya podido incorporarse a su propio ejército o al de una potencia aliada, cuando haya salido del territorio en poder de la potencia detenedora o de sus aliados o cuando se haya embarcado en aguas territoriales de la potencia detenedora o de sus aliados en un buque con bandera de su propio país o de un país aliado.

Un prisionero que haya logrado evadirse no podrá ser castigado por su evasión si es capturado nuevamente.

Un prisionero que haya intentado evadirse y que sea capturado antes de haber consumado la evasión solo recibirá castigos disciplinarios, pero podrá ser sometido a un régimen de vigilancia reforzada, siempre que se respeten las garantías previstas en el III Convenio de Ginebra.

### **11.7.3 El fallecimiento**

En caso de fallecimiento de un prisionero de guerra, se practicará un reconocimiento médico del cuerpo para comprobar el fallecimiento, redactar un informe sobre las causas del mismo y, si hubiese lugar, determinar la identidad del difunto.

Se redactará una acta de fallecimiento con todas las indicaciones necesarias para la identificación, así como del lugar y fecha del fallecimiento, la causa de este, el lugar y la fecha de entierro, así como los detalles necesarios para identificar la tumba.

Las actas de fallecimiento y los testamentos, en caso de haberse otorgado, serán también tramitado sin demora a las oficinas nacionales de información.

Se procurará que el entierro sea en tumba individual; en todo caso, los fallecidos serán enterrados honorablemente y, si es posible, con arreglo a los ritos de la religión a la que pertenecen.

La incineración solo puede tener lugar cuando el fallecido lo haya solicitado o lo imponga su religión.

El servicio de tumbas registrará todos los datos relativos a las informaciones de fallecimiento, a las tumbas, a las incineraciones y a los traslados de cadáveres y de restos.

## **11.8 EL DERECHO A LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN**

Parte del sistema de protección del prisionero de guerra se basa en el establecimiento del contacto con su familia. Cada parte en el conflicto constituirá una Oficina Nacional de Información que recogerá y canalizará la información relativa a los prisioneros de guerra y a los combatientes fallecidos.

Por otra parte, el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) ha creado con carácter permanente la Agencia Central de Búsquedas, con sede en Ginebra.

Así, el sistema de comunicación es multidireccional, coordinando las gestiones de la Oficina Nacional de Información, la Agencia Central de Búsquedas, las visitas de los delegados del CICR, las comisiones médicas mixtas, las potencias protectoras y los Estados neutrales.

## **11.9 LA ACTUACIÓN DEL COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA EN FAVOR DE LOS PRISIONEROS DE GUERRA**

El CICR, como organización humanitaria, neutral e imparcial, actúa según el mandato que le confieren los Convenios de Ginebra para comprobar las condiciones de la detención, el trato debido a los prisioneros, el respeto a las garantías de estas víctimas de la guerra y la comunicación con sus familiares.

Las visitas a los detenidos en los campos se desarrollan según las reglas de discreción y confidencialidad, con informe posterior a la potencia detenedora. Se entrevistan sin testigos con los prisioneros, identificándolos, levantando una ficha de registro y comunicándolo a sus familiares.

El CICR desempeña un papel relevante en el canje, liberación y repatriación de prisioneros de guerra.

Un medio de gran eficacia son los mensajes de la Cruz Roja, que tienen la finalidad de intercambiar noticias entre familiares y prisioneros. En tal acción es fundamental el apoyo de las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja.

## **11.10 PERSONAS PROTEGIDAS EN LA ACCIÓN HOSTIL AÉREA**

### **11.10.1 Zona humanitaria**

Las partes en conflicto pueden convenir, con fines humanitarios, la creación de una zona, dentro de un sector aéreo o marítimo determinado, en la que solo estén permitidas actividades acordes con los fines humanitarios.

### **11.10.2 Personas a bordo de buques y aeronaves**

Las personas a bordo de buques y aeronaves que caigan en poder de un beligerante o de un neutral deben ser respetadas y protegidas.

Los miembros de la tripulación de las aeronaves sanitarias o buques hospital no pueden ser capturados mientras presten servicio en dichos buques o aeronaves.

Las personas a bordo de otros buques o aeronaves que gozan de inmunidad contra la captura no deben ser detenidas ni capturadas.

### **11.10.3 Estatuto de los ciudadanos de un Estado enemigo**

Los ciudadanos de un Estado enemigo, excepto la tripulación de las aeronaves sanitarias y el personal religioso y sanitario, tienen derecho al estatuto de prisioneros de guerra y pueden ser hechos prisioneros de guerra en los siguientes casos:

- a) Si son miembros de la tripulación de buques o aeronaves auxiliares.
- b) Si son miembros de la tripulación de buques mercantes o de aeronaves civiles del enemigo que no gozan de inmunidad contra la captura, a menos que se beneficien de un trato más favorable en virtud de otras disposiciones del derecho internacional.
- c) Si son miembros de la tripulación de buques mercantes o de aeronaves civiles neutrales que hayan participado directamente en las hostilidades al lado del enemigo o actuando como auxiliares del enemigo.

### **11.10.4 Estatuto de los ciudadanos de un Estado neutral**

Los ciudadanos de un Estado neutral que:

- a) Sean pasajeros en buques o aeronaves enemigos o neutrales deberán ser dejados en libertad y no podrán ser hechos prisioneros de



*11. Trato debido a los prisioneros de guerra y a otras personas protegidas...*

guerra, a menos que sean miembros de las Fuerzas Armadas del enemigo o hayan cometido personalmente actos hostiles contra los captores.

- b) Sean miembros de la tripulación de buques de guerra, buques auxiliares, aeronaves militares o aeronaves auxiliares del enemigo tienen derecho al estatuto de prisioneros de guerra y pueden ser hechos prisioneros de guerra.
- c) Sean miembros de la tripulación de buques mercantes o aeronaves civiles neutrales o del enemigo deberán ser dejados en libertad y no podrán ser hechos prisioneros de guerra, a menos que dichos buques o aeronaves hayan realizado una actividad que los convierta en objetivo militar o el tripulante haya cometido personalmente actos hostiles contra los captores.



## **12 CAPÍTULO DECIMOSEGUNDO. PROTECCIÓN DE LA POBLACIÓN CIVIL, BIENES CULTURALES Y OTRAS PERSONAS Y BIENES**

### **12.1 PROTECCIÓN DE LA POBLACIÓN CIVIL**

#### **12.1.1 Introducción**

En 1949 se aprobó el IV Convenio de Ginebra, que es el más extenso de todos, para la protección de la población civil. El incremento de las víctimas civiles en las guerras de la posguerra hizo necesaria la aprobación en 1977 de dos Protocolos Adicionales, relativos, el primero, a los conflictos internacionales y el segundo, a los conflictos internos o no internacionales.

#### **12.1.2 Los sistemas de prevención para disminuir el número de víctimas**

##### ***12.1.2.1 Sistemas preventivos de carácter jurídico***

Se trata de establecer una serie de medidas consistentes en otorgar un estatus protector a determinadas áreas o zonas geográficas bien determinadas.

En las zonas y localidades sanitarias y de seguridad, que pueden establecerse (unilateralmente o por convenio entre las partes en conflicto)

fuera del teatro de la guerra (al abrigo de las hostilidades) encuentran protección (además de los heridos y de los enfermos) los grupos más vulnerables de la población civil, como los niños, ancianos, madres o inválidos.

En las zonas neutralizadas, que pueden ser creadas por acuerdo entre los jefes militares de las partes adversas donde tengan lugar los combates, quedan al abrigo de las hostilidades los heridos y los enfermos (sean o no combatientes), así como toda la población civil que no participe en las hostilidades y no contribuya al esfuerzo bélico del adversario.

Las localidades no defendidas se determinan por una declaración unilateral que se refiere a localidades que se encuentren en la zona de operaciones y en ellas pueden encontrar refugio toda la población civil. Deben reunir como condiciones la evacuación de todos los combatientes, armas y equipo militar móvil, la inactividad de las instalaciones militares fijas, la ausencia de todo acto de hostilidad y de toda actividad que pueda contribuir al esfuerzo bélico.

Las zonas desmilitarizadas, que pueden establecerse por acuerdo entre las partes adversas en regiones alejadas del lugar de los combates, deben reunir las mismas condiciones que las localidades no defendidas, y en ellas encuentran refugio las personas civiles que residan en la zona y los combatientes fuera de combate.

Además, es posible crear otras nuevas no expresamente reguladas, como sucedió con la llamada *Red Cross Box* en la guerra de las Malvinas.

### **12.1.2.2 Sistemas preventivos de carácter táctico**

Se parte del conocido principio de distinción, que obliga a diferenciar entre la población civil y los combatientes, así como entre los bienes de carácter civil y los objetivos militares.

*Objetivos militares* son las fuerzas armadas de la parte adversa, pero solo los combatientes, pues no son objetivos militares los miembros de los servicios sanitarios y religiosos. Por lo que se refiere a los bienes, los objetivos militares se limitan a aquellos objetos que por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyan eficazmente a la acción militar y cuya destrucción, total o parcial, captura o neutralización ofrezca en las circunstancias del caso una ventaja militar definida.

Así pues, no son objetivos militares las personas civiles que se abstengan de hostilizar y los bienes civiles.

Asimismo, se determinan las reglas de oro de la protección humanitaria al establecer las precauciones exigibles en un ataque.

Hay obligación de señalar los lugares protegidos con signos visibles, se debe evacuar a la población civil si así lo exige su seguridad o imperiosas necesidades militares (aunque se prohíbe la deportación), no se puede retener a la población civil en regiones singularmente expuestas, se debe alejar a la población de los objetivos militares y no situarlos en zonas densamente pobladas y se prohíbe utilizar a las personas civiles como escudos humanos para poner a cubierto objetivos militares.

Según el principio de proporcionalidad, todas las operaciones militares deberán realizarse con el cuidado de preservar a la población civil y los bienes civiles, hay que verificar antes del ataque que los objetivos militares propuestos son tales, elegir los medios y métodos que menos daño causen a la población civil y suspender o anular el ataque cuando se prevea que causará en la población o bienes civiles daños excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista. Cuando se pueda elegir entre varios objetivos militares con ventaja militar equivalente, se optará por el que presente menos peligro para la población y bienes civiles.

### **12.1.2.3 Prohibición de los actos terroristas**

Del análisis de los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y de sus dos Protocolos (I y II) Adicionales de 1977, se deduce inequívocamente que los actos terroristas (es decir, el empleo de la violencia indiscriminada para aterrorizar a la población civil) están prohibidos en toda circunstancia, terminantemente y sin excepción.

### **12.1.2.4 Prohibiciones especiales**

El derecho internacional humanitario protege los bienes culturales en caso de conflicto armado prohibiendo los ataques contra estos bienes y lugares de culto.

La prohibición de utilizar el hambre como método de guerra se concreta en la protección de los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil.

Asimismo, no se pueden utilizar aquellos medios y métodos de hacer la guerra concebidos para causar, o de los que quepa prever que causarán, daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural.

## *12. Protección de la población civil, bienes culturales y otras personas y bienes*

Se prohíbe atacar a las presas, diques y centrales nucleares, cuya destrucción pueda causar grandes catástrofes, salvo que se utilicen en apoyo directo de las operaciones militares.

Por lo que se refiere a las armas o medios de la acción hostil, el derecho internacional humanitario contiene una serie de prohibiciones y limitaciones con gran incidencia en la población civil. Así, se prohíben aquellas armas que causan males superfluos o sufrimientos innecesarios (balas explosivas, balas dum-dum, proyectiles no detectables en el cuerpo humano mediante rayos X, veneno y armas láser que producen ceguera), las armas que son indiscriminadas (minas antipersonal, minas, armas trampa y otros artefactos), las técnicas de modificación ambiental, químicas, biológicas, incendiarias, las minas antipersonal y las municiones en racimo.

### **12.1.3 Los sistemas de corrección**

#### ***12.1.3.1 Medidas de protección jurídica***

Dentro de los sistemas de corrección, que procuran disminuir los daños ya causados a la población civil, destaca el sistema jurídico de protección de los derechos humanos fundamentales. Integra un completo sistema de protección que traslada al campo del derecho internacional humanitario las principales garantías del derecho internacional de los derechos humanos.

#### ***12.1.3.2 Acciones de protección directa***

##### ***12.1.3.2.1 Protección de los heridos, enfermos y náufragos civiles***

La protección de los heridos y enfermos combatientes se extendió después de la Segunda Guerra Mundial a los heridos, enfermos y náufragos de la población civil y al personal sanitario y religioso, así como a los medios sanitarios fijos y móviles, transportes y suministros sanitarios.

##### ***12.1.3.2.2 Extranjeros en territorio del adversario***

Se dispone que los ciudadanos de un país beligerante que, al comienzo de las hostilidades, se encuentran en territorio del adversario

tienen el derecho a abandonarlo, siempre que su marcha no redunde en perjuicio de los intereses nacionales de la potencia en cuyo poder se encuentren.

Está prevista, no obstante, la adopción de medidas tales como el internamiento o la residencia forzosa.

#### 12.1.3.2.3 *Población civil en territorio ocupado*

Se proclama el respeto de las personas civiles y de sus derechos fundamentales por la autoridad de los territorios ocupados. Se prohíben en especial las coacciones, malos tratos, el exterminio y todo tipo de crueldad, las represalias y la toma de rehenes.

La potencia ocupante debe garantizar el funcionamiento administrativo y judicial del territorio ocupado, asegurar el aprovisionamiento de víveres, medicinas, vestidos y otros suministros de primera necesidad, mantener los servicios sanitarios, permitir el culto y la llegada de socorros, si fuese necesario.

El internamiento de miembros de la población civil en territorio ocupado únicamente puede decretarse como medida de seguridad en los casos de necesidad imperiosa.

El régimen de los campos o lugares de internamiento de civiles está minuciosamente regulado en analogía con los campos de prisioneros de guerra. Así se determinan los lugares de internamiento, la asistencia al internado, las comunicaciones con las autoridades y con el exterior, el sistema de información (Agencia Central), la liberación, repatriación y evacuación a países neutrales.

#### 12.1.3.2.4 *Supuestos especiales*

##### 12.1.3.2.4.1 La protección especial de la infancia

El derecho internacional humanitario protege al niño como miembro de la población civil (protección general establecida en el IV Convenio de Ginebra y sus Protocolos Adicionales I y II) y, además, le otorga una protección especial (como tal niño) al tratarse de una persona especialmente vulnerable, particularmente en el artículo 77 del Protocolo Adicional I (conflictos armados internacionales) y artículo 4 del Protocolo Adicional II (conflictos armados sin carácter internacional).

El artículo 14 del IV Convenio de Ginebra establece, como medida preventiva en tiempo de conflicto armado, las zonas y localidades sanitarias y de seguridad donde podrán encontrar abrigo contra los efectos de las hostilidades los niños menores de quince años, las mujeres encintas y lactantes y aquellas que tengan a su cargo niños menores de siete años.

Los principios que presiden la evacuación de la población civil de un territorio hostil son la no separación de sus padres o familia y la seguridad del traslado. Los artículos 17 del IV Convenio de Ginebra y 4 del Protocolo Adicional II dan normas sobre la evacuación de los niños (acompañados o con el consentimiento de sus padres) desde las zonas asediadas o especialmente expuestas a la acción hostil hasta lugares más seguros. El artículo 24 del IV Convenio de Ginebra regula la evacuación de los niños huérfanos o separados de sus padres, que pueden ser acogidos en un país neutral si así lo aprueba la potencia protectora y hay garantías de una atención adecuada.

En todos estos casos se debe garantizar también la educación de los niños, identificarlos debidamente y facilitar su regreso al finalizar el conflicto.

El 25 de mayo de 2000 se aprobó en Nueva York (Naciones Unidas) el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, sobre la participación de niños en conflictos armados, ratificado por España.

El artículo 1 prohíbe que ningún menor de dieciocho años participe directamente en las hostilidades. El artículo 2 también eleva a dieciocho años la edad para el reclutamiento obligatorio en las Fuerzas Armadas, denominación que designa las estatales. El artículo 4 dispone que los grupos armados distintos de las Fuerzas Armadas del Estado en ninguna circunstancia deben reclutar o utilizar en las hostilidades a menos de dieciocho años.

#### 12.1.3.2.4.2 La protección de las mujeres

Las mujeres reciben, asimismo, una protección especial como tales mujeres y, además, como mujeres encintas, parturientas y lactantes.

Los principios fundamentales de protección de la mujer por el derecho internacional humanitario son el de no discriminación (artículo 3 común, artículos 13 y 27 del IV Convenio de Ginebra, artículos 9.1 y 75.1 del Protocolo I Adicional y artículo 2.1 del Protocolo II) y el principio de trato diferenciado (artículo 12 del II Convenio de Ginebra y 14 del III Convenio), por el que otorga protección específica en el embarazo, parto, maternidad, honor y pudor de la mujer.



Existe una protección específica para las prisioneras de guerra, pues la potencia detenedora debe mantenerlas en locales y dormitorios separados de los ocupados por hombres y bajo la vigilancia inmediata de mujeres. Esta protección se extiende a las internadas civiles y a las mujeres privadas de libertad por motivos relacionados con el conflicto armado.

En su condición de población civil las mujeres encintas, lactantes y con niños menores de siete años a su cargo tienen reservadas las zonas y localidades de seguridad y prioridad en los suministros de las acciones de socorro humanitarias.

#### 12.1.3.2.4.3 La reunión de las familias dispersas

Por otra parte, se encomienda a los Estados y a las partes en conflicto la reunión de las familias dispersas, en cuyo cometido colabora muy activamente el Comité Internacional de la Cruz Roja.

#### 12.1.3.2.4.4 La protección de los periodistas en misión peligrosa

Finalmente, a los periodistas en misión peligrosa se les considera miembros de la población civil y reciben una tarjeta de identificación especial para acreditar su condición y asegurar su protección.

### **12.1.3.3 Acciones de apoyo a la población civil. Acciones de socorro**

Se establecen las garantías de las acciones o expediciones de socorro en territorio ocupado o bajo control adverso, que no pueden ser arbitrariamente impedidas por el Estado, que tiene la obligación de socorrer y asistir a la población civil en su poder. Se reconoce el derecho de las víctimas a recibir socorros y el de las organizaciones humanitarias a proporcionarlos.

### **12.1.3.4 Escuelas seguras**

El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas ha aprobado en su sesión 8305, de 9 de julio de 2018, la Resolución 2427, sobre la protección integral de los niños afectados por los conflictos armados.

Al recordar el derecho de los niños a los servicios básicos de educación y salud durante los conflictos condena los ataques contra escuelas y hospitales (o contra las personas protegidas), el cierre de escuelas y hospita-

les, así como el uso de escuelas con fines militares (que las convierten en objetivos militares legítimos y blanco de ataques).

La Coalición global para proteger la educación de ataques (GCPEA, *Global Coalition to Protect Education from Attack*) promovió las *Directrices para prevenir el Uso Militar de Escuelas y Universidades durante los conflictos armados*, cuya versión final lleva fecha de diciembre de 2014. España y otros 82 Estados se han sumado a la Declaración sobre Escuelas Seguras (Oslo, 2015), en el ámbito de las Naciones Unidas (secretario general), y se ha comprometido a apoyar las directrices. En particular (directriz 6), se establece que los Estados deberían incorporar estas directrices a su doctrina, manuales militares, directivas de intervención militar, órdenes operativas y otros medios de difusión para fomentar una práctica en toda la cadena de mando.

En consecuencia, se prohíbe el uso de las escuelas en apoyo de la acción militar, incluidas las escuelas abandonadas o evacuadas, la no destrucción al tratarse de bienes civiles, el aviso previo al ataque si son objetivos militares, la eliminación de todo rastro de militarización y la no utilización de fuerzas combatientes para proporcionar seguridad a las escuelas y no comprometer su condición civil.

## 12.2 PROTECCIÓN CIVIL

El derecho internacional humanitario determina el estatuto de los servicios de protección civil en caso de conflicto armado. Sus funciones son muy variadas, tales como apagar fuegos, recoger heridos, enterrar muertos, construir refugios, servicio de transporte o reparar las infraestructuras de agua o energía dañadas.

Los miembros civiles y organismos de protección civil tienen una protección específica del DIH contra los efectos de las hostilidades.

## 12.3 PROTECCIÓN DE LOS BIENES CULTURALES Y LUGARES DE CULTO

### 12.3.1 Principio general

Los monumentos históricos, obras de arte o lugares de culto que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos no pueden ser objeto de actos de hostilidad dirigidos contra ellos. No podrán ser atacados, destruidos o dañados.

### 12.3.2 Bienes culturales bajo protección general

Se consideran como tales, cualquiera que sea su origen o propietario, los siguientes:

- a) Bienes muebles o inmuebles que tengan gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos.
- b) Edificios destinados a exponer bienes culturales muebles.
- c) Refugios destinados a contener, en caso de conflicto armado, bienes culturales muebles.
- d) Centros monumentales o centros que comprenden un número considerable de bienes, edificios o refugios.

Los bienes culturales bajo protección general ostentarán el emblema que facilita su identificación.

Estos bienes tienen que ser respetados tanto si se encuentran en territorio propio como enemigo. Está prohibido todo acto de hostilidad contra ellos, a no ser que se transformen en objetivos militares. No deben ser atacados salvo el caso de necesidad militar imperativa.

Un ataque fundado en una necesidad militar imperativa solo se podrá invocar cuando y durante todo el tiempo en que ese bien cultural haya sido transformado en un objetivo militar y no exista otra alternativa prácticamente posible para obtener una ventaja militar equivalente.

La decisión de invocar una necesidad militar imperativa únicamente podrá ser tomada por el oficial que mande una fuerza de dimensión igual o superior a la de un batallón, o de menor dimensión cuando las circunstancias no permitan actuar de otra manera. Se deberá dar aviso con la debida antelación y por medios eficaces, siempre y cuando las circunstancias lo permitan.

### 12.3.2 Bienes culturales bajo protección especial

Pueden colocarse bajo protección especial, a efectos de su salvaguardia en caso de conflicto armado, un número restringido de:

- a) Refugios de bienes culturales muebles.
- b) Centros monumentales.
- c) Bienes culturales inmuebles de importancia muy grande.

Estos bienes deben estar inscritos en el Registro Internacional y ostentar el emblema que facilita su identificación.

Gozan de inmunidad contra cualquier acto de hostilidad. Esta inmunidad puede quedar suspendida en el caso de que sean utilizados con fines

militares o en casos excepcionales de necesidad militar ineludible. Esta necesidad habrá de ser determinada por un jefe de unidad tipo división o autoridad superior, a menos que esta necesidad sea insoslayable.

### 12.3.3 Bienes culturales bajo protección reforzada

Un bien cultural podrá ponerse bajo protección reforzada siempre que cumpla las tres condiciones siguientes:

- a) Que sea un patrimonio cultural de la mayor importancia para la humanidad.
- b) Que esté protegido por medidas nacionales adecuadas, jurídicas y administrativas que reconozcan su valor cultural e histórico excepcional y garanticen su protección en el más alto grado.
- c) Que no sea utilizado con fines militares o para proteger instalaciones militares, y que haya sido objeto de una declaración de la parte que lo controla en la que se confirme que no se utilizará para fines militares.

Los bienes culturales bajo protección reforzada solo podrán ser objeto de ataque cuando:

- a) Ese ataque sea el único medio factible para poner término a la utilización de ese bien.
- b) Se hayan tomado todas las precauciones prácticamente posibles en la elección de los medios y métodos de ataque, con el fin de poner término a esa utilización y evitar, o en todo caso reducir al mínimo, los daños al bien cultural.
- c) Por exigencias de legítima defensa inmediata y a menos que las circunstancias no lo permitan:
  - i) El ataque haya sido ordenado por el nivel más alto del mando operativo.
  - ii) Se haya dado un aviso con medios eficaces a las fuerzas adversarias, instándolas a poner término a la utilización del bien cultural.
  - iii) Se haya concedido un plazo razonable a las fuerzas adversarias para regularizar la situación.

### 12.3.4 Transportes de bienes culturales

Los transportes autorizados de bienes culturales se realizarán bajo inspección internacional, ostentarán el emblema identificativo y gozarán de

protección especial. Está prohibido todo acto de hostilidad contra estos transportes.

Los transportes urgentes podrán usar el emblema identificativo, salvo en el tránsito a otro país o si se les hubiere denegado su utilización. Dentro de lo posible, serán comunicados a la parte adversa. Cada parte tomará las precauciones necesarias para que sean protegidos contra actos de hostilidad.

### **12.3.5 Bienes dedicados al culto**

Los lugares de culto y los bienes religiosos (objetos de culto, libros sagrados) no pueden ser atacados y gozan de la misma protección que los bienes culturales.

## **12.4 PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE NATURAL**

### **12.4.1 El criterio ecológico**

Entre los retos actuales del derecho internacional humanitario figura la protección del medio ambiente natural en los conflictos armados y es una evidencia decir que la guerra daña el medio ambiente o que las fuerzas de la naturaleza pueden servir como arma poderosa durante la guerra.

Por ello, el DIH, al lado de las prohibiciones clásicas de causar males superfluos y sufrimientos innecesarios o daños indiscriminados en la conducción de las hostilidades, establece hoy un nuevo principio: el criterio ecológico.

