MANUAL DE NORMAS INTERNACIONALES QUE RIGEN LAS OPERACIONES MILITARES

CICR

REFERENCIA

CICR

Comité Internacional de la Cruz Roja
19, avenue de la Paix
1202 Ginebra, Suiza
T +41 22 734 60 01 F +41 22 733 20 57
shop@icrc.org www.cicr.org
© CICR, septiembre de 2016

MANUAL DE NORMAS INTERNACIONALES QUE RIGEN LAS OPERACIONES MILITARES

PREFACIO

La formación de las fuerzas armadas en materia de derecho de los conflictos armados es un reto que cobra cada vez más importancia, ya que en todo el mundo siguen produciéndose conflictos armados, tanto internacionales como internos, y las armas contemporáneas tienen mayor capacidad de causar destrucción a escala creciente. El derecho de los conflictos armados deriva, en gran medida, de más de treinta tratados internacionales y del derecho internacional humanitario consuetudinario. Un método de formación podría consistir en impartir cursos académicos en establecimientos militares, en cuyo marco se organizan clases para explicar el contenido de los tratados y el significado de los principios del derecho consuetudinario.

En 1974, el coronel del ejército suizo Frédéric de Mulinen, a quien se había encomendado la tarea de impartir cursos sobre derecho de los conflictos armados (o derecho de la guerra, tal como se lo conocía en aquel entonces) en el Instituto Internacional de Derecho Humanitario de San Remo, Italia, se percató de que esa no era la manera de enseñar y formar a las fuerzas armadas. Siendo él mismo militar, sabía de la forma práctica de actuar de las fuerzas armadas para lograr su misión; por ello, decidió que los cursos que se propusieran en San Remo siguieran una modalidad militar práctica.

Tras diseñar el curso como un módulo de dos semanas de duración consistente en varias jornadas introductorias seguidas de ejercicios militares en los que se aplicaba el derecho de los conflictos armados a todos los niveles de mando, el coronel De Mulinen llegó a la conclusión de que se necesitaba un manual para ayudar a los participantes a determinar las diferentes normas que deberían aplicarse en todas las situaciones operacionales. Algunas de esas disposiciones provenían directamente del derecho y otras derivaban de disposiciones convencionales o de principios consuetudinarios. Con esa idea se elaboró el primer *Manual sobre el derecho de la guerra para las fuerzas armadas*.

El *Manual de normas internacionales que rigen las operaciones militares* sigue la misma línea práctica que su antecesor, al tiempo que incorpora métodos informáticos modernos en un formato digital disponible en CD-ROM y en línea.

Conserva el método del coronel De Mulinen consistente en aplicar directrices estratégicas compatibles con el derecho internacional que rige las operaciones militares. Pueden recurrir a este manual todos los interesados en la aplicación del derecho de los conflictos armados y las normas pertinentes del derecho de los derechos humanos, pero la finalidad principal es brindar orientación a los jefes y los Estados Mayores que participen en operaciones de combate, operaciones para hacer cumplir la ley y operaciones de apoyo a la paz.

Este manual no reemplaza los manuales militares nacionales, que deben abarcar integralmente las normas internacionales que rigen las operaciones militares y que son aplicables a un Estado. Sin embargo, es un complemento de aquellos, en la medida en que coloca el derecho en un marco práctico y útil para las operaciones militares. Muchas de las disposiciones que contiene establecen directrices para cumplir con el derecho, a las que se puede dar mayor precisión a través de la doctrina nacional especificada en el manual nacional y de conformidad con disposiciones convencionales más específicas. Un ejemplo de ello es el requisito de que, a la hora de planificar un ataque, los jefes se remitan a las normas sobre ataques incluidas en esos manuales, tomen en cuenta los principios de proporcionalidad y precaución, establezcan una distinción entre fuerzas armadas opositoras y civiles, y tomen las medidas necesarias para que las pérdidas de vidas civiles o los daños a bienes civiles causados incidentalmente no sean excesivos en relación con la ventaja militar prevista.

Los conflictos armados del siglo XXI son más diversos que los conflictos de los siglos XIX y XX, cuando se elaboró la mayor parte del derecho convencional. La estrategia y la táctica militares han evolucionado de tal manera que toda la población de un país o de una región puede verse directamente afectada por un conflicto, en mayor o menor medida. La declaración de San Petersburgo, de 1868, según la cual "la única finalidad legítima que los Estados deben proponerse durante la guerra es el debilitamiento de las fuerzas militares del enemigo", sigue siendo tan relevante hoy como entonces, pero su significado en esta época de potencial guerra total se ha ampliado considerablemente. Hoy en día, es posible que se encomiende a los jefes militares la misión de destruir la capacidad de guerra de un beligerante a través del ataque a la infraestructura del Estado o la región. En el cumplimiento de esa misión, los jefes deben tomar las medidas necesarias para garantizar que las normas de humanidad sean incorporadas en su concepto de las operaciones. Este manual ayudará a los jefes y sus Estados Mayores a hacerlo.

A lo largo de los años, la experiencia ha demostrado que una fuerza disciplinada, que aplique normas humanitarias, logrará su misión de forma más eficaz que una fuerza indisciplinada, que no observe esas normas. Esta nueva versión actualizada del manual ayudará a las fuerzas armadas a lograr su misión de forma más eficiente y eficaz, a través de la incorporación del derecho de los conflictos armados y de las normas pertinentes del derecho de los derechos humanos en el proceso de planificación. Es, además, un sucesor apropiado del *Manual sobre el derecho de la guerra para las fuerzas armadas* original, compilado por Frédéric de Mulinen y publicado por primera vez por el CICR hace más de treinta años.

Bill Nott
Coronel
Junio de 2012

ÍNDICE

Introducción 9

Abreviaciones y acrónimos 13

PARTE I 17

1 INTEGRACIÓN DEL DERECHO 19
1.1 Implementación nacional del derecho aplicable 21
1.2 Integración 28
1.3 Apoyo del CICR 41

2 NORMAS INTERNACIONALES BÁSICAS SOBRE OPERACIONES MILITARES 45
2.1 Introducción al derecho internacional 47
2.2 El derecho de los conflictos armados: definición, fuentes y principios básicos 49
2.3 Clasificación de los conflictos y aplicación del derecho de los conflictos armados 58
2.4 El derecho de los derechos humanos 65
2.5 Marco jurídico de cada tipo de conflicto armado 72
2.6 Marco jurídico de las operaciones para hacer cumplir la ley . . 73
2.7 Enfoque adoptado para presentar las normas del derecho de los conflictos armados 75

3 DEFINICIONES 77

PARTE II 115

4 OBLIGACIONES GENERALES DURANTE LOS COMBATES 117
4.1 Asistencia a las víctimas de los combates 119
4.2 Ayuda humanitaria 121
4.3 Precauciones contra los efectos de los ataques 124
4.4 Contactos no hostiles con otras partes en un conflicto armado 130
4.5 Protección civil 134
4.6 Signos y señales distintivos 136
4.7 Respeto de la labor médica 142
4.8 Tratamiento de extranjeros en el territorio de una parte en conflicto (CAI) 145

5 ATAQUES 151
5.1 Introducción a los aspectos jurídicos de los ataques 153
5.2 Fundamentos jurídicos de los ataques: distinción, proporcionalidad y precaución 155
5.3 Categorías de personas en los conflictos armados 160
5.4 Categorías de bienes en los conflictos armados 170
5.5 Zonas protegidas 182
5.6 Requerimientos de información 185

6 MÉTODOS Y MEDIOS DE GUERRA 189
6.1 Introducción a las armas 191
6.2 Normas generales para el empleo de armas 194
6.3 Armas prohibidas 196
6.4 Minas, armas trampa y otros artefactos 200
6.5 Armas incendiarias 208
6.6 Herbicidas 210
6.7 Armas nucleares 210
6.8 Restos explosivos de guerra 211
6.9 Métodos de guerra prohibidos 212

7 DETENCIÓN E INTERNAMIENTO EN CONFLICTOS ARMADOS .. 223
7.1 Introducción y hoja de ruta 225
7.2 Garantías fundamentales de trato 234
7.3 Internamiento de prisioneros de guerra en conflictos armados internacionales 240
7.4 Internamiento de civiles y de otras personas protegidas en conflictos armados internacionales 260
7.5 Principios y salvaguardias procesales del internamiento o la detención administrativa 265
7.6 Retención de personal médico 270
7.7 Retención de personal religioso 273

8 RESPONSABILIDAD DE LOS MANDOS SUPERIORES 275
8.1 Responsabilidad general de los jefes militares 277
8.2 Lista de verificación: responsabilidad de los jefes en operaciones militares 279
8.3 Responsabilidad de los jefes militares de integrar el derecho 282
8.4 Cooperación con las autoridades civiles 283
8.5 Situación táctica y necesidad militar 286
8.6 Toma de decisiones y órdenes 288
8.7 Control de ejecución 291

9 ASUNTOS PENALES Y MECANISMOS DE APLICACIÓN 295
9.1 Obligaciones jurídicas de los Estados en virtud del derecho de los conflictos armados 297
9.2 Mecanismos de aplicación nacionales 301
9.3 Mecanismos de aplicación internacionales 304
9.4 Obligaciones jurídicas de los miembros individuales de las fuerzas armadas y de otras personas 306
9.5 Responsabilidad y rendición de cuentas de los jefes militares por crímenes de guerra 307
9.6 Crímenes de guerra y otros crímenes internacionales 310
9.7 Garantías judiciales 319
9.8 Responsabilidad estatal e individual por violaciones de los derechos humanos durante operaciones para hacer cumplir la ley 331
9.9 Responsabilidad estatal e individual durante operaciones de apoyo a la paz 335

10 LOGÍSTICA 337
10.1 Gestión del transporte 339
10.2 Transporte sanitario 344
10.3 Evacuación: personas y bienes capturados, y personas fallecidas 353
10.4 Suministros 360
10.5 Bases logísticas 362

PARTE III 369

11 CONTROL ESTRATÉGICO DE LOS CONFLICTOS ARMADOS 371
11.1 Medidas que deben adoptar los Estados en tiempo de paz 372
11.2 Medidas de control durante un conflicto armado 379
11.3 Medidas posteriores a un conflicto armado 388

12 OCUPACIÓN 391
12.1 Ocupación: aspectos fundamentales 392
12.2 Administración de un territorio ocupado 398
12.3 Civiles en un territorio ocupado 407
12.4 Protección de los bienes en un territorio ocupado 416

13 NEUTRALIDAD 421
13.1 Introducción y definiciones 422
13.2 Responsabilidades generales de las partes beligerantes y de los Estados neutrales 424
13.3 Buques de guerra 427
13.4 Medios de transporte sanitarios 430
13.5 Trato de personas 432
13.6 Aplicación de la neutralidad 437
13.7 Operaciones militares en un espacio neutral 439

14 OPERACIONES PARA HACER CUMPLIR LA LEY 441
14.1 Marco jurídico general 442
14.2 Operaciones para hacer cumplir la ley 450
14.3 Estados de emergencia 470

15 OPERACIONES DE APOYO A LA PAZ 473
15.1 Definición: operaciones de apoyo a la paz 474
15.2 Marco jurídico 474
15.3 Responsabilidad de los miembros de las fuerzas armadas 483
15.4 Protección de los miembros de las fuerzas armadas en operaciones de apoyo a la paz 485

INTRODUCCIÓN

El *Manual de normas internacionales que rigen las operaciones militares* no es un texto jurídico. Se trata de un documento de referencia que recoge resúmenes de las disposiciones más importantes del derecho de los conflictos armados y del derecho internacional de los derechos humanos relacionadas con las operaciones militares contemporáneas. Está dirigido principalmente a las fuerzas terrestres. La finalidad es que lo utilicen sobre todo los jefes operacionales y sus Estados Mayores. Sin embargo, también es útil para todos los interesados en comprender este cuerpo normativo y su efecto en las operaciones militares.

Una queja que suelen formular los militares, tanto los del ámbito jurídico como los de otros ámbitos, es que el derecho internacional que compete a sus operaciones es un compilado de disposiciones de muchos tratados y normas consuetudinarias que, con frecuencia, carecen de un significado operacional obvio y que es difícil juntar todos esos instrumentos en una doctrina operacionalmente pertinente, la enseñanza y el entrenamiento en el terreno. Otra queja frecuente es que los debates sobre el derecho tienden a estar dominados por una intrincada terminología. Estas cuestiones preocupan particularmente, porque los jefes militares se hallan en la interfaz entre el derecho y su aplicación en el terreno.

Consecuentemente, la finalidad de este manual es reunir los elementos más importantes del derecho internacional que rige las operaciones militares, formularlos y estructurarlos de modo tal que sean accesibles para todas las fuerzas armadas. El manual esclarece el derecho, al colocarlo en el contexto de las operaciones que tienen el mayor impacto humanitario a nivel mundial: las operaciones de combate en los conflictos armados, las operaciones para hacer cumplir la ley y las operaciones de apoyo a la paz. Por último, sirve como guía para integrar este conjunto de normas en la práctica operacional de las fuerzas armadas, lo que es fundamental para lograr un comportamiento conforme a derecho.

Si bien la amplia mayoría de las normas que contiene este manual no son polémicas, algunos aspectos importantes, por ejemplo, detalles del tratamiento jurídico de los grupos armados no estatales que participan en conflictos armados, la interpretación del concepto de participación directa de los civiles en las hostilidades en el derecho internacional humanitario, y la línea divisoria entre conflicto armado y otras situaciones de violencia, son objeto de un debate jurídico permanente. En la misma línea que el *Manual sobre el derecho de la guerra para las fuerzas armadas*, del coronel De Mulinen, este nuevo texto ofrece orientación no vinculante sobre esos aspectos acorde con el objeto y el propósito humanitarios de las normas subyacentes, sin dejar

de reflejar un equilibrio con la necesidad militar. En última instancia, la adhesión a las normas internacionales que rigen los conflictos armados y otras situaciones de violencia es una cuestión de disciplina militar. La finalidad del manual es ayudar a las fuerzas armadas a convertir ese derecho en un apoyo significativo a la estrategia, las operaciones y las tácticas militares.

En este manual, se hace hincapié exclusivamente en los marcos jurídicos internacionales que rigen el uso de la fuerza en operaciones de combate, en operaciones para hacer cumplir la ley y en operaciones de apoyo a la paz, respectivamente. El análisis es de tipo genérico y toma en consideración las diferentes obligaciones jurídicas de los Estados basadas en los tratados en los que son Partes.

Cómo utilizar el manual

El manual está dividido en quince capítulos:

1. Integración del derecho
2. Normas internacionales básicas sobre operaciones militares
3. Definiciones
4. Obligaciones generales durante los combates
5. Ataques
6. Métodos y medios de guerra
7. Detención e internamiento en conflictos armados
8. Responsabilidad de los mandos superiores
9. Asuntos penales y mecanismos de aplicación
10. Logística
11. Control estratégico de los conflictos armados
12. Ocupación
13. Neutralidad
14. Operaciones para hacer cumplir la ley
15. Operaciones de apoyo a la paz

El texto se basa en el supuesto de que los lectores tienen una comprensión general de los principios básicos del derecho de los conflictos armados y del derecho internacional de los derechos humanos, que se explican en el capítulo 2. Naturalmente, en caso de discrepancia entre el texto del manual y la disposición convencional o consuetudinaria aplicable, prevalece esta última.

La presente versión será complementada por una versión digital. Una importante ventaja del formato digital es que el manual podrá actualizarse en forma regular para reflejar los nuevos desarrollos del derecho, así como las observaciones de los lectores, que siempre son bienvenidas. Se trata de un documento en constante evolución, cuya finalidad es que realmente se lo utilice en la práctica.

Andrew J. Carswell

Contribuciones*

Andrew J. Carswell, Editor
Kirby Abbott
Serge Bourgeois
Stéphane Bourgon
Raoul Forster
Eirini Giorgou
Marcellene Hearn
Bill Nott
Deborah Papworth
Christian Rouffaer
Martin Rutsch
Francois Sénéchaud
Francois Schröter
Nelleke Van Amstel
Timothy Yates

* Este manual ha recibido valiosas contribuciones de varios autores, pero no necesariamente refleja sus opiniones individuales ni las de sus Gobiernos respectivos ni la posición oficial del Comité Internacional de la Cruz Roja. Por otro lado, este manual no compromete la responsabilidad de estos autores, sus Gobiernos o el Comité Internacional de la Cruz Roja.

ABREVIACIONES Y ACRÓNIMOS

ACHR	American Convention on Human Rights
AMM	Asociación Médica Mundial
CAB	Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción y el almacenamiento de armas bacteriológicas (biológicas) y toxínicas y sobre su destrucción
CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos
CAI	Conflicto armado internacional
CANI	Conflicto armado no internacional
CAQ	Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción
CC	Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley
CCAC	Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos indiscriminados
CCT	Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes
CDN	Convención sobre los Derechos del Niño
CEDH	Convención Europea de Derechos Humanos
CEDM	Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer
CER	Convención sobre el Estatuto de los Refugiados
CG I	Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña
CG II	Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar
CG III	Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra
CG IV	Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra
CG	Convenios de Ginebra
CICR	Comité Internacional de la Cruz Roja
CIEA	Comité Internacional del Escudo Azul

CIEDR	Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial
CIJ	Corte Internacional de Justicia
CIPPDF	Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas
CMA	Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción
CMR	Convención sobre municiones en racimo
CONVEMAR	Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar
CP	Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión
CPI	Corte Penal Internacional
CPSG	Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio
CSNU	Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas
CVDT	Convención de Viena sobre el derecho de los tratados
Decl. de La Haya	Declaración sobre balas que se expanden
Decl. San Petersburgo	Declaración de San Petersburgo de 1868 con el objeto de prohibir el uso de determinados proyectiles en tiempo de guerra (proyectiles de un peso inferior a 400 gramos)
DIDH	Derecho internacional de los derechos humanos
DIH	Derecho internacional humanitario
DOMP	Departamento de Operaciones de Mantenimiento de la Paz
DUDH	Declaración Universal de Derechos Humanos
EDIHC	Estudio sobre el derecho internacional humanitario consuetudinario
ENMOD	Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles
Guía PDH	Guía para interpretar la noción de participación directa en las hostilidades según el derecho internacional humanitario
H.CP	Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado

H.CP.P I	Primer Protocolo de la Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado
H.CP.P II	Segundo Protocolo de la Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado
H. IV	Convención relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre
H.IV.R	Reglamento relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre
H.V	Convención relativa a los derechos y a los deberes de las potencias y de las personas neutrales en caso de guerra terrestre
H.XIII	Convención relativa a los derechos y a los deberes de las potencias neutrales en la guerra marítima
HPCR	Programa de la Universidad de Harvard sobre Políticas Humanitarias e Investigación sobre Conflictos
MUSE	Munición sin estallar
OAP	Operación de apoyo a la paz
ONU	Organización de las Naciones Unidas
OTAN	Organización del Tratado del Atlántico Norte
P I	Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales
P I.CCAC	Protocolo sobre fragmentos no localizables
P II	Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional
P II.CCAC	Protocolo sobre prohibiciones o restricciones del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos, y su versión enmendada
P III	Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra relativo a la aprobación de un signo distintivo adicional
P III.CCAC	Protocolo sobre prohibiciones o restricciones del empleo de armas incendiarias
P IV.CCAC	Protocolo sobre armas láser cegadoras
P V.CCAC	Protocolo sobre los Restos Explosivos de Guerra
P.CDN	Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de los niños en los conflictos armados

PBEF	Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley
PBTR	Principios básicos para el tratamiento de los reclusos
PDH	Participación directa en las hostilidades
PEPIE	Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias
PG	Prisionero de guerra
PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
PIDESC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
Protocolo de Ginebra	Protocolo sobre la prohibición del uso en la guerra, de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos
RE	Reglas de enfrentamiento
Reglas de Tokio	Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad
RMTR	Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos
SOFA	Acuerdo sobre el estatuto de las fuerzas
SSR	Radar secundario de vigilancia
TEL	Tribunal Especial para Líbano
TESL	Tribunal Especial para Sierra Leona
TPIR	Tribunal Penal Internacional para Ruanda
TPIY	Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia
UA	Unión Africana
UE	Unión Europea
UNESCO	Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura

PARTE I

CAPÍTULO 1
INTEGRACIÓN DEL DERECHO

1 INTEGRACIÓN DEL DERECHO

En este capítulo, se aborda la cuestión de la integración del derecho, es decir, el proceso de trasladar las normas jurídicas a medidas o mecanismos concretos para favorecer su cumplimiento y adoptar los medios necesarios para tal fin. Las obligaciones relativas a las operaciones para hacer cumplir la ley o las operaciones de combate conllevan facultades considerables, como la facultad de registrar personas o sus bienes y usar la fuerza, incluidas armas de fuego, para evitar un delito fatal o para dejar fuera de acción a una persona causándole una herida o la muerte. Sin embargo, esas facultades implican responsabilidades. El uso de la fuerza no es ilimitado cuando se cumplen esas tareas, y siempre se lo debe hacer dentro de un marco jurídico específico. Como se establece en los capítulos siguientes, a nivel internacional, esas normas y principios jurídicos están consagrados en el derecho de los conflictos armados y en el derecho internacional de los derechos humanos (DIDH).

Numerosas autoridades y portadores de armas han hecho importantes esfuerzos, en todo el mundo, para lograr el respeto del derecho aplicable durante las operaciones; algunos han tenido buenos resultados. Sin embargo, siguen cometiéndose infracciones, y es necesario lograr un mayor respeto de las normas. La integración del derecho en el plano nacional es fundamental para alcanzar ese objetivo.

La integración es un proceso continuo. Debe abordar cuestiones relativas a la doctrina, la enseñanza, el entrenamiento y el equipamiento de los militares, y estar respaldada por un sistema de sanciones eficaz.

1.1 Implementación nacional del derecho aplicable: se presenta el marco jurídico aplicable al uso de la fuerza y las responsabilidades de las más altas autoridades políticas en cuanto a su implementación y su difusión.

1.2 Integración: se hace referencia más específicamente a los portadores de armas y se abordan aspectos técnicos de la integración del derecho pertinente en la doctrina, la enseñanza, el entrenamiento y el equipamiento, además del papel crucial que cumplen las sanciones.

1.3 Apoyo del CICR: se analiza la relación del CICR con el derecho internacional y cómo la Institución puede apoyar activamente los esfuerzos tendientes a promover comportamientos lícitos.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

1.1 Implementación nacional del derecho aplicable

1.1.1 Marco jurídico

En esta subsección, se presenta una breve reseña de las fuentes del derecho que es necesario integrar en las operaciones militares. En el capítulo 2, se ofrece un análisis más exhaustivo de estas fuentes.

1.1.1.1 Derecho aplicable: derecho de los conflictos armados y derecho internacional de los derechos humanos

El uso de la fuerza está limitado por el derecho de los conflictos armados y por disposiciones específicas del derecho internacional de los derechos humanos (DIDH). Estos dos derechos son complementarios. Ambos aspiran a proteger la vida, la salud y la dignidad de las personas, aunque desde un punto de vista diferente. Ambos abordan directamente cuestiones relativas al uso de la fuerza. El derecho de los conflictos armados ha sido codificado y desarrollado para regular el uso de la fuerza en la situación excepcional de conflicto armado; su finalidad es proteger a las personas que no participan (o que han dejado de participar) en las hostilidades e impone obligaciones a todas las partes. El DIDH protege a las personas en todas las circunstancias, tanto en tiempo de paz como de guerra; beneficia a todas las personas y su principal objetivo es protegerlas de las conductas arbitrarias de sus propios Gobiernos. Para que esas protecciones se hagan efectivas, las disposiciones internacionales deben reflejarse en la legislación nacional.

La mayoría de los instrumentos de derechos humanos permiten a los Gobiernos suspender algunos derechos, en condiciones estrictas, cuando se hallan ante una amenaza pública grave, por ejemplo, durante disturbios internos o conflictos armados. Sin embargo, existe un "núcleo duro" de derechos básicos que los Gobiernos no pueden suspender en ninguna circunstancia. En el derecho de los conflictos armados, no se permite ninguna suspensión, ya que esa rama del derecho fue concebida, desde el inicio, para establecer un equilibrio en situaciones de emergencia entre el derecho a usar la fuerza y la obligación de proteger los derechos y la dignidad de las personas. Por lo tanto, no existe ningún vacío, y siempre que se recurre al uso de la fuerza, se lo hace dentro de un marco jurídico.

1.1.1.2 Derecho de los conflictos armados

Los Convenios de Ginebra, revisados y ampliados en 1949, establecen normas para proteger a los siguientes grupos de personas de los efectos de las hostilidades:

- Convenio I: heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña.
- Convenio II: heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar.
- Convenio III: prisioneros de guerra.
- Convenio IV: personas civiles en tiempo de guerra.

Los cuatro Convenios de Ginebra fueron aceptados universalmente, lo que los convierte en los tratados internacionales de mayor aceptación a nivel mundial.

Las normas que rigen la conducción de las hostilidades están establecidas en las Convenciones de La Haya de 1899 y 1907. Limitan los métodos y los medios de guerra que pueden emplear las partes en un conflicto. En lo esencial, regulan la conducción de las operaciones militares en un conflicto armado, al definir usos adecuados y permitidos de armas y tácticas militares.

Las normas sobre la protección de las personas y la conducción de las hostilidades fueron reunidas y actualizadas en los dos Protocolos de 1977 adicionales a los Convenios de Ginebra. Varios otros tratados complementan esas disposiciones, como la Convención de La Haya, de 1954, para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado, la Convención de 1980 sobre ciertas armas convencionales, la Convención de 1977 sobre la prohibición de las minas antipersonal y sobre su destrucción, el Estatuto de Roma, de 1988, de la Corte Penal Internacional, y el Protocolo de 2005 adicional a los Convenios de Ginebra (Protocolo III), que establece un emblema adicional (comúnmente llamado "cristal rojo") a los de la cruz roja y la media luna roja.

Los tratados vinculan sólo a los Estados que han aceptado obligarse por ellos, en general a través de la ratificación. Esas obligaciones escritas son complementadas por el derecho consuetudinario derivado de una práctica general aceptada como derecho.

1.1.1.3 Derecho internacional de los derechos humanos (DIDH)

El DIDH está formado por un conjunto de principios y normas sobre cuya base las personas o los grupos de personas pueden prever ciertas normas de protección, conductas o beneficios de las autoridades, por su mera condición de seres humanos. Los principales textos universales de DIDH en vigor son:

- la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de la ONU en 1948;
- el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966;
- el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966;
- la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de 1984;
- la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989.

Algunos instrumentos regionales, como la Convención Europea de Derechos Humanos, la Carta de la Organización de Estados Americanos o la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, complementan los tratados universales.

1.1.1.4 Instrumentos no vinculantes

Algunos documentos adicionales importantes son el Código de Conducta de las Naciones Unidas para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (CC, 1979) y los Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (PBEF, 1990). Estos dos documentos no establecen obligaciones vinculantes y, por ende, forman parte de lo que se conoce como "derecho indicativo". Sin embargo, ofrecen orientación útil sobre temas específicos relativos al mantenimiento de la ley y el orden.

1.1.1.5 El "núcleo duro" de los derechos humanos

Algunos derechos fundamentales establecidos en instrumentos del DIDH nunca pueden suspenderse. En particular, el derecho a la vida, la prohibición de la tortura y los tratos o penas crueles e inhumanos, la prohibición de la esclavitud y la servidumbre y el principio de licitud y no retroactividad de la ley. Como el DIH se aplica precisamente a situaciones excepcionales, el "núcleo duro" del DIDH tiende a coincidir con las garantías jurídicas fundamentales establecidas por el DIH. El artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, aplicable en conflictos armados sin carácter internacional, ofrece un buen resumen del "núcleo duro" de derechos, ya que establece las normas básicas mínimas que regulan el uso de la fuerza cuando la violencia interna alcanza el umbral de un conflicto armado.

1.1.2 Implementación nacional

1.1.2.1 Incorporación en el derecho nacional

Para ser efectivos, los tratados y las convenciones internacionales deben ser incorporados en la legislación nacional. El hecho de que un Estado se haga Parte en tratados y convenciones internacionales es sólo un primer paso. Los Estados tienen la obligación de adoptar medidas para implementar las normas internacionales a las que se adhieran. Esto es válido para todo tipo de normas, pero es incluso más crucial para las normas que rigen la guerra y las operaciones para hacer cumplir la ley, dado que la finalidad de estas últimas es regular la esfera más intrincada y profunda de la soberanía: el uso de la fuerza.

A fin de preparar un entorno propicio para el cumplimiento del derecho, los dirigentes políticos deben adoptar una serie de medidas y aplicarlas en toda la cadena de mando. Algunas de esas medidas son pertinentes tanto para el derecho de los conflictos armados como para el DIDH, mientras que otras son más específicas del derecho de los conflictos armados. (Para más información al respecto, v. el capítulo 11, Control estratégico de los conflictos armados.)

Sin lugar a dudas, el proceso es interdisciplinario y suele requerir la participación de varios ministerios, la legislatura, los tribunales, las fuerzas armadas y los organismos encargados de hacer cumplir la ley. Por consiguiente, es necesaria una cuidadosa planificación por parte de las más altas autoridades políticas y una estrecha coordinación con varios organismos.

1.1.2.2 Medidas comunes al derecho de los conflictos armados y al DIDH

Las autoridades políticas deben adoptar una serie de medidas; algunas de ellas son de sentido común y otras requieren procesos de implementación complejos y competencias específicas.

Las principales medidas son:

- traducir los tratados y las convenciones internacionales en el/los idioma/s nacional/es;
- difundir el conocimiento de sus disposiciones lo más ampliamente posible, tanto entre los portadores de armas como entre la población en general;
- armonizar la legislación nacional con las disposiciones de los tratados y las convenciones internacionales y promulgar legislación penal para prohibir y sancionar las infracciones del derecho, sea mediante la adopción de una nueva ley o mediante la enmienda de la legislación existente; y
- garantizar que se respeten las garantías procesales y otras garantías fundamentales.

1.1.2.3 Medidas específicas que requiere el derecho de los conflictos armados

La implementación del derecho de los conflictos armados requiere la adopción de algunas medidas adicionales para, por ejemplo:

- garantizar que las personas y los bienes protegidos estén debidamente identificados y señalizados;
- evitar el uso indebido de la cruz roja, la media luna roja, el cristal rojo y otros emblemas o símbolos protectores especificados en los convenios y los protocolos;
- designar y capacitar personal, en particular, asesores jurídicos dentro de las fuerzas armadas;
- disponer el establecimiento o la reglamentación de Sociedades Nacionales de la Cruz Roja o de la Media Luna Roja y otras sociedades de socorro voluntario, organizaciones de protección civil y oficinas de información (responsables de administrar la información sobre las personas protegidas); y
- ubicar los sitios militares en lugares donde no pongan en peligro a personas o bienes protegidos.

1.1.2.4 Un enfoque integral

Varios ministerios participan en el proceso de implementación nacional, además de los de Defensa y Asuntos Interiores. Los más importantes son los

ministerios de Justicia, Finanzas, Educación, Cultura y Relaciones Exteriores. Por ejemplo, el ministerio de Cultura participará en la aplicación de la Convención de La Haya, de 1954, para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado. El ministerio de Educación debe preparar a los jóvenes para que comprendan los principios del derecho de los conflictos armados y del DIDH. A fin de abordar el problema de las personas desaparecidas en el marco de un conflicto armado, se deben tomar medidas, como el establecimiento de una Oficina de información nacional (en general, ésta es responsabilidad del ministerio de Relaciones Exteriores).

Numerosos Estados han establecido comisiones nacionales de derecho humanitario o de derechos humanos, u órganos similares, para impulsar el proceso. Esas plataformas encargadas de la toma de decisiones y la coordinación de las actividades reúnen a representantes de los ministerios gubernamentales, organizaciones nacionales, cuerpos de profesionales y otros con responsabilidades o competencias en el ámbito de la implementación. En general, esos organismos han demostrado ser un medio eficaz para la promoción de la implementación a nivel nacional.

1.1.3 Responsabilidades

1.1.3.1 Responsabilidad de las más altas autoridades

Recae en las más altas autoridades la responsabilidad principal de garantizar el cumplimiento del derecho. Se deben adoptar medidas, medios y mecanismos concretos para cumplir las obligaciones que impone el derecho, incluida su amplia difusión y la prevención y la sanción de las infracciones. La responsabilidad principal en ese sentido corresponde, sin dudas, a las más altas autoridades. Esto ha sido explícitamente establecido en los tratados de derecho de los conflictos armados y del DIDH.

Los dirigentes políticos y los portadores de armas de los más altos niveles jerárquicos tienen la responsabilidad general de esta tarea, pero también se atribuyen responsabilidades específicas a otros niveles, según las respectivas obligaciones y funciones.

1.1.3.2 Responsabilidades derivadas de los tratados del derecho de los conflictos armados

Ya en los primeros instrumentos se determinaron responsabilidades claras. Por ejemplo, al ratificar la Convención de La Haya del 18 de octubre de 1907 relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, los Estados se comprometieron a "dar a sus fuerzas armadas de tierra instrucciones de acuerdo con el Reglamento concerniente a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, anexo al presente Convenio" (art. 1).

En los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 también se hacen varias referencias a las responsabilidades de los Estados. Además de la necesidad general de "respetar y hacer respetar el presente Convenio en todas las circunstancias" (art. 1), otros artículos disponen la obligación de "difundir lo más ampliamente posible el texto del presente Convenio" e "incorporar su estudio en los programas de instrucción militar". Más específicamente, el Convenio de Ginebra III dispone incluso que "las autoridades militares u otras que, en tiempo de guerra, asuman responsabilidades con respecto a los prisioneros de guerra deberán tener el texto del Convenio y ponerse especialmente al corriente de sus disposiciones" (art. 127).

El Protocolo I del 8 de junio de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra amplía esa obligación. Dispone, *inter alia*, que todas las partes "adoptarán sin demora todas las medidas necesarias para cumplir las obligaciones que les incumben" y "darán las órdenes e instrucciones oportunas para garantizar el respeto de los Convenios y del presente Protocolo y velarán por su aplicación" (art. 80); además, establece que "las autoridades militares… que asuman responsabilidades en cuanto a la aplicación de los Convenios… deberán estar plenamente al corriente de su texto" (art. 83.2); y que "según su grado de responsabilidad, los jefes tomen los medidas para que los miembros de las fuerzas armadas bajo sus órdenes tengan conocimiento de las obligaciones que les incumben en virtud de lo dispuesto en los Convenios y en el presente Protocolo" (art. 87.2).

El Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra, aplicable en los conflictos armados sin carácter internacional, establece que su contenido "deberá difundirse lo más ampliamente posible" (art. 19). Esta obligación, al igual que la de respetar el derecho, no se limita, por tanto, a las fuerzas gubernamentales, sino que se aplica también a todos los grupos armados que participen en las hostilidades.

La obligación de difundir el derecho de los conflictos armados y de proporcionar instrucción en la materia a los portadores de armas ha logrado un reconocimiento tan amplio que forma parte del derecho consuetudinario.

1.1.3.3 Responsabilidades derivadas de los tratados de DIDH

Los instrumentos de derechos humanos contienen varias referencias a la responsabilidad de los Estados de implementar los tratados internacionales. Por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966, establece que cada Estado Parte "se compromete a adoptar (…) las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fuesen necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto" (art. 2). Para especificar qué significa "o de otro carácter", el Comité de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en su Observación general N.° 31 sobre el Pacto, se refiere a "medidas legislativas, judiciales,

administrativas, educativas y de otra índole adecuadas para cumplir sus obligaciones jurídicas" (párr. 7).

Análogamente, la Convención de 1984 contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes establece que "todo Estado Parte velará para que todos los actos de tortura constituyan crímenes conforme a su legislación penal" (art. 4) y para que "se incluyan una educación y una información completas sobre la prohibición de la tortura en la formación profesional del personal encargado de la aplicación de la ley, sea éste civil o militar, del personal médico, de los funcionarios públicos y otras personas que puedan participar en la custodia, el interrogatorio o el tratamiento de cualquier persona sometida a cualquier forma de arresto, detención o prisión" (art. 10).

En la Convención de 1989 sobre los Derechos del Niño, los Estados Parte "se comprometen a dar a conocer ampliamente los principios y disposiciones de la Convención por medios eficaces y apropiados" (art. 42).

Asimismo, se hacen referencias generales a las responsabilidades de los dirigentes en documentos no vinculantes, como los Principios básicos de las Naciones Unidas sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, que establecen, por ejemplo, que los principios básicos enunciados en el instrumento "deben ser tenidos en cuenta y respetados por los gobiernos en el marco de sus respectivas legislaciones y prácticas nacionales, y deben señalarse a la atención de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como de otras personas, como jueces, fiscales, abogados y miembros del poder ejecutivo y legislativo, y del público en general".

1.1.4 Lo que sucede en la práctica

Es una realidad que se cometen infracciones del derecho. El mero conocimiento de las normas no garantiza su cumplimiento. Pese a la existencia de todo un conjunto de normas internacionales destinadas a regular el uso de la fuerza, se ha de reconocer que con regularidad se cometen infracciones del derecho de los conflictos armados o del DIDH. Prácticamente todos los portadores de armas cometen esas infracciones, incluso los que tienen larga experiencia y los que han recibido una formación más elaborada.

En las noticias sólo suelen aparecer los comportamientos negativos, por lo que es casi imposible establecer en qué medida se registran comportamientos lícitos. Pero no por ello deja de existir la obligación de los portadores de armas de respetar y hacer respetar el derecho. Además, aun cuando se cometen infracciones, el derecho sigue siendo una herramienta adecuada y efectiva para proteger a las personas en situaciones de conflicto armado y de violencia interna.

A fin de determinar las medidas, los medios y los mecanismos necesarios para evitar los comportamientos ilícitos, es fundamental comprender las razones que dan lugar a las infracciones. Con frecuencia se sostiene que se las comete debido a una falta de conocimiento del derecho aplicable. Sin embargo, un análisis exhaustivo del comportamiento de los portadores de armas demuestra que las infracciones también son cometidas por personas que conocen los principios básicos del derecho o, incluso, se han adherido a éstos.

La experiencia demuestra que el incumplimiento de las normas esenciales del derecho de los conflictos armados y del DIDH se debe en realidad a varios factores, que suelen ser coincidentes. Por ejemplo: competencias insuficientes, actitudes incorrectas, comportamientos equivocados, falta de equipamiento adecuado, falta de voluntad, conocimiento o comprensión inadecuados del derecho (su contenido, alcance o propósito) y falta de sanciones efectivas de las infracciones. Sin lugar a dudas, el fondo del problema no es que las personas desconozcan el derecho: el problema reside, más bien, en traducir el conocimiento en un comportamiento adecuado.

1.2 Integración

1.2.1 El concepto de integración

1.2.1.1 Traducción del derecho en la conducción de las operaciones

A fin de prevenir las infracciones, el derecho debe ser parte de la conducción de las operaciones. La ratificación de los tratados del derecho de los conflictos armados y del DIDH y su incorporación en las legislaciones nacionales son pasos esenciales para lograr el cumplimiento. Otro elemento importante de toda estrategia destinada a crear un entorno propicio para un comportamiento lícito es difundir el contenido de las normas lo más ampliamente posible.

Sin embargo, con estas medidas no alcanza. El comportamiento de los portadores de armas durante las operaciones es determinado por cuatro factores principales:

- la doctrina;
- la enseñanza;
- el entrenamiento y el equipamiento; y
- las sanciones.

Para conducir las operaciones respetando el derecho, éste debe formar parte de cada uno de esos cuatro factores.

No estamos dando a entender aquí que las disposiciones del derecho de los conflictos armados y del DIDH deban incluirse sistemáticamente, o incluso citarse, en las doctrinas o los manuales, ni que todos los portadores de armas deberían estar familiarizados con asuntos jurídicos que a veces son bastante complejos. Las normas pertinentes deben traducirse en medidas, medios y

mecanismos concretos, en los niveles de la doctrina, la enseñanza, el entrenamiento y el equipamiento o las sanciones, que favorezcan su cumplimiento.

En realidad, el derecho es un conjunto de normas generales, y esta generalidad, a veces grande, dificulta su utilización como guía práctica de comportamiento en situaciones de combate o de cumplimiento de la ley. Por consiguiente, es necesario interpretar las normas, analizar las incidencias que tienen en las operaciones y determinar las consecuencias en todos los niveles.

1.2.1.2 Elementos clave de la integración

La doctrina, la enseñanza, el entrenamiento y el equipamiento son elementos que están estrechamente relacionados y cambian constantemente, formando una especie de círculo virtuoso. La experiencia adquirida durante las operaciones, junto con los cambios en el derecho, el equipamiento y los tipos de amenazas y misiones exigen un examen periódico de todos los elementos mencionados. Puesto que también se trata de aplicar sanciones, es necesario adaptarlas con regularidad. La integración del derecho es, por lo tanto, un proceso circular, permanente e interminable.

1.2.1.3 Medidas

Es posible que surjan interrogantes en cuanto a la forma de aplicar el derecho de los conflictos armados y del DIDH en la práctica cotidiana. Es esencial comprender la incidencia que cada norma tiene en las operaciones y definir las medidas necesarias en relación con la doctrina, la enseñanza y el entrenamiento o la sanción, para lograr su respeto.

El proceso que conduce de las disposiciones jurídicas específicas a su aplicación práctica puede ilustrarse de la siguiente manera:

A continuación, presentamos ejemplos de cómo funciona este modelo en la práctica en relación con operaciones de combate y operaciones para hacer cumplir la ley.

1.2.2 Requisitos básicos

1.2.2.1 Compromiso

La voluntad política y la capacidad son requisitos básicos para la integración. Éste es un proceso de mediano a largo plazo que requiere contar con una visión estratégica y con un panorama de las incidencias para la organización

interesada; por consiguiente, se necesita el compromiso del más alto nivel de mando. El proceso debe partir, sin duda alguna, de arriba hacia abajo, y el compromiso no consiste en la simple aceptación de la necesidad de difundir o enseñar el derecho o de impartir periódicamente formación al respecto: se debe transmitir una señal fuerte y formal a todos los niveles subordinados en el sentido de que el cumplimiento del derecho es una prioridad clara para la organización. Indudablemente, las palabras deben ir acompañadas de acciones y, habida cuenta de la rotación de personal, el compromiso debe ser renovado periódicamente para mantener la estabilidad y la continuidad del proceso de integración.

1.2.2.2 Capacidad

El entorno debe ser favorable para que la integración tenga éxito. La capacidad de los portadores de armas de respetar el derecho de los conflictos armados depende de algunos requisitos básicos: legislación nacional que haya incorporado las disposiciones pertinentes del derecho internacional; legislación penal destinada a prevenir, impedir y castigar las infracciones; cadena de mando eficaz y sistema de sanciones internas; sólida estructura de enseñanza y entrenamiento; doctrina común, cualquiera que sea su nombre o forma. Para los portadores de armas, esto significa, esencialmente, que debe haber una estructura que incluya los cuatro factores que influyen en el comportamiento en la acción (doctrina, enseñanza, entrenamiento y equipamiento, y sanciones). Si uno de los factores es débil o inexistente, el proceso de integración sólo puede ser parcial y, probablemente, menos eficaz.

1.2.2.3 Integración dentro de la estructura existente y con los recursos disponibles

Todo el proceso de integración debe realizarse recurriendo a la estructura existente y a los recursos disponibles. En principio, no se supone que se ha de incurrir en muchos gastos, o que se necesitará más tiempo para la enseñanza y el entrenamiento, como tampoco es necesario prever un incremento de la plantilla de docentes, profesores o instructores.

1.2.2.4 Recomendable: integración en tiempo de paz

Es más fácil llevar a cabo la integración en tiempo de paz o antes de que un conflicto armado alcance la mayor intensidad; cuando las fuerzas armadas o los grupos armados estén participando en grandes operaciones de combate, es probable que otras prioridades preponderen sobre los intereses de largo plazo.

1.2.3 El programa de integración

1.2.3.1 Principales requisitos

Es fundamental conducir un programa bien elaborado e integral para favorecer la integración. Como la integración es un proceso multidisciplinario que va de los niveles superiores a los inferiores, deben participar en él los más altos niveles

del Estado, incluidos dirigentes nacionales y varios ministerios, además de los de Defensa, Seguridad e Interior. En cuanto a los portadores de armas, deben participar todos los niveles de la cadena de mando, desde el nivel estratégico hasta el táctico. Los altos mandos deben preparar el terreno, destacando el interés de incorporar el derecho en la planificación, la organización y la ejecución de todas las operaciones de combate o para hacer cumplir la ley. El medio usual para hacerlo es expedir una directiva escrita permanente.

Pero no basta con expedir una directiva. Ésta debe traducirse en un programa, proyecto o plan de acción concreto que, a su vez, debe ser gestionado de forma apropiada; por consiguiente, las autoridades deben asignar formalmente esa tarea a un oficial o a un miembro de una dirección del Estado Mayor. Además, se deberán evaluar periódicamente los logros del programa para adaptar los medios y objetivos durante el proceso de integración.

Dado que las amenazas y las misiones evolucionan, y las operaciones obligan constantemente a los portadores de armas a adaptarse, a adquirir experiencia y a tomar medidas consecuentemente, la integración es un proceso continuo e interminable. Por consiguiente, debe recibir el apoyo constante de todos los niveles de la jerarquía.