Las normas del derecho internacional del medio ambiente se basan en dos principios fundamentales: *a)* Los Estados tienen la obligación de no causar daños al medio ambiente situado fuera de su jurisdicción territorial, y *b)* se establece la obligación de respetar el medio ambiente en general. Ahora bien, en caso de conflicto armado, resulta casi imposible excluir completamente los daños al medio ambiente, por lo que se trata de limitarlos solo en lo posible.

Entre las normas de DIH que protegen el medio ambiente en caso de conflicto armado, se deben citar dos de directa aplicación: 1.<sup>º</sup>) la Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles, de 10 de diciembre de 1976, y 2.<sup>º</sup>) el Protocolo I de 8 de junio 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949.

### **12.4.2 El derecho internacional humanitario y la protección del medio ambiente**

El medio ambiente se encuentra protegido por el DIH de manera directa e indirecta. Existe una protección directa específicamente destinada a la salvaguarda de la naturaleza como tal y una protección indirecta constituida por el conjunto de disposiciones de origen convencional, consuetudinario o incluso principios generales del derecho internacional, que afectan, de una manera u otra, a la actitud de los Estados y los combatientes favoreciendo la protección ambiental en caso de conflicto armado, aunque sin referirse directamente a ella.

#### **12.4.2.1 La protección directa**

La protección directa se centra en dos instrumentos normativos.

##### *12.4.2.1.1 Las técnicas de modificación ambiental*

1. El Convenio sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles, aprobado en Nueva York el 10 de diciembre de 1976.

En su artículo 1 podemos encontrar el objeto del mismo, que sería prohibir a los Estados «con fines militares u otros fines hostiles la utilización de técnicas de modificación ambiental que tengan efectos vastos, duraderos y graves, como medios para producir destrucciones, daños o perjuicios a otro Estado parte».

Habla de *técnicas de modificación ambiental*, y es la propia convención la que las define. Son aquellas que tienen por objeto alterar (mediante la manipulación deliberada de los procesos naturales) la dinámica, composición o estructura de la Tierra, incluida su biótica, su litosfera, su hidrosfera y su atmósfera, o del espacio ultraterrestre. Aun así, existe debate doctrinal acerca de la naturaleza de dichas técnicas prohibidas y se fijan para ello requisitos que han de reunir las actividades manipuladoras para ser consideradas como prohibidas:

- Se precisa una doble intención por parte del causante. Por un lado, que los efectos dañosos sean provocados dolosamente. Por otro lado, que las técnicas prohibidas deben ejecutarse con fines militares o de cualquier otra forma hostiles. No se prohíbe la utilización de técnicas de modificación ambiental con fines pacíficos.

## 12. Protección de la población civil, bienes culturales y otras personas y bienes

– Los efectos que se produzcan han de ser vastos, duraderos o graves y una sola de estas tres notas es suficiente para que sean daños ilícitos. Son efectos vastos los que afectan a una área de dimensiones de, al menos, varios cientos de kilómetros cuadrados. Son duraderos cuando se prolongan por un período de meses o, aproximadamente, una estación del año, y, finalmente, son efectos graves cuando impliquen una significativa ruptura o daño de la vida humana, de los recursos económicos o naturales o de otros bienes.

– Es importante que las técnicas mencionadas sean utilizadas para producir destrucciones, daños o perjuicios a otro Estado parte en el conflicto.

### 12.4.2.1.2 El Protocolo de 1977, Adicional I a los Convenios de Ginebra de 1949

Dentro de dicho instrumento normativo destacan dos preceptos, como son los artículos 35.3 y 55.

En primer lugar, el artículo 35.3 dice así: «Queda prohibido el empleo de métodos o medios de hacer la guerra que hayan sido concebidos para causar, o de los que quepa prever que causen, daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural».

Este precepto tiene como principal objetivo proteger el medio ambiente natural en relación con la utilización de medios y métodos de combate.

Por otro lado, el artículo 55 viene a expresar lo siguiente:

«1. En la realización de la guerra se velará por la protección del medio ambiente natural contra daños extensos, duraderos y graves. Esta protección incluye la prohibición de emplear métodos o medios de hacer la guerra que hayan sido concebidos para causar, o de los que quepa prever que causen, tales daños al medio ambiente natural, comprometiendo así la salud o la supervivencia de la población.

2. Quedan prohibidos los ataques contra el medio ambiente natural como represalias».

El fin de este enunciado es distinto al anterior. Se trata de favorecer y ampliar la protección de la población contra los efectos de las hostilidades.

Aunque ambos preceptos están dirigidos a un mismo aspecto objetivo, tienen alcance distinto, y es por ello que vamos a proceder a analizar las diferencias entre ambos:

## 12. Protección de la población civil, bienes culturales y otras personas y bienes

- En primer lugar, la Convención prohíbe la utilización de técnicas de modificación medioambiental como arma en sí, mientras que el Protocolo previene los ataques a la naturaleza independientemente del medio empleado.
- En segundo lugar, la primera se aplica tanto en tiempos de paz como de guerra, y el Protocolo tan solo en caso de conflicto armado.
- Otra diferencia a recalcar es que la Convención concreta los ataques y los califica de manipulaciones naturales con el objetivo de causar daños a otro Estado y el Protocolo prohíbe los atentados en general, al margen de una posible relación directa con la población humana.
- Las notas de vastedad, duración y gravedad en la Convención basta con que se cumpla una de ellas para que sean daños derivados de un ataque prohibido, y en el Protocolo han de darse de manera cumulativa.
- Para terminar, en relación con los daños, la Convención establece que los efectos han de ser efectivamente producidos, sin que baste una mera previsión de los mismos, y el Protocolo es bastante más flexible, pues prohíbe los meramente esperados sin más.

### 12.4.2.2 La protección indirecta

La protección indirecta se concreta en numerosas normas que prohíben y restringen la utilización de determinadas armas convencionales con efectos inmediatos o retardados, así como de armas no convencionales.

El Protocolo Adicional I contiene dos preceptos que protegen de manera indirecta el medio ambiente natural:

– El artículo 56 prohíbe los ataques a obras e instalaciones que contengan fuerzas peligrosas y que sean objetivos militares cuando dichos ataques puedan liberar esas fuerzas (diques, presas y centrales nucleares) y dañar a la población civil.

– El artículo 54 contiene la prohibición de atacar, destruir, sustraer o inutilizar bienes indispensables para la supervivencia de la población civil. Se refiere a la destrucción del medio ambiente «cultivado», entendiéndose por eso la agricultura y ganadería, y del medio ambiente «de importancia económica» como los bosques, las aguas de las que se extrae la pesca y que indirectamente dañan a la población civil afectando a los recursos necesarios para vivir.

Una eficaz forma de protección del medio ambiente es la concebida en relación con la vida humana, que se realiza desde la perspectiva del dere-



cho de los derechos humanos. El derecho que todos tenemos a disfrutar del medio ambiente forma parte del grupo de los derechos humanos universales y, en concreto, entre los llamados «de tercera generación». La relación entre la salvaguarda de este derecho y el de una vida digna es evidente, de ahí esa protección indirecta que pretende lograr una mejor calidad de vida para la población, además de proteger los medios necesarios para su supervivencia.

### **12.4.3 Aplicación de los principios del derecho internacional humanitario a la protección del medio ambiente natural**

#### ***12.4.3.1 El principio de distinción***

De acuerdo con el principio de distinción (debe distinguirse entre los objetivos militares y los bienes civiles), ninguna parte del medio ambiente puede ser atacada, a menos que sea un objetivo militar.

#### ***12.4.3.2 El principio de imperiosa necesidad militar***

El contenido de este principio hace referencia a la prohibición de destruir los bienes de la parte adversa, salvo que lo requiera una necesidad militar imperiosa.

#### ***12.4.3.3 El principio de proporcionalidad***

Las normas del DIH prohíben lanzar ataques contra objetivos militares de los que quepa prever que causen daños incidentales al medio ambiente natural que sean excesivos en relación con la ventaja militar, concreta y directa prevista.

#### ***12.4.3.4 El principio de precaución***

El principio de precaución significa que en la conducción de las hostilidades han de tomarse todas las medidas que sean factibles para no causar daños incidentales al medio ambiente o reducirlos, al menos, todo lo posible. Se añade que la falta de certeza científica acerca de los efectos

de ciertas operaciones militares sobre el medio ambiente no exime a las partes en conflicto de tomar tales precauciones.

Los posibles efectos de un ataque sobre el medio ambiente se evalúan en la etapa de planificación por parte del responsable de la conducción de las operaciones militares. Y aquí es donde debe ser respetado el principio de precaución.

#### **12.4.3.5 La cláusula Martens**

La cláusula Martens es una disposición normativa recogida en el preámbulo del Cuarto Convenio de La Haya de 1907, en virtud de la cual en los casos no regulados por normas convencionales «las poblaciones y beligerantes permanecen bajo la garantía y el régimen de los principios del derecho de gentes preconizado por los usos establecidos entre las naciones civilizadas, por las leyes de la humanidad y por los dictados de la conciencia pública».

Garantiza el mínimo trato humanitario que hay que dispensar a todas las personas, respetando siempre los derechos humanos.

Lo que nos interesa de la misma en este ámbito del medio ambiente es que el respeto al mismo podría ser considerado como dictados de la conciencia pública y, por tanto, dispensar esta cláusula de cierta protección al medio ambiente en caso de conflictos armados.

## **12.5 PROTECCIÓN DE LOS BIENES INDISPENSABLES PARA LA SUPERVIVENCIA DE LA POBLACIÓN CIVIL**

### **12.5.1 La prohibición convencional**

El artículo 54.2 del Protocolo I de 1977, aplicable en los conflictos armados internacionales, prohíbe atacar, destruir, sustraer o inutilizar los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil y, entre otros, particularmente, las instalaciones y reservas de agua potable y las obras de riego. Para los conflictos armados sin carácter internacional es aplicable el artículo 14 del Protocolo II de 1977, que protege igualmente las instalaciones y reservas de agua potable, así como las obras de riego. La conducta prohibida incluye la contaminación del agua con agentes químicos o biológicos.

La norma protectora tiene, sin embargo, la excepción de que las exigencias militares autorizan la destrucción de tales bienes siempre que estén situados en la parte del territorio nacional sujeta a su control.

Ahora bien, cesa la inmunidad de los mencionados bienes indispensables cuando son utilizados para el uso exclusivo de los miembros de las Fuerzas Armadas de la parte adversa en apoyo directo a la acción militar. Sin embargo, incluso en estas circunstancias los combatientes no pueden conducir la acción hostil de forma que priven de agua potable a la población civil.

En el supuesto de los conflictos armados internacionales, los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil no pueden ser objeto de represalias, siendo criticable que una norma similar no sea aplicable convencionalmente a los conflictos armados internos.

### **12.5.2 La definición de *bienes indispensables para la supervivencia de la población civil***

Los Protocolos I y II de 1977 señalan ejemplos bien ilustrativos de los bienes que se consideran indispensables para la supervivencia de la población civil. Son estos: los artículos alimenticios, las zonas agrícolas, las cosechas, el ganado, las instalaciones y reservas de agua potable y las obras de riego.

La frase «tales como [...]» del precepto convencional nos indica claramente que esta lista de ejemplos no es exhaustiva, sino meramente indicativa. Si la prohibición a que aludimos se deriva de la proscripción más general de hacer padecer hambre a la población civil (que puede causar muertes por privación de alimentos y de agua potable), se debe extender al abastecimiento insuficiente de agua (como bien de primera necesidad) y de otros elementos necesarios para la supervivencia, como los medicamentos y otros productos sanitarios, los víveres, las mantas o ropa de abrigo o vestir, la ropa de cama y el alojamiento.

### **12.5.3 Las excepciones**

El artículo 54 del Protocolo I de 1977 establece dos excepciones a la prohibición general. El Protocolo II guarda silencio sobre esta cuestión.

La primera excepción consiste en que es posible atacar a los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil si se convierten en objetivo militar, como es el caso de los bienes utilizados únicamente como medio de subsistencia para los combatientes o en apoyo directo a una acción militar (artículo 54.3 del citado Protocolo I).

Pero esta excepción tiene, a su vez, la limitación de que se prohíbe con carácter general hacer pasar hambre (y sed) a la población civil, y ello comporta que está vetado el ataque a los referidos bienes si cabe esperar que la consecuencia del ataque sea que la población civil resulte afectada por la hambruna.

La segunda excepción, también con base convencional en el artículo 54.5 del mencionado Protocolo I, hace referencia a la práctica o política de «tierra arrasada», que se ha aplicado tradicionalmente en el territorio nacional ante una invasión extranjera. Así, el citado precepto dispone esta excepción, habida cuenta de las exigencias vitales que para toda parte en conflicto supone la defensa de su territorio nacional contra la invasión, siempre que lo exija una necesidad militar imperiosa.

## 12.6 PROTECCIÓN DEL PERSONAL DE LAS NACIONES UNIDAS

### 12.6.1 Introducción

En la actualidad, las operaciones de las Naciones Unidas encuentran su marco jurídico en una compleja red de obligaciones establecidas en acuerdos bilaterales y multilaterales y en normas consuetudinarias. Dentro de las mismas, y en lo referente a la protección del personal, destacan muy especialmente los Acuerdos sobre el Estatuto de la Fuerza, en virtud de los cuales el gobierno del país receptor de la operación se compromete, por regla general, a garantizar el enjuiciamiento de las personas sometidas a su jurisdicción penal que sean acusadas de actos que habiendo sido cometidos en relación con las fuerzas del Estado receptor fueran sancionables.

Ello no obstante, la protección garantizada por estos acuerdos se ha revelado insuficiente en tanto que no contempla la jurisdicción universal. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, por el contrario, protege penalmente a las personas y bienes en las operaciones de paz, tipificando los ataques como crímenes de guerra.

Como regla general, se observa en la doctrina internacional que el personal de Naciones Unidas se configura como especialmente protegido, en particular, establece esta protección el manual de Harvard (*Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare*) en sus reglas 98 y 99.

A tenor de estas normas doctrinales y del derecho internacional humanitario consuetudinario, encontramos que el personal de la ONU presenta

un alto grado de protección en aquellos supuestos en los que participe en misiones de mantenimiento de la paz que sean conformes a la Carta de las Naciones Unidas, quedando garantizada su seguridad, al menos *a priori*, frente a cualquier ataque directo, pero introduciéndose un matiz importante: esta protección solo se mantiene mientras mantengan el «derecho a la protección dada a la población civil» (sin perjuicio de los posibles acuerdos especiales que pudieran suscribirse entre las partes beligerantes para ampliar este grado de protección a otras personas no previstas en el manual).

A este respecto se ha señalado que tal protección se refiere a «los miembros y medios de las llamadas misiones de paz o humanitarias con mandato de las Naciones Unidas (normalmente del Consejo de Seguridad), teniendo en cuenta que las personas que participan en ellas no lo hacen como combatientes, ni son parte en los conflictos armados y, naturalmente, deben abstenerse de participar en las hostilidades, bien se trate de militares o de personas civiles. En consecuencia, se excluyen las fuerzas armadas con mandato de las Naciones Unidas para la llamada “imposición de la paz”, es decir, para acciones coercitivas del capítulo VII de la Carta, puesto que son fuerzas combatientes y quedan fuera de la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y personal asociado de 1994.»

Por tanto, la cuestión fundamental es la determinación de en qué momento el personal de Naciones Unidas deja de ser considerado a estos efectos como población civil y asume, de hecho, la condición o estatuto de combatiente.

### **12.6.2 Determinación del estatuto de protección del personal de las Naciones Unidas dependiendo del tipo de misión**

A la hora de determinar el estatuto y grado de protección aplicable a los miembros de Naciones Unidas resulta imprescindible establecer una diferenciación en función del tipo de misión para el cual se hallan desplegados.

De ello dependerá la aplicación de los derechos y obligaciones propios del combatiente o bien los relativos a personas especialmente protegidas por el derecho internacional humanitario cuando la misión no tiene por objeto la realización de acciones hostiles o misiones de guerra, sino la mera supervisión del cumplimiento de las obligaciones internacionales de las partes o bien prestar auxilio al Estado solicitante en diversos supuestos a los que posteriormente nos referiremos.

En primer lugar, y desde una perspectiva general, debe partirse de la base de que se consideran como misiones de guerra las denominadas como guerras de policía, es decir, aquellas en las que uno de los contendientes es la ONU, que interviene mediante fuerzas militares para la imposición de la paz de conformidad con lo preceptuado en el capítulo séptimo de la Carta de las Naciones Unidas.

Por tanto, y en estos supuestos, deberán aplicarse las reglas relativas a los conflictos armados a los miembros de las fuerzas armadas participantes en la misión.

El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) sostiene que «el DIH no excluye a las fuerzas multinacionales de entre las posibles partes en un conflicto armado si se dan las condiciones de aplicación de sus normas. Asimismo, esas posturas pasan por alto o eliminan la distinción establecida hace mucho tiempo en el derecho internacional entre el *ius in bello* y el *ius ad bellum*, que se encuentra bien fundamentada en el derecho convencional, así como en la jurisprudencia tanto nacional como internacional. En virtud de esa distinción, la aplicabilidad del DIH a las fuerzas multinacionales, como cualquier otro actor, depende exclusivamente de las circunstancias que prevalecen sobre el terreno, independientemente de la misión que les haya sido asignada o del término utilizado para designar a su potencial adversario (o adversarios)» (informe *El derecho internacional humanitario y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos*, I, CICR. XXXII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, Ginebra, 2015).

Por todo lo anterior, y de conformidad con la postura del CICR, para que el DIH resulte de aplicación a las fuerzas de las Naciones Unidas deberían cumplirse las condiciones que a continuación se relacionan, y que son de especial interés a la hora de determinar el estatuto del personal militar de la ONU que presta sus servicios en misiones desplegadas en el seno de un conflicto armado no internacional, como son:

- Existencia de un conflicto armado preexistente, en cuyo territorio las fuerzas multinacionales fueren llamadas a intervenir.
- Realización por estas fuerzas multinacionales de acciones relacionadas con la conducción de hostilidades.
- Que estas acciones se lleven a cabo en apoyo de una de las partes en conflicto.
- Que las mismas se realicen en cumplimiento de una decisión oficial de apoyo a una de las partes en conflicto, bien del organismo de Naciones Unidas o bien del país que aporta tropas/aeronaves.

Por otra parte, y en lo que respecta a las operaciones preventivas y no coercitivas (operaciones de mantenimiento de la paz) desarrolladas por la organización, se aplicará igualmente el derecho internacional humanitario si la actuación de sus fuerzas tiene lugar en una situación de conflicto armado.

Respecto a las aeronaves objeto de especial protección, cabe destacar que gozan de inmunidad contra los ataques, a pesar de que tuvieran el carácter de naves enemigas: «Las naves provistas de salvoconducto en virtud de un acuerdo entre las partes beligerantes, incluidas [...] las naves que cumplen misiones humanitarias, incluidas las que transportan bienes indispensables para la supervivencia de la población civil y las empleadas en acciones de socorro y operaciones de salvamento» (*Manual de San Remo*).

### **12.6.3 ¿Qué se entiende por *personal de las Naciones Unidas*? Ámbito personal de protección y tipos de personal (militar, funcionario, policial y asociado)**

#### **12.6.3.1 Definición de personal de las Naciones Unidas**

Al estudiar la protección del personal de Naciones Unidas en el ámbito de la guerra aérea resulta imprescindible determinar qué se entiende por *personal de las Naciones Unidas*.

La propia Convención sobre la Seguridad del Personal de Naciones Unidas y el Personal Asociado, de 9 de diciembre de 1994 (en adelante, la Convención), define en su artículo 1 este concepto, determinando que a los efectos de la misma y por *personal de las Naciones Unidas* se entenderá:

«i) Las personas contratadas o desplegadas por el secretario general de las Naciones Unidas como miembros de los componentes militares, de policía o civiles de una operación de las Naciones Unidas.

ii) Otros funcionarios y expertos en misión de las Naciones Unidas o sus organismos especializados o el Organismo Internacional de Energía Atómica que se encuentren presentes, con carácter oficial, en una zona donde se lleve a cabo una operación de las Naciones Unidas.

b) Por *personal asociado* se entenderá:

i) Las personas asignadas por un gobierno o por una organización intergubernamental con el acuerdo del órgano competente de las Naciones Unidas.

ii) Las personas contratadas por el secretario general de las Naciones Unidas, por un organismo especializado o por el Organismo Internacional de la Energía Atómica.

iii) Las personas desplegadas por un organismo u organización no gubernamental de carácter humanitario en virtud de un acuerdo con el secretario general de las Naciones Unidas, con un organismo especializado o con el Organismo Internacional de Energía Atómica, para realizar actividades en apoyo del cumplimiento del mandato de una operación de las Naciones Unidas».

### 12.6.3.2 Personal militar

Respecto del componente militar, encontramos que una vez pasa a participar en un conflicto armado adquiere la condición de combatiente en virtud de la aplicación del principio de distinción, según el cual «las partes en conflicto deberán distinguir en todo momento entre personas civiles y combatientes», de modo que «los ataques solo podrán dirigirse contra combatientes» y no contra las personas civiles.

Así pues, con independencia de cuál fuere la función concreta que desarrolle, quedaría excluido de la protección frente a los ataques en tanto las fuerzas de Naciones Unidas se constituyan como parte en el conflicto de que se trate. Cuestión distinta sería la relativa a aquellas operaciones humanitarias o de mantenimiento de la paz, que serán objeto de estudio en siguientes epígrafes.

Precisamente, en este último supuesto cabe destacar como medida de protección la tipificación como *crimen de guerra* en el propio Estatuto de la Corte Penal Internacional el hecho de «dirigir intencionalmente ataques contra personal [...] participante en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles [...] con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados».

De igual modo, la Organización ha condenado otro tipo de ataques perpetrados contra su personal que no son ataques propiamente dichos, como el acoso, las agresiones, la intimidación, la violencia, la detención y los malos tratos, y han pedido a las partes en conflicto que garanticen su seguridad y su libertad de circulación.

Para que el personal de Naciones Unidas pudiera convertirse en blanco de un ataque aéreo y, más concretamente, un bombardeo o ataque efectuado desde aeronave, debería constituirse en objetivo legítimo. En este



sentido, el artículo 24 de las Reglas de la Guerra Aérea, aunque no hayan entrado en vigor, prevé que:

«1. El bombardeo aéreo solo es legítimo cuando va dirigido contra un OBJETIVO MILITAR, es decir, un objetivo cuya destrucción, total o parcial, sea, para el beligerante, una neta ventaja militar. 2. Tal bombardeo solo es legítimo cuando va exclusivamente dirigido hacia los objetivos siguientes: fuerzas militares, obras militares, establecimientos o depósitos militares, obras militares, establecimientos o depósitos militares [...]».

Para que el citado personal pudiera constituir un objetivo legítimo, debería haber asumido previamente la condición de combatiente en tanto que fuerza militar interviniente en un conflicto armado, perdiendo, por tanto, la protección que le es propia en las misiones que no tienen la consideración de imposición de la paz, y no solo esto, sino que, además, el ataque debería proporcionar, en caso de resultar exitoso, una ventaja militar clara y determinada, tal y como señala el mencionado artículo 24.

### **12.6.3.3 Personal civil**

Por lo que respecta al personal civil, definido por exclusión como aquel que no ostenta la condición de combatiente, debe equipararse a los efectos del DIH con la propia población civil, siendo irrelevante en este sentido (al contrario de lo que sucede con el componente militar) la naturaleza de la operación, esto es, si las fuerzas de Naciones Unidas pueden o no considerarse como parte en el conflicto y disfrutando de la misma protección frente a los ataques que corresponde a tal población civil, en particular, frente a los ataques directos, salvo que participe directamente en las hostilidades.

### **12.6.3.4 Componente policial**

Por último, y en cuanto al componente policial de la misión, su grado de protección variará según la misión que desempeñen. En la gran mayoría de los supuestos no existe una relación directa entre las funciones a desempeñar por los mismos y las operaciones militares a ejecutar por el propio componente militar, con lo que resultarán asimilables igualmente y a efectos de protección a la población civil, excepción hecha de aquellos casos en los que participen directamente en las hostilidades y únicamente por ese tiempo.

Sin embargo, nada obsta para que en determinadas circunstancias pudiera requerirse al meritado personal policial para que preste su apoyo al componente militar en operaciones de la misma índole, de modo que aquellos efectivos policiales que pasaran a desempeñar, aun cuando lo fuera temporalmente, esta clase de cometidos estarán llevando a cabo funciones propias de la fuerza armada y bajo el mando de una de las partes en conflicto. Consecuencia de ello, el personal policial que participe en este tipo de operaciones a raíz de una decisión del mando operativo correspondiente perderá este estatuto de especial protección, asumiendo la condición de combatiente.

#### **12.6.4 Exposición detallada de la Convención de 1994**

Resulta necesario, a continuación, proceder a un análisis de la Convención sobre la Seguridad del Personal de Naciones Unidas y el Personal Asociado, aprobada el 9 de diciembre de 1994 por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

##### **12.6.4.1 *Ámbito material***

El ámbito material de aplicación de la Convención aparece determinado por el artículo 2 de la misma, a tenor del cual:

«1. La presente Convención se aplicará al personal de las Naciones Unidas y al personal asociado y a las operaciones de las Naciones Unidas, según se definen en el artículo 1.

2. La presente Convención no se aplicará a las operaciones de las Naciones Unidas autorizadas por el Consejo de Seguridad como medida coercitiva de conformidad con el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas en las que cualesquiera miembros del personal participen como combatientes contra Fuerzas Armadas organizadas, a las que se aplica el derecho relativo a los conflictos armados internacionales».

Ello no obstante, el Protocolo Facultativo de la Convención de 2005 permite una ampliación del ámbito de aplicación a aquellas operaciones de la ONU establecidas por el órgano competente de conformidad con la Carta y realizadas bajo el control de la ONU siempre y cuando lo sean con el fin de:

«a) Prestar asistencia humanitaria, política o para el desarrollo en la consolidación de la paz, o

b) Prestar asistencia humanitaria de emergencia».

#### **12.6.4.2 Contenido**

A la hora de analizar el articulado de la Convención podemos distinguir entre tres tipos de disposiciones, además de las ya tratadas relativas al ámbito de aplicación y definiciones, como son el estatuto de las fuerzas, las cuestiones penales y procesales y, por último, una serie heterogénea de disposiciones finales.

##### *12.6.4.2.1 El estatuto de las fuerzas*

En primer lugar, y respecto del estatuto de las fuerzas, en el que consagra obligaciones tanto para ciertos Estados como para el personal de Naciones Unidas y la propia organización como tal, debe significarse que estas disposiciones tienen su fundamento en el derecho y la práctica internacional en este aspecto, que como tal han sido recogidos previamente en multitud de acuerdos particulares sobre el estatuto de las fuerzas, codificándose así la práctica internacional ya vigente en determinados supuestos con anterioridad a la entrada en vigor de esta Convención.

En segundo lugar, observamos una primera garantía, constituida por la obligación de identificación mediante identificación distintiva tanto de aeronaves como del personal de la organización, salvo que el secretario general de la ONU decida otra cosa y debiendo igualmente el personal referido portar los documentos de identificación correspondientes, tal y como se establece en el artículo 3.

A continuación, el artículo 4 introduce la necesaria conclusión de un acuerdo sobre el estatuto de la operación correspondiente, «el cual comprenderá, entre otras, disposiciones sobre las prerrogativas e inmunidades de los componentes militares y de policía en la operación».

Centrándonos ya en las disposiciones propiamente referidas a la protección del personal, el artículo 7 consagra «la obligación de velar por la seguridad del personal de las Naciones Unidas y el personal asociado», estableciendo que tanto este personal como su equipo y locales «no serán objeto de ataques ni de acción alguna que les impida cumplir su mandato».

Después de esta prohibición general introduce una cláusula relativa a la adopción por los Estados parte de «las medidas apropiadas para velar por

la seguridad del personal de las Naciones Unidas y el personal asociado», especialmente en relación con los delitos previstos en el artículo 9, al que posteriormente nos referiremos.

Por su parte, el artículo 8 establece la obligación de poner en libertad o devolver al personal de la organización (y personal asociado) que fuere capturado o detenido en el desempeño de sus funciones, de modo que, una vez identificado, no podrá ser sometido a interrogatorio, siendo entretanto tratado de conformidad con las normas relativas a los derechos humanos universalmente reconocidas, así como los principios y el espíritu de los Convenios de Ginebra de 1949.

#### 12.6.4.2.2 Cuestiones penales y procesales

Por otra parte, y respecto de las cuestiones penales y procesales, estas obedecen al propósito de facilitar el castigo efectivo a los responsables de ataques contra el personal protegido por la Convención, y tienen su origen y fundamento en diversos tratados contra el terrorismo. En el mismo sentido que tales tratados, la Convención establece el principio *aut dedere aut iudicare*, tratando de evitar la posibilidad de que los responsables de estos ataques se sustraigan de la acción de la justicia.

Así, tipifica en su artículo 9:

«1. La comisión internacional de:

a) Un homicidio, secuestro u otro ataque contra la integridad física o la libertad de cualquier miembro del personal de las Naciones Unidas o el personal asociado;

b) Un ataque violento contra los locales oficiales, la residencia privada o los medios de transporte de cualquier miembro del personal de las Naciones Unidas o del personal asociado, que pueda poner en peligro su integridad física o su libertad;

c) Una amenaza de tal ataque con el objetivo de obligar a una persona natural o jurídica a realizar o abstenerse de realizar algún acto;

d) Una tentativa de cometer tal ataque, y

e) Un acto que constituya la participación como cómplice en tal ataque o tentativa de ataque o que suponga organizar u ordenar a terceros la comisión de tal ataque,

será considerado delito por cada Estado parte en su legislación nacional.

2. Los Estados parte sancionarán los delitos enumerados en el párrafo 1 con penas adecuadas que tengan en cuenta su gravedad».

## *12. Protección de la población civil, bienes culturales y otras personas y bienes*

De la redacción de este precepto se observa tanto la obligación de los Estados parte de tipificar como delito los ataques, ya sean contra la integridad física o la libertad del personal protegido, aun cuando lo sean de carácter indirecto (mediante el ataque a locales, oficinas o bienes), llegando incluso a incluir la obligación de castigar la tentativa en la comisión de tales ilícitos y refiriéndose además a la necesaria proporcionalidad en las penas que se establecieran para los mismos.

### *12.6.4.2.3 Otras medidas de protección*

Continuando con las medidas de protección previstas, cabe reseñar que el artículo 11 consagra una cláusula que impone a los Estados parte la obligación de cooperar en la prevención de los delitos anteriormente relacionados, a través de dos instrumentos fundamentales: un primer apartado referido a una obligación general de adopción de medidas destinadas a impedir la preparación y comisión de tales delitos, ya sea dentro o fuera del territorio del Estado correspondiente y, por otra parte, mediante el intercambio de información, así como la coordinación en la adopción de medidas administrativas o de otro tipo que fueren necesarias para impedir la comisión de estos delitos.

Por último, no puede dejar de mencionarse la cláusula de salvaguarda contenida en el artículo 20.a), que subraya que nada de lo dispuesto en la Convención afectará a la aplicabilidad del DIH ni de las normas universalmente reconocidas de derechos humanos.

### **12.6.4.3 La protección penal en el ordenamiento jurídico español**

En cumplimiento de esta obligación y en el ordenamiento jurídico español, más concretamente en el Código Penal, debe reseñarse que la Ley 15/2003, de 25 de noviembre, añadió un nuevo apartado, con el número 6.º (pasando, el anterior, a ser el 7.º), al artículo 608 del Código Penal para incluir al personal de Naciones Unidas y personal asociado en la relación de personas protegidas.

Así, el Código Penal español pasa a recoger específicamente dentro de las personas protegidas en los «delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado» a «el personal de Naciones Unidas y personal asociado, protegidos por la Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y del Personal Asociado, de 9 de diciembre de 1994».

La Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, modificó el Código Penal español para tipificar como delito, en el artículo 612, apartado 10.º, incriminando a quien «[D]irija intencionadamente ataque contra cualquier miembro del personal de las Naciones Unidas, personal asociado o participante en una misión de paz o de asistencia humanitaria, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tenga derecho a la protección otorgada a personas o bienes civiles, con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados, o les amenace con tal ataque para obligar a una persona natural o jurídica a realizar o abstenerse de realizar algún acto».

La misma norma también modificó el artículo 613.1. apartado i) del Código Penal para castigar penalmente a quien «[A]taque o realice actos de hostilidad contra las instalaciones, material, unidades, residencia privada o vehículos de cualquier miembro del personal referido en ordinal 10.º del artículo 612 o amenace con tales ataques o actos de hostilidad para obligar a una persona natural o jurídica a realizar o abstenerse de realizar algún acto».

## 12.7 PROTECCIÓN POR ACUERDOS ESPECIALES

El artículo 3 común a los Convenios de Ginebra invita a las partes en un conflicto armado a celebrar acuerdos especiales para aplicar cualesquiera otras disposiciones de los Convenios de Ginebra no previstas para su aplicación en los conflictos armados no internacionales. Se asegura así un compromiso claro de las partes para respetar las normas humanitarias, y el hecho de la negociación en sí mismo puede ser valioso para la protección de las víctimas.

Por otra parte, la posibilidad de concertar acuerdos especiales en los conflictos armados internacionales se establece en el artículo 6 común de los Convenios I, II y III de Ginebra y en el artículo 7 del IV Convenio.

El contenido de los acuerdos especiales puede simplemente reconocer obligaciones convencionales aplicables o concertar obligaciones nuevas o más detalladas. Ha sido utilizado, en ocasiones, por los grupos armados no estatales para expresar el compromiso de respetar las normas del derecho internacional humanitario.

En el ámbito del citado artículo 3 común puede tratarse de un acuerdo entre el Estado y un grupo armado no estatal o entre grupos armados que combaten entre sí. Comprende los acuerdos de paz, alto el fuego u otros acuerdos de obligaciones adicionales derivadas de los Convenios

de Ginebra y sus Protocolos Adicionales o de las normas de los derechos humanos.

Naturalmente, las partes que suscriben un acuerdo especial siguen estando obligadas por las normas del derecho internacional humanitario aplicables y los mencionados acuerdos no pueden derogarlas ni disminuir la protección de las víctimas.

Las partes deben respetar las obligaciones adicionales asumidas en los acuerdos especiales, pero su capacidad para llegar a adoptar acuerdos especiales «no afectará a la situación jurídica de las partes en conflicto» (artículo 3.4 común a los Convenios de Ginebra).

Finalmente, una organización humanitaria, imparcial y neutral como el Comité Internacional de la Cruz Roja puede ofrecer sus servicios para facilitar la conclusión de acuerdos especiales o ayudar a implementarlos.

## **12.8 PROTECCIÓN DE LA AYUDA HUMANITARIA**

### **12.8.1 Los bienes de socorro humanitario**

La seguridad y el sistema de protección por el DIH de los bienes de socorro humanitario es consecuencia de la prohibición de hacer padecer hambre a las personas civiles y condición indispensable para la prestación de socorro a las poblaciones civiles necesitadas. También es el resultado de la prohibición de impedir deliberadamente (o de forma arbitraria) la prestación de socorro humanitario, de forma que se proscriben los ataques, destrucción o saqueo de los suministros de socorro.

El artículo 59 del IV Convenio de Ginebra garantiza que todos los Estados protejan los suministros de socorro destinados a territorios ocupados y el artículo 70.4 del Protocolo I de 1977 dispone de manera general que «[L]as partes en conflicto protegerán los envíos de socorro y facilitarán su rápida distribución».

Los bienes utilizados para acciones de socorro humanitario son, ante todo, bienes de carácter civil y, como tales, están protegidos por aplicación del principio de distinción, que obliga a diferenciar entre objetivos militares (definidos en el artículo 52 del Protocolo I de 1977) y bienes civiles. Las partes en conflicto dirigirán sus ataques únicamente contra los objetivos militares. El mismo artículo 52 del citado Protocolo establece que los bienes de carácter civil no serán objeto de ataque ni de represalias.

### **12.8.2 El derecho de acceso a las víctimas**

El artículo 23 del IV Convenio de Ginebra establece que los Estados parte autorizarán el libre paso de todo envío de medicamentos y material sanitario destinados exclusivamente a la población civil de la otra parte, aunque sea enemiga. También se permitirá el paso libre de víveres indispensables, ropa y tónicos para niños, mujeres encintas y parturientas.

El artículo 70 del Protocolo I de 1977 completa esta disposición dirigida a la protección de todas las personas civiles, aunque no se encuentren en territorios ocupados.

Con carácter general, el artículo 30 del IV Convenio de Ginebra determina que las personas civiles protegidas podrán dirigirse en solicitud de ayuda a las potencias protectoras, al Comité Internacional de la Cruz Roja, a las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja o de la Media Luna Roja o a cualquier otro organismo humanitario. Estos organismos obtendrán todas las facilidades de las autoridades, con las limitaciones derivadas de las necesidades o seguridad militares.

### **12.8.3 El régimen de acceso a las víctimas en territorios ocupados**

Conforme al artículo 55 del IV Convenio de Ginebra, es deber de la potencia ocupante (en la medida de sus posibilidades) abastecer a la población civil de víveres y productos médicos, importándolos cuando sean insuficientes las existencias en el territorio ocupado.

El artículo 69 del Protocolo I de 1977 establece la obligación de la potencia ocupante de asegurar, además, la provisión de ropa de vestir y cama, alojamientos de urgencia y otros bienes indispensables para la supervivencia y objetos de culto. Esta norma dispone también que las acciones de socorro en beneficio de la población civil en territorios ocupados (al amparo de los artículos 59, 60, 61, 62, 108, 109, 110 y 111 del IV Convenio de Ginebra y el artículo 71 del citado Protocolo I) serán llevadas a cabo sin retraso alguno.

La potencia ocupante, obligada por el DIH a aceptar las acciones de socorro a favor de la población civil (artículos 59 y 60 del IV Convenio de Ginebra), debe autorizar el libre paso de la ayuda humanitaria y garantizar su protección. Tendrá, en todo caso, derecho a verificar los envíos, reglamentar su paso (itinerarios y horarios), pero no podrá denegar arbitrariamente el acceso humanitario.

Ahora bien, los envíos de socorro no eximirán a la potencia ocupante de su responsabilidad de conformidad con los artículos 55 (deber de



abastecer), 56 (higiene y seguridad públicas) y 59 (aceptar las acciones de socorro) del IV Convenio de Ginebra.

El artículo 61 del mismo Convenio regula la distribución de los socorros enviados bajo el control de la potencia protectora, del Comité Internacional de la Cruz Roja o de otro organismo humanitario e imparcial. El artículo 62 regula los envíos individuales de socorro, a reserva de imperiosas razones de seguridad.

#### **12.8.4 El derecho de la población civil a la ayuda humanitaria**

A la vista del contenido del artículo 30 del IV Convenio de Ginebra y de las disposiciones ya citadas del Protocolo I de 1977, se puede afirmar que el DIH reconoce el derecho de la población civil necesitada a recibir la ayuda humanitaria esencial para su supervivencia.

En diversas ocasiones el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, su Asamblea General y la Comisión de Derechos Humanos han señalado la obligación de garantizar a las personas civiles el acceso a la ayuda humanitaria.

#### **12.8.5 La libertad de movimientos del personal humanitario**

Esta obligación es una consecuencia lógica del reconocimiento del derecho de acceso a la población civil necesitada y de la prohibición de impedir deliberadamente la asistencia humanitaria. No cabe duda de que la libertad de movimientos de las organizaciones humanitarias e imparciales es esencial para el desempeño de su cometido, y ha sido reconocida en los conflictos armados internacionales y no internacionales.

El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas ha reiterado esta obligación de las partes en conflicto y condenado la infracción de este deber, llegando a requerir que se asegure la libertad de movimientos del personal de ayuda humanitaria.

Naturalmente, tiene que tratarse de personal humanitario autorizado, pero ya sabemos que no puede denegarse arbitrariamente tal consentimiento.

Y, en cuanto a la excepción, debemos destacar que tiene dos claros límites: debe tener fundamento en una necesidad militar imperiosa y solo puede restringirse de forma temporal.



## **13 CAPÍTULO DECIMOTERCERO. LA NEUTRALIDAD AÉREA**

### **13.1 INTRODUCCIÓN. DEFINICIÓN DE LA NEUTRALIDAD**

La neutralidad es una situación que se produce como consecuencia de un conflicto armado internacional y supone un entramado de relaciones jurídicas entre Estados beligerantes y neutrales.

La neutralidad siempre se produce en relación con una guerra, y no puede existir neutralidad si no existe un conflicto bélico. Cuando se habla de un país neutral o de un territorio neutralizado en tiempo de paz se hace referencia a la situación que aquellos tendrían en el caso de producirse un conflicto armado.

La neutralidad es un acto de libre decisión, es decir, un acto discrecional, sujeto a la exclusiva competencia del Estado interesado.

Podemos definir la neutralidad como la situación jurídica de un Estado que no participa en un conflicto armado determinado y, consecuentemente, como el régimen jurídico por el cual se rigen las relaciones entre tal neutral y los Estados beligerantes.

La situación de neutralidad es independiente de su razón, causa u origen.

La neutralidad, en cuanto a estatus jurídico, se caracteriza, fundamentalmente, por ser un concepto unívoco, o, en otras palabras, por no admitir gradaciones; no se puede ser más neutral o menos neutral, sencillamente, se es neutral o no, se es neutral o se es beligerante.

En la Carta de Naciones Unidas, la guerra y la neutralidad dependen de un sistema de seguridad colectiva basado en la doble premisa de que

el recurso individual de los Estados a la guerra está prohibido drásticamente —artículo 2.4, a cuyo tenor «los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas»— y que la defensa de los Estados —salvo el caso, previsto en el artículo 51, del derecho inmanente de legítima defensa— es de carácter colectivo.

## 13.2 NORMATIVA APLICABLE

### 13.2.1 Normas convencionales

Las normas convencionales en vigor unas veces están contenidas en tratados dedicados enteramente a la neutralidad, mientras que en otras ocasiones son preceptos incluidos en textos convencionales de distinto alcance.

**13.2.1.1** Son tratados en vigor, dedicados íntegramente a la neutralidad:

- La Convención V de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativa a los derechos y deberes de las potencias y personas neutrales en caso de guerra terrestre.
- La Convención XIII de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativa a los derechos y deberes de los neutrales en la guerra marítima.
- La Convención de La Habana, de 20 de febrero de 1928, sobre neutralidad marítima, en vigor para los Estados americanos que la ratificaron.

**13.2.1.2** Son preceptos convencionales en vigor, incluidos en textos convencionales de distinto alcance:

- Los artículos 57 a 60 del Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre, anexo a las Convenciones de La Haya II, de 29 de julio de 1899, y IV, de 18 de octubre de 1907, relativas a las leyes y usos de la guerra terrestre, de contenido idéntico y dedicados al internamiento de beligerantes y a los heridos cuidados en país neutral.
- Los artículos 4 del Convenio I de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, 5, 15, 17 y 40 del II, 109 y 111 del III y 4 y 132 del IV, dedicados a la protección de las víctimas de la guerra.
- Los artículos 19, 22, 31 y 64 del Protocolo I Adicional los Convenios de Ginebra, de 8 de junio de 1977, que también se refieren a los

neutrales en relación con el cuidado de las víctimas de los conflictos armados de carácter internacional.

### 13.2.2 Proyectos

Hay, por otra parte, preceptos contenidos en textos convencionales que no llegaron a entrar en vigor porque se quedaron en meros proyectos, como son:

- Los artículos 53 a 56 del Proyecto de Bruselas de 1874, relativos a internados y heridos en países neutrales, en guerra terrestre.
- Los artículos 79 a 83 del Manual de Oxford de 1880, sobre guerra terrestre, que se refieren al internamiento de tropas beligerantes en país neutral.
- Los artículos 14 a 61 de la Declaración Naval de Londres, de 26 de febrero de 1909, respecto a las leyes de la guerra naval, que tratan de buques neutrales y su régimen jurídico.
- El artículo 52 del Manual de Oxford, de 9 de agosto de 1913, sobre leyes de la guerra naval, que trata de la transferencia de bienes a buques de bandera neutral.
- Los artículos 35, 37 y 39 a 48 de las Reglas de la Guerra Aérea, de 1923, que se refieren a sobrevuelos de aeronaves neutrales sobre territorio beligerante y viceversa.

### 13.2.3 Manuales doctrinales

El *Manual de San Remo*, de junio de 1994, sobre el derecho internacional aplicable a los conflictos armados en el mar, establece la delimitación del espacio aéreo neutral en su apartado 14. Únicamente tiene valor doctrinal y no es obligatorio para los Estados, pero contiene una adecuada aportación de la costumbre internacional en la guerra marítima y aérea (práctica de los Estados) y la actualización de sus normas.

El *HPCR Manual, Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare (Manual de derecho internacional aplicable a la guerra aérea y de misiles)* fue publicado en Berna el 15 de mayo de 2009, dentro del Programa de Política Humanitaria e Investigación de Conflictos de la Universidad de Harvard (HPCR). En su sección X regula la neutralidad. Dada la ausencia de normas particulares que regulen específicamente los conflictos armados en el aire, de forma general, el manual resulta de extraordinaria importancia y utilidad para los miembros del Ejército del Aire y para los asesores jurídicos.

### **13.3 DELIMITACIÓN DE LA NEUTRALIDAD**

Vamos a referirnos a la delimitación del ámbito de aplicación de las normas sobre la neutralidad por razón del tiempo y de lugar (el espacio aéreo neutral).

#### **13.3.1 Ámbito temporal**

En cuanto al ámbito temporal de la neutralidad, la regla general es que la neutralidad se extiende al tiempo del concreto conflicto armado con respecto al cual se produce.

##### **13.3.1.1 Comienzo**

Respecto al comienzo de la neutralidad, esta situación no puede iniciarse antes de que haya llegado a conocerse el comienzo del conflicto armado, pues solo entonces pueden los terceros Estados decidir si pretenden o no permanecer neutrales en él. A tal efecto, se requieren los dos datos de la notificación del estado de guerra y de la declaración de neutralidad.

La notificación del estado de guerra es la actividad que tienen que ejercer los Estados beligerantes respecto a los neutrales, pues el neutral no puede ser responsabilizado de actos propios o de sus súbditos ejecutados antes de que tuviera conocimiento del estallido del conflicto.

##### *13.3.1.1.1. Declaración*

Según la regla consuetudinaria, el otro dato para el comienzo de la aplicación de las reglas de la neutralidad es el de la declaración de neutralidad de los Estados que adopten esta posición.

##### **13.3.1.2 Fin de la neutralidad**

En cuanto al fin de la neutralidad, la regla consuetudinaria es que este llega con el fin del conflicto armado, por cualquier forma que sea, aun cuando es evidente que la neutralidad puede también terminar por otras causas. En general, la neutralidad termina:

- Por la finalización de las hostilidades.
- Por la entrada en el conflicto armado del Estado neutral.
- Cuando el Estado neutral consiente operaciones militares en su territorio, de grado o por la fuerza, pues entonces sus espacios se convierten en campo de batalla en el que no es posible, de hecho, la aplicación de las reglas de la neutralidad.

### 13.3.2 El espacio aéreo neutral

El *Manual de San Remo* sobre el derecho internacional aplicable a los conflictos armados en el mar nos facilita un concepto de *espacio aéreo neutral*, al entender que este comprende el espacio aéreo situado sobre las aguas neutrales y el territorio terrestre de los Estados neutrales, y que las aguas neutrales abarcan las aguas interiores, el mar territorial y, en caso dado, las aguas archipelágicas de los Estados neutrales (apartado 14).

Los Estados neutrales pueden limitar o regular el acceso a su espacio nacional, particularmente a sus aguas territoriales y a su espacio aéreo, a reserva de las normas internacionales por las que se rige el paso por los estrechos y las aguas archipelágicas. Dicha regulación, generalmente aplicable, será objeto de una notificación a las partes beligerantes, notificándose a las autoridades y a los mandos concernidos las reglamentaciones y autorizaciones para casos particulares. Además, las fuerzas armadas beligerantes recibirán indicaciones precisas acerca de las fronteras del espacio neutral.

A fin de evitar las violaciones del espacio neutral, se impartirán a las fuerzas armadas de los Estados beligerantes que actúen en las cercanías del espacio neutral instrucciones precisas y órdenes; por ejemplo: prohibición de acercarse al espacio neutral, comportamiento cuando tiene lugar una infracción por error, comportamiento cuando tiene lugar una acción de combate en territorio neutral, salida inmediata del espacio neutral.

De tal forma, la política de neutralidad de la parte beligerante para con los neutrales garantizará el respeto del espacio neutral y, en particular, la inviolabilidad del espacio neutral por sus fuerzas armadas. Toda acción de combate de fuerzas armadas beligerantes en espacio neutral es una violación del derecho de neutralidad.

Ningún Estado podrá invocar las normas sobre neutralidad para justificar una conducta que pudiera ser incompatible con sus obligaciones derivadas de la Carta de las Naciones Unidas, cuando el Consejo de Seguridad

tome medidas preventivas o coercitivas vinculantes según el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, incluyendo la autorización del uso de la fuerza por parte de un Estado particular o grupo de Estados.

## **13.4 DEBERES Y DERECHOS DE LOS ESTADOS NEUTRALES Y DE LOS BELIGERANTES**

### **13.4.1 Deber de imparcialidad de neutrales y beligerantes**

El Estado neutral y el beligerante tienen derecho a que el trato que reciban de beligerantes y neutrales sea igual o uniforme, de manera que el mismo no suponga ventaja o perjuicio de uno u otro en relación con otros neutrales o beligerantes, prohibiendo o tolerando lo mismo a unos y a otros.

El deber de imparcialidad de los beligerantes se concreta, especialmente, en la cuestión de la libertad y restricciones impuestas al comercio neutral, en particular al comercio con el enemigo, que solo puede ser suspendido —y castigados los súbditos de los neutrales— por violación del bloqueo, transporte de contrabando y asistencia hostil.

### **13.4.2 Deber de abstención**

El derecho de la neutralidad aérea carece de una regla general sobre el deber de abstención de los neutrales —deber de no realizar actos de hostilidad contra los beligerantes, sean actos de hostilidad directa o indirecta—, pero contiene una serie de reglas específicas al respecto que podemos clasificar de la forma siguiente:

El deber de abstención de los neutrales, en el plano de la posibilidad de entrega de suministros a los beligerantes, se concreta del siguiente modo:

En principio, y como regla general, el Estado neutral no está obligado a impedir los suministros militares a los beligerantes, ya que no afecta al deber de abstención si se hace imparcialmente.