1.2.3.2 Gestión del programa

Dada la complejidad del programa de integración, su gestión exige contar con las herramientas y las competencias que habitualmente se necesitan para la "gestión de proyectos". Por lo general, el programa se formaliza en un documento oficial. Sobre la base de una evaluación del nivel de integración existente, se definen en éste los objetivos, así como las responsabilidades y los plazos para alcanzarlos. En el programa se indican las medidas concretas que han de tomarse, año tras año, para lograr los objetivos planificados, así como los nombramientos necesarios para la gestión y realización de las diferentes tareas.

1.2.3.3 Ejecución por parte de la dirección de operaciones

La experiencia muestra que la creación de una dirección de derecho internacional humanitario o de derechos humanos tiende a entorpecer, y no, a acelerar, el proceso. De hecho, ese órgano, que con frecuencia actúa independientemente del resto de la cadena de mando, se convierte a veces en un fin en sí mismo. Es preferible confiar la responsabilidad al órgano que dirige las operaciones, que también se ocupa, por lo general, del entrenamiento.

1.2.3.4 Supervisión y evaluación

Se deberá establecer otro órgano para que se ocupe de la supervisión del proceso de implementación y determine si se han logrado los objetivos parciales.

Esta tarea puede asignarse al inspector general o a un órgano con autoridad equivalente. Según los resultados intermedios, los eventuales ajustes al plan de acción se someterán a la aprobación de los más altos niveles de la jerarquía.

1.2.4 Integración en la doctrina

1.2.4.1 Doctrina: definición

La doctrina debe ofrecer orientación para un comportamiento lícito. Por doctrina entendemos aquí todos los principios fundamentales que guían la acción de los portadores de armas en los niveles estratégico, operacional y táctico, independientemente de la forma que adopten esos principios. Por consiguiente, la doctrina es el conjunto de directivas, políticas, reglamentos, códigos de conducta, manuales de referencia y reglas de enfrentamiento –o equivalentes– en que se basa la enseñanza y el entrenamiento de los portadores de armas durante su carrera, y les da un vocabulario común y moldea el proceso decisorio, la táctica y el comportamiento en las operaciones.

1.2.4.2 Integración en la doctrina: códigos de conducta, manuales y procedimientos

No se logra la integración del derecho en la doctrina con una simple inclusión o cita de sus normas y principios en los códigos de conducta, manuales y reglamentos. Los principios pertinentes del derecho, junto con los medios y los mecanismos para hacer respetar a las personas y los bienes especialmente protegidos, deben llegar a ser parte natural e integral de cada componente de la doctrina.

Para que se respete el derecho, es esencial revisar los manuales y los reglamentos relacionados con la toma de decisiones.

Las dificultades que plantean las operaciones para hacer cumplir la ley y la guerra en la actualidad demuestran que la responsabilidad del cumplimiento del derecho de los conflictos armados o del DIDH no debe atribuirse a un único puesto en el Estado Mayor. Como en cualquier asunto operacional o táctico, las personas designadas (personal, inteligencia, operaciones, logística) deben saber de qué manera se espera que cumplan sus obligaciones en ese sentido. Además, es esencial que la toma de decisiones cuente con los mecanismos necesarios para el intercambio de información y la coordinación, a fin de no pasar por alto ningún asunto y para que toda la información necesaria esté en poder del jefe en tiempo oportuno.

También es necesario revisar o adaptar los manuales de referencia utilizados por los diferentes especialistas y en los varios ámbitos de acción de todos los niveles de la cadena de mando, a fin de que las órdenes, los reglamentos y las reglas de enfrentamiento permitan respetar el derecho en las diversas y complejas situaciones a las que se puede hacer frente durante las operaciones

(por ejemplo, presencia de objetivos militares en zonas pobladas, mantenimiento del orden durante manifestaciones violentas).

1.2.4.3 Ejemplos de integración en la doctrina

Los siguientes ejemplos ilustran, en situaciones de combate y en operaciones para hacer cumplir la ley, la integración de las disposiciones jurídicas correspondientes en la doctrina.

Combate		
Disposición jurídica	**Incidencia en las operaciones**	**Consecuencias**
"Se considerarán indiscriminados, entre otros, los siguientes tipos de ataque: b) los 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 concreta y directa prevista." (Protocolo adicional I, art. 51.5.b))	¿Cómo evaluar una pérdida incidental y una ventaja militar prevista? ¿Cómo valorar una cosa en relación con la otra? ¿Qué proporcionalidad establecer entre la una y la otra? ¿Cómo asegurarse de que se procederá siempre a esta evaluación antes de tomar una decisión?	La doctrina debe contener: • las definiciones de ventaja militar y de daño o pérdida incidental; • la escala de valores que ha de utilizarse cuando haya de elegirse entre diferentes líneas de acción; • mecanismos para lograr un equilibrio real, y recomendaciones que el jefe ha de seguir cuando haya de tomarse una decisión al respecto; • las medidas para asentar en un registro la evaluación realizada y la consiguiente decisión; • las responsabilidades específicas que incumban a los oficiales de inteligencia y de operaciones, o a otras personas.

Cumplimiento de la ley		
Disposición jurídica	**Incidencia en las operaciones**	**Consecuencias**
"Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley podrán usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas." (Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, art. 3).	¿En qué circunstancias se puede recurrir a la fuerza? ¿Cómo utilizar la fuerza para que la respuesta sea gradual y proporcionada? ¿Cómo lograr un equilibrio entre la necesidad y la proporcionalidad?	Las políticas y los procedimientos deben contener: • una definición del principio de necesidad y de las circunstancias en que está permitido recurrir a la fuerza; • los medios y los mecanismos que permitan un equilibrio efectivo cuando quepa decidir entre necesidad y proporcionalidad; • las medidas para asentar en un registro la evaluación realizada y la consiguiente decisión; • las responsabilidades propias de cada nivel de la cadena de mando en relación con la evaluación de la situación y el uso progresivo de la fuerza en la operación.

1.2.5 Integración en la enseñanza

1.2.5.1 Enseñanza: definición

Los medios y los mecanismos que propician el respeto del derecho deben formar parte de todas las materias enseñadas. La enseñanza se centra en brindar al personal el conocimiento teórico sobre lo que debe hacer. Un primer paso consiste en enseñar el contenido del derecho aplicable. El número de horas lectivas y la proporción que ha de haber entre la teoría y la práctica se ajustarán a las necesidades de las personas que reciban la formación, en función de su rango, cuerpo, fuerza o tarea que desempeñen. En lo posible, la enseñanza será siempre práctica y realista, pero se podrá optar por un enfoque más académico cuanto más altos sean el grado y el nivel de responsabilidad de quienes reciban la enseñanza.

Sin embargo, no alcanza con conocer únicamente el derecho pertinente. Las medidas y los medios y mecanismos para el respeto del derecho, de conformidad con la doctrina y los reglamentos revisados, deben ser incorporados en todas las materias enseñadas. Esto no significa que todos los cursos deban incluir un módulo sobre el derecho aplicable o aludir a él de forma constante o explícita. Sin embargo, cuando sea el caso, los temas tratados deberán incluir problemáticas reales en relación con el cumplimiento del derecho, a fin de que todos los que reciban la formación aprendan a respetar el derecho en cualquier situación.

1.2.5.2 Ejemplos de integración en la enseñanza

Los siguientes ejemplos ilustran, en situaciones de combate y en operaciones para hacer cumplir la ley, la integración de las disposiciones jurídicas correspondientes en la enseñanza.

Combate		
Disposición jurídica	**Incidencia en las operaciones**	**Consecuencias**
"Las operaciones militares se realizarán con un cuidado constante de preservar a la población civil, a las personas civiles y a los bienes de carácter civil." (Protocolo adicional I, art. 57.1)	¿Qué se entiende por "población civil, personas civiles y bienes de carácter civil"? ¿Qué medidas concretas pueden tomarse para que sean respetados? ¿Cómo garantizar la aplicación de esas medidas en todas las circunstancias?	Debe impartirse enseñanza teórica sobre: • lo que se entiende exactamente por "población civil, personas civiles y bienes de carácter civil"; • en toda la cadena de mando (según el grado y la especialización), la responsabilidad de preservar a las personas y los bienes protegidos; • la preparación del personal para que tome en consideración medidas alternativas; • la planificación y la conducción de las operaciones sin hacer correr peligro a las personas y los bienes protegidos; • la planificación y la evacuación de personas civiles; • la aplicación de distancias de seguridad; • la elección de armas según la situación y los efectos que ésas puedan surtir, a fin de limitar los daños incidentales.

Cumplimiento de la ley		
Disposición jurídica	**Incidencia en las operaciones**	**Consecuencias**
"Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta." (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 9.1)	¿En qué circunstancias puede limitarse la libertad? ¿Cómo evitar la arbitrariedad en los arrestos o las detenciones? ¿Cómo lograr un equilibrio entre el uso de la fuerza y el derecho de las personas a la seguridad?	Debe impartirse enseñanza teórica sobre: • las circunstancias en que los arrestos y las detenciones son lícitos; • cuándo un arresto y una detención son arbitrarios; • el procedimiento exigido por la ley para evitar que haya arrestos y detenciones arbitrarios; • en toda la cadena de mando y según la especialización, responsabilidades respecto de las funciones relacionadas con la privación de libertad; • los medios y los mecanismos para proceder a un arresto y una detención lícitos y para dejar constancia de estas actuaciones.

1.2.6 Integración en el entrenamiento

1.2.6.1 Entrenamiento: definición

El entrenamiento debe incluir aspectos del derecho de los conflictos armados o del DIDH de forma realista. La finalidad del entrenamiento de los portadores de armas es que adquieran experiencia práctica sobre cómo cumplir sus tareas respetando el derecho. Dicho entrenamiento permite que los oficiales, los suboficiales y los subalternos incorporen la destreza y la capacidad necesarias para tener los reflejos correctos y, con el tiempo, actuar de manera adecuada de forma natural. Esto se logra únicamente con una práctica repetida, y la persona más idónea para inculcar ese comportamiento de forma eficaz es el superior directo.

Es sumamente importante incorporar de la forma más realista posible los principios del derecho en el entrenamiento diario, junto con las medidas, los medios y los mecanismos que permitan su cumplimiento, de conformidad con la doctrina, las prácticas y los reglamentos revisados. De nada sirve añadir al programa de entrenamiento algunas horas de enseñanza sobre el derecho de los conflictos armados o el DIDH, si no se modifica su contenido.

Se ha demostrado que el método de instrucción más eficaz es el ejercicio práctico: los participantes recordarán, algunas semanas más tarde, casi el 90% del contenido. La proporción de instrucción teórica y práctica en cada nivel de la jerarquía dependerá del rango y de las responsabilidades; sin embargo, la

clave para que las operaciones tengan éxito y se atengan a lo dispuesto en el derecho es que la instrucción sea lo más práctica y realista posible.

Se evaluará periódicamente la eficacia del entrenamiento. El comportamiento durante las operaciones es la prueba final, y los exámenes tras la acción son útiles para evaluar la eficacia de los medios y los mecanismos establecidos. Sin embargo, lo aprendido mediante el entrenamiento y los ejercicios diarios también son un componente esencial del proceso de evaluación. Si se comprueba que los medios y los mecanismos por los que se ha optado en el proceso de integración no conducen al personal a respetar el derecho, se deberá tomar las medidas correctivas correspondientes en los ámbitos de la doctrina y la enseñanza, y se modificará consecuentemente el entrenamiento.

1.2.6.2 Ejemplos de integración en el entrenamiento

Los siguientes ejemplos ilustran, en situaciones de combate y operaciones para hacer cumplir la ley, la integración de las disposiciones jurídicas correspondientes en el entrenamiento.

Combate		
Disposiciones jurídicas	**Incidencia en las operaciones**	**Consecuencias**
"Los prisioneros de guerra serán evacuados en el más breve plazo posible después de haber sido capturados, hacia campamentos situados lo bastante lejos de la zona de combate como para no correr peligro. Sólo se podrá retener, temporalmente, en una zona peligrosa a los prisioneros de guerra que, a causa de heridas o enfermedad, corran más peligro siendo evacuados que permaneciendo donde están. Los prisioneros de guerra no serán expuestos inútilmente a peligros mientras esperan su evacuación de una zona de combate. (III Convenio de Ginebra, art. 19)	¿Cómo realizarán las fuerzas estas tareas? ¿Desempeñan los subalternos sus tareas como lo esperan los superiores? ¿Qué coordinación habrá entre las tropas de combate y las unidades sanitaria y de logística? ¿Las medidas estipuladas en la doctrina son prácticas y realistas?	La conducta que ha de seguirse respecto de los prisioneros de guerra será incluida en los ejercicios realizados en el terreno, en mapas o con ordenadores, a fin de que el personal de los distintos grados adquiera la experiencia práctica necesaria para desempeñar correctamente sus funciones bajo presión. Por consiguiente: • se capacitará a las tropas de combate en la captura de prisioneros de guerra; • se harán ejercicios en los lugares de reagrupación de los prisioneros de guerra, los cuales estarán debidamente guarnecidos de soldados; • el personal de logística tendrá la capacidad de tratar oportunamente a los prisioneros; • todo el procedimiento formará parte del proceso de evaluación y lecciones aprendidas, a fin de tomar medidas correctivas o hacer mejoras, incluso en la doctrina y la enseñanza.

Cumplimiento de la ley		
Disposición jurídica	**Incidencia en las operaciones**	**Consecuencias**
"Al dispersar reuniones ilícitas, pero no violentas, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley evitarán el empleo de la fuerza o, si no es posible, lo limitarán al mínimo necesario." (Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, art. 13)	¿Cómo dispersar las reuniones ilícitas pero no violentas sin recurrir a la fuerza? Si se tiene que recurrir a la fuerza, ¿cuál sería el "mínimo necesario" acorde con las circunstancias? ¿Favorecen una acción lícita los medios y los mecanismos previstos en las políticas y los procedimientos, así como en la enseñanza?	Con el entrenamiento, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley adquirirán la experiencia práctica necesaria para desempeñar esta tarea correctamente bajo presión. Por consiguiente: • los funcionarios adquirirán la capacidad necesaria para utilizar diferentes medios pacíficos que les permitan responder a esas situaciones (negociación, persuasión, planificación de vías de escape para las multitudes, etc.); • los agentes de menor rango tendrán la capacidad necesaria para utilizar los diferentes tipos de fuerza a su disposición de forma apropiada y guardando proporción con el peligro; • todo el procedimiento formará parte del proceso de evaluación y lecciones aprendidas, a fin de tomar medidas correctivas o hacer mejoras, incluso en la doctrina, los procedimientos y la enseñanza.

1.2.7 Equipamiento

1.2.7.1 Equipamiento: examen y prueba

El equipamiento debe permitir actuar en forma lícita ante cada situación. Brinda al personal el material necesario para cumplir sus tareas conforme a derecho. El más alto nivel de mando debe proporcionar al personal métodos y medios que sean lícitos. Por consiguiente, tiene también la obligación de determinar si el empleo de un arma específica (la utilización del arma en sí y el modo en que se emplea) está, en todas o en algunas circunstancias, restringido o prohibido por el derecho de los conflictos armados o el DIDH.

Para comprobar si permite que el personal respete el derecho, se someterá el equipamiento a pruebas durante el entrenamiento, en situaciones lo más próximas posible a la realidad.

Aparte de las armas, un ejercicio que consista en buscar, atender y evacuar a las víctimas durante y después de las operaciones permitirá saber si los medios de que dispone la unidad sanitaria son suficientes y adecuados. Por ejemplo, puede resultar imposible utilizar una ambulancia con ruedas en un terreno profundamente surcado tras el paso de vehículos pesados, como los tanques de combate de oruga, o en calles llenas de escombros y fragmentos de diversa índole tras una manifestación.

1.2.7.2 Ejemplos de integración: selección de equipamiento

Los siguientes ejemplos ilustran, en situaciones de combate y operaciones para hacer cumplir la ley, la integración de las disposiciones jurídicas correspondientes en la selección del equipamiento.

Combate		
Disposición jurídica	**Incidencia en las operaciones**	**Consecuencias**
"Queda prohibido el empleo de armas, proyectiles, materias y métodos de hacer la guerra de tal índole que causen males superfluos o sufrimientos innecesarios." (Protocolo adicional I, art. 35.2)	¿Qué fin militar se pretende alcanzar o qué ventaja militar se prevé obtener? ¿Qué tipo de heridas se infligirán? Según las respuestas a las dos preguntas previas, ¿se puede considerar que la herida es superflua o que el sufrimiento es innecesario? ¿Qué conocimiento concreto se necesita para determinarlo? ¿Quién decide acerca de la licitud de los medios y métodos antes de su utilización? ¿Quién vela por que no se modifiquen los medios y métodos lícitos?	Se establecerá un mecanismo de evaluación, con las características siguientes: • la responsabilidad final recae sobre una persona o un comité según disponga la legislación, un reglamento, las órdenes administrativas, las instrucciones o las directrices; • la persona o el comité definirá el proceso de examen y de toma de decisiones; • se rendirán cuentas al ministro de Defensa o a un ente interdepartamental; • el examen será efectuado por representantes de los diferentes sectores y departamentos; • se mantendrán registros de forma sistemática. Además de examinar los medios de combate, la cadena de mando se ocupará de que las tropas no modifiquen o utilicen los medios de forma que resulte ilícita.

Cumplimiento de la ley		
Disposición jurídica	**Incidencia en las operaciones**	**Consecuencias**
"Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, en el desempeño de sus funciones, utilizarán en la medida de lo posible medios no violentos antes de recurrir al empleo de la fuerza y de armas de fuego. Podrán utilizar la fuerza y armas de fuego solamente cuando otros medios resulten ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto". (Principios Básicos sobre el Empleo de la Fuerza y de Armas de Fuego por los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, art. 4)	¿Qué medios no violentos permitirán que los funcionarios pospongan el uso de la fuerza y de armas de fuego? ¿Qué medidas guardan proporción con qué infracción? ¿Cuánto equipamiento puede razonablemente un funcionario llevar sobre sí y utilizarlo de forma correcta?	Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley tendrán acceso al equipamiento siguiente: • material de protección apropiado u otro equipo que permita postergar el recurso a la fuerza y a las armas de fuego; • una serie de medios no violentos para controlar una situación y para comunicarse con los otros funcionarios y los infractores; • diferentes medios que permitan a los funcionarios responder de forma gradual y proporcionada. Los funcionarios deben conocer los efectos de los diferentes medios de que disponen. Los funcionarios que operan solos no tendrán en su poder todos los medios disponibles. Por consiguiente, tendrán la capacidad para comunicar y utilizar otras técnicas, como la negociación o la resolución de conflictos.

1.2.8 Sanciones efectivas

1.2.8.1 Papel de las sanciones

Las sanciones cumplen un papel preventivo y deben ser visibles, predecibles y eficaces. Es sabido que cuanto más visibles sean y más predecible sea su aplicación, mayor será su efecto disuasivo. También permiten castigar efectivamente a las personas que no cumplen la ley. Por consiguiente, ofrecen a la jerarquía medios para hacer aplicar las órdenes y observar la disciplina, así como para mostrar que toda la cadena de mando defiende firmemente sus valores fundamentales.

1.2.8.2 Medidas penales y disciplinarias

Las sanciones pueden imponerse mediante medidas penales o disciplinarias. Si bien las primeras son, por supuesto, necesarias, deben ir acompañadas de sanciones disciplinarias eficaces en todos los niveles de la cadena de mando. Estas medidas administrativas, cuya aplicación incumbe al superior directo, ofrecen dos ventajas importantes: pueden aplicarse sin dilación y son muy visibles para los pares del infractor. Por lo tanto, su efecto disuasivo es inmediato e impide que llegue a tolerarse o incluso aceptarse un comportamiento reprobable.

1.3 Apoyo del CICR

1.3.1 El CICR y el derecho internacional

1.3.1.1 La misión del CICR

El CICR promueve el respeto del DIH y de otras normas fundamentales que protegen a las personas en situaciones de violencia. El CICR tiene la misión exclusivamente humanitaria de proteger la vida y la dignidad de las víctimas de la guerra y de la violencia interna, así como de prestarles asistencia. Para ello, procura prevenir el sufrimiento mediante la promoción y el fortalecimiento del DIH y de las disposiciones pertinentes del DIDH.

1.3.1.2 Fundamentos del cometido del CICR

El cometido humanitario fundamental del CICR relacionado con las situaciones de conflicto armado y de promoción del DIH le ha sido encomendado por la comunidad internacional, mediante los Convenios de Ginebra y los Protocolos adicionales. Los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja asignan al CICR un derecho más amplio de iniciativa humanitaria, que le permite ofrecer sus servicios en situaciones de violencia que no alcanzan el umbral de conflicto armado.

Para examinar las consecuencias en el ámbito humanitario del recurso a la fuerza en esas situaciones, el CICR no se referirá a todos y cada uno de los tratados de DIDH, sino a un conjunto de normas fundamentales relativas a la protección de las personas en situaciones de violencia, que son sólo una parte, aunque esencial, del DIDH.

1.3.1.3 El derecho de iniciativa del CICR

En los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, se dispone acerca del derecho de iniciativa del CICR. Los Estatutos fueron aprobados por la Conferencia Internacional, que se celebra cada cuatro años, y en la que participan delegaciones tanto de los Estados Parte en los Convenios de Ginebra como de los componentes de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja (Comité Internacional de la Cruz Roja, Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, y Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja).

De conformidad con el artículo 5 de los Estatutos, el cometido general del CICR en relación con el Movimiento es "trabajar por la comprensión y la difusión del derecho internacional humanitario aplicable en los conflictos armados y preparar el eventual desarrollo del mismo" (art. 5.2.g). El artículo 5 también pone claramente de relieve que el CICR "puede tomar las iniciativas humanitarias que correspondan a su cometido de institución y de intermediario específicamente neutrales e independientes y estudiar las cuestiones cuyo examen incumba a tal institución" (art. 5.3).

1.3.1.4 Normas fundamentales relativas a la protección del ser humano

No es el propósito de este capítulo del manual enumerar todas las normas fundamentales del DIDH a las que el CICR se remite para desempeñar su cometido humanitario; sin embargo, casi todas están relacionadas con:

- la protección de la vida, la integridad física y mental y la dignidad del ser humano (las normas que constituyen el núcleo del DIDH, el reclutamiento de niños);
- el uso de la fuerza por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (licitud, adecuación, proporcionalidad, abstención del uso de armas prohibidas);
- el derecho a un debido proceso jurídico (garantías judiciales o de procedimiento; prohibición de efectuar un arresto o una detención de forma arbitraria);
- la obligación de velar por que existan las condiciones mínimas necesarias para la supervivencia (alimentos, agua, higiene, ropa, alojamiento, asistencia médica);
- el respeto por la unidad familiar (la cual no ha de sufrir restricciones indebidas);
- las personas desaparecidas y sus familiares (está prohibida la detención secreta o encubierta; derecho a recibir noticias de familiares);
- el movimiento de personas (no se ha de proceder a desplazamientos o exilios arbitrarios, derecho a buscar refugio y asilo);
- los bienes (prohibición de privar de los bienes mediante la destrucción o la apropiación ilegal o arbitraria); y
- la educación y el culto religioso (no han de sufrir restricciones indebidas en situaciones de ocupación o de privación de libertad).

1.3.2 El papel del CICR

1.3.2.1 Apoyo a la integración

Cuando se satisfacen todas las condiciones necesarias, el CICR presta apoyo a los esfuerzos de integración del derecho. Sin duda, las obligaciones convencionales pertenecen a los Estados Parte en los tratados, y no al CICR. Lo mismo vale para la responsabilidad de integrar el derecho.

Gracias a su larga presencia en el terreno y al continuo diálogo que mantiene con las autoridades y con los diferentes portadores de armas en todo el mundo, el CICR ha adquirido considerable experiencia en el apoyo a los esfuerzos destinados a prevenir infracciones. Tras constatar que la sola enseñanza de las normas jurídicas no es suficiente para cambiar las actitudes o los comportamientos, el CICR ha ido sustituyendo su enfoque de difusión por el de integración desde hace dos decenios.

Si las autoridades se comprometen realmente a apoyar el proceso a largo plazo y si poseen la capacidad necesaria para hacerlo, el CICR está dispuesto

a asumir la función de asesor tal como figura en los Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra (v. más abajo) o actuar de conformidad con su derecho estatutario de iniciativa.

1.3.2.2 Diálogo con los portadores de armas

Para prestar el debido apoyo a los portadores de armas durante el proceso de integración, el CICR cuenta con una unidad especializada en la sede en Ginebra, así como con un grupo de delegados especializados sobre el terreno que ponen al servicio de la Institución la experiencia adquirida anteriormente en el ámbito militar o policial. El CICR no imparte instrucción técnica práctica a los portadores de armas; se centra en el marco jurídico en el que deben desempeñarse, ayudándoles a identificar las incidencias en las operaciones y lo que deben y no deben hacer para respetar el derecho.

Mediante su red de delegaciones, el CICR presta actualmente apoyo a los portadores de armas de diferentes partes del mundo para integrar el derecho pertinente.

1.3.2.3 Resolución 21

La Conferencia Diplomática en que se aprobaron los Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra, de 1977, adoptó también la resolución 21, en la que alienta explícitamente "a las autoridades competentes a concebir y poner en práctica, si es preciso con la ayuda y el asesoramiento del Comité Internacional de la Cruz Roja, modalidades de enseñanza del derecho internacional humanitario adaptadas a las condiciones nacionales, en especial, para las fuerzas armadas y las autoridades administrativas competentes" (2.a).

Asimismo "invita al Comité Internacional de la Cruz Roja a colaborar activamente en el esfuerzo de difusión del derecho internacional humanitario, en particular:

- publicando material destinado a facilitar la enseñanza del derecho internacional humanitario y haciendo circular todas las informaciones útiles para la difusión de los Convenios de Ginebra y de los Protocolos adicionales;
- organizando, por propia iniciativa o a petición de los Gobiernos o de las Sociedades Nacionales, seminarios y cursos sobre el derecho internacional humanitario y colaborando a estos efectos con los Estados y las instituciones apropiadas".

1.3.2.4 Apoyo del CICR a los portadores de armas

Para empezar, el CICR entabla conversaciones con las autoridades pertinentes y con los dirigentes de los portadores de armas sobre las responsabilidades que les incumben en relación con la integración del derecho y sobre los asuntos que han de abordarse con ese fin.

Si los dirigentes solicitan la ayuda del CICR, la Institución puede ofrecer asesoramiento para la redacción de la directiva permanente y del programa. Durante el proceso de integración, y según el contexto, el CICR puede dictar cursos a maestros, instructores y asesores jurídicos sobre la enseñanza del derecho pertinente, o también realizar seminarios o talleres para la elaboración o revisión de la doctrina, los planes de estudios, los módulos de enseñanza y los manuales. Llegado el caso, puede ofrecer apoyo y asesoramiento en relación con la utilización de productos, como videos, CD o DVD interactivos.

En los últimos años, los delegados especializados del CICR han participado cada vez más en los ejercicios y maniobras de las fuerzas armadas y en ejercicios de mando asistidos por ordenador. Además de ilustrar el cometido de la Institución en caso de conflicto armado, los delegados del CICR trabajan en estrecha colaboración con el personal que supervise los ejercicios para cerciorarse de que se integre el derecho pertinente.

También se han entablado contacto con empresas privadas que suelen contratar algunos Estados para preparar ejercicios internacionales.

1.3.2.5 El alcance del apoyo del CICR

El CICR prestará apoyo a los portadores de armas respecto de la interpretación del derecho, la comprensión de las incidencias en las operaciones y las consecuencias. La etapa final, esto es, la elaboración de un nuevo manual de táctica, la adopción de un nuevo plan de estudios, la revisión y la modificación de la doctrina, y la compra de nuevo equipamiento, incumbe, evidentemente, a las autoridades y a los portadores de armas.

CAPÍTULO 2
NORMAS INTERNACIONALES BÁSICAS SOBRE OPERACIONES MILITARES

2 NORMAS INTERNACIONALES BÁSICAS SOBRE OPERACIONES MILITARES

En este capítulo, se explican los principios básicos del derecho internacional (incluidos el derecho de los conflictos armados y el derecho de los derechos humanos), la manera de clasificar los conflictos armados, así como el marco jurídico respectivo que rige los conflictos armados internacionales, los conflictos armados no internacionales y otras situaciones de violencia que no son conflictos armados. También se explica el enfoque adoptado en este manual para la presentación de las normas aplicables en los conflictos armados internacionales y no internacionales.

2.1 Introducción al derecho internacional: se resumen los aspectos esenciales que incumben a las fuerzas armadas.

2.2 El derecho de los conflictos armados: definición, fuentes y principios básicos: se ofrece la definición del derecho de los conflictos armados, se describe su historia y su desarrollo, se enumeran las fuentes correspondientes y se explican los principios básicos que sustentan este conjunto normativo, a los que a menudo se hace referencia en el manual.

2.3 Clasificación de los conflictos y aplicación del derecho de los conflictos armados: se explica la clasificación de los conflictos armados internacionales y no internacionales, así como el umbral para la aplicación del derecho de los conflictos armados para cada tipo de conflicto.

2.4 El derecho de los derechos humanos: se abordan las fuentes del derecho internacional de los derechos humanos, las suspensiones y las restricciones, así como la relación entre el derecho de los derechos humanos y el derecho de los conflictos armados.

2.5 Marco jurídico de cada tipo de conflicto armado: se explica el marco jurídico para los conflictos armados internacionales y no internacionales.

2.6 Marco jurídico de las operaciones para hacer cumplir la ley: se establece el marco jurídico aplicable a las operaciones para hacer cumplir la ley por las fuerzas armadas en situaciones de disturbios interiores, tensiones y violencia internas.

2.7 Enfoque adoptado para presentar las normas del derecho de los conflictos armados: se explica el enfoque adoptado en este manual para establecer las normas aplicables en los conflictos armados internacionales y no internacionales, así como la normativa común a ambos.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

2.1 Introducción al derecho internacional

En esta sección, se brinda una definición del derecho internacional y un panorama de sus fuentes, así como de los conceptos básicos relativos a su aplicación.

2.1.0.1 Derecho internacional

El derecho internacional es el conjunto normativo que rige las relaciones entre sujetos de derecho internacional, en particular, los Estados.

2.1.0.2 Derecho internacional y fuerzas armadas

Existen tres categorías principales de derecho internacional aplicables a las fuerzas armadas que se tratan en este manual:

- el derecho de los conflictos armados (v. secciones 2.2 y 2.3);
- el derecho internacional de los derechos humanos (v. sección 2.4); y
- el derecho penal internacional (v. el capítulo 9).

Otra área relacionada del derecho internacional que no se aborda en detalle en este manual es el derecho que rige el derecho de los Estados a recurrir a la fuerza armada en sus relaciones internacionales (*jus ad bellum*).

2.1.0.3 Fuentes del derecho internacional

Las fuentes principales del derecho internacional son:

- los tratados,
- el derecho consuetudinario; y
- los principios generales.

Cabe señalar que, en algunos casos, los tribunales también utilizan las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia, como medio auxiliar para la determinación del derecho internacional.

Este manual contiene referencias a normas de tratados o del derecho consuetudinario tal como se establecen en el estudio del CICR sobre derecho internacional humanitario consuetudinario (v. 2.2.2.4).

En unos pocos casos, el manual brinda referencias a las decisiones judiciales más influyentes.

[Estatuto de la CIJ, 38]

2.1.0.4 Derecho internacional consuetudinario

El Estatuto de la Corte Internacional de Justicia define el derecho internacional consuetudinario como "una práctica generalmente aceptada como derecho".

La existencia de una norma de derecho internacional consuetudinario requiere la presencia de dos elementos, a saber:

- una práctica estatal uniforme; y
- la creencia por parte de los Estados de que esa práctica se exige como derecho.

Los términos jurídicos usados con frecuencia para ambos elementos son, respectivamente, *usus* y *opinio juris*.

[Estatuto de la CIJ, 38 / 1 EDIHC, pp. xxxvi a xxxvii]

2.1.0.5 Qué es un tratado

Un "tratado" es un acuerdo celebrado entre sujetos de derecho internacional, considerado vinculante por las Partes y regido por el derecho internacional, así esté plasmado en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera sea su denominación particular.

No importa si el tratado lleva otro título, como "convención", "protocolo" o "acuerdo". Se considera tratado si cumple la definición anterior.

La Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969 (CVDT) establece el derecho internacional que rige el uso y la interpretación de los tratados entre Estados.

2.1.0.6 A quién obliga un tratado

La mayoría de los tratados se celebran entre Estados. Un Estado está obligado por un tratado si ha consentido en estar obligado por éste.

Se entiende por "Parte" un Estado que ha consentido en obligarse por el tratado y para el cual el tratado está en vigor.

El consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado podrá manifestarse mediante la firma, el canje de instrumentos que constituyan un tratado, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión, o en cualquier otra forma que se hubiere convenido.

[CVDT, 1, 11]

2.1.0.7 Estados que no son Partes en un tratado

Un Estado que no es Parte en un tratado no está obligado por las disposiciones del tratado.

No obstante, un Estado que no es Parte en un tratado puede consentir en aplicar todas las disposiciones del tratado o partes de ellas, si el tratado lo permite o los demás Estados contratantes convienen en ello.

[CVDT, 17]

2.1.0.8 Derecho de los tratados como derecho consuetudinario

En algunos casos, una disposición de un tratado reitera el derecho consuetudinario. Esa disposición convencional obliga a todos los Estados como derecho consuetudinario, aunque un Estado no sea Parte en el tratado en cuestión.

2.1.0.9 Reservas

Un Estado puede formular una reserva a un tratado.

Una "reserva" es "una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado".

[CVDT, 1(d)]

Un Estado puede formular una reserva a un tratado específico, a menos:

- que la reserva esté prohibida por el tratado;
- que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o
- que la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.

[CVDT, 19]

Las reservas deben distinguirse de las declaraciones interpretativas. En éstas, los Estados simplemente expresan su interpretación de determinada disposición de un tratado internacional.

2.2 El derecho de los conflictos armados: definición, fuentes y principios básicos

En esta sección, se aborda la definición del derecho de los conflictos armados, las fuentes del derecho de los conflictos armados y los principios básicos que sustentan este conjunto normativo.

2.2.1 Introducción

2.2.1.1 Definición

El derecho de los conflictos armados es un conjunto de normas que, por razones humanitarias, procura limitar los efectos de los conflictos armados.

Protege a las personas que no participan o que han dejado de participar en las hostilidades y restringe los métodos y los medios de guerra disponibles para las partes en conflicto a aquellos que son necesarios para la debilitación de las fuerzas militares del enemigo.

Las normas del derecho de los conflictos armados establecen un equilibrio entre las consideraciones de necesidad militar y las necesidades de humanidad.

[Decl. San Petersburgo, Preámbulo / H.IV.R, 22]

2.2.1.2 Terminología

Otros términos usados comúnmente para el derecho de los conflictos armados son: "derecho internacional humanitario" (DIH), "derecho de la guerra" y "*jus in bello*".

Históricamente, el derecho de los conflictos armados se dividía en dos partes y se lo refería de acuerdo con el lugar donde se celebraron las diversas conferencias internacionales sobre determinadas categorías de tratados. En virtud de este sistema, el "derecho de Ginebra" se refería a la protección de las víctimas de los conflictos armados y a la conducción de las hostilidades.

Esta distinción ha perdido importancia, ya que ahora ambos conjuntos normativos se han fusionado en gran medida (particularmente, en los Protocolos adicionales a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949).

Sin embargo, algunos documentos o publicaciones todavía pueden referirse al "derecho de Ginebra" o al "derecho de La Haya".

2.2.1.3 Diferencia entre el derecho de los conflictos armados y el régimen jurídico sobre el uso de la fuerza

El derecho de los conflictos armados, o *jus in bello*, se aplica a los conflictos armados y a las medidas adoptadas en tiempo de paz para garantizar que un Estado esté preparado para cumplir el derecho en caso de conflicto armado.

No regula si un Estado puede recurrir legítimamente al uso de la fuerza en sus relaciones internacionales; esto se rige por una parte importante, pero distinta del derecho internacional, conocido como *jus ad bellum*, que se establece en la Carta de las Naciones Unidas.

2.2.1.4 Separación entre el derecho de los conflictos armados y el régimen jurídico sobre el uso de la fuerza

Los orígenes y la legitimidad de la guerra son temas políticos, que siempre suscitan debates apasionados entre ambas partes en conflicto, pero deberían considerarse por separado de las consecuencias humanitarias objetivas de

la guerra. Por lo tanto, reviste una importancia fundamental que las cuestiones relativas al *jus in bello* se mantengan separadas de las del *jus ad bellum*. Según lo expresan Sassoli y Bouvier:

"Aunque están prohibidos, se producen conflictos armados, y hoy en día se reconoce que el derecho internacional debe enfrentar esta realidad de la vida internacional no sólo combatiendo este fenómeno, sino también regulándolo para garantizar un mínimo de humanidad en estas situaciones inhumanas e ilegales. Sin embargo, por razones prácticas, políticas y humanitarias, el DIH debe ser idéntico para todos los beligerantes: los que recurran legalmente a la fuerza y los que recurran ilegalmente a la fuerza. Desde una perspectiva práctica, el respeto del DIH no podría lograrse de otro modo, ya que, al menos entre los beligerantes, siempre resulta polémico saber quién recurrió a la fuerza conforme a [derecho]. Asimismo, desde una perspectiva humanitaria, las víctimas del conflicto en ambos lados necesitan la misma protección y no son necesariamente responsables de la violación del *jus ad bellum* cometida por "su" parte.

Por consiguiente, el DIH debe ser respetado independientemente de todo argumento de *jus ad bellum* y diferenciarse claramente de éste".

[Sassoli y Bouvier, *How Does Law Protect in War?*, segunda edición, vol. I, 2006, pp. 102-103; Carta de las Naciones Unidas, art. 2(4), Capítulo VII, art. 51]

2.2.1.5 Fuentes del derecho de los conflictos armados

Las dos fuentes principales del derecho de los conflictos armados son:

- el derecho consuetudinario de los conflictos armados (v. 2.2.2); y
- los tratados (v. 2.2.3).

2.2.1.6 Obligación de respetar y hacer respetar

Las partes en conflictos armados deben "respetar y hacer respetar" el derecho de los conflictos armados "en todas las circunstancias". Esto significa que un Estado tiene la obligación de hacer todo cuanto esté a su alcance para cumplir las normas del derecho de los conflictos armados, así como también obligar a otros Estados a acatarlas, y adoptar medidas nacionales con el fin de garantizar el respeto del derecho de los conflictos armados por sus sujetos. Esta obligación se impone a cada Estado en relación con todos los demás Estados Parte en tratados de derecho de los conflictos armados. Además de la obligación de actuar del Estado afectado directamente por una infracción específica, todos los demás Estados Parte tienen una obligación convergente. La frase "en todas las circunstancias" reitera que la obligación no cesa cuando otros no respetan sus obligaciones (v. "reciprocidad" más adelante) y que la obligación no se limita al tiempo de guerra.

La obligación de respetar y hacer respetar el derecho de los conflictos armados es aplicable tanto en los conflictos armados internacionales como en los no internacionales.

[CG I-IV, 1 / P I, 1 / 1 EDIHC, 139 / Caso de las actividades militares y paramilitares en Nicaragua y contra Nicaragua (Nicaragua c. Estados Unidos de América), Fondo, CIJ, Informes de 1986, en 220, 255 (CIJ 1986)]

2.2.1.7 Reciprocidad

La obligación de los Estados Parte de respetar y hacer respetar el derecho de los conflictos armados no depende de la reciprocidad. En otras palabras, una parte en un conflicto no puede justificar una violación de una disposición del derecho de los conflictos armados aduciendo que otra parte en el conflicto ha violado esa disposición. Las represalias sólo se permiten en circunstancias muy restringidas y no pueden tomarse contra personas ni bienes protegidos.

Con respecto a la reciprocidad en la aplicación de los tratados, si determinadas partes en el conflicto no son Partes en el mismo tratado, los Estados Parte están obligados de todos modos a respetar el tratado en sus relaciones mutuas.

[CG I-IV, 1, 2 / P I, 1 / 1 EDIHC, 140, 145-148 / CVDT, 60]

2.2.2 Derecho consuetudinario de los conflictos armados

2.2.2.1 Terminología y definición

En este manual, los términos "derecho consuetudinario de los conflictos armados" y "derecho internacional humanitario consuetudinario" se utilizan para referirse al derecho internacional consuetudinario aplicable en los conflictos armados.

2.2.2.2 Quién está obligado por el derecho consuetudinario de los conflictos armados

El derecho consuetudinario de los conflictos armados obliga a:

- todos los Estados; y
- según corresponda, a los grupos armados organizados que sean partes en conflictos armados no internacionales.

2.2.2.3 Función complementaria del derecho consuetudinario (cláusula de Martens)

Numerosos tratados sobre el derecho de los conflictos armados reconocen explícitamente la importancia permanente del derecho consuetudinario de los conflictos armados.

Por ejemplo, el Protocolo adicional I establece que, en los casos no previstos por el derecho de los tratados, las personas civiles, los combatientes y

miembros de grupos armados organizados quedan bajo la protección y el imperio de los principios del derecho internacional derivados de:

- los usos establecidos;
- los principios de humanidad; y
- los dictados de la conciencia pública.

Estas expresiones se basan en la cláusula de Martens, que por primera vez apareció en el preámbulo de la Convención (II) sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre, La Haya, 29 de julio de 1899.

[H.II, Preámbulo / P I, 1]

2.2.2.4 Estudio del CICR sobre el derecho internacional humanitario consuetudinario

La Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja encomendó al CICR la realización de un estudio que ayudara a esclarecer el contenido del derecho consuetudinario de los conflictos armados. El estudio identificó 161 normas de derecho consuetudinario.

De acuerdo con este estudio, un amplio número de normas consuetudinarias son obligatorias para todas las partes en conflictos armados, incluidos los grupos armados organizados.

Este manual brinda referencias a normas específicas del derecho consuetudinario de los conflictos armados cuando son potencialmente aplicables al tema en debate. La siguiente es una referencia al conjunto completo de 161 normas:

[Henckaerts y Beck, *El derecho internacional humanitario consuetudinario, Volumen 1: Normas*, CICR, 2007, (1 EDIHC)]

[Henckaerts y Beck, *Customary International Humanitarian Law, Volume 2: Practice*, CICR/Cambridge University Press, 2006, (2 EDIHC)

2.2.3 Tratados del derecho de los conflictos armados

2.2.3.1 Tratados del derecho general de los conflictos armados

Los principales tratados que rigen los conflictos armados son:

- Convención (IV) relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre y su Anexo: Reglamento relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, La Haya, 18 de octubre de 1907 [H.IV y H.IV.R];
- Cuatro Convenios de Ginebra de 1949:
  - Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña, del 12 de agosto de 1949 ("Primer Convenio de Ginebra") [CGI];

  - Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar, del 12 de agosto de 1949 ("Segundo Convenio de Ginebra") [CG II];
  - Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra, del 12 de agosto de 1949 ("Tercer Convenio de Ginebra") [CG III]; y
  - Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, del 12 de agosto de 1949 ("Cuarto Convenio de Ginebra") [CG IV].
- Tres Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra:
  - Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo adicional I), del 8 de junio de 1977 [P I];
  - Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo adicional II), del 8 de junio de 1977 [P II]; y
  - Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la aprobación de un signo distintivo adicional (Protocolo adicional III), del 8 de diciembre de 20015 [P III].

2.2.3.2 Tratados: protección de bienes culturales

Los principales tratados que rigen la protección de los bienes culturales son la Convención para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado, La Haya, 14 de mayo de 1954 [H.CP], y sus dos protocolos:

- Primer Protocolo para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado, La Haya, 14 de mayo de 1954 [H.CP.P.I]; y
- Segundo Protocolo de la Convención de La Haya de 1954 para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado, La Haya, 26 de marzo de 1999 [H.CP.P.II].

2.2.3.3 Tratados: regulación y prohibición de ciertos tipos de armas

Los siguientes tratados del derecho de los conflictos armados prohíben o imponen restricciones o limitaciones sobre la utilización de armas específicas para la guerra terrestre, y son abordados en este manual:

- Declaración de San Petersburgo con el objeto de prohibir el uso de determinados proyectiles en tiempo de guerra (proyectiles explosivos de un peso inferior a 400 gramos), San Petersburgo, 29 de noviembre -11 de diciembre de 1868 [Decl. San Petersburgo];
- Declaración sobre balas que se expanden, La Haya, 29 de julio de 1899 [Decl. de La Haya];
- Convención (IV) relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, La Haya, 18 de octubre de 1907 [H.IV], y el Reglamento relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, La Haya, 18 de octubre de 1907 [H.IV.R];

- Protocolo sobre la prohibición del uso en la guerra, de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos, Ginebra, 17 de junio de 1925 [Protocolo de Ginebra];
- Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción y el almacenamiento de armas bacteriológicas (biológicas) y toxínicas y sobre su destrucción, 10 de abril de 1972 [CAB];
- Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles, 10 de diciembre de 1976 [ENMOD];
- Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos indiscriminado, Ginebra, 10 de octubre de 1980 [CCAC], y sus Protocolos:
  - Artículo 1 enmendado, Ginebra, 21 de diciembre de 2001 [CCAC. art.1];
  - Protocolo sobre fragmentos no localizables (Protocolo I), Ginebra, 10 de octubre de 1980 [P I.CCAC];
  - Protocolo sobre prohibiciones o restricciones del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos (Protocolo II), Ginebra, 10 de octubre de 1980 [P II.CCAC];
  - Protocolo sobre prohibiciones o restricciones del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos, según fue enmendado el 3 de mayo de 1996 (Protocolo II enmendado), Ginebra, 3 de mayo de 1996 [P II.CCAC enmendado];
  - Protocolo sobre prohibiciones o restricciones del empleo de armas incendiarias (Protocolo III), Ginebra, 10 de octubre de 1980 [P III.CCAC];
  - Protocolo sobre armas láser cegadoras (Protocolo IV), Viena, 13 de octubre de 1995 [P IV.CCAC]; y
  - Protocolo sobre los Restos Explosivos de Guerra (Protocolo V), 28 de noviembre de 2003 [P V.CCAC];
- Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción, París, 13 de enero de 1993 [CAQ];
- Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción, Ottawa, 18 de septiembre de 1997 [CMA]; y
- Convención sobre municiones en racimo, Dublín, 30 de mayo de 2008 [CMR].