### **13.4.3 Deber de respeto de los beligerantes**

Los beligerantes están obligados a respetar a los neutrales en sus espacios de competencia propios y en sus elementos; se concreta aquí el deber



de los beligerantes de respetar a los neutrales, no violando sus espacios de competencia ni sometiendo a sus elementos a más restricciones de las que imponen los usos de la guerra.

#### **13.4.4 Prohibiciones de determinadas acciones en territorio neutral**

No se deben llevar a cabo enfrentamientos armados entre Estados beligerantes en territorio neutral, quedando, asimismo, prohibidas las acciones hostiles de fuerzas beligerantes en y sobre las aguas neutrales, incluidas las aguas neutrales que comprendan un estrecho internacional y las aguas en las que pueda ejercerse el derecho de paso por vías marítimas archipelágicas.

Está prohibido establecer bases de operaciones o usar dicho territorio como refugio. Las partes beligerantes no podrán usar el territorio neutral para el movimiento de tropas o suministros, incluyendo el sobrevuelo de aviones militares o misiles, o para operaciones de sistemas de comunicación militar.

Sin embargo, cuando las partes beligerantes usan para propósitos militares una red pública, abierta internacionalmente como internet, el hecho de que parte de esta infraestructura esté situada bajo la jurisdicción de un Estado neutral no constituye una violación de la neutralidad.

Cualquier intrusión o tránsito de una aeronave militar beligerante (incluyendo UAV/UCAV) o misiles en o a través del espacio aéreo neutral está prohibida, sin que ello suponga una limitación al derecho de paso a través de estrechos utilizados por la navegación internacional o por las vías marítimas archipelágicas.

En el caso de que una aeronave militar beligerante entre en el espacio aéreo neutral (que no sean estrechos utilizados por la navegación internacional o vías marítimas archipelágicas), el Estado neutral debe usar todos los medios posibles a su disposición para evitar o poner fin a dicha violación. Si es capturada, la aeronave y su tripulación será internada hasta la finalización del conflicto armado.

Además, las partes beligerantes no pueden realizar ninguno de los siguientes actos:

a) Atacar o capturar personas u objetos que se encuentren en espacio aéreo neutral.

b) Usar el territorio o espacio aéreo neutral como base de operaciones —para atacar, seleccionar objetivos o con fines de inteligencia militar— contra objetivos enemigos en aire, tierra o en agua fuera de dicho territorio.

### 13. La neutralidad aérea

c) Conducir operaciones, inspecciones, desviaciones o capturas de buques o aeronaves en territorio neutral.

d) Cualquier otra actividad que implique el uso de fuerza militar o que contribuya al esfuerzo bélico, incluyendo la transmisión de información o de operaciones de combate de búsqueda y rescate en territorio neutral.

Asimismo, las partes beligerantes no tienen derecho a:

a) Penetrar en el espacio neutral con Fuerzas Armadas y medios de combate.

b) Atravesar el espacio neutral con Fuerzas Armadas o medios de transporte militares.

c) Reclutar o instruir a combatientes en territorio neutral.

d) Instalar o utilizar, en territorio neutral, medios de telecomunicación con finalidad militar.

#### 13.4.5 Excepciones

No obstante, las aeronaves militares beligerante podrán entrar en el espacio aéreo neutral en los siguientes supuestos:

a) Cuando las aeronaves beligerantes se encuentren en peligro podrán entrar en espacio aéreo neutral y aterrizar en territorio neutral bajo las medidas y precauciones que la fuerza neutral decida imponer. El Estado neutral está obligado a exigir a la aeronave que aterrice y a internar la nave y su tripulación.

b) El espacio aéreo sobre estrechos y vías marítimas archipelágicas internacionales estará abierto siempre para las aeronaves beligerantes, incluyendo aeronaves militares armadas en tránsito o paso por vías marítimas archipelágicas.

c) Los neutrales deben permitir la entrada de las aeronaves militares beligerantes que quieran capitular.

#### 13.5 DEBER DEL ESTADO NEUTRAL DE ADOPCIÓN DE MEDIDAS PARA SALVAGUARDAR LA NEUTRALIDAD DE SU TERRITORIO

Un Estado neutral ha de tomar las medidas que permitan los medios a su disposición, incluidas medidas de vigilancia, para impedir la violación de su neutralidad por fuerzas beligerantes y debe usar todos los medios posibles para ello, y prevenir y terminar esas operaciones.

El Estado neutral debe: *a)* hacer respetar su neutralidad, *b)* tratar por igual a los Estados beligerantes, *c)* oponerse, si es necesario, por la fuerza, a toda violación de su neutralidad. El Estado neutral no es responsable de las personas que individualmente pasen la frontera para servir en las fuerzas armadas de una parte beligerante.

Los Estados neutrales pueden: *a)* prohibir la exportación o el tránsito de material militar en favor de una parte beligerante, *b)* restringir o prohibir a las partes beligerantes el uso de las telecomunicaciones, *c)* regular el acceso al espacio neutral. Estas medidas deben aplicarse de forma idéntica a las partes beligerantes.

No obstante, los Estados neutrales pueden desplegar o facilitar ciertas actividades de índole no bélica para las partes en conflicto y sus nacionales. Por ejemplo, actuar como potencia protectora cooperando con medios sanitarios militares o civiles, internamiento de fuerzas armadas beligerantes, acciones de socorro.

Si el uso del espacio aéreo o territorio neutral por una parte beligerante supone una violación grave, la parte contraria pueden, a falta de otra alternativa viable y oportuna, usar la fuerza, si fuese necesario, para poner fin a la violación de la neutralidad.

Son acciones hostiles, entre otras:

*a)* El ataque contra o la captura de personas o bienes situados en o sobre aguas o territorios neutrales.

*b)* El uso como base de operaciones, incluido el ataque contra o la captura de personas o bienes situados fuera de las aguas neutrales, si las fuerzas beligerantes realizan el ataque o el apresamiento en o sobre aguas neutrales,

*c)* La colocación de minas.

*d)* La visita, el registro, la desviación o la captura.

Las aeronaves militares y auxiliares de los beligerantes no deben penetrar en un espacio aéreo neutral. Si lo hicieran, el Estado neutral puede emplear los medios a su disposición para conminar las aeronaves a aterrizar en su territorio, embargarlas e internar a su tripulación mientras dure el conflicto armado. Si las aeronaves se negaran a seguir las instrucciones de aterrizar, podrán ser atacadas, a reserva de las normas especiales referentes a las aeronaves sanitarias.

El hecho de que un Estado neutral resista, incluso con el uso la fuerza, los intentos de violar su neutralidad no será considerado como acto hostil. Sin embargo, el uso de la fuerza por un Estado neutral no deberá exceder el grado requerido para rechazar la incursión y mantener su neutralidad.

En este sentido, la primera reacción de las fuerzas armadas neutrales contra una violación inminente o efectiva de su espacio consiste en un aviso, que puede ser general o particular, que es lo que se conoce como *reacción del neutral de aviso*.

En todo caso, hemos de recordar que las reacciones de las fuerzas armadas neutrales con miras a poner término a las violaciones deben ser siempre proporcionales a la gravedad de las mismas, y durarán únicamente hasta que cese la violación de su espacio. Si es capturada, la aeronave y su tripulación será recluida hasta que acabe el conflicto armado.

Un Estado neutral no está obligado a impedir las exportaciones privadas o tránsito en nombre de una parte beligerante de aeronaves, partes de aeronaves, material, suministros o municiones para las aeronaves. Sin embargo, un Estado neutral tiene la obligación de utilizar los medios a su disposición para:

a) Evitar la partida de una aeronave que se encuentre bajo su jurisdicción y esté en condiciones de llevar a cabo un acto hostil contra una parte beligerante, si existen razones para creer que dicha aeronave va a ser usada con dicho propósito.

b) Evitar la partida de la tripulación de aeronaves militares, así como pasajeros y tripulación de aeronaves civiles que estén bajo su jurisdicción y sean miembros de las fuerzas armadas de una parte beligerante.

### 13.6 DEBERES DE LAS AERONAVES NEUTRALES

Las aeronaves de las partes beligerantes deben respetar las restricciones impuestas por el Estado neutral para la utilización de su espacio aéreo y acatar toda orden de aterrizar o de amarrar.

No obstante, en caso de avería, se puede autorizar que la aeronave de una parte beligerante aterrice o amare en espacio neutral. La aeronave que sobrevuele un espacio neutral sin acuerdo previo hará todo lo posible por hacerse identificar. Antes de ser atacada, puede ser intimada a aterrizar o a amarrar.

Las aeronaves pueden ser inspeccionadas. Si la inspección revela que la aeronave no es sanitaria, podrá ser apresada. Las aeronaves sanitarias solamente pueden sobrevolar un espacio neutral (y, eventualmente, hacer allí escala) en virtud de un acuerdo previo (Protocolo I de 1977, adicional a los Convenios de Ginebra).

Las siguientes actividades podrán convertir una aeronave civil neutral en un objetivo militar:

a) Si se cree con suficientes razones que lleva contrabando y, después de previo aviso o intercepción, clara e intencionadamente evita desviarse de su destino, o a proceder a la inspección en un aeródromo beligerante que cumple las condiciones para el tipo de avión del que se trata y es razonablemente accesible.

b) Si toma parte en acciones hostiles en apoyo del enemigo, por ejemplo, interceptando o atacando otros aviones, atacando personas u objetos en tierra o mar, si son usados como medios para un ataque, si participan en la guerra electrónica o proporcionan información sobre objetivos a las fuerzas enemigas.

c) Si facilitan la acción militar de las fuerzas militares enemigas, por ejemplo, transportando tropas, materiales militares o repostando aeronaves militares.

d) Si son incorporados en el sistema de recogida de información enemigo o le asisten, por ejemplo: participando en reconocimiento, alerta temprana, vigilancia o misiones de control y comunicación.

e) Si se niega a cumplir las órdenes de las autoridades militares, incluyendo las instrucciones de aterrizaje, inspección y posible captura, o si se resiste claramente a la intercepción.

f) Realizando una contribución efectiva a la acción militar de cualquier otro modo.

El hecho de que un avión civil lleve los signos distintivos de una fuerza neutral es, *prima facie*, muestra de su carácter neutral.

La violación de la neutralidad puede ser meramente accidental. Para evitar la escalada de las violaciones y las contramedidas convendrá que cada parte controle las acciones de combate en espacio neutral.

### **13.7 EL PASO (SOBREVUELO) EN TRÁNSITO Y EL PASO INOCENTE POR LOS ESTRECHOS INTERNACIONALES Y VÍAS MARÍTIMAS ARCHIPELÁGICAS**

#### **13.7.1 Reglas generales**

Respecto al paso (sobrevuelo) de las aeronaves militares beligerantes por los estrechos utilizados por la navegación internacional y por las vías marítimas archipelágicas neutrales, podemos establecer, en primer término, unas normas generales:

– Las aeronaves militares y auxiliares de los beligerantes pueden ejercer los derechos de paso por o sobre los estrechos internacionales y las

vías marítimas archipelágicas neutrales reconocidos por el derecho internacional general.

– La neutralidad de un Estado ribereño de un estrecho internacional no se ve comprometida por el paso en tránsito de aeronaves militares o auxiliares de los beligerantes.

– La neutralidad de un Estado archipelágico no se ve comprometida por el ejercicio del derecho de paso por vías marítimas archipelágicas por parte de aeronaves militares o auxiliares de los beligerantes.

– Las aeronaves militares y auxiliares neutrales pueden ejercer los derechos de paso por o sobre los estrechos internacionales y las aguas archipelágicas de los beligerantes estipulados en el derecho internacional general. Como medida de precaución, el Estado neutral debe notificar oportunamente al Estado beligerante el ejercicio de sus derechos de paso.

### 13.7.2 Reglas específicas

Asimismo, se establecen unas normas particulares para el paso en tránsito por los estrechos internacionales y paso por vías marítimas archipelágicas:

– Los derechos de paso en tránsito y de paso por vías marítimas archipelágicas aplicables a estrechos internacionales y vías marítimas archipelágicas en tiempo de paz se mantienen vigentes en tiempo de conflicto armado.

– Las leyes y los reglamentos relativos al paso en tránsito y al paso por vías marítimas archipelágicas que los Estados ribereños de estrechos y los Estados archipelágicos adopten de conformidad con el derecho internacional general siguen siendo aplicables.

– Las aeronaves beligerantes o neutrales gozan de los derechos de paso en tránsito y de paso por vías marítimas archipelágicas por o sobre todos los estrechos internacionales y las aguas archipelágicas a los que se aplican generalmente esos derechos.

– Los Estados neutrales no deben suspender, obstaculizar ni impedir de cualquier otro modo el ejercicio de los derechos de paso en tránsito ni de paso por vías marítimas archipelágicas.

– Un beligerante de paso en tránsito por o sobre un estrecho internacional neutral, o de paso por vías marítimas archipelágicas en o sobre aguas archipelágicas neutrales, debe efectuar la travesía sin demora, abstenerse de toda amenaza o uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de los Estados ribereños o archipelágicos

neutrales o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de la Carta de las Naciones Unidas y no llevar a cabo, por lo demás, acciones hostiles u otras actividades que no estén relacionadas con su tránsito.

– Los beligerantes que transiten por o sobre estrechos o aguas neutrales en los que sea aplicable el derecho de paso por vías marítimas archipelágicas están autorizados a tomar las medidas defensivas necesarias para su seguridad, incluidos el lanzamiento y el aterrizaje de aeronaves, la navegación en formación de cobertura y la vigilancia acústica y electrónica.

– Los beligerantes en tránsito o de paso por vías marítimas archipelágicas no deben realizar, sin embargo, acciones ofensivas contra las fuerzas enemigas ni utilizar esas aguas neutrales como refugio o base de operaciones.

El *Manual de San Remo* prevé, expresamente, el paso inocente en los párrafos 31, 32 y 33, extrapolable, entendemos, *mutatis mutandis*, a las aeronaves:

– Además del ejercicio de los derechos de paso en tránsito y de paso por vías marítimas archipelágicas, los buques de guerra y las naves auxiliares de los beligerantes pueden ejercer, a reserva de lo dispuesto en los párrafos 19 y 21, el derecho de paso inocente por estrechos internacionales y aguas archipelágicas neutrales, de conformidad con el derecho internacional general.

– Las naves neutrales pueden asimismo ejercer el derecho de paso inocente por los estrechos internacionales y las aguas archipelágicas de los beligerantes.

– El derecho de paso inocente sin posibilidad de suspensión que el derecho internacional atribuye a ciertos estrechos internacionales no puede suspenderse en tiempo de conflicto armado.





## **14 CAPÍTULO DECIMOCUARTO. EL SISTEMA DE EFICACIA DEL DERECHO DE LOS CONFLICTOS ARMADOS EN EL AIRE**

### **14.1 INTRODUCCIÓN**

El mayor desafío que presentan los conflictos armados actuales es, sin duda, el cumplimiento de las normas del derecho internacional humanitario. No faltan normas (hasta el punto de que algunas, como los Convenios de Ginebra de 1949, han alcanzado la universalidad), sino la voluntad de cumplirlas por las partes en conflicto. Naturalmente, el sistema de eficacia previsto convencionalmente no alcanza el carácter ejecutivo inherente a las normas internas.

Por tanto, ante las frecuentes violaciones de las normas protectoras de las víctimas de los conflictos armados, cabe preguntarse sobre la eficacia de los preceptos jurídicos previstos para su aplicación. Para responder a este interrogante, diremos que existen una serie de mecanismos establecidos para salvaguardar los derechos de las víctimas.

Estos mecanismos pueden dividirse en un sistema nacional y en un sistema internacional. Ambos se basan en el llamado «trípode de la eficacia»:

1.º Legislación. Es decir, existencia de normas (tanto internacionales como internas) claras, precisas, indiscutibles y universales o ratificadas por la mayoría de los Estados e implementadas en el derecho interno.

2.º Difusión. La mayoría de las infracciones se derivan de su desconocimiento por los llamados a aplicarlas en los conflictos armados. Es nece-

saría una constante labor de formación y que las normas no sean solo conocidas, sino interiorizadas por los obligados a cumplirlas.

3.º Jurisdicción. Significa la lucha contra la impunidad de los crímenes de guerra, a través del enjuiciamiento con todas las garantías de los presuntos responsables en los tribunales nacionales o internacionales.

## **14.2 EL SISTEMA NACIONAL**

### **14.2.1 La responsabilidad primera y colectiva de los Estados: respetar y hacer respetar el derecho internacional humanitario**

En primer lugar, las altas partes contratantes se comprometen no solo a respetar las normas humanitarias, sino a hacerlas respetar en todas las circunstancias (artículo 1 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y Protocolo Adicional I de 1977). Asumen así, los Estados, la responsabilidad colectiva de procurar que las normas sean también respetadas por los otros Estados parte en un conflicto armado. Se trata de una obligación doble (respetar y hacer respetar; naturalmente, sin violar la prohibición del uso o amenaza de la fuerza establecida en la Carta de las Naciones Unidas), universal (todos los Estados de la comunidad internacional son parte en los Convenios de Ginebra de 1949 y, la mayoría, en los instrumentos internacionales de DIH) e incondicional, es decir, intransgredible (como afirmó el Tribunal Internacional de Justicia) y no sujeta a reciprocidad (se debe cumplir «en todas las circunstancias», artículo 1 común a los Convenios de Ginebra de 1949).

Por otra parte, los Estados tienen la obligación convencional de incorporar las normas del DIH a su ordenamiento interno (implementando sus reglas en el derecho nacional) y de adoptar las medidas oportunas para que puedan ser observadas y aplicadas en caso de conflicto armado.

### **14.2.2 La represión penal interna de los crímenes de guerra**

No faltan autores que consideran que el instrumento más eficaz para garantizar el cumplimiento del derecho internacional humanitario es la obligación de los Estados parte en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y en Protocolo I Adicional de 1977 de incriminar las infracciones graves previstas en los mismos, determinando las adecuadas sanciones penales en los códigos comunes o militares aplicables.

Otras normas de DIH, como el Convenio de La Haya de 1954 sobre la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado y sus Protocolos Adicionales, establecen la misma obligación.

Responde al cumplimiento de esta obligación la tipificación contenida en los artículos 608 a 616 del Código Penal español de 1995 (modificado en los años 2003 y 2010), que castiga los delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, a los que se remite también el Código Penal Militar de 2015.

Asimismo, de acuerdo con los Convenios de Ginebra de 1949, los Estados tienen el derecho y la obligación de ejercer la jurisdicción universal en sus tribunales nacionales respecto de las infracciones graves (crímenes de guerra) definidos en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y en su Protocolo I Adicional de 1977, aunque se hubieren cometido fuera de su territorio y el presunto culpable no tuviera su nacionalidad. En España, la Ley Orgánica 1/2014, de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial, limita este deber convencional.

Forma parte de este sistema penal la atribución de responsabilidad (dolosa o culposa) a los superiores por los crímenes de guerra cometidos por sus subordinados cuando han omitido las medidas necesarias para impedirlos o no han exigido las responsabilidades correspondientes, que los constituye en garantes de la conducta de quienes están bajo su mando o control. Se basa en los artículos 86 y 87 del Protocolo I de 1977 y el artículo 28 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. En derecho español se establece en el artículo 615 bis del Código Penal.

El sistema de reparaciones. El éxito o fracaso del enjuiciamiento (por tribunales internacionales o nacionales) de los individuos culpables de crímenes de guerra es independiente de la responsabilidad del Estado infractor, que debe compensar el daño causado en forma de reparaciones. La parte en conflicto que violare las disposiciones convencionales del derecho internacional humanitario estará obligada a indemnizar y será responsable de todos los actos cometidos por las personas que formen parte de sus fuerzas.

### **14.2.3 La difusión del derecho internacional de los conflictos armados**

En el actual estado del derecho internacional humanitario ya no faltan reglas, sino más bien la voluntad de observarlas. El grado actual de cumplimiento del DIH guarda relación con la difusión de estas normas, particularmente entre los llamados a aplicarlas.

Hay que destacar la importancia de una labor adecuada de difusión, pues se ha demostrado que muchas infracciones tienen su origen en la ignorancia de las normas del derecho internacional aplicables a los conflictos armados. El artículo 83 del Protocolo Adicional I de 1977 establece el compromiso de los Estados para difundir lo más ampliamente posible, tanto en tiempo de paz como en tiempo de conflicto armado, los Convenios de Ginebra de 1949 y el presente Protocolo, especialmente incorporado su estudio en los programas de instrucción militar y fomentado su estudio por parte de la población civil. A esta labor se ha dedicado desde su creación el centro de estudios de DIH de la Cruz Roja Española.

No es ajena a esta obligación la existencia de manuales de derecho internacional humanitario o derecho de los conflictos armados, elaborados para uso de las fuerzas armadas. En España se han publicado el *Manual de orientaciones de derecho de los conflictos armados del Ejército de Tierra*, el *Manual del derecho del mar* y el presente *Manual de derecho internacional humanitario aplicable de la guerra aérea*.

Los asesores jurídicos de las fuerzas armadas. Conforme a lo dispuesto en el artículo 82 del Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra, los Estados, en todo tiempo y, en particular, en tiempo de conflicto armado, cuidarán que se disponga de asesores jurídicos que asesoren a los comandantes militares, al nivel apropiado, acerca de la aplicación del derecho internacional humanitario.

En 2007 se ha creado por real decreto la Comisión Española de Derecho Internacional Humanitario como órgano asesor del Gobierno en esta materia.

#### **14.2.4 La intervención de la Organización de las Naciones Unidas**

No es, desde luego, desdeñable el papel de la Asamblea General de las Naciones Unidas en el desarrollo del derecho internacional humanitario (Resolución 2444/1968), del Consejo de Seguridad en la prevención y humanización de la guerra e injerencia humanitaria, así como la del secretario general ante las partes en conflictos para recordarles la necesidad de observar las normas del derecho internacional humanitario.

Conforme al artículo 89 del Protocolo Adicional I, en los casos de violaciones graves de las normas de derecho internacional humanitario, las altas partes contratantes se comprometen a actuar en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas y conforme a la Carta.

El derecho de acceso a las víctimas de la guerra, las medidas o sanciones internacionales, el deber de no obstaculizar arbitrariamente el envío de la ayuda humanitaria (en particular, para la población civil), el sistema de la responsabilidad de proteger y los mecanismos de rendición de cuentas establecidos por diversos órganos, organizaciones o instituciones en el ámbito de las Naciones Unidas conforman este deber estatal de cooperar con las Naciones Unidas en la protección de las víctimas de la guerra. El fundamento más sólido deriva de las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas cuando determina que las violaciones graves del derecho internacional humanitario afectan a la paz y seguridad internacionales.

### **14.3 EL SISTEMA INTERNACIONAL**

#### **14.3.1 La institución de la potencia protectora**

La potencia protectora es un Estado neutral que, designado por un Estado que participa en un conflicto armado y aceptado por la parte adversa, está dispuesto a velar por el respeto del DIH y salvaguardar los derechos de las víctimas del conflicto (heridos, enfermos, náufragos, prisioneros de guerra, internados civiles, personas en poder de la parte adversa o miembros de la población civil), particularmente, de los prisioneros de guerra y de los internados civiles del Estado que representa. Es normal que exista una potencia protectora para cada parte en el conflicto. Sus funciones específicas son, entre otras, facilitar los acuerdos de canje de prisioneros, el establecimiento de zonas sanitarias y de seguridad o de zonas neutralizadas concretas (como la *Red Cross Box* en la guerra de las Malvinas), las visitas a detenidos (prisioneros de guerra o internados civiles) o los acuerdos de treguas y armisticios.

Sin embargo, existen numerosas dificultades para la designación de potencias protectoras en los conflictos armados no internacionales, guerras de liberación, conflictos asimétricos o que se desarrollan en Estados fallidos o desestructurados. En estas situaciones las funciones de la potencia neutral las desarrolla el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) como sustituto de la potencia protectora.

#### **14.3.2 El mandato del Comité Internacional de la Cruz Roja**

Una de las funciones del CICR es la de servir de intermediario neutral entre las partes en un conflicto para llevar a cabo la protección de las víc-

timas, cumpliendo así el mandato de los Convenios de Ginebra de 1949, como sustituto de la potencia protectora.

El Comité Internacional de la Cruz Roja es el órgano fundador de la Cruz Roja, creado en 1863 como Sociedad Ginebrina de Utilidad Pública. Institución constituida al amparo del Código Civil suizo, de carácter privado, independiente y neutral, por su acción es un organismo internacional con sede en Ginebra.