2.2.3.4 Tratados: el derecho de la neutralidad

El derecho de la neutralidad está establecido en:

- Convención (V) relativa a los derechos y a los deberes de las potencias y de las personas neutrales en caso de guerra terrestre, La Haya, 18 de octubre de 1907 [H.V]; y

- Convención (XIII) relativa a los derechos y a los deberes de las potencias neutrales en la guerra marítima, La Haya, 18 de octubre de 1907 [H.XIII].

[Sassoli y Bouvier, *How Does Law Protect in War?*, segunda edición, vol. I, 2006, pp. 102-03; Carta de las Naciones Unidas, art. 2(4), Capítulo VII, art. 51]

2.2.3.5 Derecho de los conflictos armados: derogaciones

No se permiten las derogaciones en virtud del derecho de los conflictos armados, porque esta rama del derecho fue concebida para ser aplicada en situaciones extremas. V. 2.4.2.1 para una explicación sobre las derogaciones existentes en, por ejemplo, el derecho de los derechos humanos.

Las únicas excepciones limitadas son las derogaciones explícitamente establecidas en el texto de los tratados de derecho de los conflictos armados, como las derogaciones previstas en el artículo 5 del IV Convenio de Ginebra.

[CG IV, 5]

2.2.3.6 Recursos adicionales sobre tratados del derecho de los conflictos armados: sitio web del CICR

Este manual proporciona referencias a los principales tratados del derecho de los conflictos armados. Existen recursos adicionales disponibles en el sitio web del CICR en su base de datos sobre derecho internacional humanitario, que contiene los textos completos de un centenar de tratados y otros instrumentos.

El sitio web del CICR también incluye información sobre el estado actual de las firmas, ratificaciones, adhesiones y sucesiones de los tratados del derecho de los conflictos armados, así como los textos completos de las reservas, declaraciones y objeciones formuladas por los Estados.

En el momento de redactar el presente manual, la base de datos sobre derecho internacional humanitario estaba disponible (en inglés y francés) en http://www.icrc.org/ihl.

2.2.4 Principios básicos del derecho de los conflictos armados

2.2.4.1 Principios básicos

El derecho de los conflictos armados se basa en varios principios fundamentales:

- necesidad militar;
- humanidad;
- distinción;
- proporcionalidad;
- precaución; y
- limitación.

Estos principios sustentan el derecho convencional y el derecho consuetudinario de los conflictos armados, a la vez que asisten en su interpretación, pero no reemplazan el propio derecho. Los casos concretos que tengan pertinencia para el derecho de los conflictos armados deben resolverse haciendo referencia principalmente a las normas específicas del derecho convencional o del derecho consuetudinario.

2.2.4.2 Necesidad militar

El principio de necesidad militar permite adoptar medidas que sean realmente necesarias para lograr un objetivo militar legítimo y que no estén prohibidas en otra forma por el derecho de los conflictos armados. En el caso de un conflicto armado, el único propósito militar legítimo es debilitar la capacidad militar de las otras partes en el conflicto.

[Decl. San Petersburgo / Comentario del CICR, P I, 35]

2.2.4.3 Humanidad

El principio de humanidad prohíbe causar la muerte, heridas o destrucción que no sean realmente necesarias para el logro de fines militares legítimos.

[Guía PDH, p. 79]

2.2.4.4 Distinción

El principio de distinción requiere que las partes en un conflicto hagan distinción entre población civil y combatientes, y entre bienes de carácter civil y objetivos militares, y que, en consecuencia, dirijan sus operaciones únicamente contra combatientes y objetivos militares.

[P I, 48, 51 / P II, 13 / 1 EDIHC, 1-10]

2.2.4.5 Proporcionalidad

El principio de proporcionalidad prohíbe los ataques contra combatientes y objetivos militares cuando sea de prever que cause incidentalmente muertos y heridos entre la población civil, daños a bienes de carácter civil, o ambas cosas, que sean excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista.

[P I, 51 / 1 EDIHC, 14]

2.2.4.6 Precaución

El principio de precaución requiere que las partes en conflicto realicen las operaciones con un cuidado constante de preservar a la población civil, a las personas civiles y a los bienes de carácter civil.

[P I, 57, 58 / 1 EDIHC, 15-24]

2.2.4.7 Limitación

El principio de limitación significa que, en todo conflicto armado, el derecho de las partes en conflicto a elegir los métodos y medios de guerra no es ilimitado, y que queda prohibido causar sufrimientos innecesarios.

[P I, 35 / H.IV.R, 22]

2.3 Clasificación de los conflictos y aplicación del derecho de los conflictos armados

En esta sección, se aborda la clasificación de los conflictos armados, así como el inicio y el fin de la aplicación del derecho de los conflictos armados para cada tipo de conflicto.

2.3.1 Introducción a la clasificación de los conflictos

2.3.1.1 Introducción: el derecho de los conflictos armados y su clasificación

Por definición, el derecho de los conflictos armados sólo es aplicable a las operaciones militares cuando éstas tienen lugar en el contexto de un conflicto armado, tal como lo define el derecho internacional.

El primer paso es determinar si un conflicto armado es de carácter internacional o no internacional, porque la clasificación del conflicto determina el conjunto de normas que se aplican a la conducción de las operaciones militares.

[CG I, 2, 3, 5 / CG II, 2, 3, 5 / CG III, 2, 3, 5 / CG IV, 2, 3, 6 / H.CP, 18, 19 / P I, 1, 3 / P II, 1, 2]

2.3.1.2 Introducción: inicio de la aplicación del derecho de los conflictos armados

El derecho de los conflictos armados se aplica cuando existe una de las siguientes situaciones:

- un conflicto armado internacional; o
- un conflicto armado no internacional.

Hoy en día, la definición de conflicto armado establecida por la Sala de Apelaciones del Tribunal Internacional Penal para la ex Yugoslavia en el caso Tadic tiene una aceptación generalizada como definición de conflicto armado:

"existe un conflicto armado toda vez que se recurra a la fuerza armada entre Estados o a la violencia armada prolongada entre autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre dichos grupos entre sí dentro de un Estado".

La Sala de Apelaciones dispuso, además, que el derecho de los conflictos armados se aplica "desde el inicio de dichos conflictos armados".

[CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3 / CG IV, 3 / *Tadic*, Apelación, 1995, 70]

2.3.2 Conflictos armados internacionales

2.3.2.1 Definición en los tratados

Un conflicto armado internacional se define en los cuatro Convenios de Ginebra como "todos los casos de guerra declarada o cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o varias de las Altas Partes Contratantes", más "todos los casos de ocupación parcial o total del territorio de una Alta Parte Contratante, aunque tal ocupación no encuentre resistencia militar".

[CG I – IV, 2]

2.3.2.2 Tipos de conflicto armado internacional

Un conflicto armado existe, independientemente de las razones, la duración, el alcance o la intensidad del enfrentamiento entre Estados.

Hay diversas situaciones que constituyen un conflicto armado internacional.

Conflictos interestatales

Se trata de conflictos armados entre Estados. También pueden participar grupos armados organizados, pero en la medida en que exista al menos un Estado que use la fuerza contra otro Estado, ese conflicto en particular es internacional, independientemente de cualquier conflicto armado no internacional paralelo. No es necesaria una declaración de guerra.

Conflictos armados por procuración

En términos generales, un conflicto armado entre un Estado y un grupo armado organizado es un conflicto armado no internacional. Sin embargo, un conflicto entre un Estado y un grupo armado organizado constituye un conflicto armado internacional si otro Estado ejerce "control general" sobre el grupo armado organizado. La existencia de "control general" requiere que este último Estado participe en la planificación y la supervisión de las operaciones militares (el mero suministro de fondos y equipamiento no alcanza).

[*Tadic*, Apelación, 1999]

Ocupación

Se considera ocupado un territorio cuando se encuentra de hecho colocado bajo la autoridad de fuerzas armadas extranjeras hostiles. Existe ocupación de un Estado por otro aunque éste no encuentre resistencia armada y no se

halle precedida o seguida de hostilidades. Por ende, la ocupación puede ser la simple manifestación de un estado de guerra entre dos Estados. Es posible que sólo sean ocupadas partes del territorio de un Estado. V. el capítulo 12 sobre el derecho de la ocupación.

[H.IV.R, 42]

Guerra de liberación nacional

El Protocolo adicional I agregó otro tipo de conflicto armado a la categoría de conflicto armado internacional: "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".

Para que el derecho internacional de los conflictos armados entre en vigor en el caso de un conflicto de este tipo, la autoridad que represente a tales pueblos debe hacer una declaración unilateral dirigida al depositario de los Convenios de Ginebra.

[P I, 1, 96]

2.3.2.3 Acuerdos especiales

Las normas de un conflicto armado internacional pueden entrar en juego cuando los Estados y las partes beligerantes celebran acuerdos especiales sobre cuestiones particulares. En los acuerdos especiales, los Estados pueden establecer que asumen más obligaciones y proveen más protección a las personas y los bienes que los que se les requiere proveer en virtud del derecho de los conflictos armados.

Sin embargo, esos acuerdos no pueden reducir ni restringir la protección ya concedida a las personas y los bienes por el derecho de los conflictos armados.

[CG I, 3, 6 / CG II, 3, 6 / CG III, 3, 6 / CG IV, 3, 7 / H.CP, 24]

2.3.2.4 Consentimiento de un Estado a la presencia de otro Estado en su territorio

Cuando un Estado consiente la presencia y la conducción de operaciones militares por otro Estado en su territorio, no existe conflicto armado internacional entre tales Estados.

Por ejemplo, si el Estado A envía sus fuerzas armadas a su frontera con el Estado B para atacar a un grupo armado organizado con el consentimiento del Estado B, no existe un conflicto armado internacional entre el Estado A y el Estado B.

2.3.2.5 Inicio de la aplicación del derecho de los conflictos armados

El derecho de los conflictos armados se aplica en un conflicto armado internacional toda vez que exista "un recurso a la fuerza armada entre Estados" o desde el inicio de una ocupación. Se aplica independientemente de si las partes reconocen o no que existe un estado de guerra.

No se requiere un nivel mínimo de intensidad de violencia o enfrentamiento ni un mínimo de organización militar, duración y control del territorio para aplicar el derecho de los conflictos armados en un conflicto armado internacional.

[CG I, 2 / CG II, 2 / CG III, 2 / CG IV, 2 / *Tadic*, Apelación, 1995]

2.3.2.6 Fin de la aplicación del derecho de los conflictos armados

El derecho internacional de los conflictos armados deja de aplicarse con el cese general de las operaciones militares, sujeto a determinadas excepciones.

El cese general de las operaciones militares significa "el fin definitivo de los enfrentamientos entre todas las partes involucradas", de conformidad con el Comentario del CICR de los Convenios de Ginebra. El cese general de las operaciones militares puede estar indicado por un armisticio, una capitulación o una situación en la cual un Estado ocupa todo el territorio de otro y todas las hostilidades cesan.

Existen dos excepciones a la regla anterior, en las que las disposiciones del derecho de los conflictos armados siguen aplicándose luego del cese general de las operaciones militares: estas excepciones se refieren a determinadas normas del derecho de ocupación, así como a la obligación de repatriar a personas detenidas en relación con el conflicto.

[CG I, 2, 5 / CG II, 2 / CG III, 2, 5 / CG IV, 2, 6 / Comentario del CICR, CG IV, 6 / H.IV.R. 35-41/ *Tadic*, Apelación, 1995].

2.3.2.7 Fin de la aplicación: territorio ocupado

En el caso de un territorio ocupado, el IV Convenio de Ginebra deja de aplicarse un año después del cese general de las operaciones militares (excepto para ciertas disposiciones enumeradas).

Para las Partes en el Protocolo adicional I, este tratado establece que el derecho de los conflictos armados (incluido todo el IV Convenio de Ginebra) deja de aplicarse en territorio ocupado al terminar la ocupación.

[CG IV, 2, 6 / P I, 3]

2.3.2.8 Fin de la aplicación: personas internadas o detenidas

Para las personas que se encuentran internadas o detenidas, la aplicación del derecho de los conflictos armados cesa únicamente luego de su liberación, repatriación o reasentamiento en otro país.

La obligación de repatriar o liberar a estas personas comienza con el cese de las hostilidades activas, que debe diferenciarse del cese general de las operaciones militares; el cese de las hostilidades activas se produce cuando los enfrentamientos han cesado y es improbable que recomiencen.

[CG I, 2, 5 / CG II, 2 / CG III, 2, 5 118/ CG IV, 2, 6, 133(1) / P I, 3]

2.3.2.9 Medidas aplicables en tiempo de paz

Existen numerosas disposiciones del derecho de los conflictos armados que se relacionan con medidas de implementación o que son de naturaleza preparatoria (por ejemplo, formación y difusión en materia de derecho de los conflictos armados). Estas disposiciones se aplican también en tiempo de paz.

Asimismo, el deber de un Estado de investigar y enjuiciar violaciones graves se aplica aunque no exista en ese momento ningún conflicto armado.

[1 EDIHC, 142, 158]

2.3.3 Conflictos armados no internacionales

2.3.3.1 Conflictos armados no internacionales: definición básica

Un conflicto armado no internacional puede tener lugar entre las fuerzas de un Gobierno y grupos armados no gubernamentales, o bien entre esos grupos. Dos fuentes jurídicas principales deben examinarse a fin de determinar qué constituye un conflicto armado no internacional:

- el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 (es decir, este artículo es idéntico en cada Convenio); y
- el artículo 1 del Protocolo adicional II.

Todos los conflictos armados sin carácter internacional se rigen por el artículo 3 común, mientras que sólo aquellos que reúnen condiciones jurídicas adicionales se rigen además por el Protocolo adicional II.

2.3.3.2 Clasificación: umbral para la aplicación del artículo 3 común

El artículo 3 común se aplica en caso de "conflicto armado sin carácter internacional"; sin embargo, este término no está definido en los Convenios de Ginebra.

A fin de distinguir un conflicto armado de formas de violencia menos graves, como disturbios interiores y tensiones internas, tumultos o actos de bandidaje,

la situación debe alcanzar un umbral determinado de enfrentamiento armado prolongado, lo cual implica que:

- el enfrentamiento ha alcanzado un nivel mínimo de intensidad; éste puede ser el caso, por ejemplo, cuando las hostilidades tienen carácter colectivo o cuando el Gobierno se ve obligado al uso de la fuerza militar contra los insurgentes, en lugar de usar las meras fuerzas policiales; el uso de armas militares más pesadas (es decir, más allá de la selección normal de equipos de mantenimiento del orden) de manera regular y sostenida tendería a indicar que se ha alcanzado el nivel de intensidad requerido para clasificar la situación como un conflicto armado;
- las partes en el enfrentamiento muestran al menos una organización mínima, lo que las hace partes en un conflicto; esto significa que estas fuerzas deben tener cierta estructura de mando y la capacidad de sostener operaciones militares.

2.3.3.3 Umbral más alto para la aplicación del Protocolo adicional II

El umbral para la aplicación del Protocolo adicional II es más alto que el umbral para la aplicación del artículo 3 común:

- en primer lugar, el Protocolo adicional II sólo se aplica a los conflictos armados que se libren en el territorio de una Parte en el Protocolo adicional II;
- en segundo lugar, el conflicto armado debe ser entre las fuerzas armadas del Estado y las fuerzas armadas disidentes u otro grupo armado organizado;
- por último, el grupo armado organizado debe estar bajo la dirección de un "mando responsable" y debe "ejercer sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el [Protocolo adicional II]".

[P II, 1]

2.3.3.4 Situaciones de disturbios interiores, motines, actos esporádicos y aislados de violencia

El derecho de los conflictos armados no se aplica a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos.

Esta formulación proviene del Protocolo adicional II, pero también constituye el umbral para un conflicto armado de conformidad con el artículo 3 común.

Acerca de las normas que se aplican a las fuerzas armadas que participen en esas situaciones, v. el capítulo 14, Operaciones para hacer cumplir la ley.

[P II, 1]

2.3.3.5 Fin de la aplicación: noción general

La aplicación del derecho de los conflictos armados en un conflicto armado no internacional "se extiende más allá del cese de las hostilidades… hasta que se logre un acuerdo de paz," en virtud del fallo de la Sala de Apelaciones del Tribunal Internacional Penal para la ex Yugoslavia en el caso *Tadic*.

[*Tadic*, Apelación, 1995, 70]

2.3.3.6 Fin de la aplicación: personas privadas de libertad por razones relacionadas con el conflicto

Las disposiciones del Protocolo adicional II concernientes a la privación de libertad y al procesamiento penal por razones relacionadas con el conflicto armado siguen aplicándose luego del cese del conflicto armado para todas las personas privadas de libertad.

[P II, 2, 5, 6]

2.3.4 Clasificación, temas seleccionados

2.3.4.1 Clasificación: quién decide

En la práctica, el/los Estado(s) involucrado(s) en una situación de violencia decide(n) si esa situación constituye un conflicto armado; y en tal caso, si el conflicto armado es de carácter internacional o no internacional. Es sumamente importante que esta definición se determine de manera objetiva sobre la base de los hechos disponibles, y no de consideraciones políticas.

El CICR clasifica los conflictos a fin de recordar a las partes sus obligaciones en virtud del derecho de los conflictos armados. Asimismo, estas calificaciones pueden hacerse públicas.

Las cortes nacionales, los tribunales internacionales u otros organismos judiciales pueden clasificar un conflicto en el contexto de una acción penal por crímenes de guerra, una compensación por daños u otro proceso judicial.

2.3.4.2 Participación de nuevas partes

La clasificación de un conflicto armado puede variar si participan nuevas partes.

Por ejemplo, un conflicto armado no internacional se convierte en conflicto armado internacional cuando:

- un Estado extranjero decide intervenir militarmente en apoyo de un grupo armado organizado en un conflicto armado existente entre un Estado y ese grupo armado organizado; esto significa que ahora existe un conflicto armado internacional, posiblemente junto al conflicto armado no internacional;
- un Estado extranjero toma el control general de un grupo armado organizado en un conflicto armado existente entre un Estado y ese grupo

armado organizado, de modo que efectivamente un Estado está combatiendo contra otro;
- un Estado existente se divide (por secesión o desmembramiento) en varios Estados independientes durante un conflicto armado no internacional.

Si, por otro lado, un Estado extranjero interviene en un conflicto armado no internacional con el consentimiento del Estado anfitrión, la clasificación del conflicto no cambia, independientemente del hecho de que uno de los Estados Parte esté combatiendo en tierra extranjera.

2.4 El derecho de los derechos humanos

Esta sección aborda las fuentes del derecho internacional de los derechos humanos, las suspensiones y las restricciones, así como la relación entre el derecho de los derechos humanos y el derecho de los conflictos armados. La aplicación del derecho de los conflictos armados evidentemente se relaciona con las situaciones de conflicto armado, mientras que el derecho de los derechos humanos se aplica en todo momento. Por ende, durante un conflicto armado, se aplican ambos ordenamientos jurídicos conjuntamente, sujetos a las posibles suspensiones de ciertas normas del derecho de los derechos humanos, como se analiza más adelante. En tiempo de conflicto armado, el derecho de los conflictos armados es el derecho más especializado y prevalecerá, pero cuando el derecho de los derechos humanos tenga un valor complementario, o abarque una situación más precisa, se lo debe tener en cuenta. En situaciones que no sean conflictos armados, el derecho de los derechos humanos se aplica adicionalmente a la legislación nacional.

2.4.1 Fuentes

2.4.1.1 Definición

El derecho internacional de los derechos humanos consiste en un conjunto de principios y normas, sobre la base del cual los individuos pueden esperar ciertas protecciones, conductas o beneficios de las autoridades del Estado, por el mero hecho de ser seres humanos.

2.4.1.2 Instrumentos de derechos humanos

Uno de los propósitos principales de las Naciones Unidas es fomentar y alentar el respeto de los derechos humanos. [Carta de las Naciones Unidas, Preámbulo, 1, 55, 56]

Este propósito fundamental ha sido implementado en diversos tratados de derechos humanos y otros instrumentos, en particular:
- Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (1948) [CPSG];
- Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) [DUDH];
- Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951 [CER]);

- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1965) (CIEDR);
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) [PIDCP];
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) [PIDESC];
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979) [CEDM];
- Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984) [CCT];
- Convención sobre los Derechos del Niño (1989) [CDN];
- Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados (2000) [P.CDN]; y
- Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (2006) [CIPPDF].

Este manual incluye referencias a estos principales tratados de derechos humanos cuando son pertinentes para el tema analizado.

2.4.1.3 Tratados regionales de derechos humanos

Asimismo, están en vigor varios tratados regionales de derechos humanos. Algunos ejemplos de tratados regionales de derechos humanos son:

- América: Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) [CADH] y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (1985);
- Europa: Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (1950) y el Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes (1987); y
- África: Carta Africana sobre derechos humanos y de los pueblos (1981).

Este manual no ofrece referencias a disposiciones específicas de los tratados regionales de derechos humanos.

2.4.1.4 Derecho internacional consuetudinario

Asimismo, algunos derechos humanos fueron aceptados como derecho internacional consuetudinario. Un ejemplo de derecho humano del cual se ha aceptado su carácter consuetudinario es la prohibición de la tortura.

2.4.1.5 Normas no vinculantes

Existe una serie de normas no vinculantes (o de derecho indicativo) que son pertinentes para hacer cumplir la ley y la detención en conflictos armados y otras situaciones de violencia. Mientras que las normas de derecho indicativo no son en sí vinculantes por sí mismas, ofrecen orientación para la aplicación de las normas vinculantes que figuran en los tratados.

A continuación, se enumeran normas de derecho indicativo fundamentales, que pueden aplicarse a las fuerzas armadas, tanto durante un conflicto armado, otras situaciones de violencia o una operación de apoyo a la paz:

- Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (1955) [RMTR];
- Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1979) [CC];
- Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (1988) [CP];
- Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias (1989) [PEPIE];
- Principios básicos para el tratamiento de los reclusos (1990) [PBTR];
- Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (1990) [Reglas de Tokio];
- Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1990) [PBEF]; y
- Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad (1990).

Este manual brinda referencias a disposiciones específicas del derecho indicativo cuando son aplicables para el tema analizado.

2.4.1.6 Derechos humanos principales

Algunos de los derechos humanos más importantes son:

- derecho a la vida;
- prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes;
- prohibición de la esclavitud, la trata de esclavos y la servidumbre;
- derecho a la libertad y la seguridad de la persona;
- derecho al debido proceso;
- prohibición de la retroactividad de las leyes penales;
- derecho a la privacidad y la vida familiar;
- libertad de pensamiento, conciencia y religión;
- libertad de expresión;
- libertad de reunión y asociación;
- derecho a la educación;
- derecho a la salud; y
- derecho a la vivienda.

[DUDH / PIDCP / CESCR]

2.4.1.7 Deberes de los Estados

Los Estados Parte en los principales tratados de derechos humanos tienen el deber de respetar los derechos humanos y garantizarlos a todos los individuos

bajo su jurisdicción y en su territorio. El Estado es responsable de sus propios actos, pero también de sus omisiones, al no impedir la comisión de infracciones.

En particular, los Estados están obligados a:
- promulgar legislación adecuada a fin de implementar los derechos humanos;
- adoptar las medidas adecuadas para prevenir la violación de los derechos humanos;
- disponer recursos asequibles y efectivos en caso de violaciones de los derechos humanos; y
- ofrecer indemnización a las víctimas y llevar a los responsables ante la justicia.

El derecho de los derechos humanos aplicable debe ser respetado en todo momento: en tiempo de paz, durante las operaciones de apoyo a la paz, durante los conflictos armados y durante otras situaciones de violencia.

Los derechos humanos deben ser respetados por los agentes del Estado, incluidas las autoridades civiles, la policía, las autoridades penitenciarias, las tropas paramilitares y los miembros de las fuerzas armadas, pero no se limitan a ellos.

[PIDCP, 2 / Comité de Derechos Humanos, Observación general 31, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev.1/Add.13]

2.4.1.8 Aplicación extraterritorial

Un tema controvertido es si el derecho de los derechos humanos se aplica a la acción de las fuerzas armadas (u otros agentes del Estado) desplegadas fuera del territorio del Estado.

La mayoría de los tratados de derechos humanos contienen una disposición respecto del alcance de aplicación del tratado. Por ejemplo, el PIDCP especifica que cada Estado Parte "se compromete a respetar y garantizar a todos los individuos en su territorio y sujeto a su jurisdicción, los derechos reconocidos en el presente Pacto".

[PIDCP, 2]

El Comité de Derechos Humanos de la ONU ha interpretado el significado de esta expresión en el sentido de que el tratado abarca a las personas "sometidas al poder o al control efectivo" de las fuerzas armadas de un Estado que mantienen operaciones fuera del territorio de ese Estado. La Corte Internacional de Justicia (CIJ) decidió en el mismo sentido que los convenios de derechos humanos se aplican extraterritorialmente. Algunos Estados, sin embargo, adoptan la posición según la cual los tratados de derechos humanos

no se aplican a sus fuerzas armadas u otro personal en operaciones fuera del territorio de su propio Estado.

[Comité de Derechos Humanos, Observación General 31, 10, CCPR/C/21/Rev.1/ Add.13 / Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado, Opinión consultiva, Informes de la CIJ, 2004 / Caso de las actividades armadas en el territorio del Congo (República Democrática del Congo c. Uganda), Fallo, Informes de la CIJ, 2005]

2.4.1.9 Recursos adicionales: derecho de los derechos humanos

El sitio web de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos proporciona enlaces a los textos completos de los tratados de derechos humanos de las Naciones Unidas y a información sobre el estado de las ratificaciones, reservas y declaraciones. El sitio web también proporciona enlaces a los textos completos de muchos instrumentos no vinculantes. En el momento de redactar este manual, el sitio web de la OACDH estaba disponible en inglés en http://www2.ohchr.org/english/law y en español en http://www.ohchr.org/SP/Pages/Home.aspx

2.4.2 Suspensiones y restricciones

2.4.2.1 Suspensiones

Algunos tratados de derechos humanos permiten que los Estados suspendan (dejen temporariamente sin aplicación) las disposiciones de un tratado al adoptar medidas en situaciones de excepción.

Para suspender la aplicación de un derecho humano en virtud del PIDCP, deben reunirse las siguientes condiciones:

- debe haber una emergencia pública que ponga en peligro la vida de la nación;
- el Estado debe proclamar oficialmente que hay una emergencia pública, mediante los procedimientos previstos en su legislación nacional o constitución para declarar un estado de emergencia;
- la suspensión debe estar estrictamente limitada a las exigencias de la situación (necesidad estricta/proporcionalidad);
- la suspensión no debe ser incompatible con las demás obligaciones del Estado que le impone el derecho internacional (incluido el derecho de los conflictos armados);
- la suspensión no debe entrañar discriminación alguna (fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religiones u origen social); y
- por último, se requiere notificación internacional: el Estado debe informar a los demás Estados Parte en el Pacto, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, de las disposiciones cuya aplicación ha suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión.

[PIDCP, 4 / Comité de Derechos Humanos, Observación general 29, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev.1/Add.11]

2.4.2.2 Derechos no susceptibles de suspensión

Algunos derechos esenciales nunca pueden ser suspendidos; son absolutos y no admiten excepciones. Se los conoce como derechos no susceptibles de suspensión.

El PIDCP establece explícitamente que los derechos enumerados a continuación no son susceptibles de suspensión:

- el derecho a la vida;
- el derecho a no estar sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes;
- el derecho a no estar sometido a esclavitud, trata de esclavos y servidumbre;
- la prohibición de detención por no poder cumplir una obligación contractual;
- la prohibición de retroactividad en derecho penal;
- el derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión; y
- el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Por otra parte, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha emitido una observación general en la cual establece su opinión sobre otros derechos no susceptibles de suspensión, como la prohibición de detenciones arbitrarias y las garantías del proceso equitativo.

[PIDCP, 4 / Comité de Derechos Humanos, Observación general 29, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev.1/Add.11]

2.4.2.3 Restricciones

Algunas disposiciones de tratados de derechos humanos contienen una cláusula de limitación que permite restricciones del derecho particular, sin necesidad de una situación de excepción, por los motivos establecidos en la misma disposición.

Por ejemplo, una cláusula de limitación podría permitir la restricción de un derecho en caso de necesidad por razones de seguridad nacional, salud pública u orden público.

Generalmente, un Estado sólo puede restringir un derecho cuando es necesario por razones y propósitos establecidos en la cláusula de limitación. Asimismo, la restricción debe ser proporcional al interés protegido.

[Comité de Derechos Humanos, Observación general 27, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev.1/Add.9 / Observación general 31, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev.1/Add.13]

2.4.3 Derecho de los conflictos armados y derecho de los derechos humanos

2.4.3.1 Derecho de los conflictos armados y derecho de los derechos humanos: principales rasgos y diferencias

Tanto el derecho de los conflictos armados como el derecho internacional de los derechos humanos están orientados a la protección de la persona, pero existen diferencias específicas entre ellos en cuanto al alcance, el propósito y la aplicación.

El derecho de los conflictos armados es exclusivamente aplicable en casos de conflicto armado, ya sea internacional o no internacional. Consiste en normas de protección de las personas que no participan o que han dejado de participar en el conflicto armado y en normas sobre la conducción de las hostilidades. En principio, no son posibles las suspensiones en esta rama del derecho, que se aplica a todas las partes en conflicto, incluidas las partes no estatales.

El derecho de los derechos humanos, en cambio, aspira a proteger a las personas del comportamiento arbitrario del Gobierno bajo cuyo poder se encuentren y a garantizar el respeto de los derechos y las libertades (civiles, políticas, económicas, sociales o culturales) de todas las personas en todo momento. Se aplica tanto en tiempo de paz como de conflicto armado.

Los Estados pueden suspender la aplicación de determinados derechos humanos, pero nunca pueden suspender el derecho de los derechos humanos de modo inconsistente con el derecho de los conflictos armados. Para conocer los requerimientos de una suspensión válida, v. 2.4.2.1.

Históricamente, el derecho de los conflictos armados y el derecho de los derechos humanos han evolucionado por separado, pero ha habido una convergencia clara en las últimas décadas, y algunos tratados recientes incluyen disposiciones de ambos conjuntos normativos (por ejemplo, la Convención sobre los Derechos del Niño y su Protocolo Facultativo relativo a la participación de niños en los conflictos armados).

Durante los conflictos armados, el derecho de los conflictos armados y el derecho de los derechos humanos se aplican conjuntamente; son acumulativos y complementarios. Como el derecho de los conflictos armados no internacionales consiste en disposiciones limitadas, el derecho de los derechos humanos a menudo complementa ese derecho o llena las brechas existentes.

[PIDCP, 4]

2.5 Marco jurídico de cada tipo de conflicto armado

2.5.1 Conflictos armados internacionales

2.5.1.1 Marco jurídico

El marco jurídico de los conflictos armados internacionales consiste en:

- el derecho de los conflictos armados, incluidos, en particular:
  - los cuatro Convenios de Ginebra;
  - el Protocolo adicional I;
  - los tratados sobre la protección de los bienes culturales;
  - los tratados que prohíben o imponen restricciones o limitaciones al empleo de armas específicas; y
  - el derecho consuetudinario de los conflictos armados;
- el derecho de los derechos humanos
  → verificar suspensiones
- las obligaciones adicionales establecidas en acuerdos especiales

2.5.1.2 Renuncia a los derechos

Ninguna persona puede, en ninguna circunstancia, renunciar total o parcialmente a los derechos que les otorgan el derecho de los conflictos armados y los acuerdos especiales celebrados por los Estados o las partes beligerantes.

[CG I-IV 7/7/7/8]

2.5.1.3 Comité Internacional de la Cruz Roja: mandato para actuar

El CICR tiene la misión de proteger la vida y la dignidad de las víctimas de la guerra y prestarles asistencia. En conflictos armados internacionales, esto incluye el derecho a visitar a los civiles detenidos, así como a los prisioneros de guerra, entre otros derechos establecidos en los cuatro Convenios de Ginebra y el Protocolo adicional I.

[CG I-IV 9/9/9/10 / P I, 81 (1) / CG III, 126 / CG IV, 143 (5)]

2.5.2 Conflictos armados no internacionales

2.5.2.1 Marco jurídico

El marco jurídico de los conflictos armados no internacionales consiste en:

- el derecho de los conflictos armados, incluidos, en particular:
  - el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra;
  - el Protocolo adicional II;
  - los tratados sobre la protección de los bienes culturales;
  - los tratados que prohíben o imponen restricciones o limitaciones al empleo uso de armas específicas;
  - el derecho consuetudinario de los conflictos armados;
- el derecho de los derechos humanos
  → verificar las suspensiones
- las obligaciones adicionales establecidas en acuerdos especiales.

2.5.2.2 Comité Internacional de la Cruz Roja: derecho de iniciativa

En conflictos armados no internacionales, el CICR tiene el derecho, reconocido por el derecho de los conflictos armados, a ofrecer sus servicios.

El CICR puede, en particular, ofrecer sus servicios a las partes en un conflicto armado para visitar a todas las personas privadas de libertad por razones relacionadas con el conflicto, a fin de verificar las condiciones de detención y restablecer el contacto entre esas personas y sus familiares.

[CG I-IV, 3]

2.6 Marco jurídico de las operaciones para hacer cumplir la ley

En esta sección, se aborda el marco jurídico aplicable a las fuerzas armadas que intervienen en operaciones para hacer cumplir la ley. Para un análisis completo de las cuestiones de relevancia para las fuerzas armadas en esas operaciones, v. el capítulo 14.

2.6.0.1 Introducción

Si bien las autoridades civiles, como la policía, tienen la responsabilidad principal de hacer cumplir la ley (es decir, mantener la ley y el orden a nivel nacional), en algunos casos, las fuerzas armadas pueden ser convocadas para asistir a las autoridades civiles a cumplir las responsabilidades de cumplimiento de la ley.

2.6.0.2 Marco jurídico

El marco jurídico de las operaciones para hacer cumplir la ley incluye:

- el derecho de los derechos humanos;
  - → verificar las suspensiones
- la legislación nacional del Estado de que se trate.

2.6.0.3 Derecho de los derechos humanos

Cuando las fuerzas armadas intervienen en una operación para hacer cumplir la ley, deben cumplir las mismas obligaciones del derecho de los derechos humanos internacionales que los funcionarios civiles encargados de hacer cumplir la ley. V. la sección 2.4 y el capítulo 14 para un análisis más exhaustivo del derecho de los derechos humanos.

[CC, 1, comentario]

2.6.0.4 Legislación nacional

La legislación nacional del Estado relativa al mantenimiento de la ley y el orden se aplica a las fuerzas armadas en las operaciones de mantenimiento de la ley. En el caso de fuerzas multinacionales en el territorio de otro Estado,

la legislación nacional del Estado de envío y la del Estado anfitrión pueden entrar en juego (v. el capítulo 15).

La legislación nacional en materia de cumplimiento de la ley y mantenimiento del orden debe guardar coherencia con las obligaciones convencionales de derechos humanos del Estado correspondiente, así como también con el derecho internacional consuetudinario de los derechos humanos.

En algunos casos de violencia interna, el Estado puede proclamar un estado de emergencia de conformidad con su legislación nacional y suspender la aplicación de los tratados de derechos humanos o activar una cláusula de limitación de una disposición de un tratado de derechos humanos.

Para más información sobre suspensiones y restricciones, v. 2.4.2.

2.6.0.5 Operaciones para hacer cumplir la ley durante un conflicto armado

Aun cuando un Estado participe en un conflicto armado, no todas las operaciones militares en el territorio de ese Estado se rigen por el derecho de los conflictos armados que regula la conducción de las hostilidades. Las operaciones para hacer cumplir la ley que no son parte de la conducción de las hostilidades del Estado contra otra parte en el conflicto armado se rigen por el marco jurídico aplicable a los funcionarios civiles encargados de hacer cumplir la ley. Sin embargo, cualquier detención relacionada con el conflicto armado se rige por el derecho de los conflictos armados pertinente (además del derecho de los derechos humanos), aun cuando la detención se produzca en el contexto de una operación para hacer cumplir la ley.

Por ejemplo, si se convoca a las fuerzas armadas para mantener la ley y el orden durante una manifestación civil en un territorio ocupado, las normas jurídicas que rigen el uso de la fuerza y las armas de fuego son las aplicables a los funcionarios civiles encargados de hacer cumplir la ley durante reuniones y manifestaciones, es decir, el derecho de los derechos humanos y la legislación nacional. Si se decide detener a uno de los manifestantes por razones relacionadas con el conflicto armado, los derechos de la persona se determinarán de conformidad con el derecho de los conflictos armados (en particular, el IV Convenio de Ginebra).

2.6.0.6 Comité Internacional de la Cruz Roja: derecho de iniciativa

En situaciones de violencia que no sean conflictos armados, el Comité Internacional de la Cruz Roja tiene un derecho de iniciativa reconocido.

El hecho de que el Comité Internacional de la Cruz Roja ofrezca sus servicios en dichas situaciones no puede considerarse una interferencia en los asuntos internos del Estado correspondiente.

Este derecho de iniciativa está establecido en los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja.

[Estatutos del Movimiento de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, 5]

2.7 Enfoque adoptado para presentar las normas del derecho de los conflictos armados

Si bien existen marcos jurídicos separados para los conflictos armados no internacionales y los conflictos armados internacionales, en realidad la conducta y el comportamiento básicos requeridos de las fuerzas armadas en circunstancias particulares son similares, e incluso idénticos, en todos los conflictos armados. A modo de ejemplo, independientemente del tipo de conflicto armado, los heridos y los enfermos deben ser recogidos y atendidos.

En años recientes, las normas que rigen los conflictos armados no internacionales e internacionales han tendido a converger cada vez más. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y la jurisprudencia de los tribunales internacionales han determinado que algunos crímenes internacionales que previamente sólo eran reconocidos como tales si habían sido cometidos en conflictos armados internacionales también se aplican en los conflictos armados no internacionales. Más aún, varios tratados hoy en día incluyen normas que son aplicables en ambas situaciones, y la mayoría de las normas consuetudinarias rigen en ambos tipos de conflictos por igual.

Por consiguiente, cuando corresponde, en cada capítulo o sección, el presente manual establece las normas y los principios básicos aplicables en todos los conflictos armados. Cuando existen diferencias entre el derecho de los conflictos armados internacionales y los no internacionales, se las indica en el texto.

Por lo tanto, en función de la estructura del capítulo o la sección en particular, el manual especifica las normas que son aplicables sólo en un conflicto armado no internacional o sólo en un conflicto armado internacional. En muchos casos, una norma o un principio básico es aplicable en todos los conflictos armados, pero existe un conjunto de normas detallado y específico en el derecho de los conflictos armados internacionales para implementar ese principio. Por ejemplo, en todos los conflictos armados, se prohíbe atacar los medios de transporte sanitarios, pero las disposiciones específicas y muy detalladas respecto de las aeronaves sanitarias sólo se establecen en el derecho de los conflictos armados internacionales. Por ende, cuando no

existen normas específicas en el derecho de los conflictos armados no internacionales sobre un tema en particular, un jefe militar puede querer leer las normas aplicables en un conflicto armado internacional y evaluar si las aplica por analogía, siempre y cuando dicha aplicación no implique controversia con otras obligaciones jurídicas, como las del derecho de los derechos humanos o la legislación nacional.

Por otra parte, cuando determinados temas se rigen exclusivamente por el derecho de los conflictos armados internacionales, como la ocupación o el trato de los prisioneros de guerra, se lo indica claramente.

CAPÍTULO 3
DEFINICIONES

3 DEFINICIONES

Este capítulo contiene un glosario alfabético de los términos que se emplean en este manual, con sus respectivas definiciones.

Muchas de estas definiciones derivan del derecho de los conflictos armados que rige los conflictos armados internacionales (CAI), que es más exhaustivo que el derecho que rige los conflictos armados no internacionales (CANI). Sin embargo, en la mayoría de los casos, las definiciones tomadas del derecho de los conflictos armados internacionales pueden emplearse por analogía en los conflictos armados sin carácter internacional.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos géneros, a menos que se indique lo contrario.

A

Aeronave sanitaria
Por "aeronave sanitaria" se entiende todo medio sanitario de transporte por aire.

[P I, 8]

Agencia Central de Búsquedas
La violencia armada o los desastres naturales o causados por el hombre pueden provocar desplazamientos masivos de población y separación de familiares. Al igual que para el resto de sus actividades, el CICR trabaja en estrecha colaboración con las Sociedades Nacionales para prestar servicios de restablecimiento del contacto entre familiares, incluida la reunión de familiares. Presta particular atención y da prioridad a los niños separados de sus familiares y a los niños desmovilizados de las fuerzas en combate, ya que pueden tener problemas de protección específicos.

La Red de Vínculos Familiares, que incluye la "Agencia Central de Búsquedas" del CICR y los servicios de búsqueda de las delegaciones del CICR y de las Sociedades Nacionales, ofrece servicios esenciales a las personas que necesitan ayuda en este ámbito. Facilita la comunicación y se esfuerza por reunir a los familiares que han quedado separados, localizar a personas dadas por desaparecidas y recuperar e identificar restos humanos. El CICR actúa en virtud de su capacidad operacional directa y de su función directiva dentro del Movimiento Internacional por lo que respecta al restablecimiento del contacto entre familiares. En tal sentido, asesora técnicamente a todo el Movimiento en esta materia y coordina las actividades de respuesta a nivel internacional, incluidas las situaciones de desastres naturales que se producen fuera de zonas de conflicto o propensas a la violencia.

[CG III, 123 / CG IV, 140 / P I, 33]

Agente de represión de disturbios

Por "agente de represión de disturbios" se entiende cualquier sustancia química no enumerada en una Lista de la CAQ, que puede producir rápidamente en los seres humanos una irritación sensorial o efectos incapacitantes físicos que desaparecen en breve tiempo después de concluida la exposición al agente.

[CAQ, 2]

Aguas interiores

Son "aguas interiores" las aguas situadas en el interior de la línea de base del mar territorial.

[CONVEMAR, 8]

Alta mar

Se considera "alta mar" todas las partes del mar no incluidas en la zona económica exclusiva, en el mar territorial o en las aguas interiores de un Estado ni en las aguas archipelágicas de un Estado archipelágico.

[CONVEMAR, 86]

Armas biológicas

Está prohibido el empleo de armas biológicas.

Son "armas biológicas":

- los agentes microbianos u otros agentes biológicos, o toxinas, y;
- las armas, los equipos o los vectores destinados a utilizar esos agentes o toxinas con fines hostiles o en conflictos armados.

[CAB, 1 / 1 EDIHC, 73 / Estatuto de la CPI, 8] [CAI/CANI]

Armas incendiarias

Se entiende por "armas incendiarias" las armas o municiones concebidas primordialmente para incendiar objetos o causar quemaduras a las personas mediante la acción de las llamas, del calor o de una combinación de ambos, producidos por reacción química de una sustancia que alcanza el blanco.

Las armas incendiarias pueden consistir en lanzallamas, *fougasses*, proyectiles explosivos, cohetes, granadas, minas, bombas y otros contenedores de sustancias incendiarias (por ejemplo, napalm, fósforo).

Las armas incendiarias no incluyen:

- las municiones que puedan tener efectos incendiarios incidentales, tales como municiones iluminantes, trazadoras, productoras de humo o sistemas de señalamiento; y
- las municiones concebidas para combinar efectos de penetración, explosión o fragmentación con un efecto incendiario adicional, tales como los proyectiles perforantes de blindaje, los proyectiles explosivos de fragmentación, las bombas explosivas y otras municiones análogas de efectos combinados, en las que el efecto incendiario no esté específicamente concebido para causar quemaduras a las personas, sino para ser utilizado contra objetivos militares, tales como vehículos blindados, aeronaves e instalaciones o servicios (por ejemplo, misiles antitanque).

[P.III CCAC, 1]

Armas químicas

Por "armas químicas" se entiende, conjunta o separadamente:

- Las sustancias químicas tóxicas o sus precursores, salvo cuando se destinen a fines no prohibidos por el derecho de los conflictos armados, siempre que los tipos y cantidades de que se trate sean compatibles con esos fines, donde
  - "sustancia tóxica" es toda sustancia química que, por su acción química sobre los procesos vitales, pueda causar la muerte, la incapacidad temporal o lesiones permanentes a seres humanos o animales. Quedan incluidas todas las sustancias químicas de esa clase, cualquiera que sea su origen o método de producción y ya sea que se produzcan en instalaciones, como municiones o de otro modo;
  - "precursor" es cualquier reactivo químico que intervenga en cualquier fase de la producción por cualquier método de una sustancia química tóxica.
- Las municiones o dispositivos destinados de modo expreso a causar la muerte o lesiones mediante las propiedades tóxicas de las sustancias especificadas en el primer apartado que libere el empleo de esas municiones o dispositivos; o
- cualquier equipo destinado de modo expreso a ser utilizado directamente en relación con el empleo de las municiones o dispositivos especificados en el segundo apartado.