El CICR realiza, además de su cometido como sustituto de la potencia protectora, las siguientes funciones en relación con el DIH:

- a) Asumir el mandato de los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales, en cuanto a su cumplimiento y protección de las víctimas de la guerra.
- b) Promover acuerdos para el establecimiento de zonas sanitarias y de seguridad, zonas neutralizadas o desmilitarizadas.
- c) Proporcionar atención a heridos, enfermos y náufragos, desarrollar la cirugía de guerra, aportar hospitales y unidades sanitarias, construir prótesis para mutilados y desarrollar los objetivos de la misión médica en peligro (*Health care in danger*).
- d) Realizar visitas a los campos de prisioneros de guerra (identificación, registro, entrevista e informe a los familiares), internados civiles y personas privadas de libertad en poder de la parte adversa, remitir informes sobre sus condiciones a la potencia detenedora (con el privilegio de la confidencialidad) y promover el canje de prisioneros de guerra.
- e) Trabajar para la reunión de familias dispersas y localización de personas desaparecidas, asegurando el funcionamiento de las agencias nacionales de información y de la Agencia Central de Búsquedas.
- f) Facilitar la asistencia humanitaria con acciones de socorro, proporcionando los bienes (víveres, medicinas, ropa de abrigo) indispensables para la supervivencia de la población civil, reparando las conducciones agua, electricidad e infraestructuras.
- g) Garantizar el derecho de acceso a las víctimas, particularmente en los supuestos de asedio u ocupación, con libertad de movimientos de la organización humanitaria.
- h) Atender a los refugiados y desplazados internos como consecuencia de los conflictos armados.
- i) Ejercer el llamado derecho de iniciativa, consistente en proponer a las partes en conflicto que el CICR realice otras funciones humanitarias en conflictos armados internos, sin que se considere esta propuesta injerencia en los asuntos internos.

- j) Trabajar en el perfeccionamiento de las normas del derecho internacional humanitario, en la difusión de los Convenios de Ginebra y demás instrumentos de DIH, así como en la preparación de su desarrollo.
- k) Dar cumplimiento a los mandatos contenidos en las resoluciones de las Conferencias Internacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja.

### **14.3.3 El procedimiento de encuesta**

El artículo 90 del Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra, introdujo el establecimiento facultativo de la Comisión Internacional de Encuesta, que se ha constituido una vez que más de veinte Estados han aceptado expresamente su actuación. Consiste en la investigación sobre cualquier hecho que haya sido alegado como infracción grave, tal como se define en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y Protocolo Adicional I.

Sistema establecido para dotar de cierta eficacia y hacer cesar las violaciones del derecho internacional humanitario, pero todavía muy alejado de la realidad, pues las partes no han propiciado su intervención en conflicto armado alguno. En todo caso, no se trata de una institución penal, sino de un órgano permanente cuyo cometido principal es investigar todas las quejas por presuntas infracciones o violaciones graves del DIH. La competencia de la Comisión Internacional de Encuesta fue aceptada por España al ratificar, en 1989, los Protocolos Adicionales de 1977.

### **14.3.4 El enjuiciamiento internacional de los crímenes de guerra**

El derecho penal internacional nace con el propósito de luchar contra la impunidad de quienes han cometido o, en el futuro, puedan perpetrar los «crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional», que, paradójicamente, no eran castigados por la inadecuación de hecho del derecho penal interno de los Estados, incapaces de iniciar siquiera la acción penal contra las autoridades nacionales, muchas veces responsables de tan graves delitos.

Por ello, han existido grandes dificultades para el funcionamiento de un tribunal con jurisdicción penal internacional para el enjuiciamiento de los crímenes de guerra o infracciones graves de los Convenios de Ginebra

y sus Protocolos Adicionales. Algo más que la mencionada Comisión Internacional de Encuesta.

La creación en 1993 por resolución del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas de un Tribunal Penal Internacional *ad hoc* (con sede en La Haya, Países Bajos) para juzgar a los responsables de violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir de 1991 fue el comienzo de la institucionalización de un sistema de enjuiciamiento de las infracciones graves, más allá de los actuales tribunales nacionales. Posteriormente, en 1994, se ha constituido otro Tribunal Penal Internacional para Ruanda, también creado *ad hoc* por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, con sede en Arusha, Tanzania. Ambos ya han cumplido su función y finalizado su mandato (permaneciendo un mecanismo residual), con importantes sentencias para la interpretación y persecución de los crímenes de guerra en los conflictos internacionales e internos.

Asimismo se han creado tribunales internacionales mixtos o especiales (integrados por jueces nacionales e internacionales) para enjuiciar crímenes internacionales como el Tribunal Especial Mixto para Sierra Leona (2002), las Salas Extraordinarias de las Cortes de Camboya (2003), los Paneles Especiales para los Crímenes Graves en Timor Oriental o Leste (2000), la Cámara Especial para crímenes de guerra en la Corte Estatal de Bosnia-Herzegovina, Tribunales de Kosovo y Fiscalía de Crímenes de Guerra de Serbia, el Tribunal Especial para el Líbano (2007), las Cámaras Africanas Extraordinarias de Senegal (2012) y una Sala Penal en la Corte Africana, tribunal establecido por la Carta Africana sobre Derechos Humanos y Derechos de los Pueblos.

### **14.3.5 La Corte Penal Internacional**

#### **14.3.5.1 Introducción**

Aunque es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales, la evolución de la represión de estos delitos es, en buena parte, la historia de la irresponsabilidad de los autores de los más graves crímenes de alcance universal. Y ello, pese al claro vínculo existente entre la perpetuación de las violaciones graves, masivas y sistemáticas del DIH y de los derechos humanos fundamentales y la impunidad. Por otra parte, el incipiente castigo tarda en superar la etapa de una justicia vindicativa, que es, parafraseando una conocida obra, la enfermedad infantil del derecho penal internacional.



Un paso decisivo en el sistema de eficacia del DIH significó la Conferencia Diplomática de Roma de 1998 convocada por Naciones Unidas, que aprobó por una cualificada mayoría (120 votos a favor, 7 en contra y 21 abstenciones) el Estatuto de la Corte Penal Internacional de 17 de julio de 1998, con competencia para enjuiciar, entre otros delitos, los crímenes de guerra. En el momento actual, 123 Estados son parte en el Estatuto.

Ahora bien, si el propósito de la constitución de la Corte, confesado en su preámbulo, es sencillo (poner fin a la impunidad de los autores de los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional y contribuir así a la prevención de nuevos crímenes: la prevención general), el instrumento elaborado (Estatuto de la Corte) es de una gran complejidad. Y ello por el carácter complementario de la Corte Penal Internacional respecto de las jurisdicciones penales nacionales (artículo 1 del Estatuto), que se reafirma en el preámbulo con la proclamación de un principio fundamental: «Es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los de crímenes internacionales».

De forma que la prevención general, precisamente la negativa, es uno de los fines perseguidos por la creación de la Corte, mediante el efecto intimidatorio del enjuiciamiento («para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia»), de la pena y de su ejecución.

Como en tantos otros aspectos, el Estatuto de la Corte Penal Internacional también significó un paso de gigante en la configuración del fundamento del *ius puniendi* que, ahora, los Estados en buena parte confían a un tribunal supranacional que no puede prescindir (al lado de la retribución y de la prevención general y especial, y especialmente a la hora de individualizar la pena y ejecutarla) de conceptos tales como el grado de culpa del condenado o el fin resocializador de la sanción, presididos por el principio de humanidad propio del moderno derecho penal.

En consecuencia, la determinación de los crímenes de la competencia de la Corte (competencia *ratione materiae*) en relación con los denominados principios generales del derecho penal y con el sistema de penas constituye una de las partes más importantes del Estatuto de la Corte Penal Internacional.

#### **14.3.5.2 La gran complejidad jurídica del Estatuto**

Si la finalidad de la Corte es bien comprensible (poner fin a la impunidad), el instrumento elaborado (Estatuto de la Corte) es de una gran complejidad. Y ello al menos por tres motivos. El primero es el carácter

complementario de la Corte Penal Internacional respecto de las jurisdicciones penales nacionales (artículo 1 del Estatuto), que deben seguir enjuiciando estos delitos.

En segundo término, el Estatuto es una norma compleja y extensa (128 artículos) que comprende lo que, en el derecho interno, constituiría al menos el contenido de las normas fundamentales (orgánicas, probablemente) siguientes: un Código Penal, una Ley de Enjuiciamiento Criminal, una Ley Orgánica del Poder Judicial y una Ley de Extradición o de Cooperación Jurídica Internacional.

Y el tercer aspecto que dota de especial complejidad al Estatuto es su pretendido ámbito universal («crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto», en el preámbulo), por el esfuerzo que supuso la síntesis de aportaciones procedentes de, por lo menos, dos sistemas de proyección universal: el derecho continental (o romano-germánico) y el sistema anglosajón (o del *common law*), con predominio alternativo de sus respectivas instituciones y no siempre en acertada yuxtaposición.

En general, podemos afirmar que el sistema penal del Estatuto, salvo el importante tema de la determinación e individualización de las penas que figura en la parte VII del Estatuto (a continuación del juicio), está dominado por los principios generales del derecho penal continental, aunque su plasmación en el Estatuto está presidida por la técnica topográfica propia de las normas internacionales, y por ello la parte dedicada a la tipificación de los crímenes (la parte especial del derecho penal) se incluye entre los criterios de la competencia por razón de la materia (parte II), al lado de aspectos procesales como la competencia temporal o la admisibilidad, precediendo con técnica bien ajena a la habitual en la ciencia del derecho penal a la proclamación de los principios generales del derecho penal (parte III).

#### **14.3.5.3 Los crímenes de la competencia de la Corte**

El sistema penal del Estatuto no es producto del apresuramiento ni de la improvisación. Si en el año 1998 celebramos el cincuenta aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948-1998) y en el año 1999, el de los Convenios de Ginebra (1949-1999), fueron necesarios también casi cincuenta años para que la labor de la Comisión de Jurisdicción Penal Internacional para la elaboración del Estatuto de un Tribunal Penal Internacional permanente, creada por la Asamblea General de las

Naciones Unidas en 1950 (que había presentado en 1994 un proyecto de Estatuto de la Corte Penal Internacional y en 1996 el texto de un Código de Crímenes contra la paz y seguridad), fructificase en Roma (17 de julio de 1998) en el Estatuto, sobre un texto básico previamente elaborado por el Comité Especial y, más tarde, por el Comité Preparatorio para la Conferencia Diplomática de Roma.

Justamente uno de los temas más debatidos en la Conferencia de Roma fue la determinación del ámbito material de la competencia, es decir, los crímenes tipificados en el Estatuto, que se redujeron al máximo (los más graves crímenes de trascendencia para la comunidad internacional), comprendiendo el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión.

#### **13.2.4.4 Consideraciones finales**

El Estatuto de Roma entró en vigor el 1 de julio de 2002, y la Corte Penal Internacional, con sede en La Haya (Países Bajos) e integrada por dieciocho Magistrados, ya ha comenzado su actividad.

Orgánicamente, está integrada por la Presidencia, tres secciones (Cuestiones Preliminares, Primera Instancia y Apelaciones), la Fiscalía y la Secretaría General. Existe un órgano de alta supervisión de la Corte, en materia de administración, nombramientos y presupuesto, que es la Asamblea de los Estados parte.

Hasta el momento, su efectividad, por la falta de colaboración de los Estados, ha sido muy limitada, concretándose en cinco sentencias sobre el fondo del asunto de la Sala de Primera Instancia (Lubanga, Ngudjolo, Katanga, Bemba y Ahmad al Faqi), todas ellas relativas a crímenes cometidos en el continente africano. La Corte conoce de nueve situaciones y veintitrés casos, sin perjuicio de las situaciones sometidas al examen preliminar del fiscal.

En todo caso, no es aventurado afirmar que el Estatuto de la Corte Penal Internacional, ratificado por España, es ya una parte irrenunciable del patrimonio jurídico de la humanidad.

### **14.4 CONSIDERACIONES FINALES SOBRE EL SISTEMA DE EFICACIA**

En conclusión, la mera existencia de las normas propias del derecho internacional humanitario y la posibilidad de enjuiciamiento de los res-

ponsables de sus violaciones graves (crímenes de guerra) constituyen un positivo avance para un aceptable cumplimiento de este sistema normativo, por su propia racionalidad (muchas veces coincidente con el interés militar), aceptación universal por los Estados, temor a las represalias, impacto en la opinión pública mundial (cada vez más sensibilizada ante las violaciones del derecho internacional humanitario) y consenso de la comunidad internacional (Organización de las Naciones Unidas, organizaciones regionales, Estados y organizaciones no gubernamentales) sobre la necesidad de respetar las reglas del derecho internacional humanitario como instrumento de paz para la supervivencia de la humanidad.

Y, en este sentido, el enjuiciamiento de los crímenes de guerra como parte del sistema de eficacia del derecho internacional humanitario significa una decisiva contribución al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales.

## APÉNDICE I

### GLOSARIO

**ACCESO A LAS VÍCTIMAS.** El derecho internacional humanitario establece que los Estados parte autorizarán el libre paso de todo envío de medicamentos y material sanitario destinados exclusivamente a la población civil de la otra parte, aunque sea enemiga. También se permitirá el paso libre de víveres indispensables, ropa y tónicos para niños, mujeres encintas y parturientas, aunque no se encuentren en territorios ocupados.

**ACCIDENTE AERONÁUTICO.** Todo hecho que dé lugar a un trastorno o anomalía en las aeronaves que se encuentren en la fase de despegue o aterrizaje o circulen por el aire.

**ACCIDENTE ESPACIAL.** Todo hecho que dé lugar a un trastorno o anomalía en los vehículos espaciales que se encuentren en la fase de lanzamiento o circulen o estacionen en el espacio exterior, la luna o los cuerpos celestes.

**AERÓDROMO Y AEROPUERTO.** Se define *aeródromo* como la superficie de límites definidos, con inclusión, en su caso, de edificios de instalaciones, apta normalmente para la salida y llegada de las aeronaves.

*Aeropuerto* es todo aeródromo en el que existen de modo permanente instalaciones y servicios con carácter público para asistir de modo regular al tráfico aéreo, permitir el aparcamiento y reparación de material aéreo y recibir o despachar pasajeros o carga.

**AERONAVE.** Es cualquier vehículo, tripulado o no, que puede sostenerse en la atmósfera a partir de reacciones del aire distintas de las reacciones del aire contra la superficie de la Tierra.

**AERONAVE MILITAR.** Es una aeronave al servicio de unidades de las fuerzas armadas de un Estado que lleve los signos distintivos militares de ese Estado, esté bajo el mando de un miembro de las fuerzas armadas y la tripulación esté sometida a la disciplina de las fuerzas armadas regulares.

**AERONAVES DEL ESTADO NO MILITARES.** Son aeronaves no militares, propiedad de un Estado o usadas por el mismo, como las de aduana, policía o, en general, las destinadas a servicios públicos exclusivamente no comerciales.

**AERONAVES AUXILIARES.** Son las que, sin ser militares, pertenezcan a las fuerzas armadas de un Estado o estén bajo su control exclusivo y sean utilizadas, durante un período determinado, para servicios gubernamentales no comerciales.

**AERONAVES CARTEL.** Es una aeronave a la que se ha concedido seguridad, por medio de un acuerdo entre las partes en conflicto armado, para llevar a cabo las funciones específicas de canje o traslado de prisioneros de guerra o parlamentarios.

**AERONAVES CIVILES.** Son aeronaves que, no siendo aeronaves militares, aeronaves auxiliares ni aeronaves del Estado (como las aeronaves de aduanas o de policía), son utilizadas para servicios comerciales o privados.

**AERONAVES O AVIONES DE LÍNEA.** Son aeronaves civiles que llevan signos exteriores claramente identificables y que transportan viajeros civiles, en vuelos regulares o no regulares, por rutas del Servicio de Tránsito Aéreo.

**AERONAVE SANITARIA.** Es todo medio de transporte sanitario por aire, militar o civil, permanente o temporal, destinado exclusivamente al transporte sanitario aéreo, tratamiento de los heridos, enfermos o náufragos o el transporte de personal o suministros sanitarios, bajo la dirección de una autoridad competente de una parte en el conflicto armado.

**AGENCIA CENTRAL DE BÚSQUEDAS.** Departamento del Comité Internacional de la Cruz Roja que se dedica, como intermediario, a la búsqueda de personas desaparecidas y restablecer contactos con sus familiares.

**AGENCIA ESTATAL DE SEGURIDAD AÉREA (AESA).** Es el organismo al que, como autoridad nacional de supervisión, compete el ejercicio de las potestades de ejecución de las funciones de ordenación, supervisión e inspección del transporte aéreo, la navegación aérea y la seguridad portuaria, además de evaluar los riesgos en la seguridad del transporte aéreos mediante la detección de amenazas, el análisis y evaluación de riesgos, expedir autorizaciones y certificaciones, títulos, licencias y homologaciones, así como la protección del usuario del transporte aéreo. Tiene

la potestad sancionadora ante las infracciones de las normas de aviación civil.

**AGENCIA EUROPEA DE SEGURIDAD AÉREA (AESA).** Supervisa y apoya a los Estados miembros en cuestiones de gestión del tránsito aéreo y apoya a la Comisión en su actividad de formulación de normas.

**AGUAS INTERIORES.** Son las aguas situadas en el interior de la línea de base del mar territorial, como las bahías, golfos, aguas portuarias, radas, lagos y desembocadura de los ríos.

**AGUAS JURISDICCIONALES.** Son las aguas marítimas donde se ejercen competencias soberanas por el Estado ribereño, como las aguas interiores, el mar territorial o las aguas archipelágicas.

**ALTA MAR.** Comprende todos los espacios marítimos desde el límite exterior de la zona económica exclusiva, es decir, las partes de mar no incluidas en las aguas interiores, mar territorial, zona contigua y zona económica exclusiva de los Estados.

**ANEXIÓN.** Es el hecho de proclamar la soberanía por parte de un Estado sobre el territorio de otro. Se conoce con el término de *debellatio* y está prohibida por el derecho internacional.

**ARMAS BIOLÓGICAS.** El derecho internacional humanitario prohíbe el uso de todo tipo de armas o métodos biológicos en los conflictos armados. Las armas biológicas incluyen agentes microbianos o biológicos o toxinas de cualquier origen (natural o artificial) o método de producción.

**ARMAS CONVENCIONALES.** Este instrumento convencional fue firmado en Ginebra el 10 de octubre de 1980, con sus cinco protocolos anejos: Protocolo I, sobre fragmentos no localizables en el cuerpo humano mediante rayos X; Protocolo II, sobre prohibiciones o restricciones del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos —modificado en Ginebra el 3 de mayo de 1996—; Protocolo III, sobre prohibiciones o restricciones del empleo de armas incendiarias; Protocolo IV, sobre prohibición de las armas que causan ceguera, y Protocolo V, sobre los restos explosivos de guerra.

**ARMAS DE PRECISIÓN GUIADAS.** Son armas que pueden ser dirigidas contra un objetivo usando orientación externa o un sistema de orientación propio.

**ARMAS INCENDIARIAS.** El Protocolo III del Convenio de 1980, relativo a determinadas prohibiciones o restricciones del empleo de armas incendiarias, no contiene una proscripción total del arma incendiaria en sí misma («en cuanto tal»), sino concretas utilizaciones del arma que se consideran atentatorias contra el principio de distinción (protección especial de la población civil y bienes civiles), prohibición de ataques indiscri-

minados, principio de proporcionalidad y protección del medio ambiente y medios indispensables para la supervivencia.

**ARMAS QUÍMICAS.** Se prohíbe el uso, en la guerra, de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos, así como el desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas, y es obligada su destrucción.

**ARMA SUBMARINA.** Los buques de superficie y los submarinos están obligados por los mismos principios y normas en la conducción de las hostilidades.

**ARMA TRAMPA.** Todo artefacto o material concebido, construido o adaptado para matar o herir, y que funcione inesperadamente cuando una persona toque un objeto aparentemente inofensivo, se aproxime a él o realice un acto que aparentemente no entrañe riesgo alguno.

**ASESORES JURÍDICOS DE LAS FUERZAS ARMADAS.** Conforme a lo dispuesto en el artículo 82 del Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra, los Estados en todo tiempo y, en particular, en tiempo de conflicto armado, cuidarán que se disponga de asesores jurídicos que asesoren a los comandantes militares, al nivel apropiado, acerca de la aplicación del derecho internacional humanitario.

**ATAQUE.** Es un acto de violencia contra el adversario, sea ofensivo o defensivo.

**ATAQUE A LAS REDES INFORMÁTICAS.** Son las operaciones dirigidas a manipular, alterar, negar, deteriorar o destruir información contenida en ordenadores y redes informáticas, o la red informática en sí misma, o para obtener el control de un ordenador o de una red informática.

**ATAQUES INDISCRIMINADOS.** Son los que no están dirigidos contra un objetivo militar concreto, emplean métodos o medios de combate que no pueden dirigirse contra un objetivo militar concreto o cuyos efectos no sea posible limitar conforme al Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra, y que, por tanto, pueden alcanzar indistintamente a objetivos militares y a personas o bienes civiles.

**ATAQUES LETALES SELECTIVOS.** La expresión inglesa *targeted killing* se suele traducir al español como ‘asesinatos selectivos’, dándole una carga delictiva, pues el término *asesinato* describe un crimen de difícil justificación. En los conflictos armados el uso de la fuerza letal puede estar justificado en determinadas circunstancias, pero no lo está el asesinato, y menos las «ejecuciones extrajudiciales» prohibidas por el derecho internacional humanitario y por el derecho internacional de los derechos humanos. Preferimos, por tanto, buscando el sentido preciso de los términos *targeted* (‘objetivos de un ataque, blancos militares’) y *killing* (del verbo *to kill*, ‘matar’), traducirlo como ‘ataques letales selectivos’.



**AUTORIDADES NACIONALES DE SUPERVISIÓN.** Son responsables de la certificación y la supervisión de sus proveedores nacionales de servicios de navegación aérea y de la elaboración y el seguimiento de los planes y objetivos de rendimiento.

**BAHÍAS.** Una bahía es toda escotadura bien determinada cuya penetración tierra adentro, en relación con la anchura de su boca, es tal que contiene aguas cercadas por la costa y constituye algo más que una simple inflexión de esta. Sin embargo, la escotadura no se considerará bahía si su superficie no es igual o superior a la de un semicírculo que tenga por diámetro la boca de dicha escotadura.

**BANDERA BLANCA.** Es la que se utiliza para mostrar la intención para comunicar o negociar con el enemigo o rendirse.

**BELIGERANTE.** Es un Estado parte en un conflicto armado internacional. Se ha utilizado también para designar a los combatientes. Hoy se usa la expresión «partes en un conflicto armado» o la de «combatientes».

**BIENES DE CARÁCTER CIVIL.** Son todos los bienes que no son objetivos militares.

**BIENES CULTURALES.** Son los bienes, muebles o inmuebles, de gran importancia para el patrimonio cultural de todos los pueblos, como: los monumentos históricos, arquitectónicos o artísticos, sean religiosos o civiles, yacimientos arqueológicos; grupos de edificios que, en su conjunto, son de interés histórico o artístico; las obras de arte; manuscritos, libros y otros objetos de interés artístico, histórico o arqueológico; así como colecciones científicas y colecciones de libros o archivos importantes, o reproducciones de estos bienes; los edificios consagrados al culto, a las artes, a las ciencias y la beneficencia, edificios cuyo propósito principal y efectivo es preservar o exhibir los bienes culturales muebles, como museos, grandes bibliotecas y depósitos de archivos, y refugios que los protejan en caso de un conflicto armado; así como los centros histórico-artísticos o centros que contengan una gran cantidad de bienes culturales.

**BIENES INDISPENSABLES PARA LA SUPERVIVENCIA DE LA POBLACIÓN CIVIL.** Se consideran indispensables para la supervivencia de la población civil los artículos alimenticios, las zonas agrícolas, las cosechas, el ganado, las instalaciones y reservas de agua potable y las obras de riego.

**BIENES PROTEGIDOS.** Están especialmente protegidos por el derecho internacional humanitario las unidades y medios de transporte sanitario, los bienes culturales y lugares de culto, el medio ambiente natural, las obras e instalaciones que contengan fuerzas peligrosas, las zonas sanitarias y de seguridad, las zonas neutralizadas, las localidades no defendidas y las zonas desmilitarizadas.

**BLOQUEO.** Es un método de hostilizar consistente en la prohibición efectiva de un beligerante dirigida a impedir que buques o aeronaves de cualquier Estado, enemigo o neutral, puedan acceder a los puertos, aeropuertos o costas pertenecientes, ocupados o bajo el control de un Estado enemigo.

**BOMBARDEO NAVAL O AÉREO.** El bombardeo naval o de costa se refiere a los bombardeos aéreos o navales de objetivos militares terrestres enemigos con armas convencionales, como artillería naval, cohetes y misiles y munición lanzada desde el aire. Al bombardeo naval y aéreo le son aplicables los principios y normas del derecho internacional humanitario que regulan la conducción de las hostilidades.

**BUENA FE.** Se trata de un mínimo de lealtad entre los beligerantes, por lo que se prohíbe la traición y la perfidia. Son lícitas las estratagemas siempre que no infrinjan las normas del derecho internacional humanitario. Está prohibido escudarse en la protección de los emblemas humanitarios o fingir la condición de víctima de la guerra apelando a la buena fe de la otra parte en el conflicto para realizar actos de hostilidad.

**BUQUE DE GUERRA.** Es un buque perteneciente a las fuerzas armadas de un Estado que lleva los signos exteriores distintivos de su condición y nacionalidad, se encuentra bajo el mando de un oficial debidamente designado por el Gobierno de ese Estado, cuyo nombre aparezca en el correspondiente escalafón de oficiales de la Armada o su equivalente y la dotación esté sometida a la disciplina de las fuerzas armadas regulares.

**BUQUE AUXILIAR.** Es el que no siendo buque de guerra pertenezca a las fuerzas armadas de un Estado o esté bajo su control exclusivo y sea utilizado, durante un período determinado, para servicios gubernamentales no comerciales.

**BUQUE HOSPITAL.** Es el construido o adaptado por las potencias especial y únicamente para prestar asistencia a los heridos, a los enfermos y a los náufragos, para atenderlos y transportarlos, que no podrán ser atacados ni apresados, sino respetados y protegidos, a condición de que sus nombres y características hayan sido notificados a las partes en conflicto diez días antes de su utilización con tal finalidad.

**BUQUE MERCANTE.** Son buques que, no siendo buques de guerra, buques auxiliares o buques del Estado o públicos (como los buques de aduanas, guardia civil o vigilancia marítima), son utilizados para servicios comerciales o privados. Son bienes civiles, a no ser que por su utilización se conviertan en objetivos militares.

**BUQUE MERCANTE ARMADO PARA SU DEFENSA.** En el caso de buques mercantes enemigos, estar armados hasta el punto de poder infligir daños

a un buque de guerra. Se excluyen de este supuesto las armas personales ligeras para la defensa de la tripulación. El mero hecho de que un buque mercante neutral esté armado no es motivo para atacarlo.

**CAPITULACIÓN INCONDICIONAL.** Es una forma de terminar la guerra de forma unilateral mediante la firma de un acta de capitulación o rendición incondicional por las autoridades del Estado vencido (*unconditional surrender*). Produce el cese total de las hostilidades mediante la adhesión de los vencidos a un conjunto de condiciones impuestas por los vencedores del conflicto armado.

**CAPTURA (DERECHO DE) O PRESA.** El derecho de captura es el que ejerce un beligerante sobre las aeronaves enemigas y bienes a bordo, así como sobre las aeronaves civiles neutrales, con miras a considerarlas botín de guerra (aeronaves militares, auxiliares, de aduanas o públicas) u obtener la declaración de buena presa, que es la manifestación de la adquisición de su propiedad por el beligerante captor.

**CIBERESPACIO.** Es aquel dominio interactivo formado por redes digitales que es utilizado para almacenar, modificar y comunicar información, que incluye internet junto a otros sistemas de información utilizados para el funcionamiento de las infraestructuras, los negocios y otros servicios.

**CIBEROPERACIÓN Y CIBERATAQUE.** Se entiende por *ciberoperación* aquella actividad en la que se emplean capacidades cibernéticas para alcanzar objetivos en o a través del ciberespacio.

Cuando con esa actividad se compromete la disponibilidad, integridad y confidencialidad de la información mediante el acceso no autorizado, la modificación, degradación o destrucción de los sistemas de información y telecomunicaciones o las infraestructuras que los soportan, la operación se califica de *ciberataque*.

**CIRCULACIÓN AÉREA GENERAL.** Esta circulación incluye el conjunto de movimientos de las aeronaves civiles, así como el conjunto de movimientos de las aeronaves de Estado (incluidas las aeronaves militares, de aduana y policía) cuando dichos movimientos se realizan de conformidad con los procedimientos de la OACI.

**CIRCULACIÓN AÉREA OPERATIVA.** Se define como el tránsito aéreo que opera de acuerdo con el Reglamento de Circulación Aérea Operativa e incluye, entre otros, los tránsitos aéreos en misiones de policía del aire / defensa aérea reales o en ejercicio/entrenamiento.

**COMANDANTE DE AERONAVE.** Es aquella persona habilitada técnica y legalmente para la dirección y conducción de una aeronave en nombre propio o confiada por tercero, en orden al cumplimiento de los fines públicos o privados.

**COMANDANTE DE BUQUE.** Designa al mando de un buque de guerra frente a la denominación *capitán*, que se emplea en relación con el buque mercante o no militar. Los mandos de los buques de la Armada corresponden a los oficiales del Cuerpo General de la Armada.

**COMBATIENTES.** Son los miembros de las fuerzas armadas de una parte en conflicto (salvo el personal sanitario y religioso).

**COMBATIENTES REGULARES.** Son aquellos que, perteneciendo a las fuerzas armadas de una de las partes o estando asimilados a ellos, combaten en la forma tradicional.

**COMBATIENTES IRREGULARES.** Suponen una figura nueva creada por el Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra en relación con lo ya regulado en el derecho de la guerra clásico y en los Convenios de Ginebra de 1949. Se otorga carácter de combatiente legal a los guerrilleros, los cuales combaten a través de la guerra de guerrillas, no pueden distinguirse de la población civil y no cumplen de modo íntegro los requisitos individuales necesarios para obtener dicho estatuto.

**COMBATIENTES CIRCUNSTANCIALES.** Se concede el estatuto de *combatiente* a la población que se levanta en masa para oponerse al invasor enemigo. Por las circunstancias del conflicto no se han podido constituir como fuerzas armadas regulares, pero ostentan sus armas francamente y respetan en todo momento las leyes y costumbres de la guerra.

**COMBATIENTES ILEGALES.** Participan directamente en las hostilidades sin estar incluidos en ninguno de los grupos legales o, en el caso de ser combatientes regulares, irregulares o circunstanciales, no reúnen las condiciones establecidas en el artículo 4.A.2 del Convenio III de Ginebra y, por tanto, no cumplen los requisitos individuales y colectivos necesarios. Merecen especial atención tres tipos de combatientes ilegales como son los espías, mercenarios y francotiradores.

**COMISIÓN INTERNACIONAL HUMANITARIA DE ENCUESTA.** Es un organismo imparcial de investigación de las violaciones graves del derecho internacional humanitario, establecido por el artículo 90 del Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra. España ha aceptado su competencia mediante la declaración pertinente.

**COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA (CICR).** Sirve de intermediario neutral entre las partes en un conflicto para llevar a cabo la protección de las víctimas, cumpliendo así el mandato de los Convenios de Ginebra de 1949, como sustituto de la potencia protectora.

El Comité Internacional de la Cruz Roja es el órgano fundador de la Cruz Roja, creado en 1863 como Sociedad Ginebrina de Utilidad Pública. Institución constituida al amparo del Código Civil suizo, de carácter pri-

vado, independiente y neutral, por su acción es un organismo internacional con sede en Ginebra.

**CONFLICTO ARMADO.** El conflicto armado implica una acción violenta persistente, integrada por la lucha armada entre dos o más partes en el conflicto con intención hostil.

**CONFLICTO ARMADO INTERNACIONAL (CAI).** Conflictos armados en los que se enfrentan dos o más Estados, así como aquellos en los que los pueblos luchan contra la dominación colonial y la ocupación extranjera y contra los regímenes racistas en el ejercicio del derecho de los pueblos a la libre determinación.

**CONFLICTO ARMADO NO INTERNACIONAL (CANI).** Conflictos armados entre fuerzas gubernamentales y grupos armados no gubernamentales, o entre estos grupos únicamente, o entre las fuerzas armadas gubernamentales y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que controlan un territorio, que tienen lugar en el territorio de un Estado y son distintos, por su intensidad y umbral de gravedad, de las meras tensiones o disturbios interiores.

**CONTRABANDO.** Son las mercancías a bordo de buques mercantes o aeronaves civiles neutrales que pueden ser utilizadas por las partes en un conflicto armado o figuren en las listas de contrabando de guerra, cuyo destino final es un territorio controlado por la parte adversa.

**CONVENIOS DE GINEBRA.** El 12 de agosto de 1949 se firmaron en Ginebra los cuatro convenios básicos del moderno derecho humanitario:

I Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las Fuerzas Armadas en campaña. II Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las Fuerzas Armadas en la mar. III Convenio de Ginebra, relativo al trato debido a los prisioneros de guerra. IV Convenio de Ginebra, relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra. Los cuatro convenios han sido ratificados universalmente.

**CORTE PENAL INTERNACIONAL.** Es un tribunal penal internacional de carácter permanente e independiente, creado por el Estatuto de Roma de 1998 en el ámbito de las Naciones Unidas, con sede en La Haya e integrado por dieciocho magistrados y un fiscal, complementario de las jurisdicciones nacionales y competente para juzgar los crímenes de genocidio, crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y agresión.

**COSTUMBRE INTERNACIONAL.** Está integrada por el uso (derivado de la práctica estatal) y por la convicción (*opinio iuris*) de que este uso tiene fuerza obligatoria.

**CRIMEN DE GUERRA.** Infracción grave del derecho internacional humanitario que ha sido asumida por el derecho penal internacional por constituir un grave atentado contra un bien jurídico y que da lugar, por tanto, a responsabilidad penal. Se trata de las infracciones graves descritas en los Convenios de Ginebra y en el Protocolo I de 1977 Adicional. Figuran tipificadas en el Estatuto de la Corte Penal Internacional.

**CRIMEN INTERNACIONAL.** Infracción de una norma penal internacional que protege bienes jurídicos pertenecientes al orden internacional y que acarrea responsabilidad penal derivada directamente de la norma internacional.

**CRIMEN CONTRA LA HUMANIDAD.** Crimen internacional consistente en la realización de atentados contra bienes jurídicos personales fundamentales, cometidos tanto en tiempo de paz como de conflicto armado como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil, realizado con la participación o tolerancia de quien ejerce el poder político *de iure* o *de facto*.

**CRUZ ROJA.** Ver «Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja» y «Comité Internacional de la Cruz Roja».

**DAÑOS O BAJAS INCIDENTALES.** Son las pérdidas de vidas de personas civiles u otras personas protegidas, o las lesiones que se les inflijan, así como los daños causados al medio ambiente natural o a bienes que no son objetivo militar en sí mismos, o su destrucción.

**DEBELLATIO (PROHIBICIÓN).** No se puede legitimar la anexión de un territorio por la única razón (*debellatio*) de la ocupación bélica, pero será necesaria la protesta formal del otro Estado para evitar la consolidación del estatus resultante al fin del conflicto armado.

**DEFENSA CIVIL.** Es la ejecución de tareas humanitarias orientadas a la protección de la población civil de los peligros de la acción hostil y ayudarla a recuperarse de los efectos inmediatos de las consecuencias de las hostilidades o desastres, proporcionando las condiciones necesarias para su supervivencia.

**DEPORTACIÓN.** Se trata del traslado forzoso de personas civiles que forman parte de la población civil de territorios ocupados (o de otras personas protegidas por el DIH) al exterior del territorio donde residen, bien hacia el territorio de la potencia ocupante o a cualquier otro territorio.

**DERECHO AERONÁUTICO.** Puede definirse como un conjunto de principios y reglas que ordenan las condiciones en que debe utilizarse el espacio aéreo por las aeronaves y los servicios de apoyo a la circulación por este espacio, así como las relaciones jurídicas que tienen lugar con motivo de tal actividad.

**DERECHO ESPACIAL.** Se denomina *derecho espacial* o *ultraterrestre* el conjunto de principios y reglas que ordenan las condiciones en que deben desenvolverse la exploración, uso y explotación del espacio y de los cuerpos celestes, los vehículos que por ellos navegan o se estacionen, el personal responsable de su tripulación y las relaciones jurídicas que surjan como consecuencia de tales actividades.

**DERECHO INTERNACIONAL DE LOS CONFLICTOS ARMADOS (DICA).** Parte del derecho internacional público integrado por los principios y normas del derecho convencional (tratados internacionales) y consuetudinario aplicable a los conflictos armados. El término *derecho internacional de los conflictos armados* es sinónimo de *derecho internacional humanitario*.

**DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO (DIH), (IUS IN BELLO).** Rama del derecho internacional público integrada por una serie de tratados y por la costumbre internacional, en especial los cuatro Convenios de Ginebra (1949) y sus Protocolos Adicionales, que regula los derechos y deberes de los que participan en un conflicto armado, los medios y modos de combatir y la protección de las personas y bienes víctimas de la guerra.

**DERECHO PENAL INTERNACIONAL.** Sector del ordenamiento internacional cuya función es proteger, de entre los bienes vitales que constituyen el orden jurídico internacional, aquellos más importantes frente a las formas de agresión más graves.

**DESAPARICIONES FORZADAS.** La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (Nueva York, 20 de diciembre de 2006) forma parte de la normativa del derecho internacional humanitario y su aplicación en situaciones de conflicto armado, internacional o interno. Asimismo, el artículo 32 del Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, proclama como principio general (en relación con las personas desaparecidas en los conflictos armados) el derecho que asiste a las familias de conocer la suerte de sus miembros. El artículo 33 de la misma norma dispone la obligación de las partes en conflicto de buscar a las personas desaparecidas.

**DESPLAZADOS INTERNOS.** Ninguna norma internacional contiene una definición. Los Principios Rectores sobre el Desplazamiento Interno (elaborados por Francis Deng, representante del secretario general de la ONU) los describe así: «Los desplazados internos son personas o grupos de personas que han sido obligadas a huir de su hogar o de su lugar habitual de residencia, repentina o inopinadamente, como resultado de un conflicto armado, disensiones internas, violaciones sistemáticas de los derechos humanos o desastres naturales o provocados por el hombre, y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida».

**DEVOLUCIÓN (NO). NON REFOULMENT.** Un principio esencial del derecho de los refugiados y del derecho internacional humanitario es el conocido como *non refoulement*, es decir, la prohibición de expulsión y de devolución (poner a una persona en las fronteras de territorios donde su vida o su libertad peligran por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social o de sus opiniones políticas). Se excepcionan a los refugiados que sean considerados como un peligro para la seguridad del país o condenados por un delito particularmente grave.

**DIGNIDAD DE LA PERSONA.** Las normas del DIH (DICA) no excluyen la aplicabilidad de las propias de los derechos humanos, que rigen de forma simultánea. Las exigencias militares y el mantenimiento del orden público serán siempre compatibles con el respeto de la persona humana.

**DIRECCIÓN GENERAL DE AVIACIÓN CIVIL DEL MINISTERIO DE FOMENTO.** Es el órgano que ejerce la competencia para la formulación de propuestas normativas y de la política estratégica en materia de aviación civil, la representación y coordinación con otras administraciones y con la Unión Europea en materia de transporte aéreo. Se estructura en las subdirecciones generales de Transporte Aéreo y de Aeropuertos y Navegación Aérea.

**DISTURBIOS Y TENSIONES INTERNAS.** El derecho internacional humanitario no se aplicará a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos, que no son conflictos armados: manifestaciones y perturbaciones violentas, actividades criminales violentas y generalizadas o las asociadas al tráfico ilícito de armas, drogas, chantaje o crímenes de terrorismo.

La frontera entre las situaciones de violencia interna y el conflicto armado se encuentra en la existencia o no de enfrentamiento armado entre Fuerzas Armadas gubernamentales y Fuerzas Armadas disidentes o grupos armados organizados.

**EMBLEMAS DE LA CRUZ ROJA, MEDIA LUNA ROJA O CRISTAL ROJO SOBRE FONDO BLANCO.** Identifica y protege a las unidades sanitarias, a los medios de transporte sanitario, al personal sanitario y religioso y al personal de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja.

**ESPACIO AÉREO.** Hace referencia a la mayor altitud a la que una aeronave puede volar por debajo del perigeo o punto más bajo de la órbita de un satélite de tierra.

**ESPACIO AÉREO NACIONAL.** El que está sobre el territorio, aguas interiores, mar territorial y aguas archipelágicas de un Estado.



**ESPACIO AÉREO INTERNACIONAL.** El espacio sobre la zona contigua, zona económica exclusiva, alta mar y territorio no sujeto a la soberanía de ningún Estado.

**ESPÍAS.** Personas que, actuando clandestinamente o con falsos pretextos, recogen información en el territorio de un beligerante con la intención de comunicarla al enemigo.

**ESTADO MAYOR DEL EJÉRCITO DEL AIRE.** Es la autoridad militar de supervisión en relación con los controladores de tránsito aéreo y alumnos controladores que ejerzan sus funciones bajo la responsabilidad de proveedores militares de servicios de navegación aérea o proveedores militares de formación. Es igualmente el organismo público supervisor responsable de la aplicación del Programa Estatal de Seguridad Operacional en relación con el proveedor militar de servicios de tránsito aéreo para la aviación civil.

**ESTRATAGEMAS.** Actos que tienen por objeto inducir a error a un adversario o hacerle cometer imprudencias, pero que no infringen ninguna norma de derecho internacional humanitario ni son pérfidos.

**ESTRECHOS INTERNACIONALES.** Se estima que solo pueden estar sometidos a la soberanía de un Estado los estrechos en los que le pertenezcan ambas orillas y su anchura no sobrepase el doble de la medida de su mar territorial (12 millas). En otro caso existe un pasillo marítimo de libre navegación. Si los países ribereños del estrecho fuesen dos o más, cada uno ejercerá su competencia en sus respectivos mares territoriales hasta la línea divisoria por el centro del estrecho. En los estrechos utilizados por la navegación internacional se reconoce el derecho de paso en tránsito a todos los buques y aeronaves, con determinadas obligaciones.

**EUROCONTROL.** Organización intergubernamental compuesta por cuarenta y dos Estados, que actúa como gestor de la red, encargado de la función ATFM central (*Air Traffic Flow Management*, Gestión de Flujo de Tránsito Aéreo), así como de la coordinación del uso de recursos escasos y la contribución al diseño de la Red Europea de Rutas; proveedor de apoyo técnico a la Comisión, la AESA y las autoridades nacionales de supervisión; proveedor de servicios de navegación aérea en el Centro de Control del Espacio Aéreo Superior de Maastricht; Servicio Central de Tarifas de Ruta; miembro fundador y contribuyente a la Empresa Común SESAR, entre otros.

**FONDOS MARINOS Y OCEÁNICOS.** Los recursos situados en la zona, es decir, en los fondos marinos y oceánicos o en el subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional (plataforma continental o submarina de los Estados), son patrimonio común de la humanidad y se utilizarán con fines exclusivamente pacíficos.

**FRANCOTIRADORES.** Se consideran francotiradores a los sujetos que, sin formar parte de las fuerzas armadas, ni de un grupo, cuerpo o movimiento organizado alguno, actúan en el curso de un conflicto armado hostilizando a una de las partes a título meramente individual. Esta conducta está tipificada como crimen de guerra.

**FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO.** Son las mismas que las del derecho internacional público: fuentes convencionales como los tratados o convenios internacionales, consuetudinarias (como la costumbre internacional), los principios generales del derecho, las normas de derecho interno de los Estados, la jurisprudencia y la doctrina. Las normas de derecho interno de los Estados, particularmente aquellas que establecen las «reglas de conducta» de sus fuerzas en los conflictos armados y las que castigan los crímenes de guerra.

**FUERZAS ARMADAS.** Son todas las fuerzas, grupos y unidades armados y organizados, colocados bajo un mando responsable de la conducta de sus subordinados, aun cuando se trate de una autoridad no reconocida por la parte adversa. Deben estar sometidas a un régimen de disciplina interna que haga cumplir las normas del derecho internacional humanitario.

**FUERZAS PELIGROSAS.** Son las estructuras o lugares que contienen fuerzas peligrosas, como presas, diques y centrales nucleares de energía.

**GARANTÍAS FUNDAMENTALES DEL DIH.** Las principales garantías judiciales previstas en el DIH son las siguientes:

Derecho a ser juzgado por un tribunal independiente e imparcial. Derecho a ser informado acerca de los cargos formulados en su contra. Derecho a la defensa, a ser defendido por un abogado calificado y a un intérprete. Principio de legalidad penal: *nullum crimen sine lege*. Principio *non bis in idem*. Derecho a ser informado acerca de sus derechos de recurso. Prohibición de dictar condenas y de las ejecuciones sin previo juicio ante tribunal legítimamente constituido con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados. Irrenunciabilidad de los derechos conferidos por el DIH.

**GENOCIDIO.** Crimen internacional consistente en la realización de una serie de actos con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo racial, nacional, étnico o religioso, tanto en tiempo de paz como de guerra.

**GUERRA AÉREA.** A los efectos de la aplicación del derecho internacional humanitario, puede definirse la guerra aérea como todo conflicto armado que tiene lugar en los espacios aéreos, utilizando esencialmente fuerzas o medios aéreos contra cualquier clase de objetivo situado en la mar, en el aire o tierra. Incluye, por tanto, la guerra aeronaval y el bom-

bardeo de un puerto por una fuerza aérea. Al poder desarrollarse en los espacios aéreos no sujetos a la soberanía nacional, afecta notablemente a los Estados y navegación aérea neutrales.

**GUERRA MARÍTIMA.** A los efectos de la aplicación del derecho internacional humanitario, puede definirse la guerra marítima como todo conflicto armado que tiene lugar en los espacios marítimos (aguas del mar), utilizando esencialmente fuerzas o medios navales contra cualquier clase de objetivo situado en la mar, en el aire o tierra.

**GUERRA ELECTRÓNICA.** Cualquier acción militar que incluya el uso de energía dirigida y electromagnética para controlar el espectro electromagnético o para atacar al enemigo.

**HERIDOS Y ENFERMOS.** Son las personas, civiles o militares, que, debido a un traumatismo, una enfermedad u otros trastornos o incapacidades de orden físico o mental, tengan necesidad de asistencia o cuidados médicos y que se abstengan de todo acto de hostilidad.

**HUMANIDAD.** Como afirma la llamada cláusula Martens, «las personas civiles y los combatientes siguen estando bajo la salvaguardia y el imperio de los principios del derecho de gentes derivados de los usos establecidos, de los principios de humanidad y de los dictados de la conciencia pública».

**IGUALDAD.** La aplicación del DIH (DICA) no afecta al estatuto de las partes en conflicto, pues hay que afirmar la independencia del *ius in bello* respecto del *ius ad bellum*. De forma que, iniciado un conflicto armado, se aplica de forma indiscriminada a todas las partes enfrentadas.

**IMPERATIVIDAD.** Las normas fundamentales del DIH (DICA) se aplican en todas las circunstancias y son intransgredibles al formar parte del *ius cogens*. Su inobservancia, aún reiterada, no las deroga y no pueden dejar de cumplirse por las necesidades de la guerra, salvo que lo dispongan expresamente sus preceptos.

**INMUNIDAD.** Las personas civiles y la población civil gozarán de la protección general contra los peligros que procedan de las acciones militares. No serán objeto de ataques la población civil como tal ni las personas civiles que no participen en las hostilidades. Se prohíben las represalias contra personas y bienes protegidos por el derecho internacional humanitario.

**INSTALACIONES SANITARIAS.** Se prohíben los ataques contra los establecimientos y unidades sanitarias (tanto móviles como fijas), el personal y los transportes sanitarios, protegidos en los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales. Estarán señalizados con los emblemas de la Cruz Roja, Media Luna Roja o Cristal Rojo.

**INTERNAMIENTO DE PERSONAS CIVILES.** El internamiento de miembros de la población civil en territorio ocupado únicamente puede decretarse como medida de seguridad en los casos de necesidad imperiosa.

El régimen de los campos o lugares de internamiento de civiles está minuciosamente regulado en analogía con los campos de prisioneros de guerra. Así se determinan los lugares de internamiento, la asistencia al internado, las comunicaciones con las autoridades y con el exterior, el sistema de información (Agencia Central), la liberación, repatriación y evacuación a países neutrales.

**INVOLABILIDAD DE LA PERSONA.** Todas las personas, en el curso de un conflicto armado, tienen derecho a que no se les prive arbitrariamente de la vida y de su integridad física y moral, al respeto de su dignidad (se prohíbe la tortura, los castigos corporales y los tratos crueles y degradantes) y a los atributos inseparables de la personalidad.

**IRRENUNCIABILIDAD.** Ninguna persona puede renunciar voluntariamente a los derechos reconocidos por el DIH (DICA), pues tal renuncia carece de valor jurídico al existir la posibilidad de que concurra un vicio en la manifestación del consentimiento por parte de las personas protegidas.

**IUS AD BELLUM (CONTROL DE LA GUERRA).** La regulación internacional del uso de la fuerza por los Estados se puede concretar en la prohibición del uso o amenaza de la fuerza en las relaciones internacionales (artículo 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas), con las excepciones del derecho inmanente de legítima defensa (individual o colectiva; artículo 51 de la Carta) y del sistema de seguridad colectiva establecido en el capítulo VII de la Carta.

**JEFE DEL ESTADO MAYOR DEL EJÉRCITO DEL AIRE.** Es la autoridad con potestad reguladora en materia aeronáutica dentro del Ministerio de Defensa.

**JURISDICCIÓN UNIVERSAL.** Criterio de jurisdicción que atribuye la competencia a los tribunales nacionales de un Estado para juzgar determinados delitos que, por su naturaleza, afectan a toda la comunidad internacional, con independencia de la nacionalidad del autor y del lugar de comisión del delito.

**LIBERTADES DEL AIRE.** Las cinco libertades del aire son las siguientes: 1.<sup>ª</sup>. Privilegio de las aeronaves (no militares) de cualquier Estado para sobrevolar el territorio de otro Estado sin aterrizar. 2.<sup>ª</sup>. Facultad de efectuar en territorio extranjero escalas técnicas. 3.<sup>ª</sup>. Facultad de embarcar pasajeros y mercancías en el territorio del Estado de nacionalidad de la aeronave y desembarcarlos en el país autorizante. 4.<sup>ª</sup>. Privilegio de embarcar en el territorio del Estado autorizante pasajeros y mercancías

con destino al territorio del Estado de nacionalidad de la aeronave. 5.ª. Un Estado puede autorizar a las aeronaves de otro Estado para que realicen transporte de pasajeros y mercancías desde el territorio del autorizante hasta el de terceros Estados.