[CAQ, II]

Armisticio

Un "armisticio" es un acuerdo entre las partes beligerantes por el que se suspenden las operaciones militares.

Un armisticio puede ser local (se suspenden las operaciones sólo en una zona) o general (se suspenden todas las operaciones). Si la duración del armisticio no se ha fijado, las partes beligerantes pueden volver a emprender en cualquier tiempo las operaciones, con tal de que se prevenga al enemigo en el tiempo fijado, conforme a las condiciones del armisticio.

En caso de violación grave del armisticio por una de las partes, la otra tiene derecho de denunciarla, y en caso urgente, reanudar inmediatamente las hostilidades.

[H.IV.R, 36, 37, 38, 39]

Arresto

Por "arresto" se entiende el acto de aprehender a una persona con motivo de la supuesta comisión de un delito o por acto de autoridad.

Esta definición se emplea en las operaciones destinadas a hacer cumplir la ley.

[CP, términos]

Artefacto explosivo

Por "artefacto explosivo" se entiende todas las municiones convencionales que contengan explosivos, con excepción de las minas, las armas trampa y otros artefactos que se definen en el Protocolo II de la Convención sobre Ciertas Armas Convencionales enmendado el 3 de mayo de 1996.

[P.V CCAC, 2(1)]

Ataque

Un "ataque" es un acto de violencia contra el adversario, ofensivo o defensivo. Las normas relativas a los ataques se aplican tanto en operaciones ofensivas como defensivas (v. capítulos 4, 5, 6).

[P I, 49]

Ataque indiscriminado

Los "ataques indiscriminados" están prohibidos. Son ataques indiscriminados los que:

- no están dirigidos contra un objetivo militar concreto (o persona);
- emplean métodos o medios de combate que no pueden dirigirse contra un objetivo militar concreto (o persona); o
- emplean métodos o medios de combate cuyos efectos no sea posible limitar conforme a lo exigido por el derecho de los conflictos armados,

y que, en consecuencia, en cualquiera de tales casos, pueden alcanzar indistintamente a objetivos militares y a personas civiles o a bienes de carácter civil. Los siguientes tipos de ataques también se consideran ejemplos de ataques indiscriminados:

- los ataques que traten como objetivo militar único varios objetivos militares precisos y claramente separados situados en una zona en que haya concentración de personas civiles o bienes de carácter civil; y
- los ataques que violen el principio de proporcionalidad, es decir, cuando sea de prever que causen 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.

[P I, 51 / P.II CCAC enmendado, 3 / 1 EDIHC, 11-13]

B

Bala expansiva

Una "bala expansiva" es una bala que se expande o se aplasta fácilmente en el cuerpo humano.

[Decl. La Haya / 1 EDIHC, 77]

Bala explosiva

Una "bala explosiva" es un proyectil, cargado de explosivos, que detona al impactar en objetivos blandos o duros.

[Decl. San Petersburgo/ 1 EDIHC, 78]

Barco hospital

Es un "barco hospital" el barco construido o adaptado especialmente para prestar asistencia a los heridos, los enfermos y los náufragos, para atenderlos y transportarlos.

[CG II, 22, 24, 25, 26]

Base logística

En este manual, por "base logística" se entiende:

- las bases de mantenimiento y abastecimiento militares; y
- las bases militares donde se prestan servicios médicos.

Bienes culturales

Son "bienes culturales" los bienes muebles o inmuebles que tengan una gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos, como:

- monumentos de arquitectura, de arte o de historia, los campos

arqueológicos, los grupos de construcciones que por su conjunto ofrezcan un gran interés histórico o artístico, las obras de arte, manuscritos, libros y otros objetos de interés histórico, artístico o arqueológico, así como las colecciones científicas y las colecciones importantes de libros o de archivos;
- los edificios cuyo destino principal sea conservar o exponer bienes culturales muebles, como los museos, las grandes bibliotecas, los depósitos de archivos, así como los refugios destinados a proteger en caso de conflicto armado los bienes culturales muebles; y
- los centros que comprendan un número considerable de bienes culturales.

[H.CP, 1]

Bienes culturales bajo protección especial

Son "bienes culturales bajo protección especial" los bienes de valor excepcional, como un refugio que contenga bienes culturales, un centro que contenga bienes culturales inmuebles u otros bienes culturales de gran importancia.

Esos bienes culturales deben reunir las siguientes condiciones:
- estar ubicados a suficiente distancia de todo gran centro industrial o de todo objetivo militar importante; y
- no ser utilizados con fines militares.

Un refugio de bienes culturales muebles también puede colocarse bajo protección especial, más allá de su ubicación, siempre que esté construido de modo tal que no haya ninguna probabilidad de que sufra daños como consecuencia de bombardeos.

Si uno de estos bienes culturales está ubicado cerca de un objetivo militar importante, puede ser colocado bajo protección especial si la parte que solicita la protección se compromete a no hacer ningún uso del objetivo, en caso de conflicto armado.

Se concede protección especial a los bienes culturales mediante su inscripción en el "Registro Internacional de Bienes Culturales bajo Protección Especial". Este Registro está bajo la autoridad del director general de la UNESCO.

[H.CP, 8 / H.CP.R., 12]

Bienes culturales bajo protección reforzada

Son "bienes culturales bajo protección reforzada" los bienes culturales incluidos en la lista de bienes culturales que tienen derecho a recibir protección reforzada establecida en el H.CP.P.II.

Los bienes culturales deben reunir las siguientes condiciones para ser incluidos en la mencionada lista:

- ser patrimonio cultural de la mayor importancia para la humanidad;
- estar protegidos por medidas nacionales adecuadas, jurídicas y administrativas, que reconozcan su valor cultural e histórico excepcional y garanticen su protección en el más alto grado; y
- no ser utilizados con fines militares o para proteger instalaciones militares, y haber sido objeto de una declaración de la parte que lo controla, en la que se confirme que no se utilizará para esos fines.

La lista de bienes culturales bajo protección reforzada es responsabilidad del Comité para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado.

[H.CP.P.II, 10, 11, 24, 27]

Bienes de carácter civil

Son "bienes de carácter civil" todos los bienes que no sean objetivos militares.

Los bienes de carácter civil no deben ser atacados, a menos que se los emplee de tal forma que se conviertan en objetivos militares.

En caso de duda acerca de si un bien que normalmente se dedica a fines civiles, tal como un lugar de culto, una casa u otra vivienda o una escuela, se utiliza como objetivo militar, se lo debe considerar como un bien de carácter civil.

[P I, 52 / P II.CCAC enmendado, 2 / P III. CCAC, 1/ / 1 EDIHC, 9, 10]

Bienes de carácter sanitario

En este manual, por "bienes de carácter sanitario" se entiende las unidades sanitarias, los medios de transporte sanitarios y el material sanitario.

Bienes específicamente protegidos

El derecho de los conflictos armados prohíbe o restringe los ataques contra los "bienes específicamente protegidos" o los "bienes bajo protección específica". Sin embargo, esos bienes pueden llegar a ser objetivos lícitos si se reúnen las condiciones específicas para que pierdan tal protección. Para más detalle, v. el capítulo 5.

Los siguientes bienes son bienes específicamente protegidos, y los ataques en su contra están prohibidos o restringidos (según se indique):

- bienes sanitarios militares (unidades, medios de transporte, material);
- bienes sanitarios civiles (unidades, medios de transporte, material);
- objetos religiosos;

- bienes utilizados en una operación de mantenimiento de la paz, siempre que tengan derecho a recibir protección civil;
- bienes utilizados para actividades de socorro humanitarias;
- organismos de protección civil, sus medios de transporte y bienes;
- obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas (restringidos);
- bienes indispensables para la supervivencia de la población civil;
- el medio ambiente natural (restringidos); y
- los bienes culturales (restringidos).

Bienes indispensables para la supervivencia de la población civil
El término "bienes indispensables para la supervivencia de la población civil" no está definido en el derecho de los conflictos armados. Sin embargo, las disposiciones pertinentes ofrecen una lista no exhaustiva de ejemplos que incluyen alimentos, zonas agrícolas, cosechas, ganado, instalaciones y suministro de agua potable y obras de riego.

[P I, 54 / P II, 14 / 1 EDIHC, p. 193]

Buque y embarcación sanitarios
Se entiende por "buque y embarcación sanitarios" todo medio de transporte sanitario por agua, como los barcos hospitales, las embarcaciones costeras de salvamento, las pequeñas embarcaciones costeras utilizadas para las operaciones de salvamento y sus botes salvavidas y pequeñas embarcaciones.

[CG II, 22, 24, 25, 26, 27 / P I, 8, 22]

C

Capitulación
Una "capitulación" es un acuerdo militar entre los jefes de dos fuerzas armadas adversarias en el que se establecen las condiciones del rendimiento de determinada ciudad, localidad, unidad o de toda la fuerza armada.

[H.IV.R, 35] [CAI]

Civil
En un conflicto armado internacional, es "civil" toda persona que no pertenezca a las fuerzas armadas y que no participe en un levantamiento en masa.

En caso de duda sobre si una persona pertenece o no a la categoría de civil, se la debe considerar como civil.

[H IV. R, 2 / CG IV, 4 / P I, 50 / 1 EDIHC, 5 / Guía PDH, p. 20] [CAI]

En un conflicto armado no internacional, son "civiles" todas las personas que no sean miembros ni de las fuerzas armadas estatales ni de un grupo armado organizado.

[1 EIDHC, 5 / Guía PDH, p. 20] [CANI]

La finalidad de las definiciones de "civil" adoptadas aquí es determinar quién puede ser atacado o no durante la conducción de las hostilidades. No pretenden servir como base para interpretar las normas del DIH relativas al estatuto, los derechos y la protección de las personas fuera de la conducción de las hostilidades, como las personas privadas de libertad.

Combatiente

Son "combatientes" las personas que tienen derecho a participar directamente en las hostilidades entre Estados.

En un conflicto armado internacional, son combatientes:

- los miembros de las fuerzas armadas, salvo el personal sanitario y el personal religioso;
- los miembros de las milicias y de los cuerpos de voluntarios, incluidos los de movimientos de resistencia organizados, pertenecientes a una de las partes en conflicto, con tal de que estas milicias o estos cuerpos de voluntarios, incluidos estos movimientos de resistencia organizados, reúnan las siguientes condiciones:
  - estar mandados por una persona que responda de sus subordinados;
  - tener un signo distintivo fijo reconocible a distancia;
  - llevar las armas a la vista; y
  - dirigir sus operaciones de conformidad con las leyes y costumbres de la guerra;
- los miembros de las fuerzas armadas regulares que sigan las instrucciones de un Gobierno o de una autoridad no reconocidos por la Potencia detenedora; y
- las personas que participen en un levantamiento en masa.

Los combatientes deben distinguirse de la población civil cuando estén participando en un ataque o en una operación militar previa a un ataque.

Un combatiente que no se haya distinguido de la población civil mientras participaba en un ataque o en una operación militar previa a un ataque pierde el estatuto de combatiente si es capturado, lo que significa que no tendrá el estatuto de prisionero de guerra y podrá ser enjuiciado por un acto de guerra.

Sin embargo, tendrá derecho a recibir protecciones equivalentes a las dispuestas para los prisioneros de guerra en todos los aspectos en el III Convenio de Ginebra.

[CG III, 4 / P I, 44 / 1 EDIHC, 106] [CAI]

Cabe observar que, en conflictos armados internacionales regidos por el Protocolo adicional I, se considera que un combatiente se ha distinguido suficientemente si lleva sus armas abiertamente:

- durante todo 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.

[P I, 44] [CAI]

El combatiente que caiga en poder de una parte adversa en un conflicto será un prisionero de guerra.

[H IV. R, 3 / CG III, 4 / P I, 44 / 1 EDIHC, 3] [CAI]

Concentración de personas civiles

Se entiende por "concentración de personas civiles" cualquier concentración de personas civiles, tales como las que existen en las partes habitadas de las ciudades, los pueblos o las aldeas habitados, o como en los campamentos o las columnas de refugiados o evacuados, o los grupos de nómadas.

[P.III CCAC., 1]

Cumplimiento de la ley

La expresión "cumplimiento de la ley" abarca las siguientes responsabilidades básicas:

- mantenimiento del orden y la seguridad públicos;
- prevención y detección del delito; y
- ayuda y asistencia en emergencias de todo tipo.

D

Distinción, principio de

El "principio de distinción" requiere que las partes distingan en todo momento entre civiles y combatientes, y entre bienes de carácter civil y objetivos militares, a fin de garantizar el respeto y la protección de los civiles y los bienes de carácter civil y que las operaciones sean dirigidas únicamente contra los objetivos militares. Los civiles gozan de protección contra los ataques directos a menos que participen directamente en las hostilidades y mientras dure esa participación.

[P I, 48, 51 / P II, 13 / 1 EDIHC, 1-10]

E

Emblema distintivo de los bienes culturales

El "emblema distintivo de los bienes culturales" consiste en un escudo azul y blanco.

[H.CP, 16]

Escudo humano

El derecho de los conflictos armados no establece una definición de "escudo humano". Sin embargo, algunas disposiciones del derecho de los conflictos armados sugieren la siguiente definición para el uso de escudos humanos: "la coexistencia deliberada, en un mismo lugar, de objetivos militares y personas civiles o fuera de combate, con la intención específica de evitar que esos objetivos sean atacados".

[1 EDIHC, pp. 384-387]

Espacio aéreo nacional

El "espacio aéreo nacional" abarca el espacio aéreo sobre el territorio, las aguas interiores y las aguas territoriales y, cuando corresponde, las aguas archipelágicas del Estado.

[CONVEMAR, 2]

Espacio neutral

En este manual, el "espacio neutral" abarca:

- el territorio;
- las aguas interiores;
- el mar territorial; y
- el espacio aéreo nacional de un Estado neutral.

[CONVEMAR, 2, 3-16, 46-48]

Espía

Es un "espía" la persona que, obrando clandestinamente o con falsos pretextos, recoja o trate de recoger información en el territorio controlado por una parte adversa, con la intención de comunicarla al enemigo.

El espía no tiene derecho a recibir el estatuto de prisionero de guerra. Es un civil, y se debe determinar si es una persona protegida en virtud del IV Convenio de Ginebra.

El espionaje no incluye la búsqueda de información de valor militar siempre y cuando el espía lleve uniforme. Los combatientes capturados mientras realizan esa acción militar son prisioneros de guerra.

[H.IV.R, 29, 30 / CG IV, 4, 5 / P I, 46 / Comentario del CICR, P I, 46 / 1 EDIHC, 107]

Estado archipelágico

Por "Estado archipelágico" se entiende un Estado constituido totalmente por uno o varios archipiélagos y que podrá incluir otras islas.

Por "archipiélago" se entiende un grupo de islas, incluidas partes de islas, las aguas que las conectan y otros elementos naturales, que estén tan estrechamente relacionados entre sí que tales islas, aguas y elementos naturales formen una entidad geográfica, económica y política intrínseca o que históricamente hayan sido considerados como tal. V. las normas específicas relativas a la definición de aguas territoriales en relación con los Estados archipelágicos en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR).

[CONVEMAR, 46-48]

Estado de emergencia

En este manual, por "estado de emergencia" se hace referencia a la situación en la que un Estado sigue los procedimientos pertinentes para declarar el estado de emergencia conforme a la legislación nacional.

Estado neutral

Un "Estado neutral" es un Estado que no es parte en un conflicto armado en particular.

Estratagema de guerra

Es una "estratagema de guerra" cualquier acto que no equivalga a perfidia y cuya finalidad sea:

- inducir a error a un adversario; o
- hacerle cometer imprudencias.

Algunos ejemplos de estratagemas de guerra son los siguientes:

- camuflaje (natural, con pinturas, redes, humo);
- añagazas (señuelos, amagos);
- operaciones simuladas; y
- difusión de información falsa.

[P I, 37 / 1 EDIHC, 57]

Estrecho utilizado para la navegación internacional
Un "estrecho utilizado para la navegación internacional" es un estrecho utilizado para la navegación entre una parte de la alta mar o una zona económica exclusiva y otra parte de la alta mar o de una zona económica exclusiva.

Las excepciones a esta definición están establecidas en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR).

[CONVEMAR, 34-45]

F

Fines sanitarios
Por "fines sanitarios" se entiende la búsqueda, recogida, transporte, diagnóstico o tratamiento (incluidos los primeros auxilios) de los heridos, enfermos y náufragos, así como la prevención de las enfermedades.

[P I, 8]

Fuera de combate
Una persona está "fuera de combate" si:
- está en poder de una parte adversa;
- expresa claramente su intención de rendirse; o
- no puede defenderse porque está inconsciente, ha naufragado o está herida o enferma,

siempre que se abstenga de todo acto hostil y no trate de evadirse.

[CG-IV, 3 / P I, 41 / 1 EDIHC, 47]

Una norma fundamental del derecho de los conflictos armados es la que establece que las personas que están fuera de combate no deben ser atacadas y deben ser tratadas con humanidad.

[H.IV.R, 23 / CG I, 3, 12 / CG II, 3, 12 / CG III, 3, 13 / CG IV, 3, 16 / P I, 10, 41, 42 / P II, 4, 7 / 1 EDIHC, 47]

Fuerzas armadas
Las "fuerzas armadas" de un Estado parte en un conflicto armado se componen de todas las fuerzas, grupos y unidades armados y organizados, colocados bajo un mando responsable de la conducta de sus subordinados ante esa parte.

La calidad de miembro de las fuerzas armadas estatales está regulada en el derecho interno.

Las fuerzas paramilitares y las agencias de mantenimiento de la ley y el orden pueden ser incorporadas en las fuerzas armadas.

[H.IV.R, 1 / P I, 43 / 1 EDIHC, 4 / Guía PDH, pp. 21-25, 30-31] [CAI/CANI]

En este manual, se hace referencia a las fuerzas armadas o a un ala armada de una parte no estatal en un conflicto armado sin carácter internacional con el término de "grupo armado organizado" (GAO).

Función continua de combate

Por la "función continua de combate" se determina si una persona es miembro de un grupo armado organizado (GAO). A diferencia de las fuerzas armadas estatales, el hecho de ser miembro de un GAO rara vez se formaliza mediante un acto de integración que no sea el de asumir cierta función para el grupo. Por consiguiente, un miembro de un GAO es una persona que asume una función continua de combate para ese grupo.

Una función continua de combate exige una integración duradera en el GAO, e incluye tanto funciones de combate directas como la preparación, realización o comisión de actos u operaciones que equivalgan a una participación directa en las hostilidades.

Además, se considera que las personas reclutadas, formadas y equipadas por un GAO para participar en forma continua y directa en las hostilidades asumen una función de combate continua incluso antes de que cometan un acto hostil.

La función continua de combate puede ser expresada ostensiblemente mediante el uso de uniformes, signos distintivos o armas, pero no necesariamente. También es posible deducirla de un comportamiento concluyente que indica una participación directa y continua (y no esporádica, temporal o espontánea) en las hostilidades.

Un miembro de un GAO deja de ser un civil (a los fines de los ataques) y pierde su protección contra los ataques directos mientras mantenga su calidad de miembro (es decir, mientras cumpla una función de combate continua).

[Guía PDH 32-35, 70-73] [CANI]

Funcionario encargado de hacer cumplir la ley

En este manual, se adopta la definición de "funcionario encargado de hacer cumplir la ley" que contienen el CC y los PBEF:

"todos los agentes de la ley, ya sean nombrados o elegidos, que ejercen funciones de policía, especialmente las facultades de arresto o detención. En

los países en que ejercen las funciones de policía autoridades militares, ya sean uniformadas o no, o fuerzas de seguridad del Estado, se considerará que la definición de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley comprende a los funcionarios de esos servicios."

Por consiguiente, pueden ser "funcionarios encargados de hacer cumplir la ley" los miembros de las fuerzas armadas que participen en operaciones para hacer cumplir la ley, en la medida en que no formen parte de la conducción de hostilidades entre las partes en un conflicto armado.

[CC, comentario, 1 / PBEF, nota 1]

G

Grupo armado organizado (GAO)

Un "grupo armado organizado" (GAO) es el ala armada de una parte no estatal en un conflicto armado no internacional, y puede consistir en:
-fuerzas armadas disidentes (por ejemplo, partes que se han desvinculado de las fuerzas armadas gubernamentales); u
-otros grupos armados organizados que reclutan sus miembros principalmente entre la población civil, pero han adquirido un grado de desarrollo suficiente de organización militar como para conducir hostilidades en nombre de una parte en el conflicto.

El término GAO se refiere exclusivamente al ala armada o militar de una parte no estatal en un conflicto armado no internacional. No incluye los segmentos de la población civil que apoyan a esa parte no estatal, como su ala política.

[Guía PDH, pp. 31-32]

H

Heridos y enfermos

Por "heridos y enfermos" se entiende las personas, sean militares o civiles, 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.

Esos términos son también aplicables a las parturientas, a los recién nacidos y a otras personas que puedan estar necesitadas de asistencia o cuidados médicos inmediatos, como los inválidos y las mujeres encintas, y que se abstengan de todo acto de hostilidad.

[CG I, 12, 13 / CG II, 12, 13 / P I, 8]

I

Internamiento o detención administrativa

Por "internamiento o detención administrativa" se entiende la privación de libertad de una persona iniciada/ordenada por las autoridades administrativas, no las judiciales, sin que pese ninguna inculpación penal sobre la persona internada u objeto de detención administrativa.

["El derecho internacional humanitario y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos. Informe preparado por el Comité Internacional de la Cruz Roja para la XXX Conferencia Internacional", Anexo 1, Jelena Pejic, "Principios y garantías procesales relativos al internamiento o detención administrativa en conflictos armados y otras situaciones de violencia interna", reproducido en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, N.° 857, 2005, disponible en https://www.icrc.org/spa/resources/documents/article/review/6guk92.htm / Comentario del CICR, P I, 75]

J

Jefe

El término "jefe" se refiere a los superiores militares, así hayan sido designados oficialmente o actúen efectivamente como jefes, que son responsable del comportamiento de sus subordinados. Incluye todos los jefes, desde los jefes de alto nivel estratégico hasta los suboficiales con unos pocos subordinados a cargo.

[P I, 86, 87 / Comentario del CICR, P I, 87]

L

Levantamiento en masa

Se produce un "levantamiento en masa" cuando los habitantes de un territorio no ocupado, al acercarse el enemigo, toman las armas espontáneamente para combatir contra las tropas invasoras, sin haber tenido tiempo para constituirse en unidades armadas organizadas, siempre y cuando lleven las armas a la vista y respeten el derecho de los conflictos armados.

[H.IV.R, 2 / CG III, 4] [CAI]

Limitación, principio de

El "principio de limitación" establece que el derecho de las partes en un conflicto armado a elegir métodos y medios de combate no es ilimitado.

[P I, 35 / H.IV.R, 22]

Localidad no defendida

Es una "localidad no defendida" todo lugar habitado que se encuentre en la proximidad o en el interior de una zona donde las fuerzas armadas estén en contacto y que esté abierta a la ocupación por una parte adversa.

Una parte en un conflicto armado puede declarar unilateralmente que una zona es una localidad no defendida.

Esa localidad debe reunir las siguientes condiciones:

- deberán haberse evacuado todos los combatientes, así como las armas y el material militar móviles;
- no se hará uso hostil de las instalaciones o los establecimientos militares fijos;
- ni las autoridades ni la población cometerán actos de hostilidad; y
- no se emprenderá actividad alguna en apoyo de operaciones militares.

La declaración debe ser dirigida a la parte adversa y definir e indicar, con la mayor precisión posible, los límites de la localidad no defendida. La parte en conflicto que reciba la declaración acusará recibo de ella y tratará a esa localidad como localidad no defendida (por ejemplo, se abstendrá de atacarla). Si no concurren efectivamente las condiciones señaladas, la parte que reciba la notificación deberá informarlo a la otra parte.

Si bien no se lo requiere estrictamente, para mayor seguridad, se recomienda adoptar un acuerdo formal relativo al establecimiento de localidades no defendidas.

Alternativamente, las partes en un conflicto armado pueden acordar el establecimiento de localidades no defendidas que no reúnan las condiciones enumeradas más arriba. El acuerdo debería definir y describir, con la mayor precisión posible, los límites de la localidad no defendida.

Está prohibido atacar las localidades no defendidas.

[P I, 59]

M

Mar territorial

El "mar territorial" es la franja de mar adyacente al territorio de un Estado y sus aguas interiores y, en el caso de los Estados archipelágicos, sus aguas archipelágicas, sobre el cual ese Estado tiene soberanía.

Las normas específicas relativas a los límites del mar territorial están establecidas en la CONVEMAR.

[CONVEMAR, 2, 3-16]

Material de protección civil
Por "material de protección civil" se entiende el equipo, los suministros y los medios de transporte utilizados por los organismos de protección civil en el desempeño de sus tareas.

[P I, 61]

Material sanitario
Por "material sanitario" se entiende todos los equipos e insumos (como mesas quirúrgicas, instrumentos de cirugía, medicamentos, etc.). También abarca los recursos utilizados exclusivamente para prestar atención y servicios médicos a los heridos y los enfermos (incluido material funcional, como la cocina o el sistema de calefacción, y suministros funcionales, como ropa de cama o alimentos).

[CG I, 33 / P I, 8, 14 / Comentario del CICR, P I, 8, 14]

Medio ambiente natural
En el Comentario del CICR, el "medio ambiente natural" se define como "las condiciones e influencias que afectan la vida, el desarrollo y la supervivencia de la población civil y los organismos biológicos", o en otras palabras, "el sistema de interrelaciones indisociables entre los organismos vivos y su entorno inanimado".

[Comentario del CICR, P I, 35]

Medio de transporte sanitario
Por "medio de transporte sanitario" se entiende todo medio de transporte, militar o civil, permanente o temporal, destinado exclusivamente al transporte sanitario, bajo la dirección de una autoridad competente de una parte en conflicto.

[CG I, 35 / CG II, 22, 24, 25, 26, 27 / P I, 8, 22]

Mercenario
Un "mercenario" es una persona que participa directamente en las hostilidades animada esencialmente por el deseo de obtener un provecho personal.

Un mercenario capturado no es un prisionero de guerra.

En el artículo 47 del Protocolo adicional I, se enuncian seis condiciones acumulativas para considerar a una persona como mercenario. Esa persona debe:

- haber sido especialmente reclutada, localmente o en el extranjero, a fin de combatir en un conflicto armado;
- participar directamente en las hostilidades;
- estar animada a tomar parte en las hostilidades esencialmente por el deseo de obtener un provecho personal y habérsele hecho efectivamente la promesa, por una parte en conflicto o en nombre de ella, de una retribución material considerablemente superior a la prometida o abonada a los combatientes de grado y funciones similares a las fuerzas armadas de esa parte;
- no ser nacional de una parte en conflicto ni residente en un territorio controlado por una parte en conflicto;
- no ser miembro de las fuerzas armadas de una parte en conflicto; y
- no haber sido enviada en misión oficial como miembro de sus fuerzas armadas por un Estado que no es parte en el conflicto.

La Convención Internacional de 1989 contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios amplía esa definición para abarcar a las personas reclutadas con el fin de participar en un acto concertado de violencia destinado a derrocar un gobierno o socavar de alguna otra manera el orden constitucional de un Estado, o socavar la integridad territorial de un Estado.

Un nacional de un Estado neutral que se enrola en las fuerzas armadas de una parte en conflicto no es un mercenario.

[H.V, 17 / P I, 47 / Conv. mercenarios, 1]

Métodos y medios de guerra

La expresión "métodos y medios de guerra" hace referencia a las armas en el sentido más amplio, así como a la manera de utilizarlas.

[Comentarios del CICR, P I, 35]

Mina

Por "mina" se entiende todo artefacto explosivo diseñado para ser colocado debajo, sobre o cerca de la superficie del terreno u otra superficie cualquiera y explosionar por la presencia, la proximidad o el contacto de una persona o un vehículo.

[CCAC.P.II. enmendado, 2 / CMA, 2]

N

Náufrago

Se entiende por "náufrago" la persona, sea militar o civil, que se encuentre en situación de peligro en el mar o en otras aguas a consecuencia de un infortunio que la afecte o que afecte a la nave o aeronave que la transportaba, y que se abstenga de todo acto de hostilidad.

Esta persona, siempre que siga absteniéndose de todo acto de hostilidad, continuará considerándose náufrago durante su salvamento o evacuación, hasta que adquiera otro estatuto de conformidad con las normas del derecho de los conflictos armados.

[CG II, 12 / P I, 8]

Necesidad militar, principio de

El "principio de necesidad militar" autoriza a adoptar medidas que sean realmente necesarias para cumplir un fin militar legítimo y que no estén prohibidas por el derecho de los conflictos armados. En el caso de un conflicto armado, la única finalidad militar legítima es debilitar la capacidad militar de las demás partes en el conflicto.

[Decl. San Petersburgo/Comentario del CICR, P I, 35]

No devolución, principio de

El "principio de no devolución" prohíbe la expulsión o el retorno forzoso de un refugiado de alguna manera u otra a un Estado o territorio donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social o de sus opiniones políticas.

El principio se ha ampliado paulatinamente a todas las personas, independientemente de que reúnan o no las condiciones para obtener el estatuto de refugiadas, cuando la expulsión, la extradición o el retorno forzoso de alguna manera u otra a un Estado o territorio (por reasentamiento, repatriación o restablecimiento) expondría a dicha persona a graves riesgos de sufrir tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

[CER, 33 / CCT, 3]

O

Objetivo militar

Los "objetivos militares" se limitan a los 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.

[P I, 52 / 1 EDIHC, 8 / P II. CCAC, enmendado, 2 / P III. CCAC, 1 / H.CP.P.II, 1]

Objetos religiosos
Por "objetos religiosos" se entiende objetos y artículos de carácter religioso (por ejemplo, libros).

[CG III, 72 / CG IV, 58]

Obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas
Las "obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas" son las presas, los diques y las centrales nucleares de energía eléctrica que contienen fuerzas cuya liberación podría causar pérdidas importantes en la población civil.

[P I, 56]

Oficina nacional de información
La "Oficina nacional de información" funciona a nivel nacional y se encarga de recoger y registrar información, además de averiguar lo sucedido a las personas protegidas y dar con su paradero. Transmite toda esa información a través de la Potencia protectora, el CICR o la Sociedad Nacional de la Cruz Roja o de la Media Luna Roja del Estado correspondiente.

[CG III, 122 / CG IV, 136-139]

Operación de apoyo a la paz
Por "operación de apoyo a la paz" se hace referencia a todas las operaciones multinacionales conducidas en forma imparcial, en general, por Estados o por organismos internacionales o regionales, como las Naciones Unidas (ONU), la Unión Europea (UE), la Unión Africana (UA) o la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), en las que participan fuerzas militares y organismos diplomáticos y humanitarios y que están destinadas a lograr soluciones políticas de largo plazo u otro objetivo específico.

Operación para hacer cumplir la ley
Una "operación para hacer cumplir la ley" es una operación en la que se realizan las actividades incluidas en la definición de cumplimiento de la ley.

Organismo de protección civil
Por "organismo de protección civil" se entiende los establecimientos y otras unidades creados o autorizados por la autoridad competente de una parte en conflicto para realizar cualquiera de las tareas humanitarias enumeradas

en el apartado "tareas de protección civil" y dedicados exclusivamente al desempeño de esas tareas.

[P I, 61]

Otros buques y embarcaciones sanitarios
Por "otros buques y embarcaciones sanitarios" se entiende los buques y embarcaciones sanitarios distintos de los barcos hospitales civiles o militares, las embarcaciones costeras de salvamento, sus botes salvavidas y pequeñas embarcaciones, así como los buques y embarcaciones distintos de los que se emplean para transportar equipos que se utilizarán para atender a los militares heridos o enfermos.

[P I, 23] [CAI]

P

Parlamentario
Un "parlamentario" es una persona perteneciente a una parte en conflicto que está autorizada a actuar como intermediario con otra parte. Los parlamentarios pueden darse a conocer portando una bandera blanca.

[1 EDIHC, 66-69 / H.IV.R, 32]

Parte beligerante
Una "parte beligerante" es una parte en un conflicto armado internacional.

Participación directa en las hostilidades
En el derecho de los conflictos armados, el concepto de "participación directa en las hostilidades" hace referencia al comportamiento que, si es adoptado por un civil, suspende su protección contra los peligros de las operaciones militares. En particular, mientras dure su participación directa en las hostilidades, un civil puede ser atacado directamente, como si fuera un combatiente.

El derecho de los conflictos armados no establece una definición de "participación directa". En un estudio publicado por el CICR con el título de *Guía para interpretar la noción de participación directa en las hostilidades* (Guía PDH), se ofrecen recomendaciones para interpretar el derecho de los conflictos armados en ese aspecto. Las observaciones y los comentarios que las acompañan no modifican las normas vinculantes del derecho convencional o del derecho consuetudinario de los conflictos armados, pero reflejan la posición institucional del CICR acerca de cómo el derecho de los conflictos armados existente debería interpretarse a la luz de las circunstancias prevalecientes en los conflictos armados contemporáneos.

La participación directa en las hostilidades consiste en actos específicos realizados por individuos como parte de la conducción de hostilidades entre las partes en un conflicto armado.

Para considerar un acto como participación directa en las hostilidades, deben cumplirse los requisitos acumulativos siguientes:

- debe haber probabilidades de que el acto tenga efectos adversos sobre las operaciones militares o sobre la capacidad militar de una parte en un conflicto armado, o bien, de que cause la muerte, heridas o destrucción a las personas o los bienes protegidos contra los ataques directos (umbral de daño);
- 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 la que el acto constituya parte integrante (causalidad directa); y
- el propósito específico del acto debe ser causar directamente el umbral exigido de daño en apoyo de una parte en conflicto y en menoscabo de otra (nexo beligerante).

[Guía PDH, pp. 9, 12, 16-17]

Las medidas para preparar la ejecución de un acto específico de participación directa en las hostilidades, así como el despliegue al lugar de su ejecución y el regreso, son parte integrante de ese acto.

[Guía PDH, p. 17]

En un conflicto armado internacional, una persona cuya función continua implique la preparación, la ejecución o la dirección de operaciones que equivalgan a una participación directa en las hostilidades en nombre de un grupo armado organizado se considerará miembro de ese grupo ("función de combate continua") y perderá su protección contra los peligros de las operaciones militares mientras mantenga su calidad de miembro.

Perfidia

Se entiende por "perfidia" todo acto que, apelando a la buena fe de un adversario con intención de traicionarla, dé a entender a éste que tiene derecho a protección, o que está obligado a concederla, de conformidad con las normas del derecho de los conflictos armados. La esencia de la perfidia es apelar a la buena fe del adversario, obtenerla y luego traicionarla, es decir, abusar de ella.

[P I, 37, 38 / 1 EDIHC, 65]

Periodista

El "periodista" es una persona civil y, por ende, tiene derecho a recibir la protección conferida a los civiles, a menos que participe directamente en las hostilidades y mientras dure su participación.

El derecho de los conflictos armados internacionales distingue dos categorías de periodistas:

- corresponsales acreditados (corresponsales de guerra), que tengan una autorización especial para acompañar a las fuerzas armadas. Los corresponsales acreditados están incluidos entre las personas que acompañan a las fuerzas armadas sin ser miembros de éstas. Su estatuto debe estar asentado en una tarjeta de identidad. Los corresponsales acreditados capturados son prisioneros de guerra;
- periodistas independientes que cumplan misiones peligrosas en zonas afectadas por las hostilidades. Los periodistas independientes que se desempeñen en zonas de conflicto armado pueden obtener una tarjeta de identidad donde se certifique su estatuto de periodistas. Los periodistas independientes que caigan en poder de una parte en un conflicto son civiles que tienen derecho a recibir la protección conferida a los civiles por el derecho de los conflictos armados.

Los miembros de las fuerzas armadas que tengan funciones relacionadas con la información dentro de las fuerzas armadas (servicio de prensa, servicio cinematográfico) no son periodistas.

[CG I, 13 / CG II, 13 / CG III, 4 / P I, 79, 1 EDIHC, 34]

Persona neutral

Una "persona neutral" es un nacional de un Estado neutral.

[H.V, 16-18]

Persona protegida

En este manual, el término "personas protegidas" refiere a las personas que están protegidas por el IV Convenio de Ginebra.

En general, el término "personas protegidas" hace referencia a las personas a las que se aplica un tratado en particular, es decir que las contemplan las normas de protección establecidas en ese tratado y, por lo tanto, gozan de determinados derechos cuando están en poder del enemigo. Incluye entonces a los prisioneros de guerra, los heridos y los enfermos y el personal sanitario y religioso.

La definición básica de personas protegidas que figura en el IV Convenio de Ginebra es la siguiente: las "personas protegidas" son las personas civiles que caen en poder de una parte en conflicto de la que no son súbditas.
El IV Convenio excluye a los nacionales de algunos de Estados de la categoría de personas protegidas, debido a que su Estado de origen podría protegerlos mediante los medios diplomáticos habituales que se aplican en tiempo de paz y siguen aplicándose durante un conflicto armado:

- en el territorio de una parte en el conflicto, los súbditos de un Estado cobeligerante (aliado) o neutral no serán considerados como personas protegidas, mientras que el Estado del que sean súbditos tenga representación diplomática normal ante el Estado en cuyo poder estén;
- en un territorio ocupado, sólo los súbditos de un Estado cobeligerante (aliado) no serán considerados como personas protegidas, mientras que el Estado del que sean súbditos tenga representación diplomática normal ante el Estado en cuyo poder estén (los súbditos de los Estados neutrales siguen siendo personas protegidas en los territorios ocupados).

[CG IV, 4, 5, 44/ P I, 73 / Comentario del CICR, CG IV, 4]

Personal de protección civil
Por "personal de protección civil" se entiende las personas asignadas exclusivamente al desempeño de las tareas de protección civil, incluido el personal asignado exclusivamente a la administración de esos organismos.

[P I, 61]

Personal encargado de los bienes culturales
Por "personal encargado de los bienes culturales" se hace referencia al personal que se ocupa de la protección de los bienes culturales.

[H.CP, 15]

Personal religioso
Por "personal religioso" se entiende las personas, sean militares o civiles, tales como los capellanes, dedicadas exclusivamente al ejercicio de su ministerio y adscritas:

- a las fuerzas armadas de una parte en conflicto;
- a las unidades sanitarias o los medios de transporte sanitarios de una parte en conflicto o puestos a disposición de una parte en conflicto; y
- a los organismos de protección civil de una parte en conflicto.

Las disposiciones relativas al personal sanitario también se aplican al personal religioso.

[CG I, 24 / CG II, 36, 37 / P I, 8, 15]

Personal sanitario
Con el término de "personal sanitario" se hace referencia al personal exclusivamente destinado por una parte en conflicto a la búsqueda, la recogida, el transporte, el diagnóstico o el tratamiento, incluidos los primeros auxilios, de los heridos, los enfermos y los náufragos, así como a la prevención de enfermedades, y el personal exclusivamente destinado a la administración de las unidades sanitarias o al funcionamiento o la administración de los medios de transporte sanitarios. El destino a tales servicios podrá tener carácter permanente o temporal.

El término "personal sanitario" abarca no sólo al personal con formación médica, como los médicos, los enfermeros, los dentistas o los farmacéuticos, sino también a los pilotos, los cocineros y el personal administrativo y de mantenimiento destinado exclusivamente al servicio sanitario.

[CG I, 24 / CG II, 36, 37 / P I, 8 / Comentario del CICR, P I, 8]

Personal sanitario temporal
Por "personal sanitario temporal" se hace referencia a los miembros de las fuerzas armadas que han sido especialmente formados para prestar servicios, en caso de necesidad, como enfermeros, auxiliares de enfermeros o de camilleros u otra función sanitaria.

[CG I, 25, 29 / P I, 8]

Por "personal, unidades, medios de transporte y material sanitarios temporales" se hace referencia a los que han sido destinados a fines sanitarios durante un período de tiempo limitado (por ejemplo, mientras dure una evacuación).

[P I, 8]

Pillaje
Se define como "pillaje" la acción por la que un ejército invasor o conquistador se apodera de bienes privados pertenecientes al enemigo.

[*Black's Law Dictionary*, citado en 1 EDIHC, p. 206]

Población civil
La "población civil" comprende a todas las personas civiles.

La presencia, dentro de la población civil, de personas a las que no cabe la definición de civiles no priva a la población de su carácter civil (CAI).

[P I, 50 / 1 EDIHC, 5]

Potencia ocupante (CAI)
La "Potencia ocupante" es la autoridad estatal que ejerce el control efectivo de un territorio, en forma total o parcial, en lugar del soberano legítimo o sin el consentimiento de éste.

Potencia protectora
Una "Potencia protectora" es un Estado neutral u otro Estado no parte en un conflicto que ha sido designado por una parte en el conflicto y aceptado por la parte enemiga y ha acordado cumplir las funciones de Potencia protectora acorde al derecho de los conflictos armados.

En ausencia de un acuerdo sobre una Potencia protectora, el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) o cualquier otro organismo humanitario imparcial puede ser designado en su reemplazo.

En la práctica, el sistema de Potencias protectoras no se ha utilizado en los últimos años. En cambio, el CICR ha llegado a ser reconocido como sustituto de la Potencia protectora.

En este manual, se ha reemplazado el término de "Potencia protectora" por el del CICR en las disposiciones pertinentes del derecho de los conflictos armados. Ello no significa que, en el futuro, no puedan establecerse acuerdos sobre Potencias protectoras y utilizarlas.

[CG I, 10 / CG II, 10 / CG III, 10 / CG IV, 11 / P I, 5] [CAI]

Precaución, principio de
El "principio de precaución" requiere que las partes en conflicto tomen constantemente todas las precauciones factibles para preservar a las personas civiles, la población civil y los bienes de carácter civil.

[P I, 57, 58 / 1 EDIHC, 15-24]

Prisionero de guerra
Son "prisioneros de guerra" los combatientes que han caído en poder del enemigo, o no combatientes específicos a los que el derecho de los conflictos armados confiere el estatuto de prisioneros de guerra.

Las siguientes categorías de personas son prisioneros de guerra:

- los miembros de las fuerzas armadas de una parte en conflicto, así como los miembros de las milicias y de los cuerpos de voluntarios que formen parte de estas fuerzas armadas (incluidos miembros de las fuerzas armadas regulares que sigan las instrucciones de un gobierno u autoridad no reconocidos por la Potencia detenedora);
- los miembros de otras milicias y otros cuerpos de voluntarios pertenecientes a una de las partes en conflicto, siempre que esos grupos:
  - estén mandados por una persona que responda de sus subordinados;
  - tengan un signo distintivo fijo reconocible a distancia;
  - lleven las armas abiertamente; y
  - dirijan sus operaciones de conformidad con el derecho de los conflictos armados;
- los civiles que acompañen a las fuerzas armadas, siempre que estén autorizados a hacerlo por la fuerza armada que acompañan;
- los miembros de las tripulaciones de la marina mercante y de la aviación civil de las partes en conflicto que no se beneficien de un trato más favorable en virtud de otras disposiciones del derecho internacional;
- quienes participen en un levantamiento en masa; y
- los militares heridos, enfermos o náufragos que caigan en poder del enemigo.

[CG I, 14 / CG II, 16 / CG III, 4 / P I, 43] [CAI]

Los combatientes deben distinguirse de la población civil cuando participan en un ataque o en una operación militar previa a un ataque.

Si un combatiente no se distingue de la población civil cuando participa en un ataque o en una operación militar previa a un ataque, pierde su estatuto de combatiente, lo que significa que, si es capturado, no tiene el estatuto de prisionero de guerra y puede ser enjuiciado por acto de guerra.

Sin embargo, se le deben dar protecciones equivalentes, en todos los aspectos, a las que confiere el III Convenio de Ginebra a los prisioneros de guerra.

[CG III, 4 / P I, 44 / 1 EDIHC, 106] [CAI]

Cabe señalar que, en los conflictos armados internacionales regulados por el Protocolo adicional I, se considera que un combatiente se distingue suficientemente de la población civil si lleva sus armas abiertamente:

- durante todo 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.

[P I, 44] [CAI]

Las siguientes personas están explícitamente excluidas del estatuto de prisionero de guerra en el derecho de los conflictos armados:

- los miembros de las fuerzas armadas de una parte que caigan en poder de la parte adversa mientras realizan espionaje;
- los mercenarios.

[CG IV, 4, 5 / P I, 46, 47 / 1 EDIHC, 107, 108] [CAI]

Proporcionalidad, principio de

El "principio de proporcionalidad" prohíbe los ataques contra objetivos militares cuando sea de prever que causen 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.

[P I, 51 / 1 EDIHC, 14]

Protección civil

Por "protección civil" se entiende el cumplimiento de determinadas tareas humanitarias destinadas a proteger a la población civil contra los peligros de las hostilidades y de las catástrofes y a ayudarla a recuperarse de sus efectos inmediatos, así como a facilitar las condiciones necesarias para su supervivencia.

[P I, 61]

R

Reclutamiento prohibido en las fuerzas armadas

Las siguientes disposiciones se refieren al "reclutamiento prohibido en las fuerzas armadas":

- Está prohibido compeler a los nacionales del adversario a tomar parte en las operaciones de la guerra dirigidas contra su país.