**LIMITACIÓN DE MEDIOS.** No es ilimitado el derecho de las partes en conflicto a elegir los medios y modos de combatir contra la parte adversa, de manera que existen medios (armas) lícitos e ilícitos y formas de emplearlos (modos) permitidos o contrarios al derecho internacional humanitario.

**LIMITACIÓN DE MEDIOS Y MODOS DE COMBATIR.** Se prohíbe la utilización de armas y métodos de combate de tal índole que puedan causar males superfluos, sufrimientos innecesarios o daños graves, extensos y duraderos al medio ambiente natural, pérdidas inútiles o daños excesivos.

**LOCALIDADES NO DEFENDIDAS.** Lugares que se dejan sin defensa a fin de proteger a estos y a sus habitantes de las hostilidades.

**MANUAL DE DERECHO DEL MAR.** Aprobado por la Armada Española en 2016. En particular, tomo II, parte especial. El derecho internacional humanitario aplicable a los conflictos armados en el mar.

**MANUAL DE HARVARD.** *HPCR Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare*, Bern, 15 de mayo de 2009, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research at Harvard University. Idioma: inglés.

**MANUAL DE SANIDAD MILITAR.** *La normativa de protección y actuación del personal y medios sanitarios en los conflictos armados*, Inspección General de Sanidad de la Defensa, ed. Secretaría General Técnica del Ministerio de Defensa, Madrid, 2013.

**MANUAL DE SAN REMO.** Sobre el derecho internacional aplicable a los conflictos armados en el mar. Aprobado en junio de 1994. Elaborado por un grupo de juristas y expertos navales. Únicamente tiene valor doctrinal y no es obligatorio para los Estados.

**MANUAL DEL EJÉRCITO DE TIERRA. ORIENTACIONES. EL DERECHO DE LOS CONFLICTOS ARMADOS.** OR7-004 (2.ª ed.), Orientaciones. Ejército de Tierra Español. Mando de Adiestramiento y Doctrina, Tomos I, II y III. En vigor desde el 2 de noviembre de 2007.

**MARTENS, CLÁUSULA.** Desde los Convenios de La Haya de 1899 figura en los convenios relativos al derecho internacional humanitario, una cláusula o «válvula de seguridad» debida a Frédéric Martens, que en la formulación contenida en el artículo 1, apartado 2, del Protocolo I Adicional de 1977 dice así: «En los casos no previstos en el presente Protocolo o en otros acuerdos internacionales, las personas civiles y los combatientes quedan bajo la protección y el imperio de los principios de derecho de

gentes derivados de los usos establecidos, de los principios de humanidad y de los dictados de la conciencia pública».

**MAR TERRITORIAL.** La soberanía del Estado ribereño se extiende más allá de su territorio y aguas interiores y, en el caso del Estado archipelágico, de sus aguas archipelágicas, a la franja de mar adyacente designada con el nombre de *mar territorial*. Todo Estado tiene el derecho a establecer la anchura del mar territorial hasta un límite que no exceda de 12 millas marinas medidas a partir de las líneas de base.

**MEDIO AMBIENTE (PROTECCIÓN).** Se deben citar dos normas de directa aplicación: la Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles, aprobada en el marco de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1976, y el Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949.

El artículo 35.3 del Protocolo I de 1977 establece la prohibición general de emplear «métodos o medios de hacer la guerra que hayan sido concebidos para causar, o de los que quepa prever que causen, daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural».

Dentro de la protección de la población civil (bienes de carácter civil), el artículo 55 dispone que: 1. En la realización de la guerra se velará por la protección del medio ambiente natural contra daños extensos, duraderos y graves. Esta protección incluye la prohibición de emplear métodos o medios de hacer la guerra que hayan sido concebidos para causar o de los que quepa prever que causen tales daños al medio ambiente natural, comprometiendo así la salud o la supervivencia de la población. 2. Quedan prohibidos los ataques contra el medio ambiente natural como represalias.

**MEDIOS DE GUERRA.** Son las armas, sistemas de armas o plataformas empleadas en la acción hostil, con el fin de atacar a la parte adversa.

**MENORES EN CONFLICTOS ARMADOS.** El derecho internacional humanitario determina una protección especial para personas particularmente vulnerables, como los niños en los conflictos armados. Se protege al niño como miembro de la población civil y se le otorga una protección especial en los conflictos armados internacionales e internos. Se prohíbe reclutarlos, alistarlos y que participen directamente en las hostilidades y, conforme al Protocolo Facultativo a la Convención de los Derechos del Niño de 2000, se eleva la edad hasta los 18 años.

**MÉTODOS DE GUERRA.** Son los procedimientos tácticos o estratégicos utilizados en la conducción de las hostilidades, para vencer al adversario empleando los efectos de las armas y diseñados para afectar negativamente a las operaciones militares del enemigo o su capacidad militar.

En términos militares, los métodos de guerra consisten en las diversas categorías generales de operaciones, como un bombardeo, así como las tácticas específicas de ataque, como bombardeo desde altitud elevada.

**MERCENARIO.** Persona que haya sido especialmente reclutada a fin de combatir en un conflicto armado, tome parte directa en las hostilidades animada esencialmente por un provecho personal, a la que se haga promesa de una retribución material considerablemente superior a la de los combatientes de las Fuerzas Armadas de esa parte, que no sea nacional ni residente en el territorio de una parte en conflicto, no sea miembro de sus Fuerzas Armadas ni haya sido enviada en misión oficial como miembro de sus Fuerzas Armadas por un Estado que no sea parte en conflicto.

**MINAS ANTIPERSONA.** En 1997 se abrió a la firma y ratificación de los Estados el Tratado de Ottawa sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de las minas antipersona y sobre su destrucción, firmado y ratificado por España, que aprobó las leyes 33/98 y 27/2015 para la prohibición total de las minas antipersona y armas de efecto similar.

**MINAS SUBMARINAS.** Las minas submarinas únicamente se pueden utilizar con fines militares legítimos, lo que incluye el propósito de impedir el acceso del enemigo a una determinada zona marítima. No se deben colocar minas submarinas, a no ser que estas queden efectivamente neutralizadas cuando se suelten o se pierda el control sobre ellas.

**MISILES.** Son armas no tripuladas y autopropulsadas —lanzadas desde una aeronave, buque o lanzaderas terrestres— que son guiadas o balísticas. Todos los misiles y otros proyectiles, incluidos tanto los guiados por radar como los que dependen de sistemas más allá del horizonte, deberán emplearse de acuerdo con los principios de distinción (entre combatientes y personas civiles y entre bienes civiles y objetivos militares), prohibición de ataques indiscriminados, principio de precaución y principio de proporcionalidad.

**MISIÓN MÉDICA.** El DIH establece la protección de los protectores y se refiere al respeto universal del personal de salud, instalaciones (unidades) y transportes sanitarios, civiles o militares. Se garantiza la inmunidad del personal sanitario o agentes de salud, protegidos mientras llevan a cabo sus tareas y, además, se impone la obligación de proporcionarles un entorno de trabajo tan seguro como sea posible. No deberá obstaculizarse indebidamente el acceso seguro del personal de salud a los pacientes, a las instalaciones sanitarias y a los equipos médicos. El personal de salud en ningún caso será castigado por ejercer su labor en cumplimiento de las normas jurídicas y éticas.

**MUJERES (PROTECCIÓN POR EL DIH).** La protección de la mujer por el derecho internacional humanitario (DIH) se basa en dos principios: 1.º «No discriminación de la mujer» (artículo 27 del IV Convenio de Ginebra de 1949 y artículo 75 del Protocolo I de 1977, Adicional) y 2.º «Deber de diferenciación», haciéndola objeto de una protección especial, precisamente, por sus características fisiológicas y psicológicas, así como por su gran vulnerabilidad. El III Convenio (trato debido a los prisioneros de guerra) y IV Convenio (protección de la población civil) de Ginebra de 1949, así como sus Protocolos I y II Adicionales de 1977, establecen una protección especial para las mujeres detenidas en razón de su sexo.

**MUNICIONES EN RACIMO.** Está prohibida la utilización de municiones en racimo en los conflictos armados, de conformidad con la Convención de Oslo de 2008.

**MOVIMIENTO INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA Y DE LA MEDIA LUNA ROJA.** Es una institución con fines humanitarios inspirada en unos principios fundamentales (humanidad, imparcialidad, neutralidad, independencia, carácter voluntario, unidad y universalidad), regida jurídicamente por los Convenios de Ginebra, sus Protocolos Adicionales y otras normas estatutarias, constituida por el Comité Internacional de la Cruz Roja, la Federación Internacional de Sociedades y las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, que lleva a cabo acciones humanitarias en el ámbito nacional e internacional, tanto en tiempo de paz como de conflicto armado, bajo el emblema de la Cruz Roja, de la Media Luna Roja o del Cristal Rojo.

**NÁUFRAGOS.** Son las personas, militares o civiles, que se encuentran en situación de peligro en la mar o en otras aguas a consecuencia de un infortunio que las afecte o que afecte a la nave o aeronave que las transportaba, y que se abstengan de todo acto de hostilidad.

**NECESIDAD MILITAR.** El derecho internacional humanitario establece un delicado equilibrio entre las necesidades de la guerra y los condicionamientos humanitarios, de forma que no se deben causar al adversario males desproporcionados en relación con el objetivo del conflicto armado, que es vencer al enemigo. Supone optar por el mal menor para no causar a la parte adversa mayor violencia que la exigida por el desarrollo de las hostilidades.

**NEUTRALIDAD.** Es la situación en que se encuentran los Estados que no participan en un conflicto armado. Los derechos y deberes de las potencias y de las personas neutrales en caso de la guerra marítima están regulados por el XIII Convenio de La Haya de 1907.

**NEUTRALIDAD DE LA ASISTENCIA HUMANITARIA.** La asistencia humanitaria nunca se puede considerar como una injerencia en el conflicto



armado y, como consecuencia, se protege al personal y medios sanitarios, así como a las misiones humanitarias, neutrales e imparciales, que tienen el derecho de acceso a las víctimas.

**NIÑOS.** Ver «Menores».

**NO DISCRIMINACIÓN.** Se prohíbe toda discriminación por razones de raza, color, sexo, lenguaje, religión o creencias, opiniones políticas o de otro género, nacionalidad u origen social, fortuna, nacimiento u otra condición o cualesquiera otros criterios análogos. No obstante, puede haber diferencias de trato, en beneficio de determinadas personas, con el fin de solucionar las desigualdades derivadas de su situación, necesidades o desamparo.

**OBJETIVOS MILITARES.** Son aquellos objetos que por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyan eficazmente a la acción militar y cuya destrucción total o parcial, captura o neutralización ofrezca en las circunstancias del caso una ventaja militar definida.

**OBJETO ESPACIAL.** Es todo objeto lanzado o que se haya intentado lanzar en órbita alrededor de la Tierra o más allá desde el momento del intento de lanzamiento o desde el lanzamiento, durante su ascenso desde la Tierra hacia el espacio exterior o estando en el espacio exterior, así como durante su órbita, fuera de órbita, reentrada y aterrizaje.

**OCUPACIÓN.** Un territorio está ocupado cuando se encuentra de hecho colocado bajo la autoridad del Ejército enemigo. La ocupación no se amplía más que a los territorios donde dicha autoridad se halla establecida y pueda ser ejercida.

**OPERACIONES AÉREAS Y DE MISILES.** Son aquellas operaciones militares en los conflictos armados, defensivas u ofensivas, en los que se usa fuerza aérea (aeronaves) o misiles de cualquier tipo, se desarrollen o no en el territorio de una de las partes en conflicto.

**OPERACIONES DE PAZ.** Las dirigidas a la persecución, contención, moderación y terminación de las hostilidades entre o dentro del territorio de los Estados, por medio de la intervención pacífica de una tercera parte organizada y dirigida internacionalmente, utilizando fuerzas multinacionales para restablecer y mantener la paz. En primer lugar, las llamadas operaciones coercitivas de las Naciones Unidas autorizadas por el Consejo de Seguridad de conformidad con el capítulo VII de la Carta «en las que cualesquiera miembros del personal participen como combatientes contra Fuerzas Armadas organizadas, a las que se aplica el derecho relativo a los conflictos armados internacionales».

Además, nos referimos a las operaciones preventivas o no coercitivas de las Naciones Unidas conocidas como operaciones de mantenimiento

de la paz o, para abarcar su rica tipología, como operaciones de paz bajo el mandato del Consejo de Seguridad.

**OPERADORES AEROPORTUARIOS.** Administran las instalaciones aeroportuarias y coordinan y controlan las actividades de los distintos actores presentes en los aeropuertos.

**ÓRGANO COMPETENTE DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA EN MATERIA AEROPORTUARIA.** Órgano de la administración autonómica correspondiente al que la normativa autonómica atribuye competencias para aprobar el instrumento de planificación aeroportuaria, de existir, y autorizar el establecimiento, la modificación y la apertura al tráfico aéreo de la instalación aeroportuaria de su competencia. Igualmente, le corresponde la aprobación de los proyectos constructivos de esas instalaciones.

**PABELLÓN FALSO.** Aunque se admite en la guerra marítima la navegación bajo falso pabellón, se prohíbe a los buques de guerra y buques auxiliares lanzar un ataque o ejercer el derecho de visita enarbolando un pabellón falso.

**PARACAIDISTAS.** Las fuerzas aerotransportadas pueden ser atacadas libremente durante su descenso, ya que en ese caso su aproximación al objetivo es la vertical. Por otra parte, el artículo 42 del Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra, garantiza la protección de las personas que se lancen en paracaídas de una aeronave en peligro.

**PARTICIPACIÓN DIRECTA DE LAS PERSONAS CIVILES EN LAS HOSTILIDADES.** Las personas civiles participantes directos en las hostilidades pueden ser atacadas durante el tiempo que dura su participación. La participación directa exige la concurrencia de tres condiciones: 1.<sup>ª</sup>. Umbral de daño: el acto del participante debe tener efectos adversos sobre las operaciones militares o sobre la capacidad militar de una de las partes en conflicto o causar lesiones, muerte, daños o destrucción de personas y bienes protegidos. 2.<sup>ª</sup>. Causalidad directa: debe haber un vínculo causal directo entre el acto y el daño que pueda resultar de ese acto o de la operación militar coordinada de que dicho acto es parte integrante. 3.<sup>ª</sup>. Nexo beligerante: el propósito específico del acto debe ser causar directamente el umbral exigido de daño en apoyo de una parte en conflicto y en perjuicio de la otra.

**PASO EN TRÁNSITO.** En los estrechos utilizados por la navegación internacional todos los buques y aeronaves gozarán del derecho de paso en tránsito, que no será obstaculizado por el Estado ribereño del estrecho. Durante el paso en tránsito los buques y aeronaves deberán cumplir determinadas obligaciones para no perjudicar la soberanía de los Estados ribereños y cumplir la legislación nacional e internacional.

**PASO INOCENTE O INOCUO.** Se entiende por tal el hecho de navegar por la mar territorial de un Estado o por un estrecho que sea utilizado por la navegación internacional, con el fin de atravesarlo sin penetrar en las aguas interiores o dirigirse a estas aguas interiores o salir de ellas, de forma rápida e ininterrumpida, comprendiendo la detención o el fondeo como incidentes normales de la navegación o para prestar auxilio a personas, buques o aeronaves en peligro.

**PERFIDIA.** Son los actos que, apelando a la buena fe de un adversario con intención de traicionarla, den a entender a este que tiene derecho a la protección, o que está obligado a concederla, de conformidad con las normas del derecho internacional humanitario.

**PERIODISTAS CORRESPONSALES DE GUERRA.** Los corresponsales de guerra acreditados ante las fuerzas armadas conservan la condición de personas civiles y son definidos como personas que siguen a las Fuerzas Armadas sin formar parte de ellas. Si son capturados por la parte adversa en un conflicto armado internacional, tienen el derecho a gozar del estatus de prisioneros de guerra, que les reconoce el artículo 4.A,4) del III Convenio de Ginebra de 1949.

Serán dotados de una tarjeta de identidad que acreditará su condición, conforme al modelo establecido en el Anexo I (tarjeta de identidad para personas que sigan a las Fuerzas Armadas) del III Convenio de Ginebra de 1949.

**PERIODISTAS EN MISIÓN PELIGROSA.** La figura del periodista en misión peligrosa fue regulada por el artículo 79 del Protocolo I de 1977, Adicional a los Convenios de Ginebra, lo que constituyó un paso decisivo en la protección como personas civiles de los periodistas independientes, su acreditación (tarjeta de identidad) y asistencia humanitaria por el Comité Internacional de la Cruz Roja.

**PERSONA NEUTRAL.** Es un nacional de un Estado que no toma parte en el conflicto armado, no comete actos de hostilidad contra uno de los beligerantes y no realiza acciones que favorezcan a uno de los beligerantes.

**PERSONAL AERONÁUTICO.** Comprende a quienes desarrollan una actividad habitual y organizada, como factor de la navegación aérea, tanto a bordo de aeronaves en vuelo como en los servicios de infraestructura y ayuda directa a dicha navegación desde tierra.

**PERSONAL RELIGIOSO.** Son las personas, civiles o militares, como los capellanes, dedicadas exclusivamente al ejercicio de su ministerio y adscritas a las Fuerzas Armadas o a las unidades sanitarias, medios de transporte sanitarios u organismos de protección civil.

**PERSONAL SANITARIO.** Son las personas, militares o civiles, destinadas exclusivamente a fines sanitarios por una parte en conflicto.

**PERSONAS CIVILES.** Lo es cualquiera que no pertenezca a la categoría de combatiente.

**PERSONAS PROTEGIDAS.** Son aquellas que, en tiempo de conflicto armado, se benefician de las normas del derecho internacional humanitario. En particular, los heridos, los enfermos, los náufragos, los prisioneros de guerra, las personas civiles y otras personas que no participan en las hostilidades o hayan dejado de hacerlo, como el personal sanitario y religioso, las personas que colaboran en las acciones de socorro, el personal de organizaciones de protección civil y los mediadores. Asimismo, aquellas personas que, en caso de conflicto armado o de ocupación, se encuentran en poder de una parte en conflicto o de una potencia ocupante de la que no sean súbditas.

**PILLAJE.** Se entiende como rapiña, apoderamiento o despojo de un bien o cosa ajena sin el consentimiento de la víctima, que se lleva a cabo en el contexto de un conflicto armado y que se realiza de forma masiva o sistemática sin que responda a una necesidad militar.

**PLATAFORMA CONTINENTAL O SUBMARINA.** Comprende el lecho y el subsuelo de las áreas submarinas que se extiendan más allá del mar territorial de los Estados ribereños y a todo lo largo de la prolongación natural de su territorio hasta el borde exterior del margen continental, o bien hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde la línea de base del mar territorial, en los casos en que el borde exterior del margen no llegue a esa distancia. En determinadas circunstancias el límite exterior puede llegar hasta las 350 millas marinas.

**POBLACIÓN CIVIL.** Comprende a todas las personas civiles. La presencia entre la población civil de personas que no respondan a la definición de *persona civil* no priva a esa población de su condición de civil.

**POTENCIA PROTECTORA.** Es un Estado neutral u otro Estado que no sea parte en el conflicto que, habiendo sido designado por una parte en conflicto y aceptado por la parte adversa, está dispuesto a desempeñar las funciones asignadas a la potencia protectora por los Convenios de Ginebra y su Protocolo Adicional I.

**PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO.** Deducidos de los convenios o costumbre internacional, aplicables en los conflictos armados, representan el mínimo de humanidad aplicable en todas las circunstancias y sirven para interpretar el derecho internacional humanitario.

**PRINCIPIO DE DISTINCIÓN.** Las partes en conflicto deben distinguir en todo momento entre la población y los combatientes. Los ataques deben

ser dirigidos únicamente contra los combatientes y no contra la población civil. Se hará también distinción entre los bienes civiles y los objetivos militares. Los ataques no pueden ser dirigidos contra los bienes civiles.

**PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN.** Los ataques deben limitarse estrictamente a los objetivos militares, debiendo determinarse previamente (verificarse) la condición de tales objetivos y adoptarse las precauciones exigibles para que el ataque no afecte a las personas y bienes civiles. Se adoptarán todas las precauciones factibles en la elección de los medios y métodos de combate para evitar o reducir al mínimo las bajas o daños incidentales.

**PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD.** Se prohíben las armas y los métodos que causen a las personas civiles y a sus bienes daños excesivos con respecto a la ventaja militar concreta y directa prevista. Así, se prohíbe lanzar ataques cuando sea de prever que causarán incidentalmente muertos y heridos entre la población civil o daños a bienes de carácter civil, o ambas cosas, que serían excesivos en relación con la ventaja militar prevista.

**PRISIONEROS DE GUERRA.** Personas que, en un conflicto armado internacional, son capturadas o se rinden y que son combatientes enemigos o civiles que sigan a las Fuerzas Armadas adversas, excepto el personal sanitario o religioso.

**PROHIBICIÓN DE NO DAR CUARTEL.** Queda prohibido ordenar que no haya supervivientes («no dar cuartel»), amenazar con ello al adversario o conducir las hostilidades en función de tal decisión.

**PROTECCIÓN CIVIL.** Se utiliza este emblema para la identificación del personal y del equipo locales que asisten a las personas civiles en tiempo de guerra, en refugios contra los bombardeos aéreos, servicios de emergencia y rescate, lucha contra incendios y contaminación, recogida de cadáveres y entierros o mantenimiento del orden público.

**PROTECCIÓN DE LOS BIENES CULTURALES Y LUGARES DE CULTO.** Los monumentos históricos, obras de arte o lugares de culto que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos no pueden ser objeto de actos de hostilidad dirigidos contra ellos. No podrán ser atacados, destruidos o dañados.

**PROTECCIÓN DIFERENCIADA.** El derecho internacional humanitario tiene un ámbito determinado de protección por razón de la materia (conflicto armado), personas y bienes protegidos, lugar y tiempo. Sus normas alcanzan distinta intensidad según la naturaleza del conflicto armado (internacional o interno). Y son múltiples sus destinatarios (Estados, organizaciones internacionales y agentes no estatales).

**PROVEEDORES DE SERVICIOS DE NAVEGACIÓN AÉREA.** Prestan servicios de control del tránsito aéreo, comunicación, navegación y vigilancia y proporcionan información meteorológica y aeronáutica.

**REFUGIADOS.** El artículo 1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, enmendada por el Protocolo de 1967, nos proporciona una definición de *refugiado* como toda persona «que, debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país».

**REGIÓN DE GUERRA.** La región de guerra es aquella parte de la superficie de la tierra (o del mar o del espacio aéreo) en la cual los beligerantes pueden preparar y ejecutar las hostilidades.

**REGLAS DE ENFRENTAMIENTO (ROEs).** Directrices de carácter operativo (no normas jurídicas) que vienen a regular el uso y manera en que se ejerce la fuerza militar, así como garantizar que tal aplicación de la fuerza está cuidadosamente controlada y previamente determinada.

**REQUISA.** Recibe este nombre la petición de suministros de todas clases para las necesidades de las fuerzas armadas en tiempo de conflicto armado, que se extiende a la prestación de servicios en territorio ocupado. Al estar exceptuada de apropiación la propiedad privada enemiga, la requisa debe pagarse. Una clase especial es el alojamiento de soldados en los domicilios de los habitantes del territorio enemigo.

**RESPECTO DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO.** Las partes en conflicto deberán respetar y hacer respetar el DIH (DICA), por parte de sus Fuerzas Armadas y otras personas y grupos que actúen de hecho bajo sus instrucciones o su dirección y control. Esta obligación no depende de la reciprocidad y debe ser aplicada en todas las circunstancias. Incluye el deber de difundir las normas del DIH entre sus Fuerzas Armadas y promover su enseñanza en la población civil.

**RESPONSABILIDAD DE LOS SUPERIORES.** Forma parte del sistema de eficacia del DIH, la atribución de responsabilidad (dolosa o culposa) a los superiores por los crímenes de guerra cometidos por sus subordinados, cuando han omitido las medidas necesarias para impedirlos o no han exigido las responsabilidades correspondientes, que los constituye en garantes de la conducta de quienes están bajo su mando o control.

**RESPONSABILIDAD POR LAS INFRACCIONES.** Los Estados son responsables por las infracciones del DIH que le son imputables y están obligados a reparar íntegramente los perjuicios causados. Los individuos deben responder penalmente por los crímenes de guerra cometidos y los Esta-

dos tienen el derecho a ejercer la jurisdicción universal en sus tribunales nacionales para juzgar las infracciones graves del derecho internacional humanitario.

**SATÉLITES ARTIFICIALES.** Es todo instrumento o aparato diseñado por el hombre para ser colocado en órbita como satélite de la Tierra o de cualquier otro cuerpo celeste.

**SECRETARÍA DE ESTADO DE MEDIO AMBIENTE.** Es el organismo al que, como autoridad de supervisión meteorológica, le corresponde la supervisión de los servicios meteorológicos y climatológicos de apoyo a la navegación aérea.

**SIGNOS DISTINTIVOS PROTECTORES.** Ver «Emblemas».

**SUBMARINOS.** Los buques de superficie y los submarinos están obligados por los mismos principios y normas en la conducción de las hostilidades.

**TARGETED KILLING.** Ver «Ataques letales selectivos».

**TEATRO DE LA GUERRA.** Es el espacio perteneciente a la región de guerra sobre el que tienen lugar efectivamente las hostilidades.