[H.IV.R, 23 / CG III, 130/ Estatuto de la CPI, 8]

- Los niños menores de quince años no deben ser reclutados en las fuerzas armadas. Al reclutar personas de más de quince años, pero menores de dieciocho años, las partes en conflicto procurarán alistar en primer lugar a los de más edad.

Numerosos Estados se han comprometido, a través de su adhesión a tratados internacionales, a:

- no reclutar niños en sus fuerzas armadas; o
- fijar la edad mínima para el reclutamiento de niños en dieciocho años.

[P I, 77 / P II, 4 / CDN, 1, 38 / CDN, Protocolo facultativo 1, 2, 4 / CPI, 8 / 1 EDIHC, 136, 137]

Represalias

Las "represalias" constituyen una infracción del derecho de los conflictos armados, que sería ilícita, pero que, en casos excepcionales, se considera legítima como medida forzosa en respuesta a una infracción previa del derecho de los conflictos armados por el enemigo, con la intención de poner fin a la violación del enemigo.

Por consiguiente, la finalidad de las represalias es presionar al enemigo para lograr que cumpla el derecho de los conflictos armados.

Las represalias sólo se permiten en condiciones muy estrictas, y existe una tendencia a prohibir las represalias en el derecho de los conflictos armados. V. la referencia a las condiciones establecidas en el Estudio del CICR sobre derecho internacional humanitario consuetudinario.

[1 EDIHC, 145-148]

Restos explosivos de guerra

Por dieciocho "restos explosivos de guerra" se entiende:

- los artefactos sin estallar, es decir, los artefactos explosivos que hayan sido cebados, provistos de espoleta, armados o preparados de otro modo para su empleo y utilizados en un conflicto armado, que habrían debido hacer explosión, pero no lo hicieron;
- los artefactos explosivos abandonados, es decir, los artefactos explosivos que no se hayan utilizado durante un conflicto armado, que hayan sido dejados o vertidos por una parte en un conflicto armado y que ya no se hallen bajo el control de esa parte. Los artefactos explosivos abandonados pueden haber sido cebados o no, provistos de espoleta, armados o preparados de otro modo para su empleo.

[P V. CCAC, 2]

Reuniones y manifestaciones

Por "reuniones y manifestaciones" se hace referencia en este manual a la situación en que un grupo de personas se lanza a las calles para expresar públicamente sus opiniones. Esta definición se emplea en las operaciones de para hacer cumplir la ley.

[CICR, Violencia y uso de la fuerza, 18]

S

Señales distintivas del servicio médico

Las "señales distintivas del servicio médico" son las siguientes y han sido diseñadas para la identificación exclusiva de las unidades y los transportes sanitarios:

- señal luminosa (luz azul con destellos);
- señal de radio; o
- sistema de radares secundarios de vigilancia (SSR).

[P I, 18, Anexo I, Cap. III]

Servicio oficial de tumbas

Al comienzo de las hostilidades, las partes en conflicto deberán establecer un servicio oficial de tumbas. Su principal tarea será permitir exhumaciones eventuales y garantizar la identificación de los cadáveres y su traslado al país de origen respectivo.

[CG I, 17 / CG II, 20 / CG III, 120 / P I, 34]

Signo distintivo de la protección civil

El "signo distintivo de la protección civil" consiste en un triángulo equilátero azul sobre fondo color naranja.

[P I, 66 / P I, Anexo I, Cap. V] [CAI]

Signo distintivo del servicio médico

El "signo distintivo del servicio médico" consiste en una cruz roja sobre fondo blanco, una media luna roja sobre fondo blanco o un cristal rojo sobre fondo blanco. El signo distintivo del servicio médico también se conoce como el "emblema".

[CG I, 38 / CG II, 41 / P III, 2]

Signo especial de las obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas

El "signo especial de las obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas" consiste en un grupo de tres círculos de color naranja vivo a lo largo de un mismo eje.

[P I, 56, Anexo 1, 17] [CAI]

Suspensión

Por "suspensión" se hace referencia a la suspensión temporal de una obligación establecida por el derecho internacional, que rige en circunstancias específicas.

En particular, en caso de emergencia pública que ponga en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, un Estado podrá adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan algunas de sus obligaciones, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

No todas las obligaciones que establece el derecho internacional pueden suspenderse. Hay un núcleo duro de obligaciones, conocido como *jus cogens*, que no pueden suspenderse. Para el resto, la suspensión sólo es válida en la medida en que estén reunidas las condiciones mencionadas, y mientras lo estén.

[PIDCP, 4 / CVDT, 53]

T

Tareas de protección civil (CAI)

Las "tareas de protección civil" específicas que dispone el derecho de los conflictos armados son las siguientes:

- servicio de alarma;
- evacuación;
- organización de refugios;
- aplicación de medidas de oscurecimiento;
- salvamento;
- servicios sanitarios, incluidos los de primeros auxilios, y asistencia religiosa;
- lucha contra incendios;
- detección y señalamiento de zonas peligrosas;
- descontaminación y medidas similares de protección;
- provisión de alojamiento y abastecimientos de urgencia;
- ayuda en caso de urgencia para el restablecimiento y el mantenimiento del orden en las zonas damnificadas;
- medidas de urgencia para el restablecimiento de los servicios públicos indispensables;
- servicios funerarios de urgencia;
- asistencia para la preservación de los bienes esenciales para la supervivencia; y

- actividades complementarias necesarias para el desempeño de cualquiera de las tareas mencionadas, incluidas, entre otras, la planificación y la organización.

[P I, 61]

Territorio ocupado (CAI)
Se considera como ocupado un territorio cuando se encuentra colocado de hecho bajo la autoridad de fuerzas armadas enemigas extranjeras.

La ocupación no se extiende sino a los territorios donde esa autoridad esté establecida y en condiciones de ejercerse. Por consiguiente, el territorio de un Estado sólo puede ser ocupado parcialmente, en cuyo caso el derecho y las obligaciones relativas a la ocupación sólo se aplican en el territorio efectivamente ocupado. Cuando un Estado da su consentimiento para la presencia de tropas extranjeras, no existe ocupación.

[H.IV.R, 42] [CAI]

Transporte bajo protección especial
Por "transporte bajo protección especial" se hace referencia al medio de transporte exclusivamente destinado al traslado de bienes culturales, tanto en el interior de un territorio como en dirección a otro. Previo al traslado, se debe cursar una solicitud al Comisario General de Bienes Culturales de la UNESCO que reúna los requisitos establecidos en las condiciones previstas por el Reglamento para la aplicación de la Convención para la Protección de los Bienes Culturales, a fin de clasificarlo como "transporte bajo protección especial".

[H.CP, 12, R.]

Transporte sanitario
Se entiende por "transporte sanitario" el transporte por tierra, por agua o por aire de los heridos, enfermos y náufragos, del personal sanitario o religioso o del equipo y material sanitarios.

[P I, 8]

U

Unidades sanitarias
Se entiende por "unidades sanitarias" los establecimientos y otras formaciones, militares o civiles, organizados con fines sanitarios. La expresión comprende, entre otros, los hospitales y otras unidades similares, los centros de transfusión

de sangre, los centros e institutos de medicina preventiva y los depósitos de material sanitario, así como los almacenes de material sanitario y de productos farmacéuticos de esas unidades. Las unidades sanitarias pueden ser fijas o móviles, permanentes o temporales.

[CG I, 19 / CG II 23 / P I, 8]

V

Vehículo sanitario

Se entiende por "vehículo sanitario" todo medio de transporte sanitario por tierra.

[P I, 8]

Z

Zona desmilitarizada

Una "zona desmilitarizada" es un área que, por acuerdo entre las partes en un conflicto armado, no puede ser ocupada ni utilizada con fines militares por ninguna de las partes en el conflicto. Se puede establecer una zona desmilitarizada mediante un acuerdo escrito o verbal en tiempo de paz o durante un conflicto armado.

Normalmente, al área objeto del acuerdo debe reunir las siguientes condiciones:

- deberán haberse evacuado todos los combatientes, así como las armas y el material militar móviles;
- no se hará uso hostil de las instalaciones o los establecimientos militares fijos;
- ni las autoridades ni la población cometerán actos de hostilidad; y
- deberá haber cesado toda actividad relacionada con el esfuerzo militar.

El acuerdo debe definir y describir con precisión los límites de la zona desmilitarizada y, si corresponde, determinar los métodos de supervisión.

[1 EDIHC, 36 / P I, 60]

Zona neutralizada

Una "zona neutralizada" es una zona, en la región donde tiene lugar un combate, destinada a proteger contra los peligros de los combates, sin distinción alguna, a las personas siguientes:

- los heridos y enfermos, combatientes o no combatientes; y
- las personas civiles que no participen en las hostilidades y que no realicen trabajo alguno de índole militar (durante su estancia en esas zonas).

Las zonas neutralizadas se establecen mediante un acuerdo escrito en el que se determina la ubicación geográfica, la administración, el aprovisionamiento y el control de la zona neutralizada. En ese acuerdo, se determina también el comienzo y la duración de la neutralización de la zona.

[CG IV, 15]

Zona protegida

Una "zona protegida" es una zona establecida por las partes en un conflicto mediante un acuerdo (o, en el caso de las localidades no defendidas, unilateralmente). Esos acuerdos por lo general disponen que la zona está protegida de los ataques y determinan las condiciones en las que pierden esa protección. El derecho de los conflictos armados reconoce los siguientes tipos de zonas protegidas:

- zonas protegidas para refugiar a los civiles, los heridos y los enfermos de los efectos de las hostilidades, incluso en conflictos armados internacionales;
- zonas sanitarias;
- zonas sanitarias y de seguridad;
- zonas neutralizadas;
- zonas desmilitarizadas; y
- localidades no defendidas.

[CG I, 23, Anexo / CG IV, 14, 15, Anexo/ P I, 59, 60 / 1 EDIHC, 35, 36, 37]

Zona y localidad sanitaria

Una "zona y localidad sanitaria" es una zona organizada para proteger de los efectos de las hostilidades a:

- los heridos y los enfermos;
- el personal sanitario; y
- el personal encargado de la organización y la administración de esa zona.

Una zona y localidad sanitaria puede establecerse en tiempo de paz o durante las hostilidades. Al comienzo y en el transcurso de las hostilidades, las partes podrán concertar acuerdos entre sí para el reconocimiento de las zonas y de las localidades sanitarias así designadas.

El I Convenio de Ginebra contiene, como anexo, un proyecto de acuerdo relativo a las zonas y localidades sanitarias.

[CG I, 23, Anexo I (proyecto de acuerdo)]

Zona y localidad sanitaria y de seguridad

Una "zona y localidad sanitaria y de seguridad" es similar a una zona y localidad sanitaria, salvo que la zona y localidad sanitaria y de seguridad, además de

los heridos y los enfermos, puede alojar a las siguientes personas:

- ancianos;
- menores de quince años; y
- mujeres encintas y madres de niños de menos de siete años.

Puede establecerse una zona y localidad sanitaria y de seguridad en tiempo de paz o durante las hostilidades. Al comienzo y en el transcurso de las hostilidades, las partes podrán concertar acuerdos entre sí para el reconocimiento de las zonas y de las localidades sanitarias y de seguridad así designadas.

El IV Convenio de Ginebra contiene, como anexo, un proyecto de acuerdo relativo a las zonas y localidades sanitarias y de seguridad.

[CG IV, 14, Anexo I (proyecto de acuerdo)]

PARTE II

CAPÍTULO 4
OBLIGACIONES GENERALES DURANTE LOS COMBATES

4 OBLIGACIONES GENERALES DURANTE LOS COMBATES

En este capítulo, se abordan las obligaciones que se aplican a las operaciones militares durante la conducción de las hostilidades, fuera de las normas relativas a los ataques (v. el capítulo 5), los métodos y medios de guerra (v. el capítulo 6) y la logística (v. el capítulo 10). Se lo debe leer en conjunto con estos tres capítulos.

4.1 Asistencia a las víctimas de los combates: se aborda la obligación de buscar, recoger y asistir a las víctimas.

4.2 Ayuda humanitaria: se explican las normas relativas al paso de la ayuda humanitaria.

4.3 Precauciones contra los efectos de los ataques: se abordan las medidas de precaución destinadas a reducir al mínimo los efectos de los conflictos armados en la población civil, los bienes de carácter civil y los bienes culturales bajo control de una parte en conflicto.

4.4 Contactos no hostiles con otras partes en un conflicto armado: se aborda la cuestión de los contactos entre las partes en un conflicto armado, incluidas las comunicaciones unilaterales y las comunicaciones a través de intermediarios.

4.5 Protección civil: se enumeran las normas relativas a la protección civil y a la participación de las fuerzas armadas en tareas de protección civil.

4.6 Signos y señales distintivos: se detallan las normas sobre el uso de los emblemas distintivos de la cruz roja, la media luna roja y el cristal rojo, así como de otros signos y símbolos distintivos.

4.7 Respeto de la labor médica: se abordan las disposiciones del derecho de los conflictos armados que protegen las actividades médicas lícitas durante los conflictos armados.

4.8 Tratamiento de extranjeros en el territorio de una parte en conflicto (CAI): se abordan los derechos específicos aplicables a las personas civiles y a otras personas protegidas por el IV Convenio de Ginebra que sean extranjeras en el territorio soberano de una parte adversa. Estas disposiciones sólo se aplican en conflictos armados internacionales.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

4.1 Asistencia a las víctimas de los combates

En esta sección, se aborda la obligación de buscar, recoger y asistir a las víctimas de los combates.

4.1.1 Todos los conflictos armados

4.1.1.1 Búsqueda de las víctimas: norma

Apenas la situación táctica lo permita, los jefes militares deben tomar las medidas necesarias para:

- buscar, recoger y asistir a los heridos, los enfermos y los náufragos; y
- buscar y recoger a los muertos.

Cabe subrayar que estas responsabilidades no se limitan a las unidades médicas. Corresponde a los jefes determinar cuáles son los medios más eficaces para cumplirlas. Por su parte, los combatientes deben dar toda la asistencia posible al personal médico en ese sentido.

[CG I, 3, 15 / CG II, 3, 18 / CG III, 3 / CG IV, 3, 16 / P II, 8 / 1 EDIHC, 121, 125] [CAI/CANI]

4.1.1.2 Asistencia a los heridos, los enfermos y los náufragos

Los heridos, los enfermos y los náufragos que estén en poder de una parte en conflicto deben recibir cuanto antes, en la medida de lo posible, los cuidados y la atención médica que exija su estado de salud.

No se hará ninguna distinción entre los heridos y los enfermos que no esté basada en criterios médicos. En otras palabras, es posible dar prioridad a un tratamiento por motivos médicos (concepto médico de "triaje"), pero está prohibido dar prioridad a un tratamiento sobre la base de criterios como la nacionalidad, la raza, el sexo, la religión, las opiniones políticas, etc.

Los heridos, los enfermos y los náufragos deben ser tratados con humanidad y protegidos contra los malos tratos y el pillaje de sus pertenencias.

[CG I, 3, 12, 15 / CG II, 3, 12, 18 / CG III, 3, 15, 30, 31 / CG IV, 3, 16, 81, 85, 91, 92 / P I, 10, 11 / P II, 5, 7, 8 / 1 EDIHC, 121, 122, 123, 129 / CP, 24, 26] [CAI/CANI]

4.1.1.3 Detención e internamiento de los heridos y los enfermos

Al caer en poder de una parte en conflicto, todos los heridos y los enfermos tienen derecho a recibir el trato definido en el capítulo 7. En todos los casos deben beneficiarse, como mínimo, de las garantías fundamentales de trato que figuran en la lista de la sección 7.2.

4.1.2 Normas específicas de los conflictos armados internacionales

4.1.2.1 Interrupción del fuego

Siempre que las circunstancias lo permitan, se debe acordar un armisticio, una interrupción del fuego o acuerdos locales que permitan la recogida, el canje y el traslado de los heridos abandonados en el campo de batalla.

[CG I, 15]

4.1.2.2 Búsqueda de las víctimas: por los civiles y las sociedades nacionales de socorro

Las partes en conflictos armados internacionales deben permitir que los civiles y las sociedades de socorro, como las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, incluso por iniciativa propia, busquen, recojan y asistan a los heridos, los enfermos y los náufragos.

No se debe molestar, procesar, condenar ni castigar a nadie por tales actos.

[CG I, 18 / CG II, 21 / P I, 17] [CAI]

4.1.2.3 Búsqueda de las víctimas: llamamiento para pedir ayuda

Los jefes pueden hacer un llamamiento a la población civil, a las sociedades de socorro como las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja y a los capitanes de barcos mercantes, yates u otras embarcaciones neutrales, para que recojan y asistan a los heridos, los enfermos y los náufragos.

[CG I, 18 / CG II, 21 / P I, 17] [CAI]

Los jefes militares pueden hacer un llamamiento a los capitanes de barcos mercantes, yates u otras embarcaciones neutrales para que recojan a los muertos, y pueden hacer un llamamiento a las sociedades de socorro y a la población civil para que busquen a los muertos e informen de su localización.

[CG II, 21 / P I, 17] [CAI]

4.1.2.4 Búsqueda de las víctimas: por el personal de protección civil

Se debe permitir que las unidades y el personal de protección civil participen en la búsqueda de las víctimas, particularmente cuando sean víctimas civiles, salvo en casos de imperiosa necesidad militar.

[P I, 61, 62] [CAI]

4.1.2.5 Zonas sitiadas o cercadas

Las partes en conflicto deben hacer lo posible por concertar acuerdos locales

para la evacuación, desde una zona sitiada o cercada, de los heridos, los enfermos, los inválidos, los ancianos, los niños y las mujeres encintas.

[CG IV, 15]

Las partes en conflicto pueden concertar acuerdos para la evacuación o el canje de heridos y enfermos de una zona sitiada o cercada.

[CG I, 15]

4.1.2.6 Registro de datos personales

Tan pronto como sea posible, las partes en conflicto deben registrar los datos personales de los heridos, los enfermos, los náufragos o los muertos del adversario caídos en su poder. Deben transmitir esos datos a la Oficina nacional de información en el más breve plazo posible.

[CG I, 16 / CG II, 19 / CG III 122]

4.1.3 Norma específica para los conflictos armados sin carácter internacional

4.1.3.1 Búsqueda de las víctimas: por los civiles y las sociedades nacionales de socorro (CANI)

En los conflictos armados sin carácter internacional, las sociedades de socorro, como las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, podrán ofrecer sus servicios, y los civiles, por iniciativa propia, pueden ofrecerse para recoger y asistir a los heridos, los enfermos y los náufragos. Además, un organismo humanitario imparcial como el Comité Internacional de la Cruz Roja puede ofrecer sus servicios al respecto.

[CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3 / CG IV, 3 / P II, 18] [CANI]

4.2 Ayuda humanitaria

En esta sección, se abordan las normas relativas al paso de la ayuda humanitaria.

4.2.1 Todos los conflictos armados

4.2.1.1 Ayuda: norma general

Las partes en conflicto deben permitir y facilitar, a reserva de su derecho de control, el paso rápido y sin trabas de toda la ayuda humanitaria destinada a las personas civiles necesitadas que tenga carácter imparcial y se preste sin distinción desfavorable alguna.

[1 EDIHC, 55] [CAI/CANI]

4.2.1.2 Ayuda: prohibición de hacer padecer hambre a la población civil

Está prohibido, como método de guerra, hacer padecer hambre a la población civil, y constituye un crimen de guerra en un conflicto armado internacional. Esto incluye el hecho de impedir deliberadamente la distribución de ayuda humanitaria.

[P I, 54 / P II, 14 / 1 EDIHC, 53 / Estatuto CPI, 8] [CAI/CANI]

4.2.1.3 Ayuda: libertad de movimiento del personal humanitario

Las partes en conflicto deben garantizar la libertad de movimiento del personal humanitario autorizado esencial para el ejercicio de sus funciones que sólo puede restringirse temporalmente en caso de necesidad militar imperiosa.

[P I, 71 / 1 EDIHC, 56] [CAI/CANI]

4.2.1.4 Ayuda: protección del personal y los bienes de socorro humanitario

El personal y los bienes destinados al socorro humanitario deben ser protegidos y respetados. No pueden ser objeto de los ataques.

[P I, 70, 71 / 1 EDIHC, 31, 32] [CAI/CANI]

4.2.2 Norma específica para los conflictos armados sin carácter internacional

4.2.2.1 Ayuda humanitaria (CANI)

Cuando la población civil esté padeciendo privaciones extremadas por la falta de abastecimientos indispensables para su supervivencia, tales como víveres y suministros sanitarios, se debe emprender, con el consentimiento del Estado que debe permitir el paso, acciones de socorro en favor de la población civil, de carácter exclusivamente humanitario e imparcial y realizadas sin distinción alguna de carácter desfavorable.

[P II, 18] [CANI]

4.2.3 Normas específicas para los conflictos armados internacionales

4.2.3.1 Acciones de ayuda imparciales por parte de organismos humanitarios

Cuando la población civil esté insuficientemente dotada de víveres, suministros médicos, ropa, ropa de cama, alojamiento de urgencia y otros artículos necesarios para su supervivencia, los organismos y el personal de ayuda humanitaria, incluido el CICR, deben emprender acciones de socorro, con el consentimiento de las partes en conflicto.

Esas acciones deben ser de carácter humanitario e imparcial y realizarse sin distinción desfavorable alguna. Sin embargo, en la distribución de los socorros, se debe dar prioridad a los niños, las mujeres encintas, las parturientas y las madres lactantes.

Todos los Estados Parte en el Protocolo adicional I, y en particular las partes en conflicto, deben alentar y facilitar la coordinación internacional eficaz de esas acciones de socorro.

[CG IV, 23 / P I, 70, 71 / Comentario del CICR, P I, 70] [CAI]

4.2.3.2 Paso de los envíos de socorros imparciales

Las partes en conflicto y los Estados Parte en el Protocolo I que no participen en el conflicto deben permitir y facilitar el paso rápido y sin trabas de los envíos, materiales y personal de socorro imparciales, aunque la asistencia esté destinada a la población civil de la parte adversa. Deben proteger los envíos y facilitar su rápida distribución.

Sin embargo, la parte que permita el paso:

- tiene derecho a fijar las condiciones técnicas, incluida la investigación, bajo las que se permitirá dicho paso; y
- puede supeditar la concesión de ese permiso a la condición de que la distribución de la asistencia se haga bajo la supervisión local del CICR.

La parte que permita el paso no debe desviar los envíos de socorro de la afectación que les hubiere sido asignada ni demorar su tránsito, salvo en los casos de necesidad urgente, en interés de la población civil afectada.

[P I, 70 / Comentario del CICR, P I, 70 / CG IV, 23] [CAI]

4.2.3.3 Ayuda: personal humanitario

El personal humanitario encargado de transportar y distribuir los envíos de socorro debe ser respetado y protegido. La parte que reciba esos envíos tiene la obligación de asistir al personal de socorro. Sólo en caso de imperiosa necesidad militar se puede restringir temporalmente las actividades y los movimientos del personal de socorro.

Sin embargo, la labor del personal de socorro está sujeta a la aprobación de la parte en cuyo territorio haya de prestar servicios. Si el personal humanitario excede los límites de su misión humanitaria imparcial, por ejemplo, distribuyendo alimentos a los combatientes, se puede dar por terminada su misión.

[P I, 71 [CAI]

4.2.3.4 Zonas sitiadas o cercadas

Las partes en conflicto deben hacer todo lo posible por concertar acuerdos locales a fin de permitir el paso de personal sanitario y religioso y del material sanitario con destino a una zona sitiada o cercada.

[CG IV, 17]

4.3 Precauciones contra los efectos de los ataques

4.3.1 Principios básicos

4.3.1.1 Precauciones

Las partes en un conflicto armado deben tomar todas las precauciones factibles para proteger de los efectos de los ataques a la población civil y los bienes de carácter civil que estén bajo su control.

[P I, 58 / 1 EDIHC, 22] [CAI/CANI]

4.3.1.2 Ubicación de los objetivos militares fuera de zonas densamente pobladas

En la medida de lo factible, las partes en conflicto deben situar los objetivos militares fuera de zonas densamente pobladas.

[P I, 58 / 1 EDIHC, 23] [CAI/probablemente CANI]

4.3.1.3 Alejamiento de los civiles

En la medida de lo factible, los civiles deben ser alejados de los lugares donde el riesgo de ataques sea mayor, es decir de la proximidad de objetivos militares.

Al alejar a los civiles de la proximidad de objetivos militares, se debe dirigirlos preferentemente a un lugar seguro que ellos conozcan. Para tal fin, tal vez sea necesario tomar medidas de precaución, cuando exista el riesgo previsible de que las hostilidades afecten a la población civil, dado que en los conflictos las circunstancias pueden cambiar rápidamente, y en ocasiones, se debe evacuar a los civiles en forma urgente.

[P I, 58 / 1 EDIHC, 24 / Comentario del CICR, P I, 58, párr. 2247] [CAI/probablemente CANI]

4.3.1.4 Alejamiento de los bienes de carácter civil

En la medida de lo factible, los bienes muebles de carácter civil deben ser alejados de los lugares donde el riesgo de ataques sea mayor, es decir de la proximidad de objetivos militares.

[P I, 58 / 1 EDIHC, 24] [CAI/probablemente CANI]

4.3.1.5 Bienes específicamente protegidos

La señalización de los bienes específicamente protegidos es una medida de precaución importante contra los efectos de los ataques. Para conocer en detalle las normas específicas sobre los diferentes tipos de bienes específicamente protegidos y sobre la señalización que se les debe aplicar, v. la sección 4.6.

4.3.1.6 Cooperación con las autoridades civiles

Es posible que los jefes militares deban pedir la cooperación de las autoridades civiles locales para tomar las medidas de precaución destinadas a proteger de los efectos de los ataques a la población civil y a los bienes de carácter civil.

Cuando la situación táctica lo permita, los jefes locales deben cooperar con las autoridades civiles y otras personas civiles sobre el terreno a fin de reducir los peligros que corran las personas civiles y los bienes de carácter civil.

Algunos ejemplos de cooperación son:

- alejamiento de los civiles de las zonas donde las hostilidades causen riesgos reales o potenciales;
- intercambio de información pertinente para la seguridad civil (por ejemplo, ubicación de los refugios, los puestos de primeros auxilios); y
- coordinación de la acción (por ejemplo, dentro o cerca de zonas pobladas, bienes específicamente protegidos, zonas protegidas).

4.3.1.7 Zonas protegidas

Las normas relativas a las zonas protegidas figuran en la sección 5.5. A fin garantizar el cumplimiento de esas normas, los jefes deben tomar las medidas necesarias para que las zonas protegidas que estén bajo su área de responsabilidad sean debidamente respetadas.

Esas medidas incluyen:

- dar las instrucciones correspondientes para que las condiciones de los acuerdos para establecer zonas protegidas sean respetadas por sus subordinados (por ejemplo, la evacuación de esa zona del personal y los objetivos militares);
- asegurarse de que las zonas protegidas tengan la señalización requerida; y
- cooperar con las autoridades civiles en relación con esas zonas (por ejemplo, dar información sobre la existencia y el perímetro de zonas protegidas, sobre los actos que privarían a esa zona de su protección jurídica, etc.).

[CG I, 23, Anexo / CG IV, 14, 15, Anexo / P I, 59, 60 / 1 EDIHC, 35, 36, 37] [CAI/CANI]

4.3.1.8 Obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas

Una parte puede construir fortificaciones de una obra o instalación que contenga fuerzas peligrosas con el sólo fin de protegerla de los ataques. Esas fortificaciones no pueden ser objeto de los ataques, siempre que:

- no se utilicen en las hostilidades, salvo en las acciones defensivas necesarias para responder a los ataques contra las obras o instalaciones protegidas; y
- su armamento se limite a armas que sólo puedan servir para repeler acciones hostiles contra las obras o instalaciones protegidas.

[P I, 56]

4.3.2 Movimientos y emplazamientos militares

4.3.2.1 Norma general

Las precauciones contra los efectos de los ataques son particularmente importantes en relación con los movimientos y los emplazamientos del personal y los bienes militares, debido al riesgo de daños a las personas civiles y los bienes de carácter civil que causa su presencia.

En la medida de lo factible, esas precauciones incluyen:

- asegurarse de que los movimientos militares se efectúen fuera de zonas densamente pobladas y de zonas protegidas, y de que los emplazamientos militares se establezcan también fuera de esas zonas (v 4.3.1.2 y 4.3.1.7); y
- alejar a los civiles y a los bienes de carácter civil de la proximidad de los movimientos y los emplazamientos militares (v. 4.3.1.3 y 4.3.1.4).

[P I, 57 / H.CP.P.II, 8 / 1 EDIHC, 15] [CAI/CANI]

4.3.2.2 Movimientos: ejecución rápida

Cuando las unidades militares deban pasar por una zona densamente poblada o por las proximidades de ésta, deben ejecutar sus movimientos rápidamente.

[P I, 57, 58 / H.CP.P.II, 8 / 1 EDIHC, 15, 22, 23] [CAI/CANI, excepto 1 EDIHC, 23, que probablemente sea CANI]

4.3.2.3 Movimientos: interrupción

Cuando la situación táctica lo permita, la interrupción de los movimientos de las unidades militares (por ejemplo, pausas luego de determinados períodos de tiempo, paradas ocasionales, formación de convoyes, etc.) debe realizarse fuera de zonas densamente pobladas o, al menos, en las zonas menos densamente pobladas. Se debe recordar que la presencia de una unidad militar en una zona poblada por civiles puede aumentar el riesgo de daños para los civiles y los bienes de carácter civil, y por lo tanto, toda interrupción de los movimientos debe realizarse de forma tal de reducir ese riesgo al mínimo.

[P I, 57, 58 / H.CP.P.II, 8 / 1 EDIHC, 15, 22, 23] [CAI/CANI excepto1 EDIHC, 23, que probablemente sea CANI]

4.3.2.4 Emplazamiento en una zona poblada: precauciones

Cuando una unidad militar móvil esté emplazada en una zona con una concentración de personas civiles o bienes de carácter civil, el jefe a cargo debe tomar medidas adicionales de reducción del riesgo, a fin de evitar, o al menos reducir al mínimo, la pérdida de vidas civiles o los daños a civiles o a bienes de carácter civil que podría causar la presencia de la unidad militar.

Algunos ejemplos de esas medidas son:

- señalar los límites de los emplazamientos de las unidades militares;
- restringir y regular el acceso a localidades que contengan unidades militares;
- difundir información sobre seguridad entre la población civil; y
- alejar temporalmente a la población civil que viva en las proximidades de la presencia militar.

[P I, 57, 58 / 1 EDIHC, 15, 22, 23, 24] [CAI/CANI (1 EDIHC, 15, 22), probablemente CANI (1 EDIHC, 23, 24)]

4.3.3 Bienes culturales

4.3.3.1 Bienes culturales: introducción

Los bienes culturales están protegidos por el derecho internacional, y cada parte en un conflicto armado tiene obligaciones con respecto a su protección (v. la definición de bienes culturales en el capítulo 3). Una de esas obligaciones es tomar precauciones contra los efectos de los ataques del enemigo a fin de preservar esos bienes.

La obligación de los jefes de proteger los bienes culturales de los efectos de los ataques se aborda en 5.4.6.

4.3.3.2 Está prohibido el uso militar de los bienes culturales

Los bienes que tengan gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos no deben utilizarse para fines que pudieran exponerlos a su destrucción, salvo en caso de necesidad militar imperiosa.

Por ejemplo, una estructura religiosa histórica no puede emplearse para almacenar armas, dado que éstas son objetivos militares y su presencia permitiría que esa estructura se transforme en un objetivo militar sujeto a los ataques.

[H. CP, 4 / 1 EDIHC, 39] [CAI/CANI]

4.3.3.3 Bienes culturales: más restricciones en los conflictos regidos por el P I o el P II

En los conflictos armados regidos por el P I o el P II, está prohibido emplear monumentos históricos, obras de arte o lugares de culto que formen parte del patrimonio cultural o espiritual de los pueblos en apoyo del esfuerzo militar.

Estas disposiciones se aplican sin perjuicio de las disposiciones de los tratados H.CP y H.CP.P.II enunciadas más abajo.

La diferencia entre las disposiciones de los Protocolos adicionales y las del derecho internacional consuetudinario que figuran más arriba es que estas últimas permiten una excepción en caso de necesidad militar, mientras que los Protocolos adicionales no lo permiten.

[P I, 53 / P II, 16] [CAI/CANI]

4.3.3.4 Bienes culturales en situaciones que abarcan la H.CP y el H.CP.P.II

Juntos, la Convención de La Haya de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado (H.CP) y su Segundo Protocolo Adicional de 1999 ((H.CP.P.II) establecen un régimen de tres partes que confiere diferentes niveles de protección a los diferentes tipos de bienes culturales:

- bienes culturales;
- bienes culturales bajo protección especial; y
- bienes culturales bajo protección reforzada.

Para la definición de estos términos, v. el capítulo 3.

4.3.3.5 Bienes culturales: norma básica (H.CP, H.CP.P.II)

Los Estados Parte en la H.CP deben abstenerse de utilizar los bienes culturales, sus proximidades inmediatas y los dispositivos destinados a la protección de los bienes culturales para fines que pudieran exponerlos a su destrucción o daño en caso de conflicto armado. Por consiguiente, las partes en conflicto no deben usar los bienes culturales de forma tal de convertirlos en un objetivo militar.

Esta obligación puede suspenderse sólo en caso de necesidad militar imperiosa.

[H.CP, 4]

Sólo puede recurrirse a la excepción por necesidad militar imperiosa cuando y durante todo el tiempo en que no sea posible elegir entre el uso de un bien cultural para fines que pudieran exponerlo a su destrucción o daño y otro método factible para obtener una ventaja militar equivalente.

La decisión de ampararse en la necesidad militar imperiosa debe tomarla 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.

[H.CP.P.II, 6]

Además, en toda la medida de lo posible, las partes en conflicto deben alejar los bienes culturales muebles de las proximidades de objetivos militares o suministrar una protección adecuada in situ y evitar la ubicación de objetivos militares en las proximidades de bienes culturales.

[H.CP.P.II, 8]

4.3.3.6 Bienes culturales bajo protección especial (H.CP)

Los Estados Parte en la H.CP deben abstenerse de toda utilización de los bienes culturales bajo protección especial o de sus proximidades inmediatas con fines militares. Ello incluye el uso de esos bienes como medida defensiva.

Esta norma es particularmente importante, ya que si una parte utiliza un bien cultural bajo protección especial para fines militares, la parte adversa queda eximida de su obligación de garantizar la inmunidad de ese bien en particular hasta tanto cese la violación de la norma.

Sin embargo, siempre que sea posible, la parte adversa debe solicitar previamente que cese la violación.

[H.CP, 9, 11]

La inmunidad de un bien cultural bajo protección especial puede suspenderse en casos excepcionales de necesidad militar ineludible por una cuestión de defensa. La necesidad no puede determinarla más que el jefe de una formación igual o superior en importancia a una división. Las más altas autoridades deben determinar, a través de las reglas de enfrentamiento o de órdenes similares, qué jefes tienen la autoridad de decidir si existe o no tal necesidad militar ineludible. Siempre que las circunstancias lo permitan, la decisión de suspender la inmunidad se debe notificar a la parte adversaria con una antelación razonable.

[H.CP, 11]

4.3.3.7 Bienes culturales bajo protección reforzada (H.CP.P.II)

Los Estados Parte en la H.CP.P.II deben abstenerse de toda utilización de los bienes culturales bajo protección reforzada o de sus proximidades inmediatas

con fines militares, incluidas las operaciones defensivas, o de alguna otra manera que transformara ese bien cultural en un objetivo militar.

Esta norma es importante porque el bien cultural que, por su utilización, se transforme en objetivo militar pierde su protección reforzada y puede ser objeto de ataques, sujeto a algunas restricciones (v. 5.4.6.9).

Además, la utilización de bienes culturales bajo protección reforzada en apoyo de las operaciones militares puede dar lugar a la anulación o la suspensión de su protección reforzada por parte del Comité para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado.

[H.CP.P.II, 12, 13, 14]

4.3.3.8 Custodia de los bienes culturales

La custodia o la protección de los bienes culturales (por ejemplo, contra robos, pillaje o actos de vandalismo) por las fuerzas de policía o por guardas armados especialmente facultados para esa tarea no debe considerarse una acción militar.

[H.CP, 4, 8] [CAI/CANI]

4.4 Contactos no hostiles con otras partes en un conflicto armado

En esta sección, se aborda la cuestión de los contactos entre las partes en un conflicto armado, incluidas las comunicaciones unilaterales, como las advertencias y las notificaciones, los acuerdos entre las partes concertados durante el conflicto armado y las comunicaciones a través de intermediarios.

4.4.1 Notificaciones unilaterales

4.4.1.1 Notificaciones unilaterales: contenido

Los Convenios de Ginebra y el Protocolo adicional I contienen numerosas disposiciones que exigen o recomiendan que las partes en un conflicto armado se informen mutuamente de las siguientes cuestiones, entre otras:

- los nombres, descripciones y otros datos de los barcos hospitales;
- el emplazamiento de las unidades sanitarias fijas;
- el sobrevuelo de aeronaves sanitarias sobre zonas no controladas por una parte adversa;
- los nombres de las sociedades autorizadas a prestar asistencia al servicio médico regular de sus fuerzas armadas;
- la incorporación de tropas paramilitares o encargadas del mantenimiento del orden en sus fuerzas armadas;
- notificaciones varias relativas a las cuentas de los prisioneros de guerra;
- la evasión de prisioneros de guerra.

En cuanto a los procedimientos para efectuar esas notificaciones, v. las disposiciones específicas de los tratados que se enumeran a continuación.

[CG I, 26 / CG II, 22-25, 38, 43 / CG III, 21, 63, 65, 94 / P I, 12, 23, 25-29, 43] [CAI]

4.4.2 Acuerdos

4.4.2.1 Acuerdos locales sobre la recogida de los heridos

Siempre que las circunstancias lo permitan, se ha de concertar un armisticio o una interrupción del fuego o acuerdos locales que permitan la búsqueda, la recogida, el canje y el traslado de los heridos, los enfermos y los náufragos.

[CG I, 15 / CG II, 18] [CAI]

4.4.2.2 Acuerdos locales para zonas sitiadas y cercadas

Pueden concertarse, asimismo, acuerdos locales para la evacuación de los heridos, los enfermos, los náufragos, los ancianos, los inválidos, los niños y las parturientas de una zona sitiada o cercada, así como para el paso del personal sanitario y religioso y de material sanitario con destino a esas zonas.

[CG I, 15 / CG II, 18 / CG IV, 17] [CAI]

4.4.2.3 Otros acuerdos especiales

Los Convenios de Ginebra y el Protocolo adicional I contienen numerosas disposiciones relativas a los acuerdos especiales entre las partes en un conflicto armado internacional, incluidas las que se refieren a las siguientes cuestiones, aunque sin limitarse a éstas:

- el establecimiento de zonas sanitarias o de seguridad, zonas neutralizadas y zonas desmilitarizadas;
- signos o medios de señalamiento acordados para bienes particulares, aparte de los establecidos en los Convenios y en el Protocolo adicional I;
- la repatriación de las personas protegidas, tal como se las define en el IV Convenio de Ginebra, incluidos los internados civiles y el personal sanitario retenido;
- la repatriación directa o el alojamiento en un país neutral de los prisioneros de guerra;
- el establecimiento de equipos encargados de buscar, identificar y recoger a los muertos, la facilitación del acceso a las tumbas y la devolución de los restos y los efectos personales de los muertos;
- el envío de paquetes con socorros y envíos colectivos a los internados civiles y los prisioneros de guerra;
- los sobrevuelos de aeronaves;
- formas adicionales de protección además de las establecidas en el Protocolo adicional I en relación con los bienes que contienen fuerzas peligrosas; y

- procedimientos de investigación sobre violaciones del derecho de los conflictos armados.

[CG I, 6, 10, 15, 23, 28, 31, 36, 37, 52 / CG II, 6, 10, 18, 31, 38-40, 44, 43, 53 / CG III, 6, 10, 23, 28, 33, 60, 65-67, 72, 73, 75, 109, 110, 118 / CG IV, 7, 11, 14, 15, 17, 36, 83, 108, 109, 132, 133, 149 / P I, 26-29, 33, 34, 56, 66, 59, 60] [CAI]

4.4.2.4 Acuerdos: norma

Los jefes de las fuerzas armadas opuestas pueden concertar acuerdos en todo momento. Esos acuerdos no deben afectar adversamente la situación de las personas y los bienes protegidos tal como los definen los tratados internacionales.

La forma de los acuerdos depende de su contenido, como se explica más adelante.

[CG I, 6 / CG II, 6 / CG IV, 7, 47]

4.4.2.5 Acuerdos: acuerdos locales y de corto plazo

Se puede concertar acuerdos muy locales, de corto plazo o urgentes en forma oral, dependiendo de la naturaleza o la urgencia de la situación, como:

- acuerdos locales para la búsqueda de los heridos, los náufragos y los muertos después de una acción de combate;
- acuerdos previos para el sobrevuelo puntual por una aeronave sanitaria de una zona pequeña controlada por el enemigo.

[CG I, 15 / CG II, 18 / P I, 27]

4.4.2.6 Acuerdos: períodos más largos

Los acuerdos de mayor alcance o para períodos más largos deben concertarse por escrito (por ejemplo, sobre zonas neutralizadas, localidades no defendidas, sobrevuelo por aeronaves sanitarias de zonas amplias controladas por el enemigo, evacuación de una zona sitiada).

Esos acuerdos pueden basarse en las disposiciones detalladas del derecho de los conflictos armados (por ejemplo, para zonas sanitarias, zonas desmilitarizadas, zonas y localidades no defendidas). V. 4.4.2.3.

4.4.3 Comunicaciones directas e intermediarios

4.4.3.1 Contacto directo entre jefes

Los jefes pueden entablar contactos no hostiles con las fuerzas armadas adversas, a través de cualquier medio de comunicación disponible (teléfono, radio, etc.).

Los contactos deben basarse en la buena fe.

[1 EDIHC, 66] [CAI/CANI]

4.4.3.2 Portadores de una bandera blanca o parlamentarios

Las comunicaciones entre las partes pueden ser conducidas por personas autorizadas por la parte respectiva para actuar como intermediarios respecto del adversario. Con frecuencia, los intermediarios anuncian su presencia exhibiendo una bandera blanca. En las Convenciones de La Haya, esas personas son llamadas "parlamentarios".

Los intermediarios deben ser respetados. Su inviolabilidad se extiende al vehículo que lleve la bandera blanca que ellos utilizan, así como a las personas que los acompañen (conductor, intérprete, etc.).

Los parlamentarios no pueden usar su posición privilegiada para reunir información de inteligencia.

Pierden su inviolabilidad si aprovechan su posición privilegiada para cometer un acto contrario al derecho internacional y perjudicial para el adversario. En tal caso, pueden ser arrestados y enjuiciados.

Los jefes no están obligados a recibirlos en todas las circunstancias.

El jefe que los reciba puede tomar las medidas de precaución necesarias para evitar que su presencia sea perjudicial. Por ejemplo, puede imponer medidas de seguridad (por ejemplo, tapar los ojos).

[H.IV.R, 32-34 / 1 EDIHC, 66-69 / 1 EDIHC] [CAI/CANI]

4.4.3.3 Contacto a través de un tercero (intermediario)

Los jefes también pueden solicitar a un tercero, como el Comité Internacional de la Cruz Roja, otra organización internacional o miembros de una operación de apoyo a la paz, que actúe como intermediario entre las partes en un conflicto armado.

[1 EDIHC, 66 / CG I, 8-10, 23 / CG II, 8-10 / CG IV, 9-11, 14 / P I, 5, 60, 81/ H.CP, 21, 23 / H.CP.P.II, 34/]

Más abajo se ofrecen referencias a proyectos de acuerdos.

[CG I, Anexo I (proyecto de acuerdo) / CG III, Anexo I / CG IV, Anexo I]

4.5 Protección civil

En esta sección, se detallan las normas relativas a la protección civil y a la participación de las fuerzas armadas en las tareas de protección civil. Estas normas se aplican sólo en conflictos armados internacionales.

4.5.0.1 Definición: protección civil

La expresión "protección civil" hace referencia a una serie de tareas humanitarias destinadas a proteger a la población civil contra los peligros de las hostilidades y de las catástrofes y a ayudarla a recuperarse de sus efectos inmediatos, así como a facilitar las condiciones necesarias para su supervivencia.

[P I, 61] [CAI]

4.5.0.2 Definición: tareas de protección civil

Las "tareas de protección civil" específicas que dispone el derecho de los conflictos armados son las siguientes:

- servicio de alarma;
- evacuación;
- organización de refugios;
- aplicación de medidas de oscurecimiento;
- salvamento;
- servicios sanitarios, incluidos los de primeros auxilios, y asistencia religiosa;
- lucha contra incendios;
- detección y señalamiento de zonas peligrosas;
- descontaminación y medidas similares de protección;
- provisión de alojamiento y abastecimientos de urgencia;
- ayuda en caso de urgencia para el restablecimiento y el mantenimiento del orden en las zonas damnificadas;
- medidas de urgencia para el restablecimiento de los servicios públicos indispensables;
- servicios funerarios de urgencia;
- asistencia para la preservación de los bienes esenciales para la supervivencia; y
- actividades complementarias necesarias para el desempeño de cualquiera de las tareas mencionadas, incluidas, entre otras, la planificación y la organización.

[P I, 61] [CAI]

4.5.0.3 Autorización

Los organismos de protección civil deben ser organizados y autorizados por las autoridades competentes de las partes en conflicto armado.

[P I, 61] [CAI]

4.5.0.4 Protección contra los ataques

Los organismos civiles de protección civil, sus medios de transporte, sus bienes y su personal deben ser respetados y protegidos. No deben ser objeto de los ataques y se les debe permitir desempeñar sus tareas de protección civil, salvo en casos de imperiosa necesidad militar.

La protección a la cual tienen derecho los organismos civiles de protección civil y su personal puede cesar si cometen, al margen de sus legítimas tareas, actos perjudiciales para el enemigo. Sin embargo, la protección cesa únicamente después de una intimación que, habiendo fijado cuando proceda un plazo razonable, no surta efectos.

Los edificios y el material utilizados con fines de protección civil y los refugios de la población civil gozan de la misma protección contra los ataques que los demás bienes de carácter civil.

[P I, 62, 65] [CAI]

4.5.0.5 Signo distintivo

El "signo distintivo de la protección civil" consiste en un triángulo equilátero azul sobre fondo color naranja.

Cada parte en conflicto debe asegurarse de que estén claramente identificados por medio de un signo distintivo:

- los organismos de protección civil, su personal, edificios y material; y
- los refugios utilizados exclusivamente por la población civil.

[P I, 66 / P I, Anexo I, Cap. V] [CAI]

4.5.0.6 Señales distintivas

Además del signo distintivo, las partes en conflicto pueden ponerse de acuerdo sobre el uso de señales distintivas.

[P I, 66] [CAI]

4.5.0.7 Armas

El personal de protección civil sólo puede llevar armas individuales ligeras para su propia protección o con fines de mantenimiento del orden.

Sin embargo, en las zonas donde se desarrolle o pueda desarrollarse un combate terrestre, las partes en conflicto deben adoptar las medidas apropiadas para que esas armas sean sólo armas de mano, tales como pistolas o revólveres, a fin de facilitar la distinción entre el personal de los servicios de protección civil y los combatientes.

[P I, 65] [CAI]

4.5.0.8 Cooperación con las autoridades militares

El personal de protección civil puede cooperar con el personal militar en el desempeño de las tareas de protección civil.

[P I, 65] [CAI]

4.5.0.9 Combatientes y unidades militares

Los combatientes y las unidades militares pueden ser asignados en forma permanente al desempeño de tareas de protección civil. Sin embargo, conservan su estatuto de personal militar.

Para beneficiarse de la protección conferida a las personas que realizan tareas de protección civil, el personal militar asignado a éstas debe exhibir claramente el signo distintivo de protección civil y su actividad debe limitarse a las tareas de protección civil. Sólo pueden realizar tareas de protección civil en el territorio nacional de la parte de la que dependan.

El personal militar que preste servicios en un organismo de protección civil y caiga en poder del enemigo debe ser considerado prisionero de guerra.

[P I, 67] [CAI]

4.6 Signos y señales distintivos

En esta sección, se detallan las normas sobre el uso del emblema distintivo del servicio médico, así como de otros signos y señales distintivos.

4.6.1 El emblema distintivo del servicio médico

4.6.1.1 Servicio médico

El emblema distintivo del servicio médico consiste en una cruz roja sobre fondo blanco, una media luna roja sobre fondo blanco o un cristal rojo sobre fondo blanco.

[CG I, 38 / CG II, 41 / P III, 2] [CAI]

4.6.1.2 Uso del emblema distintivo

Existen dos usos permitidos del emblema: uso protector y uso indicativo.

Se trata de "uso protector" cuando una persona o bien que tienen derecho a recibir protección conforme al derecho de los conflictos armados exhibe el emblema distintivo durante un conflicto armado. Esas personas o bienes se benefician de la protección conferida por el derecho, y el emblema sirve como manifestación visual de esa protección.

Sólo las unidades, el transporte y el material sanitario, y el personal médico y religioso pueden usar el emblema distintivo con fines de protección (tal como se explica en los apartados siguientes). Las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja autorizadas por una parte para prestar asistencia al servicio médico de sus fuerzas armadas también pueden usar el emblema con fines de protección.

Cuando se utiliza con fines de protección, el emblema distintivo debe tener la mayor dimensión y visibilidad que permita la situación táctica (por ejemplo, iluminado de noche, visibilidad en infrarrojo).

El "uso indicativo" es el uso del emblema en tiempo de paz o durante un conflicto armado con el fin de mostrar que una persona o un bien está vinculado con el Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, sin por ello significar que esa persona o bien tenga protección en virtud de los Convenios de Ginebra o la intención de ampararse en ella.

Cuando se utiliza durante un conflicto armado con fines indicativos, el emblema debe ser de dimensiones reducidas y no se lo debe colocar en techos ni en brazaletes.

El CICR puede utilizar el emblema distintivo en todo momento.

[CG I, 38-44 / CG II, 41-45 / P I, 18, Anexo I, Cap. II / P II, 12 / P III, 1, 2, 4, 5] [CAI/CANI]

4.6.1.3 Responsabilidad de la autoridad militar

Los emblemas y los signos distintivos se utilizan bajo la autoridad de la parte en conflicto que corresponda.

[CG I, 38-44, Anexo II / CG II, 41-45 / P I, 18 / P II, 12] [CAI/CANI]

4.6.1.4 Personal sanitario y religioso

El personal sanitario y religioso permanente debe llevar en el brazo izquierdo un brazalete resistente a la humedad con el emblema distintivo, proporcionado y sellado por la autoridad militar.

El personal sanitario temporario debe llevar el emblema sólo cuando cumpla tareas médicas.

El personal sanitario y religioso también debería llevar una tarjeta de identidad especial resistente a la humedad con el emblema (para más información sobre la tarjeta, v. los artículos y anexos indicados más abajo).

El personal sanitario y religioso que desempeñe sus funciones en el campo de batalla debe ir provisto, en la medida de lo posible, del signo distintivo en el tocado y vestimenta.

[CG I, 40, 41 / CG II, 42 / P I, Anexo II / P II, 12] [CAI/CANI]

4.6.1.5 Unidades sanitarias

Las unidades sanitarias deben estar señalizadas con el emblema distintivo. Con la autorización de las autoridades militares, pueden tener izada una bandera con el emblema. También pueden utilizar su bandera nacional, pero únicamente mientras no hayan sido capturadas. Las unidades sanitarias de los Estados neutrales pueden continuar llevando su bandera nacional izada tras su captura.

[CG I, 42, 43 / P I, 18 / P II, 12] [CAI/CANI]

4.6.1.6 Buques y embarcaciones sanitarios

Los buques y las embarcaciones sanitarios deben estar claramente señalizados, como se explica a continuación.

Todas sus superficies exteriores deben ser blancas. Tienen que llevar pintadas una o varias cruces rojas oscuras a cada lado del casco, así como en las superficies horizontales. Los emblemas distintivos deben ser tan grandes como sea posible y colocados de manera que se garantice la mejor visibilidad.

Los botes salvavidas, las embarcaciones costeras de salvamento y todas las embarcaciones pequeñas utilizadas por el personal sanitario deben estar pintados de blanco, con cruces rojas oscuras exhibidas ostensiblemente.

Los buques sanitarios deben llevar izada una bandera blanca con una cruz roja y su bandera nacional (y los de los Estados neutrales deben llevar izada también la bandera de la parte en conflicto cuya dirección hayan aceptado). En caso de ser capturados, los buques deben arriar temporalmente sus banderas nacionales.

De noche y en caso de visibilidad reducida, los buques sanitarios pueden tomar medidas para que el emblema distintivo sea suficientemente visible (iluminación, etc.).

[CG II, 43 / P I, 18, 22, 23] [CAI]

4.6.1.7 Otros buques y embarcaciones sanitarios

Otros buques y embarcaciones sanitarios, ya sea en el mar o en otras aguas, deben estar señalizados, en la medida de lo posible, como se establece en el apartado anterior.

[P I, 23] [CAI]

4.6.1.8 Vehículos sanitarios

Los vehículos sanitarios deberán estar señalizados con el emblema distintivo.

[CG I, 35 / P I, 18, 21 / P II, 11, 12 / 1 EDIHC, 29] [CAI/CANI]

4.6.1.9 Aeronaves sanitarias

Las aeronaves sanitarias deben estar señalizadas con el emblema distintivo, junto con sus colores nacionales, en las superficies inferior, superior y lateral.

[CG I, 36 / P I, 24 / P II, 11, 12 / 1 EDIHC, 29] [CAI/CANI]

4.6.1.10 Señales distintivas

Además de los emblemas distintivos, las partes en conflicto pueden autorizar el uso de señales distintivas.

Esas señales se aplican principalmente a las aeronaves y los buques sanitarios.

Las señales distintivas son:
- señal luminosa (luz azul con destellos);
- señal de radio; o
- sistema de radares secundarios de vigilancia (SSR)

V. el anexo citado más abajo para conocer las especificaciones técnicas de las señales.

[P I, 18, Anexo I, Cap. III] [CAI]

4.6.1.11 Uso indebido del emblema distintivo del servicio sanitario

Está prohibido hacer uso indebido del emblema del servicio sanitario con cualquier otro fin que no sea alguno de los que se detallan más arriba.

[CG I, 53 / P I, 38 / EDIHC, 59] [CAI/CANI]

4.6.1.12 Perfidia: crimen de guerra

El uso pérfido del emblema distintivo del servicio sanitario es un crimen de guerra.

Por consiguiente, es un crimen de guerra utilizar el emblema distintivo para matar, herir o capturar a un adversario.

[P I, 37, 85] [CAI]

4.6.2 Otros signos y señales

4.6.2.1 Protección civil: signo distintivo

El signo distintivo de la protección civil consiste en un triángulo equilátero azul sobre fondo color naranja.

Cada parte en conflicto debe asegurarse de que estén claramente identificados por medio de un signo distintivo:

- los organismos de protección civil, su personal, edificios y material; y
- los refugios utilizados exclusivamente por la población civil.

El personal de protección civil también debe contar con una tarjeta de identificación.

Además de los emblemas distintivos, las partes en conflicto pueden concertar acuerdos sobre el uso de señales distintivas.

El personal de protección civil y el personal religioso, las unidades y los transportes sanitarios deben utilizar el signo distintivo de los servicios sanitarios tal como se establece en 4.6.1.

[P I, 66 / P I, Anexo I, Cap. V]

4.6.2.2 Emblema distintivo de los bienes culturales

El emblema distintivo de los bienes culturales consiste en un escudo azul y blanco. Como se señala más abajo, el emblema puede utilizarse aislado o repetido tres veces.

[H.CP, 16]

4.6.2.3 Emblema distintivo: uso aislado

Las siguientes personas y bienes pueden ser señalizadas con un emblema aislado:

- los bienes culturales personales; y
- los bienes culturales que no gocen de protección especial.

[H.CP, 17]

4.6.2.4 Emblema distintivo: repetido tres veces

Los siguientes bienes pueden ser señalizados con tres emblemas (en formación triangular, un escudo en la parte inferior):

- los bienes culturales inmuebles bajo protección especial;
- los transportes de bienes culturales bajo protección especial o que reúnan las condiciones para el transporte de esos bienes en casos urgentes; y
- los refugios improvisados.

[H.CP, 17]

4.6.2.5 Emblema distintivo de los bienes culturales: uso

Los bienes culturales bajo protección especial y los transportes bajo protección especial deben ostentar el emblema distintivo durante un conflicto armado.

Otros bienes culturales pueden llevar el emblema distintivo.

Asimismo, el emblema debe ser visible desde tierra a intervalos regulares suficientes para indicar claramente el perímetro de un centro que contiene monumentos bajos protección especial y en la entrada de otro bien cultural inmueble bajo protección especial.

[H.CP, 6, 10, 12, 16, 17, 20]

4.6.2.6 Signo distintivo de obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas

El signo distintivo de las obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas consiste en un grupo de tres círculos de color naranja vivo a lo largo de un mismo eje.

El signo distintivo se utiliza bajo la autoridad de la parte en el conflicto correspondiente.

El signo debe ser grande y visible.

La señalización de las obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas es opcional, y su protección no depende de esa señalización.

Las partes en conflicto pueden adoptar otras medidas para garantizar la protección, por ejemplo, transmitir a la parte adversa la lista de obras e instalaciones protegidas y su ubicación geográfica.

[P I, 56, Anexo 1, 17] [CAI]

4.6.2.7 Signos distintivos ad hoc

La parte que controle una zona desmilitarizada o una localidad no defendida debe señalizarla con los signos que hayan acordado las partes correspondientes.

[P I, 59, 60] [CAI/CANI]

4.6.2.8 Uso abusivo de los signos y las señales distintivos

Está prohibido hacer uso indebido de los siguientes signos y señales distintivos. Por "uso indebido", se entiende señalar o proporcionar signos

distintivos y transmisores de señales distintivas a personas o bienes que no sean los que están autorizados a usarlos con fines de protección:

- el emblema distintivo de la cruz roja, la media luna roja o el cristal rojo, y las señales de los servicios sanitarios;
- el signo distintivo de protección civil;
- el signo distintivo de los bienes culturales;
- el signo distintivo de las obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas;
- la bandera blanca (de tregua); y
- otros signos y señales distintivos reconocidos a nivel internacional (por ejemplo, signos ad hoc para zonas desmilitarizadas o localidades no defendidas, o señales ad hoc para la protección civil).

[P I, 38 / H.CP, 17 / 1 EDIHC, 58, 59, 61] [CAI/CANI]

4.7 Respeto de la labor médica

4.7.0.1 Problema humanitario: ataques contra la asistencia de salud

Desde 2008, el CICR ha documentado casos de violencia contra las instalaciones y el personal dedicados a la asistencia de salud, así como contra pacientes, en dieciséis países donde despliega actividades. El número de incidentes registrados es preocupante. Pero la estadística sólo representa la punta del iceberg: no da cuenta del costo agravado de la violencia (el personal de salud abandona sus tareas, los hospitales se quedan sin insumos y las campañas de vacunación se suspenden). Estos efectos colaterales limitan trágicamente el acceso a la asistencia de salud de comunidades enteras, muchos de cuyos miembros podrían sufrir problemas de salud crónicos y relacionados con la guerra.

Los ataques deliberados contra las instalaciones y el personal de salud, así como contra los pacientes y los vehículos sanitarios, prácticamente siempre constituyen una infracción del derecho internacional. Los Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales establecen el derecho de los heridos y los enfermos, tanto combatientes como civiles, de ser preservados de todo sufrimiento adicional durante los conflictos armados y de recibir asistencia. A fin de posibilitar que ese derecho se cumpla en la práctica, las instalaciones y el personal de salud, y los vehículos sanitarios gozan de protección siempre que mantengan su neutralidad y atiendan a todos los pacientes por igual, independientemente de su pertenencia política, religiosa o étnica. Las instalaciones, los vehículos y el personal de salud deben estar claramente identificados con símbolos protectores como la cruz roja, la media luna roja y el cristal rojo. Además, todas las partes en conflicto están obligadas por el derecho a buscar y recoger a los heridos y los enfermos después de una batalla, y a facilitar su acceso a la asistencia de salud. (V. también 5.2.0.3, 5.3.3.2, 5.3.3.3, 5.4.1 y 5.4.2.)

[CG I, 12-44, 50 / CG II, 12-45, 51 /CG III, 29-32 / CG IV, 55-57, 91-92/ P I, 10-31, 41, 85 / P II, 7-12 /1 EDIHC, 29-34, 121-124] [CAI / CANI]

4.7.0.2 Actividades médicas: deontología

En el contexto de un conflicto armado, el término "deontología médica" hace referencia a "los deberes morales que incumben a la profesión médica. Esos deberes los promulga generalmente, como obligaciones internas, el cuerpo médico de cada Estado".

[Comentario del CICR, P I, 16] [CAI]

La interpretación internacional de la deontología médica está sintetizada en dos documentos adoptados por la Asociación Médica Mundial (AMM):

- el Código Internacional de Ética Médica; y
- los Principios éticos para las investigaciones médicas en seres humanos (Declaración de Helsinki).

El caso particular de la ética médica durante los conflictos armados se aborda en las Regulaciones de la AMM en Tiempos de Conflicto Armado, que establece el principio general según el cual "la ética médica en tiempos de conflicto armado es idéntica a la de tiempos de paz", e insta a los médicos que desempeñan tareas en tiempo de conflicto armado a que respeten "las convenciones internacionales sobre derechos humanos, derecho internacional humanitario y las declaraciones de la AMM sobre ética médica". Cabe observar que los documentos de la AMM no son tratados y no son vinculantes para los Estados.

[P I, 11, 16 / Regulaciones de la AMM en Tiempos de Conflicto Armado, 1]

4.7.0.3 Actividades médicas: procedimientos

Los procedimientos médicos deben:

- estar determinados por el estado de salud de la persona de que se trate; y
- estar de acuerdo con las normas médicas generalmente reconocidas y con la deontología médica.

[P I, 11 / P II, 5] [CAI/CANI]

4.7.0.4 Actividades médicas: prioridad

La prioridad del tratamiento por administrar debe estar determinada sólo por razones de urgencia médica (el concepto de "triaje").

Están prohibidos los tratamientos médicos basados en la nacionalidad, el rango o motivos similares.

[CG I, 3, 12 / CG II, 3, 12 / CG III, 3 / CG IV, 3 / P I, 10 / P II, 9 / 1 EDIHC, 110] [CAI/CANI]

4.7.0.5 Actividades médicas: prohibición de las mutilaciones y de los experimentos médicos o científicos

Están prohibidos las mutilaciones, los experimentos médicos o científicos o cualquier otro procedimiento médico que no exija el estado de salud de la persona de que se trate y que no esté de acuerdo con las normas médicas generalmente aceptadas.

[CG I, 3, 12, 50 / CG II, 3, 12, 51 / CG III, 3, 13, 130 / CG IV, 3, 32, 147 / P I, 11, 75, 85 / P II, 4 / 1 EDIHC, 92 / Estatuto de la CPI, 8] [CAI/CANI]

4.7.0.6 Actividades médicas: trasplantes

Está prohibido extraer tejidos u órganos para trasplantes de las personas protegidas, incluso con su consentimiento.

Existe una excepción para las donaciones de sangre para transfusión y de piel para injertos, cuando los procedimientos se hagan:

- voluntariamente y sin coacción o presión alguna;
- para fines terapéuticos; y
- en condiciones que correspondan a las normas médicas generalmente reconocidas y a los controles realizados en beneficio tanto del donante como del receptor.

[P I, 11] [CAI]

4.7.0.7 Actividades médicas: protección

No se debe castigar a nadie por haber ejercido una actividad médica conforme con la deontología, cualesquiera que fuesen los beneficiarios de dicha actividad.

No se podrá obligar a las personas que ejerzan una actividad médica a:

- realizar actos ni a efectuar trabajos contrarios a la deontología u otras normas médicas generalmente reconocidas; o
- abstenerse de realizar actos o efectuar trabajos exigidos por la deontología médica o por otras normas médicas generalmente reconocidas.

[P I, 16 / P II, 10] [CAI/CANI]

4.7.0.8 Actividades médicas: información

Ninguna persona que ejerza una actividad médica (por ejemplo, médicos, cirujano, enfermero) puede ser obligada a dar información alguna sobre los heridos y los enfermos que estén o hayan estado asistidos por esa persona cuando, en su opinión, dicha información pudiera ser perjudicial para los interesados o para sus familiares.

Sin embargo, se debe dar información:

- cuando así lo requiera la legislación de la parte en conflicto a la que pertenezca la persona que ejerza una actividad médica;
- cuando los reglamentos exijan la declaración obligatoria de enfermedades transmisibles; y
- en todo caso de donación de sangre para transfusiones o de piel para injertos efectuada bajo responsabilidad de una parte en conflicto, en la forma de un registro disponible para el Comité Internacional de la Cruz Roja.

[P I, 11, 16 / P II, 10] [CAI/CANI]

4.8 Tratamiento de extranjeros en el territorio de una parte en conflicto (CAI)

En esta sección, se abordan los derechos específicos aplicables a las personas civiles y a otras personas protegidas por el IV Convenio de Ginebra que sean extranjeras en el territorio soberano de una parte adversa. Sólo se aplican a los conflictos armados internacionales. Es importante observar que todas las personas, incluidas las que no están específicamente protegidas por el IV Convenio de Ginebra, también se benefician de las garantías fundamentales de trato contenidas en la sección 7.2.

Para un análisis exhaustivo del trato específico de las personas protegidas en territorios ocupados, v. el capítulo 12.

Para un análisis de la cuestión del internamiento de las personas protegidas, v. la sección 7.4.

4.8.0.1 Definición: personas protegidas

La finalidad principal del IV Convenio de Ginebra es proteger a los civiles durante un conflicto armado internacional. Como se establece en 12.1.2.3, ese Convenio dispone varios niveles acumulativos de protección para las personas civiles y otras personas protegidas. Establece disposiciones específicas para la categoría de personas que históricamente ha sido la más vulnerable a los abusos, es decir, los súbditos de una parte adversa (al Estado detenedor) que se hallan en el territorio del Estado detenedor o en un territorio ocupado por el Estado detenedor.

La definición básica de personas protegidas que establece el IV Convenio de Ginebra es la siguiente:

Son personas protegidas "las personas que estén en poder de una parte en conflicto de la cual no sean súbditas".

El IV Convenio excluye a los súbditos de algunos Estados de la categoría de personas protegidas, ya que es posible suponer que su Estado de origen puede protegerlos a través de los medios diplomáticos habituales que se aplican en tiempo de paz y siguen aplicándose durante un conflicto armado:

- primero, en el territorio de una parte en conflicto, la categoría de personas protegidas excluye a los súbditos de un Estado neutral y a los súbditos de un Estado cobeligerante (aliado), mientras que el Estado del que sean súbditos tenga representación diplomática normal ante el Estado en cuyo poder estén;
- segundo, en un territorio ocupado, la categoría de personas protegidas excluye sólo a los súbditos de un Estado cobeligerante (aliado), mientras que el Estado del que sean súbditos tenga representación diplomática normal ante la Potencia ocupante. Los súbditos de Estados neutrales siguen siendo personas protegidas en un territorio ocupado.

La categoría de personas explícitamente protegidas por el IV Convenio de Ginebra excluye también a las personas que ya están protegidas por los I, II y III Convenios de Ginebra (combatientes heridos, enfermos, náufragos y prisioneros de guerra).

Es importante observar que todas las personas que reúnan los criterios de la definición mencionada son "personas protegidas" en el sentido del IV Convenio de Ginebra. Por consiguiente, las personas categorizadas como "mercenarios", "espías", "terroristas" o de otra forma que reúnan los requisitos antes mencionados tienen derecho a recibir el estatuto de persona protegida conforme al IV Convenio de Ginebra, sujeto al derecho de derogación analizado en 4.8.1.5. Las personas que no reúnan los requisitos establecidos por el Convenio para recibir protección específica se benefician de todos modos de las garantías fundamentales de trato enumeradas en la sección 7.2. En todo caso, no son personas que quedan en un vacío jurídico.

Los refugiados y los apátridas siempre son personas específicamente protegidas, porque están en poder de una parte en el conflicto de la que no son súbditos.

[CG IV, 4, 5, 44/ P I, 73 / Comentario del CICR, CG IV, 4]

4.8.0.2 Regla general

La situación jurídica de las personas protegidas continúa rigiéndose por las disposiciones que les sean aplicables en tiempo de paz, salvo las normas específicas relativas al control, la seguridad y el internamiento.

[CG IV, 38]

4.8.0.3 Inalienabilidad de derechos

En ninguna circunstancia las personas protegidas pueden renunciar a sus derechos conforme al derecho de los conflictos armados.

[CG IV, 8]

4.8.0.4 Responsabilidad

La parte en conflicto en cuyo poder haya personas protegidas es responsable del trato de esas personas, sin perjuicio de las responsabilidades individuales en que se pueda incurrir.

[CG IV, 29]

4.8.0.5 Derogaciones

Una parte en conflicto puede derogar algunas de las protecciones conferidas a las personas protegidas (es decir, restringir sus derechos) en las siguientes circunstancias limitadas.

Si una parte en conflicto tiene serias razones para considerar que una persona protegida resulta fundadamente sospechosa de dedicarse a actividades perjudiciales para la seguridad del Estado, tal persona no puede ampararse en los derechos y privilegios conferidos por el presente IV Convenio de Ginebra que podrían causar perjuicio a la seguridad del Estado

En todos los casos, esas personas deben ser tratadas con humanidad y no pueden ser privadas del derecho a un proceso equitativo. Además, en la fecha más próxima posible, habida cuenta de la seguridad del Estado, deben recobrar el beneficio de todos los derechos y privilegios de las personas protegidas.

Por otro lado, cabe observar que esas personas tienen derecho a recibir las protecciones fundamentales establecidas en el artículo 75 del Protocolo adicional I, que se detallan en la sección 7.2.

[CG IV, 5 / P I, 75]

4.8.0.6 Trato humano

Las personas protegidas deben ser tratadas con humanidad y estar protegidas contra cualquier acto de violencia o de intimidación, la violación, los atentados al pudor, la prostitución forzada, la tortura, el homicidio, el exterminio, los castigos corporales, las mutilaciones, los experimentos médicos o científicos y cualquier otra medida de brutalidad así sea aplicada por agentes civiles o militares, y contra los insultos y la curiosidad pública.

En todas las circunstancias, se las debe tratar respetando su persona, su honor, sus derechos familiares, sus convicciones religiosas, sus hábitos y sus costumbres.

Además, están prohibidas las represalias, los castigos colectivos, todas las medidas de intimidación, las tomas de rehenes y el pillaje.

Por último, se aplican las protecciones fundamentales de todas las personas, que se explican en la sección 7.2.

[CG IV, 27, 32-34 / Sección 7.2]

4.8.0.7 Religión

Se deben respetar las convicciones y las prácticas religiosas de todas las personas.

[CG IV, 27, 58]

4.8.0.8 Prohibición de la coacción física o mental

No puede ejercerse coacción alguna de índole física o moral contra las personas protegidas.

[CG IV, 31, 32]

4.8.0.9 Obligar a trabajar

En relación con el trabajo, las personas protegidas:

- sólo pueden ser obligadas a trabajar en las mismas condiciones que los súbditos de la parte beligerante en cuyo territorio estén;
- sólo pueden ser obligadas a realizar trabajos que sean normalmente necesarios para garantizar la alimentación, el alojamiento, la ropa, el transporte y la salud de seres humanos, y que no tengan relación alguna directa con la conducción de las operaciones militares;
- deben beneficiarse de las mismas condiciones de trabajo y de las mismas medidas de protección que los trabajadores nacionales de la parte beligerante, especialmente por lo que respecta a salarios, a duración del trabajo, a equipo, a formación previa y a indemnización por accidentes de trabajo y por enfermedades profesionales.

[CG IV, 40]

4.8.0.10 Derecho a salir del territorio

Toda persona protegida que desee salir del territorio al comienzo o en el transcurso de un conflicto tiene derecho a hacerlo, a no ser que su salida redunde en perjuicio de los intereses nacionales del Estado.

La decisión sobre su salida se debe tomar según un procedimiento legítimo. En caso de ser denegada la solicitud, la persona podrá apelar ante un tribunal o ante un consejo administrativo instituido con ese fin.

[CG IV, 35, 36]

4.8.0.11 Medidas de seguridad contra personas protegidas

Se puede tomar medidas de control y seguridad en relación con personas protegidas que sean necesarias a causa del conflicto armado. Esas medidas pueden ser un toque de queda, restricciones de movimiento o la prohibición de portar armas. Existe una amplia discreción en cuanto a la elección de esas medidas, pero no pueden cercenar los derechos fundamentales de las personas de que se trate. Por ejemplo, todos los servicios médicos deben poder seguir funcionando y gozar de libertad de movimiento.

[CG IV, 27, 41 / Comentario del CICR, CG IV, 27]

4.8.0.12 Internamiento o detención administrativa

Las personas protegidas pueden ser internadas o colocadas en residencia forzosa sólo por razones imperiosas de seguridad.

Para un análisis del internamiento o detención administrativa de personas protegidas, v. la sección 7.4.

[CG IV, 41, 42, 43]

4.8.0.13 Traslado a otro Estado

Las personas protegidas pueden ser transferidas por la Potencia detenedora sólo a un Estado que sea Parte en el IV Convenio de Ginebra. La Potencia detenedora debe cerciorarse de la voluntad y la capacidad del Estado receptor de aplicar el Convenio. Además, si el Estado receptor no cumple las disposiciones del Convenio, la Potencia que transfiere debe tomar medidas eficaces para corregir la situación o solicitar la devolución de las personas protegidas.

En ningún caso se puede transferir a una persona protegida a un Estado donde pueda temer persecuciones a causa de sus opiniones políticas o religiosas.

[CG IV, 45]

4.8.0.14 Asuntos penales

Para un análisis de las garantías judiciales a las que tienen derecho las personas protegidas en caso de juicio penal relacionado con un conflicto armado, v. la sección 9.7.

4.8.0.15 El derecho de acceso del CICR

Se debe autorizar el acceso de delegados del CICR a todos los lugares donde se hallen personas protegidas, incluidos todos los lugares de internamiento, detención y trabajo. Se les debe permitir entrevistarse sin testigos con las personas protegidas, y con la mediación de un intérprete, de ser necesario. No deben limitarse ni la duración ni la frecuencia de las visitas. Los delegados del CICR deben poder elegir con plena libertad los lugares que deseen visitar.

Las visitas del CICR no pueden prohibirse, salvo por razones de imperiosa necesidad militar y, en tal caso, como medida excepcional y temporaria.

[CG IV, 143]

CAPÍTULO 5
ATAQUES

5 ATAQUES

En la conducción de las operaciones durante los conflictos armados, las fuerzas armadas están obligadas por las normas del derecho de los conflictos armados, que han sido elaboradas para limitar lo más posible los efectos que la guerra tiene en las personas que participan directamente en las hostilidades y los bienes que utilizan para lograr sus fines militares. En este sentido, un conjunto de normas rige quién y qué puede ser objeto de ataques de las fuerzas armadas en las operaciones militares.

En este capítulo, se tratan las normas que rigen los ataques tierra a tierra, aire a tierra y mar a tierra durante las operaciones de combate. Aunque se aplican normas similares (en su mayoría del derecho internacional consuetudinario) a los combates tierra a aire, aire a aire, mar a aire, tierra a mar, aire a mar y mar a mar, no se las trata específicamente aquí. Este capítulo aborda todas las formas de ataques, desde un soldado que dispara el arma contra un soldado enemigo hasta una aeronave que arroja una bomba de 1.000 libras sobre un objetivo militar.

Se aborda, en este capítulo, el marco jurídico que rige los ataques, ya sean ofensivos o defensivos, así como la variedad de conductas permitidas respecto de las zonas y los bienes. Los principios que se citan a continuación deben aplicarlos todos los participantes en la planificación y la ejecución de operaciones militares.

Este capítulo debe leerse en conjunto con el capítulo 4, que trata las obligaciones generales en los combates, así como el capítulo 6, relativo a las restricciones y las prohibiciones en el uso de ciertos métodos y medios de guerra.

5.1 Introducción a los aspectos jurídicos de los ataques: se establece el marco normativo general para las operaciones de selección de objetivos y ataque y los principios que guían a los jefes respecto de quién y qué puede ser objeto de ataques lícitos.

5.2 Fundamentos jurídicos de los ataques: distinción, proporcionalidad y precaución: se tratan estos tres principios básicos, que se aplican a todas las decisiones de ataques y se incluye un listado de verificación para la planificación y la ejecución de ataques.

5.3 Categorías de personas en los conflictos armados: se establecen las diferentes categorías de personas que pueden resultar afectadas por las operaciones militares, así como las normas que determinan si (y en qué circunstancias) cada categoría de personas puede ser objeto de ataques.

5.4 Categorías de bienes en los conflictos armados: se describen las diferentes categorías de bienes en los conflictos armados, incluidos los bienes específicamente protegidos, así como las normas que determinan si (y en qué circunstancias) cada categoría puede ser objeto de ataques.

5.5 Zonas protegidas: se examina la protección de las zonas específicamente protegidas.

5.6 Requerimientos de información: se provee un listado de verificación de los tipos de información que deben reunir los jefes antes y durante las operaciones de selección de objetivos y ataque para que las decisiones de ataques cumplan los principios de distinción, proporcionalidad y precauciones en el ataque.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

5.1 Introducción a los aspectos jurídicos de los ataques

5.1.0.1 Principios básicos de los ataques

El derecho de los conflictos armados establece las normas sobre las personas y los bienes que pueden ser objeto de ataques directos durante las operaciones militares.

Estas normas reflejan un equilibrio fundamental entre la necesidad militar y la humanidad. El derecho de los conflictos armados permite el uso de la fuerza necesaria para hacer la guerra y obtener una ventaja militar, siempre que esa fuerza no tenga como objetivo y no cause daño incidental excesivo a la población civil, a las personas que no participan o que han dejado de participar directamente en las hostilidades, o al medio ambiente.

[Decl. San Petersburgo, preámbulo / Comentario del CICR, P I, 48]

A su vez, este equilibrio se refleja en el principio de distinción, que requiere que las fuerzas armadas distingan claramente en sus ataques entre miembros de las fuerzas armadas de una parte en el conflicto y objetivos militares por una parte, y personas y bienes civiles por otra parte. La distinción da lugar a los principios conexos de proporcionalidad, es decir, un equilibrio entre la ventaja militar concreta y directa prevista y el daño incidental a personas y bienes civiles previsto; así como a las precauciones en el ataque, es decir, esencialmente, garantizar que se adopten todas las medidas posibles para aplicar los principios de distinción y proporcionalidad y para evitar daños incidentales a personas y bienes civiles.

Gran parte del derecho en materia de ataques puede resumirse en estos tres principios: distinción, proporcionalidad y precauciones en el ataque, que son

aplicables tanto en los conflictos armados internacionales como en los no internacionales.

En la sección 5.2, se analizan estos tres principios y se ofrecen orientaciones básicas para la planificación y la ejecución de ataques militares. Se incluyen referencias para un debate más detallado de los conceptos que aparecen más adelante en este capítulo.

5.1.0.2 Categorías de personas en los conflictos armados

A fin de aplicar el principio de distinción, es fundamental entender las categorías jurídicas de las personas en conflictos armados, así como qué categoría de personas puede ser objeto de ataques y en qué circunstancias.

En general, las fuerzas armadas pertenecientes a los Estados parte en un conflicto armado internacional son "combatientes" y tienen derecho a participar en las hostilidades contra las fuerzas armadas de los Estados enemigos. El concepto de combatiente como categoría jurídica, es decir, una persona que tiene derecho a luchar en nombre de su Estado sin condena penal por actos de guerra (lícitos), sólo existe en los conflictos armados internacionales.

En los conflictos armados no internacionales, se enfrentan las fuerzas armadas (pertenecientes a un Estado parte en el conflicto) con un grupo armado organizado (perteneciente a una parte no estatal); o, en algunos casos, dos o más grupos armados organizados entre sí. El derecho de los conflictos armados no prohíbe a los miembros de alguno de los Estados o de las fuerzas armadas no estatales participar en esas hostilidades, pero se esfuerza por mitigar sus efectos.

Sin embargo, en la mayoría de los casos, los grupos armados organizados violan el derecho penal interno por el mero hecho de llevar armas, sin mencionar los ataques armados contra las fuerzas armadas estatales o no estatales. Las autoridades competentes deberán decidir si conceden o no una amnistía de enjuiciamiento penal a los participantes después de un conflicto armado. El derecho exige que dichas autoridades "procuren" conceder la amnistía en pos de una paz duradera.

[P II, 6(5)]

En todos los conflictos armados, los civiles están protegidos de los ataques directos, "salvo cuando participan directamente en las hostilidades, y sólo mientras dure su participación". En esencia, son civiles todas las personas que no son miembros de las fuerzas armadas de una parte en un conflicto. En conflictos armados internacionales, esto significa que todas las personas que

no sean miembros de las fuerzas armadas de los Estados beligerantes son "civiles" (para la categoría especial de un levantamiento espontáneo o levantamiento en masa, v. 5.3.1.2). En conflictos armados no internacionales, son civiles todas las personas que no son miembros de las fuerzas armadas del Estado en cuestión ni miembros de un grupo armado organizado que combate en nombre de una parte no estatal.

El derecho de los conflictos armados establece con claridad que no se espera que las partes en conflicto protejan a los civiles que participan directamente en las hostilidades contra ellos y, por lo tanto, representan una amenaza directa a su seguridad y su misión. La *Guía para interpretar la noción de participación directa en las hostilidades según el derecho internacional humanitario* del CICR (Guía PDH) elabora el concepto de participación directa en las hostilidades, que contiene —pero no define— el derecho de los conflictos armados.

La sección 5.3 aborda las categorías jurídicas de las personas en los conflictos armados, incluido el concepto de participación directa en las hostilidades.

5.1.0.3 Categorías de bienes en los conflictos armados

Las normas en materia de ataques establecen que las partes en un conflicto armado deben distinguir entre objetivos militares y bienes de carácter civil. Los objetivos militares pueden ser atacados directamente, mientras que los bienes de carácter civil no. Los bienes de carácter civil se definen por la negativa, como todos los bienes que no sean objetivos militares. Por consiguiente, la definición de un objetivo militar es crucial (v. 5.4.1.2).

Asimismo, las normas en materia de ataques prohíben o restringen los ataques contra bienes especialmente protegidos, incluidos determinados bienes culturales, establecimientos sanitarios, bienes religiosos y obras e instalaciones que contengan fuerzas peligrosas, como se describe a continuación.

La sección 5.4 trata las categorías jurídicas de los bienes en los conflictos armados.

5.2 Fundamentos jurídicos de los ataques: distinción, proporcionalidad y precaución

Esta sección trata los fundamentos jurídicos de los ataques que se aplican a todas las decisiones sobre ataques durante un conflicto armado, desde la planificación hasta la ejecución. Los siguientes párrafos están delineados como directrices y proveen definiciones específicas de los principales términos establecidos a continuación.

5.2.0.1 Norma

En todos los conflictos armados, un ataque debe respetar los tres principios siguientes:

- debe dirigirse a un objetivo militar lícito (principio de distinción);
- no debe violar el principio de proporcionalidad; y
- debe atenerse al principio de precauciones en el ataque.

Además, los métodos y medios empleados para el ataque deben ser lícitos (v. capítulo 6).

5.2.0.2 Definición: ataque

Se entiende por "ataques" los actos de violencia contra el adversario, sean ofensivos o defensivos.

Por consiguiente, los principios siguientes se aplican tanto a las operaciones ofensivas como defensivas.

[P I, 49]

5.2.1 Principio 1: distinción

5.2.1.1 Norma

Todo ataque debe dirigirse contra objetivos militares lícitos* (principio de distinción).

5.2.1.2 Objetivo militar lícito

Conflictos armados internacionales

En conflictos armados internacionales, los objetivos militares lícitos* son:

- los objetivos militares (v. 5.4.1.2);
- los combatientes, salvo que se encuentren fuera de combate (v. 5.3.1.2 y 5.3.3.2 – incluidos los participantes en un levantamiento en masa); el personal sanitario y religioso no debe ser objeto de ataques (v. la excepción a esta norma en 5.3.3.3);
- los civiles (y cualquier otra persona) mientras participan directamente en las hostilidades (v. 5.3.1.5).

Conflictos armados no internacionales

En conflictos armados no internacionales, los objetivos militares lícitos* son:

- los objetivos militares (v. 5.4.1.2);
- las fuerzas armadas de un Estado parte en el conflicto, salvo que estén fuera de combate (v. 5.3.2.2 y 5.3.3.2); el personal sanitario y religioso no debe ser objeto de ataques (v. la excepción a esta norma en 5.3.3.3);

*__Nota__: En virtud del derecho de los conflictos armados y sujeto a la necesidad militar. Sin perjuicio de que el derecho interno generalmente prohíbe a las personas participar directamente en las hostilidades, a excepción de los miembros de las fuerzas armadas del Estado.

- los miembros de un grupo armado organizado (las fuerzas armadas de una parte no estatal en el conflicto), a menos que estén fuera de combate (v. 5.3.2.4 y 5.3.3.2); y
- los civiles (y cualquier otra persona) mientras participan directamente en las hostilidades (v. 5.3.1.5).

[P I, 48, 49, 52 / 1 EDIHC, 1, 7, 10]

5.2.1.3 Personas protegidas contra los ataques

En todos los conflictos armados, las siguientes categorías de personas no deben ser objeto de ataques, excepto mientras participen en actos específicos que den lugar a la pérdida de su protección (como se especifica a continuación):

- civiles (v. 5.3.1.3 y 5.3.2.5);
- miembros de las fuerzas combatientes que estén fuera de combate (v. 5.3.3.2);
- personal sanitario (v. 5.3.3.3);
- personal religioso (v. 5.3.3.3);
- personal que participa en actividades de socorro humanitario (v. 5.3.3.3);
- periodistas civiles (v. 5.3.3.3);
- personal que participe en operaciones de apoyo a la paz (v. 5.3.3.3); y
- personal de protección civil (v. 5.3.3.3).

5.2.1.4 Bienes protegidos contra los ataques

En todos los conflictos armados, los ataques contra los siguientes bienes están prohibidos o restringidos. Los bienes protegidos pueden perder su protección contra los ataques si se cumplen las condiciones específicas para la pérdida de la protección, mientras que los objetivos restringidos pueden perder su protección contra los ataques si se cumplen todas las restricciones (como se indica a continuación):

- bienes de carácter civil (v. 5.4.1.3);
- bienes bajo protección específica:
  - bienes sanitarios militares (unidades, medios de transporte, material) (v. 5.4.2);
  - bienes sanitarios civiles (unidades, medios de transporte, material) (v. 5.4.2);
  - bienes religiosos;
  - bienes utilizados en operaciones de apoyo a la paz;
  - bienes utilizados para actividades de socorro humanitario;
  - organismos de protección civil, sus medios de transporte y bienes;
  - obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas (restringidos) (v. 5.4.3);
  - bienes indispensables para la supervivencia de la población civil (v. 5.4.4);

  - medio ambiente natural (restringido) (v. 5.4.5); y
  - bienes culturales (restringidos) (v. 5.4.6).
- zonas protegidas (v. sección 5.5).

5.2.1.5 Prohibición de los ataques indiscriminados

Los ataques indiscriminados están prohibidos. En consecuencia, todo ataque:

- debe estar dirigido contra un objetivo militar concreto lícito;
- debe emplear métodos y medios de combate que puedan dirigirse contra un objetivo militar concreto lícito;
- debe emplear métodos y medios de combate cuyos efectos sea posible limitar conforme a lo exigido por el derecho de los conflictos armados; y
- si se dirige contra objetivos militares claramente separados y distintos en una zona donde haya concentración de personas civiles o bienes de carácter civil, debe ser conducido como un ataque separado dirigido contra cada objetivo militar.

[P I, 51 / P.II CCAC enmendado, 3 / 1 EDIHC, 11-13]

5.2.2 Principio 2: proporcionalidad

5.2.2.1 Norma

Ningún ataque debe violar el principio de proporcionalidad.

Un ataque está prohibido cuando sea de prever que cause incidentalmente daño a personas civiles y bienes de carácter civil que serían excesivos en relación con la ventaja militar concreta y prevista.

Los daños causados incidentalmente a personas civiles y bienes de carácter civil consisten en muertos y heridos entre la población civil o daños a bienes de carácter civil, o una combinación de ambos.

[P I, 35, 51, 57 / 1 EDIHC, 14 / P.II CCAC enmendado, 3 / H.CP.P.II, 7]

5.2.2.2 Ventaja militar

La expresión "ventaja militar concreta y prevista" significa que la ventaja debe ser sustancial y relativamente cercana. El análisis de la ventaja militar es cuantitativo y cualitativo a la vez; por ejemplo, el número de combatientes muertos o heridos que puede resultar de un ataque es un aspecto importante de proporcionalidad, pero los aspectos cualitativos, como su rango, posición, influencia, misión manifiesta, armas y ubicación, también tienen una relación directa con la ventaja militar prevista. Debe efectuarse un análisis cuantitativo/cualitativo similar con respecto a los objetivos militares (por ejemplo, tipo, efecto, uso, daño potencial, relación directa de la contribución al esfuerzo militar, valor económico, posibilidad de reemplazarlo, valor estratégico/operacional/táctico, etc.).

5.2.2.3 Daño incidental a civiles

Por otra parte, el daño incidental previsto para la población civil y los bienes de carácter civil debe evaluarse con referencia a la probabilidad de que se vean afectados (la que depende, por ejemplo, de su ubicación, el terreno, el tamaño y la precisión de las armas utilizadas, las condiciones meteorológicas, la naturaleza de los objetivos militares, etc.). Si el daño previsto excede la ventaja militar concreta y directa prevista, el ataque dependerá entonces de un análisis cuantitativo y cualitativo de la población civil y los bienes de carácter civil que se prevé dañar con el ataque (es decir, número de civiles que pueden sufrir heridas o morir, importancia de la infraestructura civil que puede resultar dañada, etc.).