**TERRITORIO OCUPADO.** Ver «Ocupación».

**TERRORISMO (ACTOS DE TERROR).** Se puede definir como cualquier acto, además de los actos ya especificados en los convenios y convenciones vigentes sobre determinados aspectos del terrorismo, los Convenios de Ginebra y la Resolución 1566 (2004) del Consejo de Seguridad, destinado a causar la muerte o lesiones corporales graves a un civil o a un no combatiente cuando el propósito de dicho acto, por su naturaleza o contexto, sea intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo. Del análisis de los cuatro Convenios de Ginebra y de sus dos Protocolos Adicionales se deduce inequívocamente que los actos terroristas (es decir, el empleo de la violencia indiscriminada para aterrorizar a la población civil) están prohibidos en toda circunstancia, terminantemente y sin excepción.

**TORPEDOS.** Está prohibido el empleo de torpedos que no se hundan, desactiven o, de cualquier otro modo, no se vuelvan inofensivos cuando hayan finalizado su recorrido.

**TRANSPORTE AÉREO.** Se trata de una actividad dirigida a trasladar mediante aeronaves en vuelo y de un lugar a otro de la geografía pasajeros, correos y mercancías.

**TRANSPORTE SANITARIO.** Es el transporte por tierra, por agua o por aire de los heridos, enfermos o náufragos, del personal sanitario o religioso o del equipo y material sanitarios.

**TRATADO DE PAZ.** Pone fin al conflicto armado y restablece la paz. Además, debe resolver todas las cuestiones y consecuencias de la lucha armada, siendo frecuente que decida las reivindicaciones territoriales, ponga fin a la ocupación, establezca la liberación y repatriación de los prisioneros de guerra e internados civiles, el reasentamiento de personas civiles y las reparaciones de guerra.

**TRIBUNALES PENALES INTERNACIONALES *AD HOC* E HÍBRIDOS.** Son tribunales penales internacionales *ad hoc* los constituidos por Naciones Unidas para juzgar determinados crímenes internacionales en la ex-Yugoslavia (1993) y en Ruanda (1994) y tribunales penales híbridos los creados para enjuiciar determinados delitos internacionales cometidos en Sierra Leona, los Paneles de Timor Oriental, las Salas Extraordinarias de Camboya o el Tribunal para el Líbano.

**UNIDADES SANITARIAS.** Son los establecimientos y otras formaciones, militares o civiles, organizadas con fines sanitarios, para la búsqueda, recogida, transporte, diagnóstico o tratamiento de los heridos, enfermos y los náufragos.

**USUARIOS DEL ESPACIO AÉREO.** Beneficiarios de los servicios de navegación aérea en ruta y en tierra. Incluyen a las aerolíneas comerciales, el Ejército y la aviación general.

**VEHÍCULO AÉREO NO TRIPULADO (UAC), DRON.** Aeronave no tripulada de cualquier tamaño que no lleva armas y que no puede controlar una arma.

**VEHÍCULO AÉREO NO TRIPULADO ARMADO O DE COMBATE (UCAV), DRON.** Aeronave militar no tripulada de cualquier tamaño que lleva y ejecuta una arma, o que puede usar tecnología a bordo para dirigir dicha arma hacia un objetivo.

**VEHÍCULOS ESPACIALES.** Bajo esta denominación se comprende todo instrumento o aparato diseñado por el hombre para ser colocado en órbita como satélite de la Tierra o de otros cuerpos celestes o hecho para sondear cualquier otro lugar del espacio.

**VENTAJA MILITAR.** Son los beneficios de naturaleza militar consecuencia de un ataque. Hacen referencia a la consideración del ataque en su totalidad y no solo a partes aisladas o particulares del ataque.

**VÍAS MARÍTIMAS ARCHIPELÁGICAS.** Los Estados archipelágicos, constituidos totalmente por uno o varios archipiélagos (y que pueden incluir otras islas), podrán trazar líneas de base archipelágicas rectas que unan los puntos extremos de las islas, de acuerdo con determinados requisitos. La soberanía del Estado archipelágico se extiende a las aguas así encerradas y al espacio aéreo suprayacente. No obstante, existe un derecho de



paso de todos los buques y aeronaves por las vías marítimas archipelágicas en las condiciones establecidas.

**ZONA CONTIGUA.** Es una zona adyacente al mar territorial, donde el Estado ribereño podrá tomar las medidas de fiscalización necesarias para prevenir y sancionar las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios que se cometan en su territorio o mar territorial. No podrá extenderse más allá de 24 millas marinas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide el mar territorial de los Estados.

**ZONA ECONÓMICA EXCLUSIVA.** Es una área situada más allá del mar territorial de los Estados y adyacente a este, donde el Estado ribereño tiene derechos de soberanía para la exploración y explotación, conservación y administración de los recursos naturales (tanto vivos como no vivos), de las aguas suprayacentes al lecho y del lecho y el subsuelo del mar, así como para la explotación económica de la zona, el establecimiento de islas artificiales, investigación científica y preservación del medio marino. Su anchura no se extenderá más de 200 millas marinas contadas desde la línea de base del mar territorial.

**ZONA HUMANITARIA MARÍTIMA.** Las partes en conflicto pueden convenir, con fines humanitarios, la creación de una zona, dentro de un sector marítimo determinado, en la que solo estén permitidas actividades acordes con los fines humanitarios.

**ZONAS DE EXCLUSIÓN Y ZONAS DE «NO VUELO».** La zona de exclusión aérea, también conocida como zona de prohibición de vuelos (*no-fly zone*), es una área en la que está restringido o prohibido el vuelo de aeronaves, bien por decisión del propio Estado al que pertenece el espacio aéreo o, en situaciones extraordinarias, por voluntad de terceros.

**ZONAS DE OPERACIONES MARÍTIMAS.** Son zonas de la alta mar (o espacios marítimos no sometidos a su jurisdicción) en las que un beligerante establece determinadas restricciones a los buques o aeronaves neutrales, al tratarse de áreas marítimas donde se llevan a cabo acciones hostiles o inmediatas a las operaciones navales de las partes en un conflicto armado.

**ZONAS DE SEGURIDAD DE LOS BUQUES DE GUERRA.** Se reconoce el derecho de los beligerantes a controlar a los buques y aeronaves neutrales en las inmediaciones del teatro de operaciones navales, así como la legitimidad del establecimiento de una zona de seguridad en torno a los buques de guerra y formaciones navales.

**ZONAS DESMILITARIZADAS.** Zonas libres de combates, de las que (por acuerdo entre las partes) se habrán retirado el personal militar y el mate-

rial militar móvil y habrán cesado otras actividades militares, para proteger de ataques a sus habitantes.

**ZONAS Y LOCALIDADES SANITARIAS Y DE SEGURIDAD.** Zonas libres de combates reservadas para la protección y tratamiento de los heridos y de los enfermos de las fuerzas armadas y de la población civil, así como para la protección del personal sanitario.

**ZONAS NEUTRALIZADAS.** Zonas libres de combates creadas por acuerdo entre las partes en conflicto para proteger a los heridos o enfermos, tanto combatientes como civiles, así como a las personas civiles que no participen en las hostilidades y que no realicen trabajo alguno de índole militar.

## APÉNDICE II

### SIGNOS DISTINTIVOS

#### Introducción

El sistema de protección establecido por el derecho de los conflictos armados mediante la identificación de las personas y bienes protegidos se basa en tres elementos:






- Tarjeta de identidad
- Signos distintivos
- Señales distintivas

En el anexo del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra, denominado «Reglamento relativo a la identificación», se regulan estos tres elementos refundiendo y completando los medios de identificación contenidos en los cuatro Convenios de Ginebra y en la Convención sobre bienes culturales. No obstante, el derecho internacional humanitario permite la utilización de otros medios de identificación mediante acuerdos entre las partes, como el previsto en el artículo 59, párrafo 6, del citado Protocolo.

El presente anexo incide en el segundo elemento del sistema, facilitando así la consulta rápida sobre cualquier problema de identificación relativo a los signos distintivos.

**Lista de signos distintivos**

	<p>Signo distintivo de los servicios y del personal sanitario y religioso así como de los Organismos de la Cruz Roja y Media Luna Roja</p>
	<p>Signo distintivo de los servicios y del personal sanitario y religioso, así como de los Organismos de la Cruz Roja y Media Luna Roja</p>
	<p>Cristal Rojo. Signo distintivo de los servicios del personal sanitario y religioso, así como de los Organismos de la Cruz Roja y Media Luna Roja</p>
	<p>Emblemas de zonas y localidades sanitarias y de seguridad</p>
	<p>Signos distintivos de los campamentos de prisioneros de guerra</p>
	<p>Signo distintivo de los lugares de internamiento civiles</p>
	<p>Signo distintivo internacional de la Protección Civil</p>
	<p>Emblema para la protección de los bienes culturales</p>
	<p>Emblema para la protección especial de los bienes culturales</p>
	<p>Emblema del Pacto de Roerich de 1935 para la protección de los bienes culturales</p>

	<p>Emblema de los lugares protegidos en caso de bombardeo naval, IX Convenio de La Haya, de 18 de octubre de 1907</p>
	<p>Signo especial internacional de protección de las obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas</p>
	<p>Señal de peligro del Código Internacional de Señales. Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en la Mar de 1974</p>
	<p>Los Pabellones NC significan «estoy en peligro y necesito auxilio inmediato»</p>
	<p>Peligro de minas</p>



## BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

### PROYECTO DE NORMAS CONVENCIONALES

- *Reglas de la guerra aérea, redactadas por la Comisión de Juristas encargada de estudiar y de presentar el correspondiente informe sobre la revisión de las leyes de la guerra, La Haya, diciembre de 1922-febrero de 1923.* Ver: ESPAÑA. EJÉRCITO DE TIERRA. MANDO DE ADIESTRAMIENTO Y DOCTRINA. OR7-004. *Orientaciones. El derecho de los conflictos armados. Tomos II.* 2ª ed. Madrid: Ministerio de Defensa, 2007, pp. 2-286 a 2-297. Sin valor convencional.

### MANUALES OFICIALES ESPAÑOLES

- ESPAÑA. MINISTERIO DE DEFENSA. *Manual de derecho del mar. Vol. II. Parte especial: el derecho internacional humanitario aplicable a los conflictos armados en la mar.* Madrid: Ministerio de Defensa, 2016. 194 páginas.
- ESPAÑA. EJÉRCITO DE TIERRA. MANDO DE ADIESTRAMIENTO Y DOCTRINA. OR7-004. *Orientaciones. El derecho de los conflictos armados. Tomos I, II y III.* 2ª ed. Madrid: Ministerio de Defensa, 2007. En vigor desde el 2/11/2007.
- OTERO SOLANA, V. *La normativa de protección y actuación del personal y medios sanitarios en los conflictos armados.* Madrid: Ministerio de Defensa, Secretaría General Técnica, 2013.

## DOCUMENTOS OFICIALES

- NACIONES UNIDAS. ASAMBLEA GENERAL. *Un programa de paz: diplomacia preventiva, establecimiento de la paz y mantenimiento de la paz: informe del secretario general presentado de conformidad con la declaración de 31 de enero de 1992 en la reunión en la Cumbre del Consejo de Seguridad. A/47/277-S/241, 1992. Nueva York: Naciones Unidas, 1992.*
- NACIONES UNIDAS. ASAMBLEA GENERAL. *Prevención de la carrera de armamentos en el espacio ultraterrestre: informe de la Primera Comisión, Relator: Sr. Martin Ngundze. A/72/407 (8 de noviembre de 2017).*
- UNITED NATIONS. GENERAL ASSEMBLY. *Safety and security of humanitarian personnel and protection of United Nations personnel: Report of the Secretary General, A/71/395 (21 de septiembre de 2016).*

## MANUALES EXTRANJEROS

- FRANCE. MINISTÈRE DE LA DÉFENSE. DIRECTION DES AFFAIRES JURIDIQUES. *Manuel de droit des Conflicts Armés (TTA 925), Paris : Ministère de la Défense, 2004. Ver voces relativas al derecho de la guerra aérea.*
- GERMANY. BUNDESMINISTERIUM DER VERTEIDIGUNG. ABTEILUNG, VERWALTUNG UND RECHT. *Humanitarian Law in Armed Conflicts. Manual. Bonn: Federal Ministry of Defence of the Federal Republic of Germany, VR II 3, 1992. Ver chapter 10 «Aircraft»; chapter 11 «The law of Neutrality, Aerial Warfare».*
- *Operational Law Handbook. 16<sup>th</sup> ed. Charlottesville, Virginia. International and Operational Law Department, 2016.*
- UNITED STATES. DEPARTMENT OF DEFENSE. OFFICE OF GENERAL COUNSEL. *Department of Defense, Law of War Manual. June 2015. Washington D.C.: Office of General Counsel, 2015. Chapter XIV «Air and Space Warfare», pp. 900 a 929; chapter XV «The Law of neutrality», pp. 929 a 993; chapter XVI «Cyber operations», pp. 994 a 1009.*

## MANUALES DOCTRINALES

- *HPCR Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare. Cambridge, United States: Program on Humanitarian Policy and Conflict Research at Harvard University, 2009.*



- *Leuven Manual on the International Law applicable to Peace Operations prepared by an international group of experts at the invitation of the International Society for Military Law and the Law of War*. Cambridge, United Kingdom; New York, United States: Cambridge University Press, 2017. Manual de Lovaina, supone una fundamental aportación doctrinal al derecho internacional aplicable a las operaciones de paz.
- «Manual de San Remo sobre el derecho internacional aplicable a los conflictos armados en el mar [...] Instituto Internacional de Derecho Humanitario, aprobado en junio de 1994». *Revista Internacional de la Cruz Roja*. 1995, nº 132, pp. 649-694. Contiene apartados importantes sobre el derecho de la guerra aérea.

### **PUBLICACIONES DEL COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA**

- ANTHONY P.; ROGERS, V.; MALHERBE, P. *Derecho al objetivo*. Ginebra: CICR, 2001. Modelo de manual acerca del derecho de los conflictos armados para las Fuerzas Armadas,. Ver capítulo 18 «Guerra Aérea» (p. 138 y ss.), capítulo 19 «Neutralidad» (p. 141 y ss.).
- BOUVIER, A.; SASSOLI, M. *How Does Law Protect in war? (Un droit dans la guerre?)* [en línea]. Ginebra: ICRC, 2017. Disponible en: <https://casebook.icrc.org>. Libro de casos en línea. Ver texto introductorio, con bibliografía y apartado «Air warfare».
- COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Derecho internacional relativo a la conducción de las hostilidades. Colección de Convenios de La Haya y de algunos otros tratados*. Ginebra: CICR, 1990.
  - «El derecho internacional humanitario y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos». XXXII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja. Ginebra, Suiza, 8-10 de diciembre 2015. Ginebra: ICRC, 2015.
- EBERLIN, P. «*La identificación de aeronaves sanitarias en periodos de conflicto armado*». *Revista Internacional de la Cruz Roja*. 1982, nº 229 y nº 231.
- HENCKAERTS, J. M.; DOSWALD-BECK, L. *El derecho internacional humanitario consuetudinario*. Volumen 1. Buenos Aires: Centro de Apoyo en Comunicación para América Latina y el Caribe (CICR), 2007.
- MELZER, N. *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities Under International Humanitarian Law*. Ginebra: ICRC, 2009.

- MULINEN, F. de. *Manual sobre el derecho de la guerra para las Fuerzas Armadas*. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 1991.
- PREUX, J. de. *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977*. Ginebra: Comité International de la Croix-Rouge, 1986.

## OBRAS DOCTRINALES DE DIVERSOS AUTORES

- ALONSO PÉREZ, F. «La protección de la población civil». En: Rodríguez-Villasante y Prieto, J.L.; López Sánchez, J.; Pérez González, M. (coords.). *Derecho Internacional Humanitario*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017, pp. 725-750.
- BOTERO URREA, L. «Régimen jurídico de los objetos espaciales» [en línea]. *Revista de Derecho, Comunicaciones y Nuevas Tecnologías*. 2013, nº 10. Disponible en: [https://derechoytics.uniandes.edu.co/components/com\\_revista/archivos/derechoytics/ytics141.pdf](https://derechoytics.uniandes.edu.co/components/com_revista/archivos/derechoytics/ytics141.pdf)
- BOUVIER, A. «Convención sobre la seguridad del personal de las Naciones Unidas y del personal asociado: presentación y análisis», *Revista Internacional de la Cruz Roja*. 1995, nº 132, pp. 695-727.
- BOUCHET-SAULNIER, F. *Diccionario práctico de derecho humanitario*. Barcelona: Médicos sin Fronteras, 2001, 767 pp.
- BOUGNION, F. *Le Comité International de la Croix-Rouge et la protection des victimes de la guerre*. Ginebra: Comité International de la Cruz Roja, 1994, 1438 pp.
- BOURBONNIERE, M.: «Law of armed conflict (LOAC) and the neutralization of satellites or *ius in bello satellitis*». *Journal of Conflict & Security Law*. 2004, vol. 9/1, Spring, pp. 43-69.
- BOURBONNIERE, M.; HAECK, L. «*Jus in bello spatiale*». *Air and Space Law*. 2000, vol. 25/1, pp. 2-11.
- BRAVO NAVARRO, M. *Diccionario Jurídico Espasa*. Madrid: Espasa, 2001.
- CASANOVAS, O.; RODRIGO, A.J. *Compendio de derecho Internacional Público*. Madrid: Tecnos, 2017.
- DIEDERIKS-VERSCHOOR, I. H. Ph.; KOPAL, V. *An Introduction to Space Law*. Alphen aand den Rijn (Países Bajos): Kluwer Law International, 2008.
- DÍEZ DE VELASCO, M. *Instituciones de derecho internacional público*. Madrid: Tecnos, 1985.
- DINSTEIN, Y. «The Laws of War in the Air», *Israel Yearbook on Human Rights*. 1981, vol. 11, pp. 48-70.
- DOMENECH OMEDAS, J. L. «Los sujetos combatientes». En: Rodríguez-Villasante y Prieto, J.L.; López Sánchez, J.; Pérez González, M. (coords.).

- Derecho Internacional Humanitario*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017, pp. 175-204.
- «Acciones hostiles y objetivos militares. Los principios de igualdad, distinción, precaución y proporcionalidad», En: RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L.; LÓPEZ SÁNCHEZ, J.; PÉREZ GONZÁLEZ, M. (coords.). *Derecho Internacional Humanitario*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017, pp. 353-398.
  - «Limitaciones al empleo de medios y métodos de combate: armas convencionales excesivamente dañinas o de efectos indiscriminados. Proliferación de armas ligeras y Tratado del comercio de armas. Las armas nuevas», En: RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L.; LÓPEZ SÁNCHEZ, J.; PÉREZ GONZÁLEZ, M. (coords.). *Derecho Internacional Humanitario*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017, pp. 399-478.
  - «La protección del prisionero de guerra», en *Derecho internacional humanitario*. Valencia: ed. Tirant Lo Blanch Monografías y Cruz Roja Española, 2017, pp. 687-724.
  - DOMÍNGUEZ BASCOY, J.: «Aplicación del derecho internacional humanitario a las operaciones en el ciberespacio», En: RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L.; LÓPEZ SÁNCHEZ, J.; PÉREZ GONZÁLEZ, M. (coords.). *Derecho Internacional Humanitario*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017, pp.621-643.
  - DOSWALD-BECK, L. «The Protection of Medical Aircraft in International Law». *Israel Yearbook on Human Rights*. 1997, vol. 27, pp. 151-192.
  - FERNÁNDEZ FLORES Y DE FUNES, J.L. *El derecho de los conflictos armados*. [Madrid]: Ministerio de Defensa, 2001.
  - FERRER, M. A. *Derecho Espacial*. Buenos Aires: Plus Ultra, 1976.
  - GARCÍA LABAJO, J. M. «La protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado» En: RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L.; LÓPEZ SÁNCHEZ, J.; PÉREZ GONZÁLEZ, M. (coords.). *Derecho Internacional Humanitario*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017, pp.937-968.
  - GÓMEZ PUENTE, M. *Derecho administrativo aeronáutico*. Madrid: Iustel, 2006.
  - GONZÁLEZ BARRAL, J. C. «La protección del medio ambiente en caso de conflicto armado». En: *Derecho internacional humanitario*. Valencia: ed. Tirant Lo Blanch Monografías y Cruz Roja Española, 2017, pp. 913-935.
  - GOROVE, S. «Toward a Clarification of the Term “Space Object” - An International Legal and Policy Imperative?». *Journal of Space Law*. 1993, vol. 21.
  - GUIZÁNDEZ GÓMEZ, J. «El derecho de la guerra aérea». *Revista Internacional de la Cruz Roja*. 1998, n.º 323, pp. 347-362.

- LORENZO PONCE DE LEÓN, R. «Vehículos no tripulados y derecho internacional humanitario», En: RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L.; LÓPEZ SÁNCHEZ, J.; PÉREZ GONZÁLEZ, M. (coords.). *Derecho Internacional Humanitario*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017, pp. 601-620.
- MARIÑO MENÉNDEZ, F. M. *Derecho internacional público (parte general)*. Madrid: Trotta, 2005.
- MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA Y GARCÍA DE DUEÑAS, A. Código de derecho de la navegación marítima. Universidad CEU San Pablo, 30 de octubre de 2017.
- NUÑO LUCO, R. «La guerra aérea y el derecho internacional humanitario», *Derecho internacional humanitario y temas de áreas vinculadas. Lecciones y Ensayos*. 2003, nº 78, pp. 201-237.
- MARTÍNEZ MICÓ, J, G. *La neutralidad en la guerra aérea*. Madrid, 1988.
- OPPENHEIM, L. *Tratado de derecho internacional público*. Barcelona: Bosch, 1967.
- OTERO SOLANA, V. «La protección del medio sanitario en los conflictos armados». En: RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L.; LÓPEZ SÁNCHEZ, J.; PÉREZ GONZÁLEZ, M. (coords.). *Derecho Internacional Humanitario*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017, pp.647-686.
- PACHOLSKA, M. «(Il)legality of Killing Peacekeepers: The Crime of Attacking Peacekeepers in the Jurisprudence of International Criminal Tribunals». *Journal of International Criminal Justice*. 2015, vol. 13/1, pp. 43-72.
- PASTOR RIDRUEJO, J. A. *Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales*. Madrid: Tecnos, 2017.
- PÉREZ GONZÁLEZ, M. «El sistema de eficacia del derecho internacional humanitario: necesidad de su fortalecimiento». En: RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L.; LÓPEZ SÁNCHEZ, J.; PÉREZ GONZÁLEZ, M. (coords.). *Derecho Internacional Humanitario*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017, pp. 995-1028.
- POZO SERRANO, P. *La utilización de drones en los conflictos armados actuales: una perspectiva del derecho internacional*. Documento de Opinión, 37/2011, mayo 2011. Madrid: Instituto Español de Estudios Estratégicos, 2011.
- RIPOLL CARULLA, S. «Protección del espacio aéreo y nueva política de Defensa Nacional». *Revista Española de Derecho Militar*. 2006, n.º 88, pp. 57-89.
- ROBERTSON JR., H. B. «The Status of Civil Aircraft in Armed Conflict». *Israel Yearbook on Human Rights*. 1997-1998, vol. 27, pp. 113-150.
- RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L. «Ámbito de aplicación del derecho internacional humanitario. Tipología y delimitación de los

- conflictos armados». En: En: RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L.; LÓPEZ SÁNCHEZ, J.; PÉREZ GONZÁLEZ, M. (coords.). *Derecho Internacional Humanitario*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017, pp. 119-154.
- «Participación directa de las personas civiles en las hostilidades». En: RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L.; LÓPEZ SÁNCHEZ, J.; PÉREZ GONZÁLEZ, M. (coords.). *Derecho Internacional Humanitario*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017, pp. 779-801.
- RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L.; LÓPEZ SÁNCHEZ, J.; PÉREZ GONZÁLEZ, M. (coords.). *Derecho Internacional Humanitario*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2017.
- RONZITTI, N.; VENTURINI, G. (eds.). *The law of air warfare contemporary issues*. Utrecht: Eleven International, 2006. COMPROBAR SI HAN TRADUCIDO
- ROUSSEAU, Ch. *Le Droit des Conflits Armés*. Paris: A. Pedone, 1983.
- URIBE VARGAS, D. *La tercera generación de los derechos humanos y la paz*. Bogotá: Plaza & Janés, 1986.
- VÉLAZQUEZ ELIZARRARÁS, J.C. «El derecho del espacio ultraterrestre en tiempos decisivos: ¿estatalidad, monopolización o universalidad?». *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*. 2013, vol. XIII, pp. 583-638.

INTERNACIONAL  
MONITARIO  
NACIONAL  
CABLE A LA  
NITARIO  
ARRA AEREA  
BLE A LA  
UAL DE  
A AÉREA  
CHO  
NUAL DE  
RNACIONAL  
ECHO  
ANTARIO  
ERNACIONAL  
ANTARIO  
ARRA AEREA



GOBIERNO  
DE ESPAÑA

MINISTERIO  
DE DEFENSA

SUBSECRETARÍA DE DEFENSA  
SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA

SUBDIRECCIÓN GENERAL  
DE PUBLICACIONES  
Y PATRIMONIO CULTURAL