5.2.2.4 Consideraciones

Un punto clave del análisis de la proporcionalidad es que se basa en la ventaja militar "anticipada" y el daño incidental "previsto" a civiles y bienes de carácter civil. La ventaja militar y el daño incidental a civiles y bienes de carácter civil son dos conceptos muy disímiles, y por ende, es difícil lograr un equilibrio entre ellos como las normas requieren. No hay fórmula matemática que determine si la destrucción de un objetivo militar particular garantiza la muerte razonablemente prevista u otro daño a X número de civiles o bienes de carácter civil de un tipo particular. Sin embargo, la legislación requiere que tanto los oficiales como los soldados hagan tal evaluación de buena fe, sobre la base de toda la información razonablemente a su alcance, y que decidan si un ataque propuesto supera el umbral de daño incidental previsto "excesivo".

[Comentario del CICR, P I, 51, 57]

5.2.3 Principio 3: precauciones en el ataque

5.2.3.1 Norma

Todo ataque debe respetar el principio de precauciones en el ataque.

El principio de precauciones en el ataque establece que todas las personas que participen en la conducción de las operaciones militares deben tener el cuidado constante de preservar a la población civil y los bienes de carácter civil.

5.2.3.2 Obligaciones específicas

La norma básica de precaución incluye, en particular, las obligaciones que se explican a continuación.

Tomar todas las precauciones factibles

Deben tomarse todas las precauciones factibles, en particular, en la elección de métodos y medios de guerra, a fin de evitar o, en todo caso, reducir al mínimo posible los daños incidentales a los civiles y los bienes de carácter civil. Las precauciones factibles requeridas por el derecho también incluyen

todas las medidas prácticamente posibles para asegurar el cumplimiento de los principios de distinción y proporcionalidad.

Tales precauciones comprenden, entre otras, las medidas siguientes:
- verificación, sobre la base de la información razonablemente disponible, de que el ataque no viole el Principio 1, distinción;
- determinación de que el ataque no viole el Principio 2, proporcionalidad;
- elección de sistemas de armas, armas y municiones, así como elección de tácticas (como hora, ángulo y altitud del ataque) a fin de evitar o, en todo caso, reducir al mínimo posible los daños incidentales a los civiles y los bienes de carácter civil.

Dar aviso con la debida antelación y por medios eficaces
- Debe darse aviso con la debida antelación y por medios eficaces a los civiles cuando los ataques a los objetivos militares pueden causarles daños, salvo que la situación táctica no lo permita.
- Los jefes deben dar aviso por medios adecuados para asegurar que resulten efectivos (por ejemplo, verbalmente, por radio, por megáfono o con señales o folletos fácilmente comprensibles).
- Debe darse aviso con la debida antelación y por medios eficaces antes de los ataques contra objetos con derecho a protección especial (v. 5.4.1.5) que han sido utilizados para cometer actos que causen daño al enemigo. En la medida en que las circunstancias lo permitan, los avisos deben incluir un plazo de tiempo para remediar la situación.

Elegir el objetivo que cause el menor daño a civiles/bienes de carácter civil
Cuando sea posible optar entre varios objetivos militares para obtener una ventaja militar similar, se optará por el objetivo cuyo ataque presente previsiblemente menos peligros para las personas civiles y los bienes de carácter civil o para otros bienes y personas protegidos.

Cancelar/suspender el ataque
Un ataque puede ser cancelado o suspendido si resulta evidente que violará el Principio 1 de distinción o el Principio 2 de proporcionalidad.

[CG I, 21/ CG II, 34 / CG IV, 19 / P I, 57, 65 / P II, 11 / H.IV.R, 26 / H.CP.P.II, 7 / P.II CCAC enmendado, 3 / 1 EDIHC, 15-21] [CAI/CANI (1 EDIHC, 21, probablemente sea CANI)]

5.3 Categorías de personas en los conflictos armados

Esta sección establece las diferentes categorías de personas en virtud del derecho de los conflictos armados y las normas que determinan si y en qué circunstancias es legítimo atacar a cada categoría de personas.

5.3.1 Conflictos armados internacionales (personas)

5.3.1.1 Objetivos lícitos en conflictos armados internacionales

En conflictos armados internacionales, las siguientes personas son objetivos militares lícitos*:

- combatientes, salvo que estén fuera de combate (v. 5.3.1.2 y 5.3.3.2)
  - incluidos los participantes en un levantamiento en masa;
- civiles (y toda otra persona) mientras participen directamente en las hostilidades (v. 5.3.1.5).

[P I, 48, 51, 52 / 1 EDIHC, 1, 6, 7, 10 / Guía PDH, pp. 20-26, 77-82]

5.3.1.2 Combatientes

La categoría de "combatientes" incluye:

- los miembros de las fuerzas armadas regulares de un Estado parte en un conflicto, salvo el personal sanitario y religioso. Las fuerzas armadas de un Estado parte en un conflicto armado se componen de todas las fuerzas, grupos y unidades armados y organizados, colocados bajo un mando responsable de la conducta de sus subordinados ante esa parte. La calidad de miembro de las fuerzas armadas regulares normalmente se determina en virtud del derecho interno de un Estado (por ejemplo, la autorización de un oficial);
- los miembros de las fuerzas armadas irregulares pertenecientes a un Estado parte en un conflicto (como los miembros de las milicias, los cuerpos de voluntarios y los movimientos de resistencia organizados), mientras combatan en nombre de ese Estado y con el acuerdo de éste, y se encuentren bajo un mando responsable.

  Ante la ausencia de normativa formal en el derecho interno, la condición de miembro en una fuerza armada irregular se determina sobre la base de si un individuo en realidad asume una "función de combate continuo" dentro del grupo. Los criterios son idénticos a los que rigen a la condición de miembro en un grupo armado organizado en un conflicto armado no internacional, tratado en 5.3.2.4.
- Los habitantes de un territorio no ocupado que "toman espontáneamente las armas para combatir contra las tropas invasoras", sin haber tenido tiempo para constituirse en unidades armadas regulares, siempre y cuando lleven las armas a la vista y respeten las leyes y costumbres de la guerra. Ésta es una categoría muy poco frecuente de combatientes conocida como "levantamiento en masa", que sólo existe cuando es realmente espontánea ante una invasión.
- Los miembros de las fuerzas armadas regulares que sigan las instrucciones de un gobierno o de una autoridad no reconocidos por la otra parte en el conflicto.

***Nota**: En virtud del derecho de los conflictos armados y sujeto a la necesidad militar, sin perjuicio de que el derecho interno generalmente prohíbe a las personas participar directamente en las hostilidades, a excepción de los miembros de las fuerzas armadas del Estado.

[H.IV.R, 1, 2 / CG III, 4 / P I, 43 / 1 EDIHC, 3, 4 / Guía PDH, pp. 21-26, 77-82] [CAI]

5.3.1.3 Civiles

En conflictos armados internacionales, es "civil" toda persona que no pertenezca a las fuerzas armadas estatales (regulares o irregulares) y que no participe en un "levantamiento en masa".

[CGP I, 50 / 1 EDIHC, 5] [CAI]

Se prohíbe atacar directamente a un civil, a menos que participe directamente en las hostilidades y mientras dure esa participación.

El concepto de "participación directa en las hostilidades" se define en 5.3.1.5.

[P I, 51 / 1 EDIHC, 6] [CAI]

5.3.1.4 Estatuto de los civiles que acompañan las fuerzas armadas

Los civiles que estén autorizados a acompañar a las fuerzas armadas (por ejemplo, los contratistas privados, los empleados civiles, los técnicos, los proveedores de suministro, el personal administrativo) son civiles.

Esos civiles no deben ser atacados directamente, a menos que participen directamente en las hostilidades y mientras dure esa participación. Su presencia debe tenerse en cuenta en la evaluación de la proporcionalidad exigida para un ataque contra las fuerzas armadas estatales y sus bienes. Sin embargo, el hecho de que acompañen a las fuerzas armadas aumenta la probabilidad de que sufran daños incidentales.

Para evitar confusiones, no deben vestir uniformes militares ni vestimenta de tipo militar. Por otra parte, su autorización para acompañar a las fuerzas armadas debe estar asentada en una tarjeta de identidad.

[CG III, 4 / P I, 50 / Guía PDH, p. 37] [CAI]

5.3.1.5 Participación directa en las hostilidades: actos que la constituyen

No todos los actos llevados a cabo por civiles en relación con el conflicto armado constituyen una "participación directa en las hostilidades".

Para considerar un acto como participación directa en las hostilidades, deben cumplirse los requisitos acumulativos siguientes:

- debe haber probabilidades de que el acto tenga efectos adversos sobre las operaciones militares o sobre la capacidad militar de una parte en un conflicto armado, o bien, de que cause la muerte, heridas o destrucción a

las personas o los bienes protegidos contra los ataques directos (umbral de daño);
- 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 la que el acto constituya parte integrante (causalidad directa); y
- el propósito específico del acto debe ser causar directamente el umbral exigido de daño en apoyo de una parte en conflicto y en menoscabo de otra (nexo beligerante).

[Guía PDH, pp. 16-17]

5.3.1.6 Participación directa en las hostilidades: alcance temporal de la pérdida de protección

Un civil pierde su protección contra los ataques directos sólo durante cada acto específico que constituya participación directa en las hostilidades. Cuando un civil deja de participar directamente en las hostilidades, recupera la protección civil plena. Esto se ha denominado la "puerta giratoria" de la protección civil.

Las medidas para preparar la ejecución del acto específico, así como el despliegue al lugar de su ejecución y el regreso constituyen una parte integrante de ese acto. En otras palabras, a los fines del principio de distinción, las medidas de preparación, el despliegue y el regreso forman parte de un acto de participación directa, y el civil de que se trate perderá su protección contra los ataques directos durante ese período.

[Guía PDH, pp. 17, 35, 70-71]

Nada de lo expresado precedentemente impide a un Estado detener a civiles y someterlos a internamiento de seguridad en los casos apropiados, en virtud del derecho de los conflictos armados (v. el capítulo 7). Tampoco impide al Estado, incluidas sus fuerzas armadas, llevar adelante tareas para hacer cumplir la ley, que comprendan el uso de la fuerza y de armas de fuego en defensa propia y en defensa de otros conforme al derecho interno y al derecho internacional de los derechos humanos (v. el capítulo 14).

5.3.1.7 Participación directa en las hostilidades: casos dudosos

Deben tomarse todas las precauciones posibles para verificar si una persona pertenece a la categoría de civil y, en ese caso, si ese civil está participando directamente en las hostilidades.

En caso de duda sobre si una persona pertenece a la categoría de civil, y en tal caso, si ese civil ha perdido su protección contra los ataques directos, se presumirá que debe mantener la protección.

[Guía PDH, p. 17]

5.3.2 Conflictos armados no internacionales (personas)

5.3.2.1 Objetivos lícitos en conflictos armados no internacionales

En conflictos armados no internacionales, las siguientes personas son objetivos militares lícitos*:

- miembros de las fuerzas armadas de un Estado parte en el conflicto, salvo que estén fuera de combate (v. 5.3.2.2 y 5.3.3.2);
- miembros de un grupo armado organizado (fuerzas armadas de una parte no estatal en el conflicto), salvo que estén fuera de combate (v. 5.3.2.4 y 5.3.3.2);
- civiles (y toda otra persona) mientras dure su participación directa en las hostilidades (v. 5.3.1.5).

[P II, 4, 13 / 1 EDIHC, 1, 6, 7, 105]

5.3.2.2 Fuerzas armadas estatales

Las "fuerzas armadas estatales" se componen de todas las fuerzas, grupos y unidades armados y organizados, colocados bajo un mando responsable de la conducta de sus subordinados ante el Estado.

Generalmente, la calidad de miembro de las fuerzas armadas estatales se determina en el derecho interno.

En conflictos armados no internacionales, el derecho de los conflictos armados no establece un estatuto formal de combatiente, y no prohíbe ni privilegia la participación directa en las hostilidades. En consecuencia, el derecho de los miembros de las fuerzas armadas estatales a participar directamente en las hostilidades en ejercicio de su función depende del derecho interno.

El derecho de los conflictos armados no impide a los miembros de un grupo armado organizado atacar a las fuerzas armadas estatales oponentes, salvo que estén fuera de combate. Sin embargo, establece que el personal sanitario y religioso no puede ser objeto de tales ataques, que ciertamente violan el derecho interno y, en consecuencia, pueden ser sometidos a proceso penal por el Estado.

[1 EDIHC, 1, 4, 7 / Guía PDH, pp. 30-31]

5.3.2.3 Grupos armados organizados

Un grupo armado organizado es el ala armada de una parte no estatal en un conflicto armado no internacional. Esos grupos pueden consistir en:

***Nota**: En virtud del derecho de los conflictos armados y sujeto a la necesidad militar, sin perjuicio de que el derecho interno generalmente prohíbe a las personas participar directamente en las hostilidades, a excepción de los miembros de las fuerzas armadas del Estado.

- fuerzas armadas disidentes (partes que se han desvinculado de las fuerzas armadas gubernamentales); u
- otros grupos armados organizados que reclutan sus miembros principalmente entre la población civil, pero han adquirido un grado de desarrollo suficiente de organización militar como para conducir hostilidades en nombre de una parte en el conflicto.

El término "grupo armado organizado" se refiere exclusivamente al ala armada o militar de una parte no estatal en un conflicto armado no internacional. No incluye otros segmentos de la población civil que apoyan a esa parte no estatal, como su ala política o humanitaria.

[Guía PDH, pp. 31-32]

5.3.2.4 Miembros de un grupo armado organizado

Esta categoría incluye miembros de fuerzas armadas disidentes y miembros de otros grupos armados organizados.

En la medida y durante el tiempo en que los miembros de una fuerza armada disidente permanezcan organizados bajo las estructuras de las fuerzas armadas estatales a las que pertenecían anteriormente, esas estructuras deberán asimismo continuar determinando la condición individual de miembros de las fuerzas armadas disidentes.

A diferencia de las fuerzas armadas estatales, los grupos armados organizados rara vez formalizan su reclutamiento. Por consiguiente, la condición de miembro generalmente se evalúa de acuerdo con la función real de una persona. Se atribuye la condición de miembro de un grupo armado organizado a los individuos que asumen una función continua de combate en nombre de ese grupo. La condición de miembro del grupo armado organizado persiste mientras la persona desempeñe esa función (que potencialmente podría ser durante meses o años).

Una función continua de combate exige una integración duradera en el grupo armado organizado e incluye tanto funciones de combate directas como la preparación, realización o comisión de actos u operaciones que equivalgan a una participación directa en las hostilidades (tratado en 5.3.2.7).

Además, se considera que las personas reclutadas, formadas y equipadas por un grupo armado organizado para participar en forma continua y directa en las hostilidades asumen una función de combate continua y pierden su protección contra los ataques directos incluso antes de que cometan un acto hostil.

En función de las circunstancias, la función continua de combate de un individuo puede ser expresada ostensiblemente mediante el uso de uniformes, signos distintivos o armas, pero también es posible deducirla de un comportamiento concluyente que indique una participación directa y continua (y no esporádica, temporal o espontánea) en las hostilidades. No existe un único tipo de comportamiento que indique una función de combate continua. Sin embargo, un ejemplo es el caso en que una persona participa directa y repetidamente en las hostilidades en apoyo de un grupo armado organizado en circunstancias que indiquen que tal conducta constituye una función continua más que un papel espontáneo, esporádico o temporal asumido durante una operación en particular.

A los fines del principio de distinción, un miembro de un grupo armado organizado deja de ser un civil y pierde su protección contra los ataques directos mientras mantenga una función de combate continua, es decir, mantenga su calidad de miembro del grupo armado organizado (salvo que esté fuera de combate).

Un miembro de un grupo armado organizado pierde la protección de civil hasta que exprese categóricamente a través de sus acciones que ha abandonado su función de combate continua y, en consecuencia, ya no pueda ser considerado como un miembro del grupo en cuestión (por ejemplo, un desertor).

[Guía PDH, pp. 32-35, 70, 74] [CANI]

5.3.2.5 Civiles

En conflictos armados no internacionales, son "civiles" todas las personas que no sean miembros ni de las fuerzas armadas estatales ni de un grupo armado organizado.

Los civiles no pueden ser atacados directamente, a menos que participen directamente en las hostilidades y mientras dure esa participación.

[CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3 / CG IV, 3 / P II, 13 / 1 EDIHC, 5, 10 / Guía PDH, p. 27] [CANI]

5.3.2.6 Estatuto de los civiles que acompañan o apoyan un grupo armado organizado

Las personas que acompañan o apoyan a un grupo armado organizado, pero cuya función no implique participación directa en las hostilidades, no son miembros del grupo armado organizado. Por el contrario, son civiles que desempeñan una función de apoyo. Por ende, las personas encargadas de financiar, reclutar, instruir o hacer propaganda no son miembros del grupo

armado organizado, salvo que su función conlleve, además, actos que equivalgan a la participación directa en las hostilidades. De modo similar, las personas cuya función sea contrabandear, fabricar o mantener armas u otro equipamiento fuera de las operaciones militares específicas no son miembros del grupo armado organizado.

Esos civiles no deben ser atacados directamente, a menos que participen directamente en las hostilidades y mientras dure esa participación. Su presencia debe tenerse en cuenta en la evaluación de la proporcionalidad exigida para un ataque contra un grupo armado organizado y sus objetivos militares. Sin embargo, el hecho de que acompañen a las fuerzas armadas aumenta la probabilidad de que sufran daños incidentales.

[Guía PDH, pp. 34, 35]

5.3.2.7 Participación directa en las hostilidades: actos que la constituyen

El concepto de participación directa en las hostilidades es el mismo en todos los conflictos armados. Para considerar un acto específico como participación directa en las hostilidades, deben cumplirse los requisitos acumulativos siguientes:

- debe haber probabilidades de que el acto tenga efectos adversos sobre las operaciones militares o sobre la capacidad militar de una parte en un conflicto armado, o bien, de que cause la muerte, heridas o destrucción a las personas o los bienes protegidos contra los ataques directos (umbral de daño);
- 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 la que el acto constituya parte integrante (causalidad directa); y
- el propósito específico del acto debe ser causar directamente el umbral exigido de daño en apoyo de una parte en conflicto y en menoscabo de otra (nexo beligerante).

5.3.2.8 Participación directa en las hostilidades: alcance temporal de la pérdida de protección

Un civil pierde su protección contra los ataques directos sólo durante cada acto específico que constituya participación directa en las hostilidades. Cuando un civil deja de participar directamente en las hostilidades, recupera la protección civil plena. Esto se ha denominado la "puerta giratoria" de la protección civil.

Las medidas para preparar la ejecución del acto específico, así como el despliegue al lugar de su ejecución y el regreso constituyen una parte integrante de ese acto. En otras palabras, a los fines del principio de distinción,

las medidas de preparación, el despliegue y el regreso forman parte de un acto de participación directa, y el civil en cuestión perderá su protección contra los ataques directos durante ese período.

Es importante recordar que un individuo que asuma una función de combate continua (v. 5.3.2.4) para un grupo armado organizado se convierte en un miembro de facto de ese grupo y, por lo tanto, pierde su protección como civil mientras asuma la función de combate continua. Sólo puede recuperar su estatuto de civil si se desvincula del grupo.

[P II, 13 / 1 EDIHC, 10 / Guía PDH, pp. 16-17] [CAI/CANI]

Nada de lo expresado precedentemente impide a un Estado, incluidas sus fuerzas armadas, detener a civiles y someterlos a internamiento de seguridad en los casos apropiados, en virtud del derecho de los conflictos armados (v. capítulo 7). Tampoco impide al Estado realizar actividades para hacer cumplir la ley, que comprenden el uso de la fuerza y de armas de fuego en defensa propia y en defensa de otros conforme al derecho interno y al derecho internacional de los derechos humanos (v. capítulo 14).

5.3.2.9 Participación directa en las hostilidades: casos dudosos

Deben tomarse todas las precauciones factibles para verificar si una persona pertenece a la categoría de civil y, en ese caso, si ese civil está participando directamente en las hostilidades.

En caso de duda sobre si un civil ha perdido su protección contra los ataques directos, se presumirá que debe ser protegido.

[Guía PDH, p. 17]

5.3.3 Todos los conflictos armados (personas)

5.3.3.1. Norma

En todos los conflictos armados, las siguientes categorías de personas no deben ser objeto de ataques, excepto mientras participen en actos específicos que causen la pérdida de su protección:

- civiles (v. 5.3.1.3 y 5.3.2.5);
- personas que están fuera de combate (v. 5.3.3.2);
- personal específicamente protegido (v. 5.3.3.3), incluidos:
  - personal sanitario;
  - personal religioso;
  - personal que participa en actividades de socorro humanitario;
  - periodistas civiles;
  - personal que participa en operaciones de apoyo a la paz;
  - personal de protección civil.

[CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3 / CG IV, 3, 27 / P I, 51 / P II, 13 / 1 EDIHC, 6]

5.3.3.2 Personas fuera de combate

Una norma fundamental del derecho de los conflictos armados es la que establece que las personas que están "fuera de combate" no deben ser atacadas y deben ser tratadas con humanidad.

[H.IV.R, 23 / CG I, 3, 12 / CG II, 3, 12 / CG III, 3, 13 / CG IV, 3, 16 / P I, 10, 41, 42, 75/ P II, 4, 7 / 1 EDIHC, 47, 48] [CAI/CANI]

Una persona está "fuera de combate" si:
- está en poder de una parte adversa;
- expresa claramente su intención de rendirse; o
- no puede defenderse porque está inconsciente, está herida o enferma, siempre que se abstenga de todo acto hostil y no trate de evadirse.

[GI-IV, 3 / P I, 41 / 1 EDIHC, 47] [CAI/CANI]

Una persona está protegida desde el instante en que está fuera de combate, es decir, ya antes e independientemente de su captura.

5.3.3.3 Personal específicamente protegido

Personal sanitario y religioso

Está prohibido atacar al personal sanitario o religioso asignado exclusivamente a tareas sanitarias o religiosas.

El personal sanitario o religioso pierde su protección si realiza, al margen de su función humanitaria, actos perjudiciales para el enemigo. Sin embargo, la protección cesará únicamente después de una intimación que, habiendo fijado cuando proceda un plazo razonable, no surta efectos. Portar armas ligeras para defensa propia o la de los pacientes no se considera un acto perjudicial para el enemigo. No obstante, el personal sanitario y religioso no tiene el derecho de los combatientes a participar directamente en las hostilidades.

Los miembros de las fuerzas armadas especialmente entrenadas como personal sanitario no permanente (por ejemplo, camilleros temporarios/ auxiliares) no deben ser atacados cuando están desempeñando estas tareas.

[CG I, 24-26 / CG II, 36 / CG IV, 20 / P I, 15 / P II, 9 / 1 EDIHC, 25, 27, 30] [CAI/ CANI]

Otro personal

Además del personal sanitario y religioso, está prohibido dirigir ataques directos contra:

- el personal que participa en actividades de socorro humanitario (salvo cuando participa directamente en las hostilidades, y sólo mientras dure esa participación);
- los periodistas civiles (con la misma condición);
- el personal que participa en operaciones de apoyo a la paz. Estas personas se consideran "civiles" protegidos, pero pierden esta protección si el Estado que los envía o la organización internacional que representan se convierte en parte en un conflicto armado, o cuando participan directamente en las hostilidades, y mientras dure esa participación (v. capítulo 15);
- el personal de protección civil. En un conflicto armado internacional, pierde su protección contra los ataques directos si comete actos que sean perjudiciales para el enemigo fuera de sus propias tareas, pero previo al ataque debe haber recibido un aviso y, cuando proceda, un plazo razonable para cesar los actos perjudiciales. En un conflicto armado no internacional, el personal de protección civil está protegido contra los ataques directos, salvo cuando participa directamente en las hostilidades, y sólo mientras dure su participación.

[1 EDIHC, 31, 33, 34 / P I, 62, 65, 71, 79] [CAI/CANI]

5.3.3.4 Prohibición de las represalias contra las personas protegidas

Están prohibidas las represalias contra las personas protegidas.

[CG I, 46 / CG II, 47 / CG III, 13 / CG IV, 33 / P I, 51 / 1 EDIHC 146, 148] [CAI/CANI]

5.4 Categorías de bienes en los conflictos armados

5.4.1 Categorías básicas: objetivos militares, bienes de carácter civil y bienes específicamente protegidos

5.4.1.1 Norma

En todos los conflictos armados, los objetivos militares son objetivos militares lícitos en el sentido del derecho de los conflictos armados (v. 5.4.1.2).

Los ataques contra los siguientes bienes están prohibidos o restringidos. Los bienes protegidos pueden volverse objetivos lícitos si se cumplen las condiciones específicas para la pérdida de la protección; mientras que los objetivos restringidos pueden volverse objetivos lícitos si todas las restricciones se cumplen, como se establece a continuación:

- bienes de carácter civil (v. 5.4.1.3);
- bienes bajo protección específica:
  - bienes sanitarios militares (unidades, medios de transporte, materiales) (v. 5.4.2);
  - bienes sanitarios civiles (unidades, medios de transporte, materiales) (v. 5.4.2);
  - bienes religiosos;

  - bienes utilizados en operaciones de apoyo a la paz;
  - bienes utilizados para actividades de socorro humanitario;
  - organismos de protección civil, sus medios de transporte y bienes;
  - obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas (restringidos) (v. 5.4.3);
  - bienes indispensables para la supervivencia de la población civil (v. 5.4.4);
  - medio ambiente natural (restringido) (v. 5.4.5); y
  - bienes culturales (restringidos) (v. 5.4.6).
- zonas protegidas (v. sección 5.5).

[CG I, 19, 20, 33, 35, 36 / CG II, 22-27, 39 / CG IV, 18, 21, 22 / P I 12, 21-24, 48, 53, 54, 55, 56, 62 / P II, 11, 14, 15, 16 / H.CP 4, 9 / H.CP.P.II, 12 / 1 EDIHC, 7, 8, 9, 28, 29, 30, 32, 33, 38, 42, 43, 54] [CAI/CANI]

5.4.1.2 Objetivos militares

Los objetivos militares se limitan a los objetos que tienen las dos características siguientes:

- por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización contribuyen eficazmente a la acción militar; y
- su destrucción total o parcial, captura o neutralización ofrece en las circunstancias del caso una ventaja militar definida.

Contribución efectiva a la acción militar

Por su propia naturaleza, algunos bienes cumplen la exigencia establecida para los ataques de hacer una contribución efectiva a la acción militar, como tanques, piezas de artillería, depósitos de armas y cuarteles militares. Todos los bienes empleados directamente en combate por las fuerzas armadas, como armas, material, transportes, fortificaciones, depósitos, inmuebles ocupados por combatientes, sede del Estado Mayor, centros de comunicaciones militares, etc., son objetivos militares.

Otros bienes, que no son militares por naturaleza, cumplen estas exigencias por su ubicación, por ejemplo, un puente de importancia táctica.

Por último, algunos bienes son objetivos militares en virtud de su uso actual. Por ejemplo, un vehículo civil inofensivo puede convertirse rápidamente en un objetivo militar si las fuerzas enemigas montan una ametralladora en su parte superior. Del mismo modo, una vivienda civil que es evacuada y se utiliza como cuartel general se convierte, por consiguiente, en un objetivo militar.

Algunos bienes son de uso dual, es decir, que se utilizan con fines civiles y militares, por ejemplo, un puente utilizado para reabastecer a las fuerzas enemigas, que también es utilizado por vehículos civiles. Estos bienes se convierten en objetivos militares (en la medida en que hagan una contribución

efectiva a la acción militar y su destrucción ofrezca una ventaja militar definida en las circunstancias del caso), pero sólo pueden ser atacados si tales ataques no violan los principios de proporcionalidad y precauciones en el ataque (v. sección 5.2).

El criterio de los fines se refiere al uso futuro de un bien. Sin embargo, como se menciona en el párrafo siguiente, no es lícito lanzar un ataque que sólo ofrezca ventajas potenciales o indeterminadas.

Ventaja militar definida
Es importante señalar la frase "en las circunstancias del caso". Un bien puede tener un uso militar futuro posible, pero si no se lo utiliza con fines militares en el momento, o si tal uso no es inminente, no puede ser objeto de ataque.

Respecto de la frase "ventaja militar definida", no es lícito iniciar un ataque que sólo ofrezca ventajas potenciales o indeterminadas.

[P I, 48, 52 / 1 EDIHC, 7, 8 / P.II CCAC enmendado, 2 / P.III CCAC, 1 / H.CP.P.II, 1] [CAI/CANI]

5.4.1.3 Bienes de carácter civil
Son bienes de carácter civil todos los bienes que no sean objetivos militares. Los bienes de carácter civil no deben ser atacados.

[P I, 52 / P.II CCAC, 2 / P.III CCAC, 1 / 1 EDIHC, 9, 10] [CAI/CANI]

En caso de duda acerca de si un bien que normalmente se dedica a fines civiles (como un lugar de culto, una casa o una escuela) se utiliza como objetivo militar, se presumirá que no se usa con tal fin.

[P I, 52] CAI

5.4.1.4 Norma básica: bienes específicamente protegidos
Está prohibido atacar directamente bienes protegidos, con la excepción mencionada a continuación.

[CG I, 19, 20, 33, 35, 36 / CG II, 22-27, 39 / CG IV, 18, 21, 22 / P I 12, 21-24, 53, 54, 55, 56, 62 / P II, 11, 14, 15, 16 / H.CP 4, 9 / H.CP.P.II, 12 / 1 EDIHC, 28, 29, 30, 32, 33, 38, 42, 43, 54] [CAI/CANI]

5.4.1.5 Pérdida de la protección
La protección de bienes específicamente protegidos cesa sólo si se los usa para cometer actos perjudiciales para el enemigo.

Es importante señalar, sin embargo, que no todo uso perjudicial de bienes específicamente protegidos ocasiona la pérdida de la protección. Asimismo, aun cuando los bienes específicamente protegidos hayan perdido su protección contra los ataques, pueden mantenerse restricciones respecto de los ataques permitidos (para conocer las normas específicas de un bien en particular, v. a continuación).

En general, cuando se emplean bienes específicamente protegidos para cometer actos perjudiciales para el enemigo, la protección cesa únicamente:
- después de haber dado la debida intimación; y
- después de una intimación que, habiendo fijado cuando proceda un plazo razonable, no surta efectos.

De este modo, antes de que un jefe ordene un ataque contra un bien específicamente protegido utilizado para cometer actos perjudiciales, el jefe debe primero advertir al enemigo que ponga fin a los actos perjudiciales y (salvo que las circunstancias no lo permitan) debe establecer un plazo que permita poner fin a los actos ilícitos.

[CG I, 21, 22 / CG II, 34, 35 / CG IV, 19 / H.CP, 4, 11 / P I, 13, 54, 56, 65 / P II, 11 / H.CP.P.II, 6, 13 / 1 EDIHC, 28, 29, 33, 38, 43, 54] [CAI/CANI]

Están prohibidas las represalias contra los bienes de carácter civil.

[CG I 46 / CG II 47 / CG IV 33 / 1 EDIHC 147, 148] [CAI/CANI]

5.4.2 Bienes sanitarios

5.4.2.1 Protección de bienes sanitarios

Está prohibido atacar bienes sanitarios de todo tipo, incluidos los bienes sanitarios militares y civiles, excepto en circunstancias limitadas, como se establece en 5.4.2.2.

Los bienes sanitarios comprenden:
- unidades sanitarias, es decir, los establecimientos y otras formaciones, organizados con fines sanitarios (a saber: la búsqueda, recogida, transporte, diagnóstico o tratamiento de los heridos, enfermos y náufragos, así como para la prevención de enfermedades); la expresión comprende, entre otros, los hospitales y otras unidades similares, los centros de transfusión de sangre, los centros e institutos de medicina preventiva y los depósitos de material sanitario, así como los almacenes de material sanitario y de productos farmacéuticos de esas unidades;
  - las unidades sanitarias, que pueden ser fijas o móviles, permanentes o temporales;
- el transporte sanitario, es decir, todo medio de transporte, militar o civil,

permanente o temporal, bajo la dirección de una autoridad competente de una parte en conflicto, destinado exclusivamente al transporte por tierra, por agua o por aire de los heridos, enfermos y náufragos, del personal sanitario o religioso o del equipo y material sanitarios; y
- material sanitario, es decir, todo equipamiento o insumos sanitarios.

En un conflicto armado internacional, las unidades y los medios de transporte sanitarios civiles gozarán de protección específica, siempre que:
- pertenezcan a una de las partes en el conflicto;
- estén reconocidos y autorizados por la autoridad competente de una de las partes en conflicto; o
- estén autorizados por una parte en el conflicto (siempre que se notifique a la parte adversa).

[CG I, 19, 20, 33, 35 / CG II, 22, 23, 24, 25, 27 / CG IV, 18 / P I, 8, 9, 12 / P II, 12 / 1 EDIHC, 28-30] [CAI/CANI]

5.4.2.2 Cesación de la protección: bienes sanitarios

La protección debida a los bienes sanitarios es obligatoria y solamente podrá cesar cuando se haga uso de ellos, al margen de sus fines humanitarios, con objeto de realizar actos perjudiciales para el enemigo. En tales casos, la protección cesa únicamente después de una intimación que no surta efectos. Cuando proceda, deberá otorgarse un plazo razonable.

[1 EDIHC, 28, 29] [CAI/CANI]

En un conflicto armado internacional, en relación con las unidades sanitarias y los hospitales, los siguientes no se consideran actos perjudiciales para el enemigo que justifiquen la pérdida de su protección:
- el hecho de que el personal de la unidad esté armado, y que utilice las armas para su defensa propia o la de los heridos y enfermos a su cargo;
- la custodia de la unidad por un piquete, por centinelas o por una escolta (en ausencia de ordenanzas armados);
- el hecho de que en la unidad se encuentren armas portátiles y municiones recogidas a los heridos y enfermos, aún no entregadas al servicio competente;
- la presencia en tal unidad, por razones médicas, de miembros de las fuerzas armadas u otros combatientes.

[CG I, 21, 22 / CG II, 34, 35 / CG IV, 19 / P I, 13]

Están prohibidas las represalias contra los bienes sanitarios.

[CG I 46 / CG II 47 / 1 EDIHC 147, 148] [CAI/CANI]

5.4.3 Bienes que contienen fuerzas peligrosas

5.4.3.1 Definición

Las obras o instalaciones que contienen fuerzas peligrosas, a saber, las presas, los diques y las centrales nucleares de energía eléctrica, están específicamente protegidas por el derecho de los conflictos armados.

5.4.3.2 Protección de los bienes que contienen fuerzas peligrosas

Está prohibido atacar obras o instalaciones que contienen fuerzas peligrosas aunque sean objetivos militares, cuando tales ataques puedan producir la liberación de aquellas fuerzas y causar, en consecuencia, pérdidas importantes en la población civil.

Del mismo modo, está prohibido atacar objetivos militares ubicados en esas obras o instalaciones, o en sus proximidades, cuando tales ataques puedan producir la liberación de fuerzas peligrosas y causar, en consecuencia, pérdidas importantes en la población civil.

[P I, 56 / P II, 15 / 1 EDIHC, 42]

5.4.3.3 Cesación de la protección: bienes que contienen fuerzas peligrosas

La protección especial contra ataques de una presa o un dique cesa solamente si:

- se utilizan en apoyo regular, importante y directo de las operaciones militares;
- tal apoyo es distinto de las funciones a las que normalmente están destinadas; y
- tales ataques contra las obras o instalaciones son el único medio factible de poner fin a tal apoyo.

La protección especial contra ataques de una planta nuclear de energía eléctrica cesará solamente si:

- suministra corriente eléctrica en apoyo regular, importante y directo de operaciones militares; y
- tales ataques son el único medio factible de poner fin a tal apoyo.

La protección especial contra ataques de objetivos militares ubicados en obras o instalaciones que contienen fuerzas peligrosas, o en sus proximidades, cesa solamente si:

- se utilizan en apoyo regular, importante y directo de operaciones militares, y
- tales ataques son el único medio factible de poner fin a tal apoyo.

Si cesa la protección, los ataques contra los bienes que contienen fuerzas peligrosas permanecen sujetos a los principios de proporcionalidad y precauciones en el ataque. Asimismo, se deben adoptar todas las precauciones posibles en la práctica a fin de evitar la liberación de las fuerzas peligrosas.

Están prohibidas las represalias contra cualquiera de los bienes que contienen fuerzas peligrosas mencionados anteriormente.

[P I, 56] [CAI]

5.4.4 Bienes indispensables para la supervivencia de la población civil

5.4.4.1 Prohibición de los ataques contra bienes indispensables para la supervivencia de la población civil

Está prohibido atacar, destruir, sustraer o inutilizar los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil (por ejemplo, los artículos alimenticios y las zonas agrícolas que los producen, las cosechas, el ganado, las instalaciones y reservas de agua potable y las obras de riego), con la intención deliberada de privar de esos bienes, por su valor como medios para asegurar la subsistencia, a la población civil o a la parte adversa, sea cual fuere el motivo, ya sea para hacer padecer hambre a las personas civiles, para provocar su desplazamiento o con cualquier otro propósito.

[P I, 54 / P II, 14 / 1 EDIHC, 54, 55] [CAI/CANI]

5.4.4.2 Excepciones y suspensiones

Los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil no están protegidos contra los ataques si:

- se utiliza tales bienes exclusivamente como medio de subsistencia para los miembros de sus fuerzas armadas; o
- se los utiliza en apoyo directo de una acción militar (no obstante, la población civil no puede verse reducida a padecer hambre u obligada a desplazarse como resultado de tales actos).

En un conflicto armado internacional, una parte en conflicto puede, dentro del territorio propio que siga estando bajo su control, dejar de observar la obligación de no atacar, destruir, sustraer o inutilizar los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil cuando lo exija una necesidad militar imperiosa.

Por otra parte, no puede realizar tal destrucción en la parte de su territorio que se encuentre bajo control enemigo.

Del mismo modo, no puede realizar tal destrucción en territorio ocupado.

Están prohibidas las represalias contra los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil.

[P I, 54 / 1 EDIHC, 53, 54 / Comentario del CICR, P I, 54] [CAI/CANI]

5.4.5 El medio ambiente natural

5.4.5.1 Introducción

El derecho de los conflictos armados contiene disposiciones específicas que protegen el medio ambiente natural. Estas medidas de protección son importantes, no sólo para proteger a la población civil contra los efectos de la guerra y reducir al mínimo el sufrimiento innecesario durante y después del conflicto armado, sino también para proteger el medio ambiente natural en sí mismo.

Las normas se dividen en dos categorías: normas cuyo propósito es reducir al mínimo los efectos incidentales sobre el medio ambiente natural causados por los ataques contra objetivos militares, y normas que restringen los ataques contra el medio ambiente natural como objetivo.

[1 EDIHC, 43 / Comentario del CICR, P I, 35]

5.4.5.2 Definición

En el Comentario del CICR, la expresión "medio ambiente natural" se define como "las condiciones e influencias que afectan la vida, el desarrollo y la supervivencia de la población civil y los organismos biológicos" o, en otras palabras, "el sistema de interrelaciones indisociables entre los organismos vivos y su entorno inanimado".

[Comentario del CICR, P I, 35]

5.4.5.3 Restricciones en los ataques contra el medio ambiente como un objetivo

Ninguna parte del medio ambiente natural puede ser atacada, a menos que sea un objetivo militar.

Está prohibida la destrucción de cualquier parte del medio ambiente natural, salvo que lo exija una necesidad militar imperiosa.

[1 EDIHC, 43]

5.4.5.4 Prohibición de los ataques que causen daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural

Está prohibido lanzar ataques que hayan sido concebidos para causar o de los que quepa prever que causen daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural.

[P I, 35, 55 / 1 EDIHC, 43, 44, 45] [CAI/CANI, pero 1 EDIHC, 44 y 45 probablemente CANI]

5.4.5.5 Efectos incidentales en el medio ambiente: proporcionalidad

Está prohibido 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.

[1 EDIHC, 43] [CAI/CANI]

5.4.5.6 Efectos incidentales en el medio ambiente: precaución

Durante las operaciones militares, deben tomarse todas las precauciones factibles para la protección del medio ambiente natural contra daños extensos, duraderos y graves.

Están prohibidos los ataques contra el medio ambiente natural como represalias.

[P I, 55 / 1 EDIHC, 44] [CAI/probablemente CANI]

5.4.6 Bienes culturales

Esta subsección aborda el régimen para la protección de los bienes culturales y las restricciones sobre los ataques contra los bienes culturales.

5.4.6.1 Introducción

Los bienes culturales están protegidos por el derecho internacional. Cada parte en un conflicto tiene obligaciones con respecto a los bienes culturales, y los ataques contra los bienes culturales están restringidos. (V. la definición de bienes culturales en el capítulo 3.)

5.4.6.2 Bienes culturales: restricciones generales en los ataques

En las operaciones militares, se debe poner especial cuidado en no dañar los edificios dedicados a fines religiosos o caritativos, a la enseñanza, las artes o las ciencias, así como los monumentos históricos, a no ser que se trate de objetivos militares.

No se debe atacar los bienes que tengan gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos, salvo en caso de necesidad militar imperiosa.

[1 EDIHC, 38] [CAI/CANI]

5.4.6.3 Bienes culturales: uso

Está prohibido utilizar bienes que tengan gran importancia para el patrimonio

cultural de los pueblos para fines que pudieran exponerlos a su destrucción o deterioro, salvo en caso de necesidad militar imperiosa.

De este modo, por ejemplo, salvo en caso de necesidad militar imperiosa, está prohibido utilizar una estructura religiosa histórica para almacenar armas, porque esas armas son objetivos militares y su presencia en la estructura religiosa puede transformarla en un objetivo militar (es decir, un objetivo lícito).

[1 EDIHC, 39] [CAI/CANI]

5.4.6.4 Bienes culturales: conflictos armados regidos por el P I o el P II

En el caso de los conflictos armados que se rigen por los Protocolos adicionales I o II o los Convenios de Ginebra, está prohibido:

- atacar monumentos históricos, obras de arte o lugares de culto que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos;
- utilizar tales bienes en apoyo del esfuerzo militar, y
- hacer objeto de represalias a tales bienes (CAI).

Los Protocolos adicionales no permiten excepción en caso de necesidad militar.

Cabe señalar que estas disposiciones se aplican sin perjuicio de las disposiciones del H.CP y del H.CP.P.II definidos a continuación.

[P I, 53 / P II, 16]

5.4.6.5 Bienes culturales en situaciones cubiertas por el H.CP y el H.CP.P.II

En conjunto, la Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado de 1954 (H.CP) y su Segundo Protocolo Adicional (H.CP.P.II) disponen un régimen de tres partes que provee niveles diferentes de protección para los diversos tipos de bienes culturales:

- bienes culturales;
- bienes culturales bajo protección especial; y
- bienes culturales bajo protección reforzada.

Para la definición de estos términos, v. el capítulo 3.

El resto de la subsección 5.4.6 se aplica sólo a los Estados Parte en el H.CP.P.II o la H.CP.

5.4.6.6 Prohibición de atacar bienes culturales

La norma general es que los tres tipos de bienes culturales no deben ser atacados.

No obstante, en determinadas circunstancias, la protección de los bienes culturales puede perderse o dejarse sin efecto. Las circunstancias que dan lugar a una suspensión o pérdida de la protección dependen de los tres tipos de bienes culturales al que pertenezca el objetivo potencial.

[H.CP, 4, 9, 11 / H.CP.P.II, 12, 13, 14]

5.4.6.7 Bienes culturales: excepción

En caso de necesidad militar imperiosa, se permite atacar bienes culturales que no estén bajo protección especial o reforzada.

[H.CP, 4] [CAI/CANI]

La decisión de ampararse en la necesidad militar imperiosa solamente puede tomarla 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.

El jefe sólo puede ampararse en la necesidad militar imperiosa cuando y durante todo el tiempo en que:

- esos bienes culturales, por su función, hayan sido transformados en un objetivo militar; y
- no exista otra alternativa prácticamente posible para obtener una ventaja militar equivalente a la que ofrece el hecho de dirigir un acto de hostilidad contra ese objetivo.

Antes de lanzar un ataque contra bienes culturales, debe darse un aviso con la debida antelación y por medios eficaces, siempre y cuando las circunstancias lo permitan.

[H.CP, 4 / H.CP.P.II, 6] [CAI/CANI]

5.4.6.8 Bienes culturales bajo protección especial: pérdida de inmunidad

Los bienes culturales bajo protección especial pueden perder tal protección de dos maneras:

- los bienes culturales o sus proximidades se utilizan para fines militares; o
- en casos excepcionales de necesidad militar ineludible.

Están permitidos los ataques cuando los bienes culturales bajo protección especial o sus proximidades estén siendo empleados para fines militares, durante todo el tiempo en que tales bienes se empleen de esa manera. Antes de proceder a tal ataque, la parte que prevé lanzarlo debe, siempre y cuando

sea posible, solicitar primero un cese dentro de un plazo razonable del uso para fines militares.

Los ataques contra bienes culturales bajo protección especial sólo están permitidos en casos excepcionales de necesidad militar ineludible, y sólo mientras subsista esa necesidad, siempre que se cumplan las condiciones siguientes:

- el jefe de una formación igual o superior en importancia a una división debe establecer la necesidad ineludible; y
- siempre que las circunstancias lo permitan, la parte oponente debe ser previamente notificada de la decisión de retirar la inmunidad de los bienes culturales.

En ambos casos, la parte que retira la inmunidad deberá notificar por escrito al Comisario General de Bienes Culturales de la UNESCO y establecer las razones que justifican el ataque.

[H.CP, 11] [CAI/CANI]

5.4.6.9 Bienes culturales bajo protección reforzada: pérdida de protección

Los bienes culturales bajo protección reforzada pueden perder tal protección de dos modos.

En primer lugar, el Comité para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado puede suspender o cancelar la protección de los bienes culturales bajo protección si ya no cumple el criterio para tal protección.

En segundo lugar, están permitidos los ataques contra bienes culturales bajo protección reforzada cuando y durante todo el tiempo en que tales bienes culturales se hayan convertido, por su uso, en un objetivo militar, siempre y cuando se cumplan las condiciones siguientes:

- el ataque es el único medio factible de poner fin al uso del bien como objetivo militar;
- deben tomarse todas las precauciones factibles en la elección de los métodos y medios de ataque para poner fin al uso de los bienes culturales como objetivo militar y evitar o, en todo caso, reducir al mínimo, los daños a éste; y
- a menos que las circunstancias no lo permitan por razones de autodefensa inmediata:
  - el ataque será ordenado al más alto nivel operacional de mando;
  - se debe dar aviso con la debida antelación y por medios eficaces a las fuerzas oponentes, solicitando el cese del uso en cuestión; y
  - se debe dar un plazo razonable a las fuerzas oponentes para revertir la situación.

[H.CP.P.II, 13, 14] [CAI/CANI]

5.4.6.10 Transporte de bienes culturales

La H.CP dispone dos categorías de protección para el transporte de bienes culturales:

- transporte bajo protección especial; y
- transporte en casos de urgencia.

Las partes en un conflicto armado no deben atacar los transportes bajo protección especial y deben, en la medida de lo posible, tomar las precauciones necesarias para evitar ataques contra los transportes distinguidos con el emblema y que transporten bienes culturales en casos de urgencias.

Los detalles relativos a los procedimientos para estas dos categorías de transporte se explican en 10.1.4.

[H.CP, 12-14] [CAI/CANI]

5.4.6.11 Medidas de precaución: bienes culturales

Al planificar y llevar a cabo un ataque, una parte en un conflicto armado debe:

- hacer todo lo que sea factible para verificar que los objetivos que se van a atacar no son bienes culturales;
- tomar todas las precauciones factibles en la elección de los medios y métodos de ataque para evitar y, en todo caso, reducir lo más posible los daños que se pudieran causar incidentalmente a los bienes culturales protegidos;
- abstenerse de decidir un ataque cuando sea de prever que cause incidentalmente daños a los bienes culturales protegidos, que serían excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista; y
- suspender o anular un ataque si se advierte que:
  - el objetivo es un bien cultural;
  - es de prever que el ataque cause incidentalmente daños a los bienes culturales protegidos, que serían excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista;

Estas precauciones deben tomarse tanto en los ataques contra objetivos militares como en los ataques contra bienes culturales que se ajusten a las restricciones definidas anteriormente.

[H.CP.P.II, 7]

5.5 Zonas protegidas

El derecho de los conflictos armados dispone el establecimiento de zonas protegidas. Esta sección describe las prohibiciones referidas a los ataques

contra zonas protegidas y las circunstancias en las cuales las zonas protegidas pierden su protección contra los ataques.

5.5.0.1 Zonas y localidades protegidas: reconocimiento mediante acuerdo

Las partes en un conflicto armado pueden acordar mutuamente el reconocimiento de los siguientes tipos de zonas y localidades protegidas:

- zonas protegidas para refugiar a los heridos, los enfermos y los civiles de los efectos de las hostilidades, incluidos:
  - zonas sanitarias;
  - zonas sanitarias y de seguridad;
  - zonas neutralizadas;
- zonas desmilitarizadas; y
- localidades no defendidas (también pueden ser declaradas unilateralmente, como se define en 5.5.0.5).

En todos los conflictos armados, es posible establecer y acordar zonas protegidas.

[CG I, 23, Anexo I /CG IV, 14, 15, Anexo I / P I, 59, 60, 85 / 1 EDIHC, 35, 36, 37] [CAI/CANI]

5.5.0.2 Zonas protegidas: protección y pérdida de la protección

El acuerdo que establece el reconocimiento de la zona protegida generalmente establece que está prohibido atacar o extender operaciones militares a la zona protegida.

Asimismo, esos acuerdos suelen especificar las condiciones en las cuales una zona protegida pierde su protección contra los ataques.

Los jefes necesitan saber sobre la existencia, la ubicación y los acuerdos relativos a la protección/la pérdida de la protección de todas las zonas protegidas en su área de operaciones, a fin de tomar decisiones con respecto a los ataques y las operaciones militares en tales zonas.

5.5.0.3 Zonas desmilitarizadas

Una zona desmilitarizada es un área que no puede ocuparse o utilizarse con fines militares por cualquiera de las partes en un conflicto.

[1 EDIHC, 36]

Las zonas desmilitarizadas se crean mediante acuerdos, que deben establecer los límites de la zona, así como los medios de supervisión.

Generalmente, se requiere que las zonas desmilitarizadas cumplan las siguientes condiciones:

- que todos los combatientes, así como las armas móviles y el equipamiento militar móvil hayan sido evacuados;
- que no se haga uso hostil de las instalaciones o establecimientos militares fijos;
- que no cometan actos de hostilidad ni las autoridades ni la población; y
- que toda la actividad relacionada con el esfuerzo militar haya cesado.

Está prohibido extender las operaciones militares a las zonas desmilitarizadas, siempre y cuando las partes lo hayan acordado así. También está prohibido usar la zona para fines relacionados con la conducción de las operaciones militares o revocar unilateralmente el estatuto de la zona, siempre y cuando las partes lo hayan acordado así.

[P I, 60]

5.5.0.4 Localidad no defendida: definición

Una localidad no defendida (o ciudad abierta) es cualquier lugar habitado que se encuentre en la proximidad o en el interior de una zona donde las fuerzas armadas estén en contacto y que esté abierta a la ocupación por una parte adversa en un conflicto armado.

[P I, 59] [CAI]

5.5.0.5 Localidad no defendida: procedimiento

Una parte en un conflicto armado puede declarar unilateralmente que un área es una localidad no defendida, siempre y cuando cumpla todas las siguientes condiciones:

- deberán haberse evacuado todos los combatientes, así como las armas y el material militar móviles;
- no se haga uso hostil de las instalaciones o establecimientos militares fijos;
- no cometan actos de hostilidad ni las autoridades ni la población; y
- no se realicen actividades en apoyo de las operaciones militares.

Alternativamente, las partes en un conflicto armado pueden acordar el establecimiento de localidades no defendidas que no satisfagan las condiciones enumeradas arriba. El acuerdo definirá los límites de la localidad no defendida con la mayor precisión posible.

[P I, 59] [CAI]

5.5.0.6 Localidad no defendida: protección y pérdida de ese estatuto

Queda prohibido atacar una localidad no defendida.

Una localidad no defendida pierde su estatuto como localidad no defendida si deja de cumplir una de las condiciones requeridas enumeradas en 5.5.0.5 o las condiciones determinadas en el acuerdo entre las partes que lo establecieron. Sin embargo, la localidad mantiene el beneficio de protección contra los ataques salvo que se transforme en un objetivo militar.

Los jefes necesitan saber sobre la existencia y la ubicación de las localidades no defendidas en sus áreas de operaciones y, cuando tales localidades hayan sido establecidas mediante acuerdo, los términos del acuerdo relativos a la protección/la pérdida de la protección de una localidad no defendida.

[P I, 59/ 1 EDIHC, 37] [CAI/CANI]

5.5.0.7 Zonas protegidas, signos distintivos ad hoc

En la medida de lo posible, las zonas desmilitarizadas y las localidades no defendidas deben estar marcadas con un signo distintivo ad hoc acordado entre las partes. Los signos deben desplegarse en lugares claramente visibles (por ejemplo, desde el aire y en tierra), y en particular, en la periferia y los límites de las zonas y en las carreteras.

También se recomienda que los acuerdos que establecen zonas para proteger a los heridos y a los enfermos o a los civiles requieran que las partes marquen las zonas con alguno de los emblemas de la cruz roja, la media luna roja o el cristal rojo (para las zonas que únicamente contienen a los heridos, los enfermos y el personal sanitario) u otro signo acordado (para zonas que contienen civiles).

[P I, 59, 60 / CGCG I, Anexo I / CGCG IV, Anexo I] [CAI]

5.6 Requerimientos de información

Esta sección establece un listado de verificación de la información que se requiere para que los jefes y los soldados cumplan los principios de distinción, proporcionalidad y precauciones en el ataque.

5.6.0.1 Alcance de la información requerida

A fin de cumplir los principios de distinción, proporcionalidad y precauciones en el ataque, un jefe necesita información pertinente sobre el enemigo, los objetivos planificados y el entorno general. Se debe incluir los siguientes tipos de información.

- Evidencia de que el objetivo seleccionado es un objetivo militar lícito, por ejemplo:
  - información que demuestre que el objetivo propuesto es realmente un objetivo militar lícito;
  - información que demuestre que el objetivo, si se trata de un bien de carácter civil o un bien específicamente protegido, se utiliza de tal modo que haya causado la pérdida del estatuto de protección y lo haya convertido en un objetivo militar;
  - si el ataque tendrá lugar en una zona protegida, información que demuestre que la zona se utiliza realmente de manera que causa la pérdida de la protección;
  - información que demuestre que un civil realmente está participando de manera directa en las hostilidades.

- Detalles de la existencia, la naturaleza y la ubicación de los bienes específicamente protegidos.

- Detalles de la existencia, la naturaleza y la ubicación de las zonas protegidas, así como:
  - los términos de los acuerdos que establecen las zonas; y
  - las condiciones en las cuales las zonas pierden la protección.

- Detalles de la naturaleza de áreas construidas (ciudades, pueblos, refugios, etc.), incluidos:
  - la proximidad de objetivos militares respecto de civiles y de bienes de carácter civil;
  - concentraciones de civiles;
  - presencia de bienes específicamente protegidos y su proximidad respecto de objetivos militares.

- Información sobre el medio ambiente natural.

- Información necesaria para verificar si el ataque cumple con el principio de proporcionalidad:
  - información relativa a los efectos incidentales previstos sobre los civiles si se lleva a cabo el ataque; e
  - información sobre la ventaja militar prevista del ataque.

- Información necesaria para cumplir el principio de precauciones en el ataque, incluidos:
  - la presencia y la proximidad al objetivo de civiles y bienes de carácter civil;
  - movimientos civiles esperados en el área del objetivo;

- la presencia y la proximidad al objetivo de personas o bienes bajo protección específica;
- la factibilidad de dar un aviso con la debida antelación y por medios eficaces respecto de ataques que puedan causar daño a civiles o a bienes de carácter civil;
- información necesaria para elegir los métodos y medios de guerra a fin de evitar y, en todo caso, reducir al mínimo el daño incidental a civiles y bienes de carácter civil;
- información necesaria para optar entre dos diferentes objetivos militares posibles cuando ambos produzcan una ventaja militar similar, por ejemplo, el nivel del daño previsto a civiles o bienes de carácter civil que resulten de los ataques contra cada objetivo;
- información actualizada necesaria para cancelar o suspender un ataque si se vuelve evidente que violará el Principio 1, es decir, distinción, o el Principio 2, es decir, proporcionalidad.

[P I, 48, 51, 52 / 1 EDIHC, 1, 6, 7, 10 / 5.3.3.2 (fuera de combate)]

CAPÍTULO 6
MÉTODOS Y MEDIOS DE GUERRA

6 MÉTODOS Y MEDIOS DE GUERRA

En este capítulo, se trata el empleo de métodos y medios de guerra durante un conflicto armado.

Debe leerse en conjunto con el capítulo 4 y el capítulo 5.

6.1 Introducción a las armas: se presenta el marco general de normas que rigen el empleo de armas. Asimismo, se establece un listado de verificación para tomar decisiones sobre el empleo de armas.

6.2 Normas generales para el empleo de armas: se describen las normas generales que se aplican cada vez que se utiliza un arma en una operación militar.

6.3 Armas prohibidas: se identifican armas específicas, cuyo empleo está prohibido por el derecho de los conflictos armados.

6.4 Minas, armas trampa y otros artefactos: se establecen las definiciones de estas armas y las normas que rigen su empleo.

6.5 Armas incendiarias: se presenta la definición y las normas que rigen el uso de las armas incendiarias.

6.6 Herbicidas: se describen las restricciones sobre este tipo de armas.

6.7 Armas nucleares: se recuerda el estatuto de esas armas en virtud del derecho de los conflictos armados.

6.8 Restos explosivos de guerra: se analizan las obligaciones de las partes en un conflicto armado con respecto a los artefactos explosivos sin estallar y abandonados.

6.9 Métodos de guerra prohibidos: se describen las restricciones y las prohibiciones jurídicas impuestas a métodos de guerra particulares.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

6.1 Introducción a las armas

6.1.1 Principios y marco

6.1.1.1 Principio de limitación

Un principio fundamental del derecho de los conflictos armados establece que el derecho de elegir métodos y medios de guerra no es ilimitado. En ocasiones, se lo menciona como el principio de limitación y se refleja en una serie de normas basadas en tratados que restringen métodos y medios de guerra específicos.

En el derecho de los conflictos armados, los métodos y medios de guerra incluyen armas en el sentido más amplio, así como también el modo en que se las emplea. En consecuencia, el derecho de los conflictos armados limita tanto los tipos de armas que pueden utilizarse como la manera en que pueden utilizarse.

[H.IV.R, 22 / Comentario del CICR, P I, 35 / CCAC, Preámbulo / CMA, Preámbulo] [CAI/CANI]

6.1.1.2 Distinción, proporcionalidad, precaución

Además del principio de limitación, los principios de distinción, proporcionalidad y precaución (v. sección 5.1) se reflejan en normas que rigen la elección y el empleo de armas.

6.1.1.3 Empleo de armas: marco general

En lo que respecta a las armas, los principios de limitación, distinción, proporcionalidad y precaución se expresan en:

- normas generales relativas al empleo de armas (v. sección 6.2);
- prohibiciones sobre el empleo de armas específicas (v. sección 6.3); y
- restricciones/limitaciones sobre el empleo de armas específicas (v. secciones 6.4 – 6.8).

6.1.1.4 Empleo de armas: marco jurídico

Las normas generales sobre el empleo de armas están comprendidas en tratados, particularmente en las partes del Protocolo adicional I relativas a la conducción de las hostilidades y en el derecho consuetudinario de los conflictos armados.

Las normas relativas a prohibiciones y restricciones/limitaciones sobre armas específicas están incluidas en tratados y en el derecho consuetudinario de los conflictos armados. En general, las disposiciones de los tratados son más detalladas que las normas del derecho consuetudinario de los conflictos armados. Sólo los Estados Parte en un tratado particular están obligados por las disposiciones del tratado, mientras que todas las partes en un conflicto armado deben respetar el derecho consuetudinario de los conflictos armados.

En este capítulo, se citan tanto las disposiciones pertinentes de los tratados como del derecho consuetudinario de los conflictos armados. Los lectores deberán consultar a sus asesores jurídicos o la base de datos del CICR sobre tratados para saber en qué tratados es Parte su Estado.

6.1.1.5 Tratados que prohíben o restringen el empleo de armas específicas

Los siguientes tratados prohíben o imponen restricciones/limitaciones sobre el empleo de armas específicas para la guerra terrestre:

- Declaración de San Petersburgo con el objeto de prohibir el uso de determinados proyectiles en tiempo de guerra (proyectiles explosivos de un peso inferior a 400 gramos), San Petersburgo, 29 de noviembre - 11 de diciembre de 1868 (Decl. San Petersburgo);
- Declaración sobre balas que se expanden, La Haya, 29 de julio de 1899 (Decl. de La Haya);
- Convención relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, La Haya, 18 de octubre de 1907 (H.IV) y Reglamento relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, La Haya, 18 de octubre de 1907 (H.IV.R);
- Protocolo sobre la prohibición del uso en la guerra, de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos, Ginebra, 17 de junio de 1925 (Protocolo de Ginebra);
- Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción y el almacenamiento de armas bacteriológicas (biológicas) y toxínicas y sobre su destrucción, 10 de abril de 1972 (CAB);
- Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles, 10 de diciembre de 1976 (ENMOD);
- Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos indiscriminados, Ginebra, 10 de octubre de 1980 (CCAC) y sus Protocolos:
  - Artículo 1 enmendado, Ginebra, 21 de diciembre de 2001 (CCAC. art.1).
  - Protocolo sobre fragmentos no localizables (Protocolo I), Ginebra, 10 de octubre de 1980 (P I.CCAC).
  - Protocolo sobre prohibiciones o restricciones del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos (Protocolo II), Ginebra, 10 de octubre de 1980 (P II.CCAC) y su versión enmendada del 3 de mayo de 1996 (P II.CCAC enmendado).
  - Protocolo sobre prohibiciones o restricciones del empleo de armas incendiarias (Protocolo III), Ginebra, 10 de octubre de 1980 (P III.CCAC),
  - Protocolo sobre armas láser cegadoras (Protocolo IV), Viena, 13 de octubre de 1995 (P IV.CCAC),
  - Protocolo sobre los Restos Explosivos de Guerra (Protocolo V), 28 de noviembre de 2003 (P V.CCAC).

- Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción, París, 13 de enero de 1993 (CAQ).
- Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción, Ottawa, 18 de septiembre de 1997 (CMA).
- Convención sobre Municiones en Racimo, Dublín, 30 de mayo de 2008 (CMR).

6.1.2 Lista de verificación para la selección y el empleo de armas

- Está prohibido el empleo de los siguientes tipos de armas y municiones en todos los conflictos armados:
  - balas explosivas (para uso antipersonal) (v. 6.3.0.1);
  - balas expansivas (v. 6.3.0.2);
  - armas que causan lesiones mediante fragmentos no localizables (v. 6.3.0.3);
  - veneno y armas envenenadas (v. 6.3.0.4);
  - armas biológicas (v. 6.3.0.5);
  - armas químicas (v. 6.3.0.6);
  - sustancias antidisturbios (v. 6.3.0.7);
  - armas láser cegadoras (v. 6.3.0.8);
  - municiones en racimo por parte de las fuerzas armadas de los Estados Parte en la Convención sobre Municiones en Racimo (v. 6.3.0.9); y
  - minas antipersonal por parte de las fuerzas armadas de los Estados Parte en la Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción (v. 6.3.0.10).

- Si el arma específica corresponde a un tipo de arma cuyo empleo está restringido/limitado, su empleo debe cumplir con todas las restricciones limitaciones.

  El empleo de las siguientes armas específicas está restringido/limitado, en función de las obligaciones convencionales de cada Estado:
  - minas, armas trampa y otros artefactos (v. sección 6.4);
  - armas incendiarias (v. sección 6.5);
  - herbicidas (v. sección 6.6); y
  - restos explosivos de guerra (v. sección 6.8).

- Las armas y las maneras de utilizarlas deben cumplir con las normas generales sobre el empleo de armas:
  - las armas y la manera de utilizarlas no deben causar males superfluos o sufrimientos innecesarios a los combatientes (v. 6.2.1.1);
  - las armas deben poder dirigirse a un objetivo militar específico (v. 6.2.1.2);

- los efectos de las armas deben poder ser limitados, como exige el derecho de los conflictos armados (v. 6.2.1.2);
- las armas no deben usarse de manera indiscriminada (v. 6.2.1.3);
- el empleo de armas debe prever que no causen 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 (principio de proporcionalidad) (v. 6.2.1.4);
- al elegir un arma, deben tomarse todas las precauciones factibles para preservar y evitar los daños incidentales a las personas civiles (principio de precaución) (v. 6.2.1.5);
- no deben emplearse armas ni métodos para causar, o de los que quepa prever que causen, daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural; (v. 6.2.1.6); y
- los ataques planificados mediante el uso de armas deben cumplir con las normas sobre ataques enunciadas en el capítulo 5.

6.2 Normas generales para el empleo de armas

En esta sección, se establecen las normas generales aplicables toda vez que se utiliza un arma durante las operaciones militares (v. 6.2.1), así como algunas obligaciones generales adicionales relativas a las armas (v. 6.2.2).

6.2.1 Normas generales

6.2.1.1 Armas que causan sufrimientos innecesarios

Está prohibido emplear medios de guerra de tal índole que causen males superfluos o sufrimientos innecesarios.

Por consiguiente, está prohibido usar armas que, por su propia naturaleza, causen males superfluos o sufrimientos innecesarios a los combatientes, o utilizar cualquier arma de manera que cause males superfluos o sufrimientos innecesarios.

[H.IV.R, 23 / P I, 35 / 1 EDIHC, 70 / Comentario del CICR, P I, 35 / CCAC, Preámbulo / CMA, Preámbulo / Decl. San Petersburgo] [CAI/CANI]

6.2.1.2 Armas indiscriminadas por naturaleza

Está prohibido el uso de armas:

- que no puedan dirigirse a un objetivo militar específico; o
- cuyos efectos no sea posible limitar conforme a lo exigido por el derecho de los conflictos armados.

En otras palabras, está prohibido usar armas que, por su propia naturaleza, sean "indiscriminadas".

Los ataques que empleen esas armas constituyen "ataques indiscriminados" y están prohibidos.

La razón por la cual tales armas y ataques están prohibidos es que no distinguen entre objetivos militares y personas civiles o bienes civiles, en violación del principio de distinción (v. sección 5.1).

[P I, 51 / 1 EDIHC, 70-71] [CAI/CANI]

6.2.1.3 Uso de armas de manera indiscriminada

Asimismo, está prohibido usar armas o medios de guerra de manera que sean indiscriminados (v. el capítulo 5).

En particular, está prohibido usar armas cuando:

- no están dirigidas contra un objetivo militar específico;
- su uso no cumple con el principio de proporcionalidad; y
- se las usa en un ataque que trata como objetivo militar único a una serie de objetivos militares claramente separados y distintos ubicados en una ciudad, pueblo u otra área que contengan una concentración de personas civiles o bienes civiles.

[P I, 51 / 1 EDIHC, 11-13] [CAI/CANI]

6.2.1.4 Proporcionalidad

Está prohibido lanzar un ataque cuando sea de prever que cause incidentalmente muertos y heridos entre la población civil, daños a bienes de carácter civil o ambas cosas, que sean excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista.

[P I, 51, 57 / 1 EDIHC, 14] [CAI/CANI]

6.2.1.5 Precaución: elección de un arma

En la elección de un arma, deben tomarse todas las precauciones factibles para evitar, o reducir en todo caso a un mínimo, el número de muertos y de heridos entre la población civil, así como los daños a los bienes de carácter civil, que pudiera causar incidentalmente.

[P I, 57 / 1 EDIHC, 17] [CAI/CANI]

6.2.1.6 Armas que causen daño al medio ambiente natural

Está prohibido el empleo de armas concebidas para causar, o de las cuales quepa prever que causen, daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural. La destrucción del medio ambiente natural no puede usarse como arma.

[P I, 35 / 1 EDIHC, 45] [CAI/probablemente CANI]

6.2.2 Otras obligaciones generales

En esta subsección, se tratan otras obligaciones generales relativas a las armas.

6.2.2.1 Armas nuevas

Cuando un Estado estudie, desarrolle, adquiera o adopte una nueva arma, o nuevos métodos o medios de guerra, tendrá la obligación de determinar si su empleo, en algunas o en todas las circunstancias, estaría prohibido por cualquier norma aplicable del derecho de los conflictos armados.

El examen jurídico debería efectuarse con un enfoque multidisciplinario que incluya consideraciones militares, jurídicas, ambientales y relacionadas con la salud.

[P I, 36 / CICR, *Guía para el examen jurídico de las armas, los medios y los métodos de guerra nuevos*, 1, 4, 7, 22 (2006)]

6.2.2.2 Armas capturadas

Las normas sobre el empleo de armas se aplican asimismo a las armas capturadas. Por consiguiente, antes de emplear armas o municiones capturadas, una fuerza armada debe confirmar que el uso de los elementos capturados no esté prohibido por ninguna norma del derecho de los conflictos armados aplicable.

6.2.2.3 Instrucciones precisas

Cada Estado y cada parte en un conflicto armado están jurídicamente obligadas a dar instrucciones precisas a sus fuerzas armadas sobre el uso de armas (por ejemplo, procedimientos operativos estándar, reglas de enfrentamiento).

Estas instrucciones deben servir para clarificar las normas particulares que rigen el uso de armas específicas en situaciones de conflicto particulares.

Asimismo, los Estados y las partes beligerantes deben imponer una prohibición clara sobre la modificación de las armas o de los métodos y medios de guerra aprobados por combatientes individuales o unidades.

[P I, 80]

6.3 Armas prohibidas

En esta sección, se identifican las armas específicas cuyo empleo está prohibido por los tratados o el derecho consuetudinario de los conflictos armados.

6.3.0.1 Balas explosivas

Está prohibido el empleo antipersonal de balas que explotan en el cuerpo humano.

Sin embargo, está permitido el uso de balas explosivas contra bienes (uso antimaterial) (por ejemplo, las balas antiaéreas explosivas y las municiones antimaterial explosivas más ligeras usadas en la guerra terrestre contra vehículos blindados).

La práctica de emplear balas explosivas para uso antimaterial ha modificado la norma consignada en la Declaración de San Petersburgo, que prohíbe todo empleo de proyectiles explosivos cuyo peso sea inferior a 400 gramos. No obstante, el objeto y el propósito de la Declaración, específicamente evitar el uso de determinados proyectiles que infligirían sufrimientos innecesarios, permanece vigente.

[Decl. San Petersburgo / 1 EDIHC, 78] [CAI/CANI]

6.3.0.2 Balas expansivas

Está prohibido el empleo de balas que se expanden o se aplastan fácilmente en el cuerpo humano.

Son ejemplos de balas que se expanden las balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones.

[Decl. de La Haya / 1 EDIHC, 77 / CIJ, 8] [CAI/CANI]

Esta norma se aplica durante los conflictos armados. Algunos Estados emplean ese tipo de armas en operaciones internas para hacer cumplir la ley, a fin de asegurarse de que una bala disparada contra un objetivo no alcance a otra persona luego de atravesar el cuerpo de la persona objetivo.

[1 EDIHC, p. 303]

6.3.0.3 Fragmentos no localizables

Está prohibido el empleo de armas cuyo efecto principal sea lesionar mediante fragmentos no localizables por rayos X en el cuerpo humano.

[P I.CCAC, 1 / 1 EDIHC, 79] [CAI/CANI]

6.3.0.4 Veneno, armas envenenadas

Está prohibido el empleo de veneno o de armas envenenadas.

[H.IV.R, 23 / 1 EDIHC, 72 / CIJ, 8] [CAI/CANI]

6.3.0.5 Armas biológicas

Está prohibido el empleo de armas biológicas.

Las armas biológicas comprenden:

- los agentes microbianos u otros agentes biológicos, o toxinas; y
- las armas, los equipos o los vectores destinados a utilizar esos agentes o toxinas con fines hostiles en un conflicto armado.

[CAB, 1 / 1 EDIHC, 73 / CIJ, 8] [CAI/CANI]

6.3.0.6 Armas químicas

Está prohibido el empleo de armas químicas. Según la definición de la CAQ, son "armas químicas", conjunta o separadamente:

- las sustancias químicas tóxicas o sus precursores, salvo cuando se destinen a fines no prohibidos por el derecho de los conflictos armados, siempre que los tipos y cantidades de que se trate sean compatibles con esos fines, donde
  - "sustancia tóxica" es toda sustancia química que, por su acción química sobre los procesos vitales, pueda causar la muerte, la incapacidad temporal o lesiones permanentes a seres humanos o animales. Quedan incluidas todas las sustancias químicas de esa clase, cualquiera que sea su origen o método de producción y ya sea que se produzcan en instalaciones, como municiones o de otro modo; y
  - "precursor" es cualquier reactivo químico que intervenga en cualquier fase de la producción por cualquier método de una sustancia química tóxica;
- las municiones o dispositivos destinados de modo expreso a causar la muerte o lesiones mediante las propiedades tóxicas de las sustancias especificadas en el primer apartado que libere el empleo de esas municiones o dispositivos; o
- cualquier equipo destinado de modo expreso a ser utilizado directamente en relación con el empleo de las municiones o dispositivos especificados en el segundo apartado.

[Protocolo de Ginebra / CAQ, 1, 2 / 1 EDIHC, 74, 75, 76 / CIJ, 8] [CAI/CANI]

6.3.0.7 Sustancias antidisturbios: norma

Está prohibido el empleo de sustancias antidisturbios como método de guerra.

El uso de sustancias antidisturbios sólo está permitido para propósitos de mantenimiento del orden, incluida la represión interna de disturbios.

La CAQ define como "sustancia antidisturbios" cualquier sustancia química no enumerada en una lista en el tratado, que puede producir rápidamente en los seres humanos una irritación sensorial o efectos incapacitantes físicos

que desaparecen en breve tiempo después de concluida la exposición al agente.

[CAQ, 1, 2 / 1 EDIHC, 74, 75] [CAI/CANI]

6.3.0.8 Armas láser cegadoras

Está prohibido el empleo de armas láser específicamente concebidas, como su única o una más de sus funciones de combate, para causar ceguera permanente a la vista no amplificada.

La vista no amplificada se refiere tanto al ojo descubierto como al ojo provisto de dispositivos correctores de la vista (por ejemplo, anteojos o lentes de contacto).

En el empleo de sistemas militares láser (por ejemplo, telémetros, designadores láser), deben tomarse todas las precauciones factibles para evitar la incidencia de ceguera permanente a la vista no amplificada. Tales precauciones deben incluir, en particular, la formación específica sobre esta exigencia para el personal que utiliza esos sistemas.

[P IV.CCAC, 1-4 / 1 EDIHC, 86] [CAI/CANI]

6.3.0.9 Municiones en racimo

La Convención sobre Municiones en Racimo (CMR) de 2008 contiene una prohibición sobre el uso, desarrollo, producción, almacenamiento y transferencia de las municiones en racimo. Los Estados Parte en este tratado están obligados por sus disposiciones.

En la CMR, se define "munición en racimo" como una munición convencional que ha sido diseñada para dispersar o liberar submuniciones explosivas, cada una de ellas de un peso inferior a 20 kilogramos, y que incluye estas submuniciones explosivas. Un arma no se considera una munición en racimo conforme al tratado si:

- contiene menos de diez submuniciones explosivas;
- cada submunición explosiva pesa más de cuatro kilogramos;
- cada submunición explosiva está diseñada para detectar y atacar un objeto que constituya un blanco único; y
- cada submunición explosiva está equipada con un mecanismo de autodestrucción electrónico y con un dispositivo de autodesactivación electrónico.

Asimismo, las municiones o submuniciones diseñadas:

- para emitir bengalas, humo, efectos de pirotecnia o contramedidas de radar (*chaff*);

- exclusivamente con una función de defensa aérea; y
- para producir efectos eléctricos o electrónicos

no constituyen municiones en racimo en virtud del tratado.

[CMR, 1, 2]

6.3.0.10 Minas antipersonal

Más de 160 Estados han ratificado la Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción.

Para estos Estados y sus fuerzas armadas, el empleo de minas antipersonal está prohibido.

Adicionalmente, esos Estados y sus fuerzas armadas no deben:

- emplear, desarrollar, producir, adquirir de un modo u otro, almacenar, conservar o transferir a cualquiera, minas antipersonal; o
- ayudar, estimular o inducir, de una manera u otra, a cualquiera a participar en una actividad prohibida a un Estado Parte.

[CMA. 1] [CAI/CANI]

6.4 Minas, armas trampa y otros artefactos

En esta sección, se explican las definiciones y las normas que rigen el empleo de minas, armas trampa y otros artefactos similares. Debe leerse en conjunto con las normas generales para el uso de armas establecidas en la sección 6.2.

6.4.1 Marco jurídico

6.4.1.1 Marco jurídico que rige el uso de minas, armas trampa y otros artefactos

Existen dos tratados principales que rigen el uso de tales armas:

- Versión enmendada del Protocolo sobre prohibiciones o restricciones del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos de 1996 (P II.CCAC enmendado), que rige el uso de minas antipersonal y minas antivehículo, y
- Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción de 1997 [CMA.], que prohíbe el empleo, en todas las circunstancias, de minas antipersonal.

Asimismo, para un número limitado de Estados, el Protocolo sobre prohibiciones o restricciones del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos de 1980 [P II.CCAC] [CAI] permanece vigente. Este manual ofrece referencias a las disposiciones del P II.CCAC enmendado, que actualmente se consideran las normas mínimas para reducir el impacto de estas armas en las personas civiles. Las fuerzas armadas de los Estados para los cuales el P II.CCAC

está aún en vigor deberán consultar las disposiciones de ese tratado, que son similares en muchos aspectos.

Además del derecho de los tratados, existen algunas disposiciones del derecho consuetudinario que rigen el uso de estos dispositivos que se aplican a todos los Estados, y que se abordan en 6.4.6.

Finalmente, la elección y el empleo de minas, armas trampa y otros artefactos debe regirse por las normas generales sobre el empleo de armas enunciadas en la sección 6.2.

6.4.1.2 Marco jurídico: minas antipersonal

El marco jurídico que rige el empleo de minas antipersonal por parte de fuerzas armadas depende de los tratados en los cuales su Estado sea Parte.

Como se mencionó, si el Estado es Parte en la Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción, sus fuerzas armadas tienen prohibido el empleo de minas antipersonal.

Si el Estado es Parte en el P II.CCAC enmendado (o P II.CCAC), sus fuerzas armadas deben atenerse a:

- las normas generales que restringen el uso de todo tipo de minas, armas trampa y otros artefactos (v. 6.4.3);
- las normas específicas que restringen el uso de minas antipersonal (v. 6.4.4); y
- las normas generales sobre el uso de armas, muchas de las cuales se reiteran en el P II.CCAC enmendado (v. sección 6.2).

Si el Estado no es Parte en uno de estos tratados, sus fuerzas armadas deben atenerse a:

- las normas del derecho consuetudinario de los conflictos armados sobre el uso de minas terrestres (v. 6.4.6); y
- las normas generales sobre el uso de armas (v. sección 6.2).

[P II.CCAC enmendado, 2 / CMA, 2] [CAI/CANI]

6.4.2 Definiciones

El P II.CCAC enmendado y la CMA definen minas, armas trampa y otros artefactos como se señala a continuación.

6.4.2.1 Mina

Por "mina" se entiende toda munición colocada debajo, sobre o cerca de la superficie del terreno u otra superficie cualquiera y concebida para detonar o explotar por la presencia, la proximidad o el contacto de una persona o un vehículo.

[P II.CCAC enmendado, 2 / CMA, 2] [CAI/CANI]

6.4.2.2 Mina lanzada a distancia

Por "mina lanzada a distancia" se entiende toda mina no colocada directamente, sino lanzada por medio de artillería, misiles, cohetes, morteros o medios similares, o arrojada desde aeronaves.

[P II.CCAC enmendado, 2] [CAI/CANI]

6.4.2.3 Mina antipersonal

Por "mina antipersonal" se entiende toda mina concebida para que explosione por la presencia, la proximidad o el contacto de una persona, y que incapacite, hiera o mate a una o más personas.

[P II.CCAC enmendado, 2 / CMA, 2] [CAI/CANI]

6.4.2.4 Arma trampa

Por "arma trampa" se entiende todo artefacto o material concebido, construido o adaptado para matar o herir, y que funcione inesperadamente cuando una persona mueva un objeto al parecer inofensivo, se aproxime a él o realice un acto que al parecer no entrañe riesgo alguno (por ejemplo, abrir una puerta).

[P II.CCAC enmendado, 2] [CAI/CANI]

6.4.2.5 Otros artefactos

Por "otros artefactos" se entiende las municiones y artefactos colocados manualmente, incluidos los artefactos explosivos improvisados, que estén concebidos para matar, herir o causar daños, y que sean accionados manualmente, por control remoto o de manera automática con efecto retardado.

[P II.CCAC enmendado, 2] [CAI/CANI]

6.4.3 Normas generales: minas, armas trampa y otros artefactos

Las normas generales que se consignan en esta subsección se aplican toda vez que se emplea una mina, un arma trampa u otro artefacto en un conflicto armado.

Asimismo, existen normas específicas para las minas antipersonal (v. 6.4.4), así como para las armas trampa y otros artefactos (v. 6.4.5).

Esta subsección es aplicable a los Estados Parte en el P II.CCAC enmendado.

6.4.3.1 Prohibiciones y restricciones generales del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos

Las prohibiciones y restricciones del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos están en vigor en los casos siguientes.

- Está prohibido, en todas las circunstancias, dirigir minas, armas trampa y otros artefactos contra la población civil propiamente dicha o contra personas civiles o bienes de carácter civil.
- Está prohibido emplear minas, armas trampa y otros artefactos:
  - concebidos de tal forma o que sean de tal naturaleza, que causen daños superfluos o sufrimientos innecesarios; o
  - provistos de un mecanismo o dispositivo concebido específicamente para hacer detonar la munición ante la presencia de detectores de minas fácilmente disponibles.
- Está prohibido emplear minas con autodesactivación provistas de un dispositivo antimanipulación diseñado de modo que este dispositivo pueda funcionar después de que la mina ya no pueda hacerlo.
- Está prohibido el empleo indiscriminado de minas, armas trampa y otros artefactos. Empleo indiscriminado es cualquier ubicación de estas armas:
  - que no se encuentre en un objetivo militar ni esté dirigido contra un objetivo militar. En caso de duda de si un objeto que normalmente se destina a fines civiles se utiliza con el fin de contribuir efectivamente a una acción militar, se presumirá que no se utiliza con tal fin;
  - en que se recurra a un método o medio de lanzamiento que no pueda ser dirigido contra un objetivo militar determinado; o
  - del que se pueda prever que cause fortuitamente pérdidas de vidas de personas civiles, heridas a personas civiles, daños a bienes de carácter civil o más de uno de estos efectos, que serían excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista.

[P II.CCAC enmendado, 3] [CAI/CANI]

6.4.3.2 Medidas de precaución

Las partes en un conflicto armado que empleen minas, armas trampa u otros artefactos deberán:

- tomar todas las precauciones viables para proteger a las personas civiles de los efectos de las armas; es decir, precauciones factibles o posibles en la práctica, habida cuenta de todas las circunstancias del caso, incluidas consideraciones humanitarias y militares; y
- dar por adelantado aviso eficaz de cualquier ubicación de minas, armas trampa y otros artefactos que puedan afectar a la población civil, salvo que las circunstancias no lo permitan.

[P II.CCAC enmendado, 3] [CAI/CANI]

6.4.3.3 Registro

Las partes que empleen minas, armas trampa y otros artefactos deben llevar un registro del emplazamiento preciso de estas armas, de conformidad con las especificaciones del Anexo Técnico del P II.CCAC enmendado.

[P II.CCAC enmendado, 9, Anexo Técnico] [CAI/CANI]

6.4.3.4 Protección de las Naciones Unidas, el CICR y otras organizaciones humanitarias

Las partes que empleen minas, armas trampa y otros artefactos deben adoptar medidas para proteger a las misiones de las Naciones Unidas, el CICR y otras organizaciones humanitarias de los efectos de estas armas.

[P II.CCAC enmendado, 12] [CAI/CANI]

6.4.3.5 Obligación de limpiar

Sin demora alguna tras del cese de las hostilidades activas, la parte en el conflicto cuyas fuerzas ejerzan el control sobre el área afectada deberá limpiar, remover o destruir todas las minas, armas trampa y otros artefactos colocados. Antes de la limpieza, remoción o destrucción, las zonas afectadas deberán tener el perímetro marcado claramente, estar protegidas por cercas u otros medios y ser vigiladas para asegurar la exclusión de las personas civiles.

Si la parte que ha colocado esas minas, armas trampa y otros artefactos ya no ejerce el control sobre el área afectada, deberá:

- brindar información a la parte cuyas fuerzas ejerzan el control sobre el área afectada (y, si fuera necesario, a las Naciones Unidas) sobre la ubicación de tales armas; y
- facilitar su remoción (por ejemplo, asistencia técnica o material).

Las partes en un conflicto armado se esforzarán por llegar a un acuerdo entre sí acerca de esta cuestión y, cuando proceda, con otros Estados y organizaciones internacionales.

[P II.CCAC enmendado, 3(2), 9, 10] [CAI/CANI]

6.4.3.6 Señales internacionales para los campos de minas y zonas minadas

Se utilizarán señales reconocidas internacionalmente para marcar los campos de minas y zonas minadas, a fin de que sean visibles y reconocibles para la población civil.

Las señales internacionales para los campos de minas y zonas minadas deben cumplir las especificaciones siguientes.

- Forma: un cuadrilátero o un triángulo, rojo o naranja con un borde amarillo reflectante.
- Símbolo: que indique la presencia de minas y contenga la palabra "minas" en uno de los seis idiomas oficiales de las Naciones Unidas y en el idioma o los idiomas predominantes en la zona afectada.
- Tamaño: no menor de 15 cm de lado para el cuadrilátero y de 28 cm x 20 cm para el triángulo (a fin de asegurar visibilidad).
- Separación: colocadas en torno del campo de minas o la zona minada a una distancia que permita que un civil que se acerque a la zona las vea perfectamente desde cualquier punto.

[P II.CCAC enmendado, Anexo Técnico 4] [CAI/CANI]

6.4.4 Restricciones específicas sobre el empleo de minas antipersonal

Esta subsección describe las restricciones específicas adicionales sobre el empleo de minas antipersonal. Se aplica a los Estados Parte en el P II.CCAC enmendado y debe leerse en conjunto con el apartado 6.4.3 y la sección 6.2.

6.4.4.1 Detección de minas antipersonal

Las minas antipersonal deben ser detectables con equipo técnico de detección de minas fácilmente disponible, de conformidad con las especificaciones del Anexo Técnico.

[P II.CCAC enmendado, 4, Anexo Técnico, 2] [CAI/CANI]

6.4.4.2 Minas antipersonal que no sean minas lanzadas a distancia

Las minas antipersonal que no sean minas lanzadas a distancia deben estar provistas de los mecanismos de autodestrucción y autodesactivación dispuestos en el Anexo Técnico, a menos que:

- se las coloque en una zona con el perímetro marcado que esté vigilada por personal militar y protegida por cercas u otros medios para garantizar la exclusión efectiva de personas civiles de la zona;
- se proceda a limpiar la zona de esas armas antes de abandonarla.

Una parte en un conflicto sólo quedará exenta del ulterior cumplimiento de las disposiciones mencionadas cuando no sea posible tal cumplimiento debido a la pérdida de control de la zona por la fuerza como resultado de una acción militar enemiga. Si esa parte recupera el control de la zona, reanudará el cumplimiento de esas disposiciones.

Si las fuerzas de una parte en un conflicto toman el control de una zona en la que se hayan colocado minas antipersonal que no sean minas lanzadas a distancia, dichas fuerzas deben mantener y, en caso necesario, establecer, en la mayor medida posible, las protecciones exigidas mencionadas hasta que se haya procedido a limpiar la zona de esas armas.

[P II.CCAC enmendado, 5, Anexo Técnico] [CAI/CANI]

6.4.4.3 Minas lanzadas a distancia

Las minas lanzadas a distancia deben, en todos los casos, estar provistas de los mecanismos de autodestrucción y autodesactivación dispuestos en el Anexo Técnico.

Las minas lanzadas a distancia distintas de las minas antipersonal deben, en la medida de lo posible, estar provistas de un mecanismo eficaz de autodestrucción o autoneutralización y tener un dispositivo de autodesactivación de reserva.

La ubicación, el número y el tipo de minas colocadas, así como la fecha y la hora de ubicación y los períodos de autodestrucción deberán registrarse de conformidad con lo dispuesto en el Anexo Técnico.

Se dará, por adelantado, aviso eficaz de cualquier lanzamiento de minas a distancia que pueda afectar a la población civil, salvo que las circunstancias no lo permitan.

[P II.CCAC enmendado, 6, Anexo Técnico] [CAI/CANI]

6.4.5 Restricciones específicas sobre el empleo de armas trampa y otros artefactos

Esta subsección describe las restricciones específicas sobre el empleo de esas armas en virtud del P II.CCAC enmendado y debe leerse en conjunto con el apartado 6.4.3 y la sección 6.2.

6.4.5.1 Armas trampa y otros artefactos: ubicación prohibida

Está prohibido el empleo de armas trampa u otros artefactos que estén de algún modo vinculados o relacionados con las siguientes personas o bienes:

- emblemas, signos o señales protectores reconocidos internacionalmente;
- personas enfermas, heridas o muertas;
- sepulturas, crematorios o cementerios;
- instalaciones, equipo, suministros o transportes sanitarios;
- juguetes u otros objetos portátiles o productos destinados especialmente a la alimentación, la salud, la higiene, el vestido o la educación de los niños;
- alimentos o bebidas;

- utensilios o aparatos de cocina, excepto en establecimientos militares, locales militares o almacenes militares;
- objetos de carácter claramente religioso;
- monumentos históricos, obras de arte o lugares de culto, que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos; o
- animales vivos o muertos.

[P II.CCAC enmendado, 7] [CAI/CANI]

6.4.5.2 Armas trampa y otros artefactos: objetos prohibidos

Está prohibido el empleo de armas trampa u otros artefactos con forma de objetos portátiles aparentemente inofensivos, que estén especialmente diseñados y construidos para contener material explosivo.

[P II.CCAC enmendado, 7] [CAI/CANI]

6.4.5.3 Armas trampa y otros artefactos: lugares y circunstancias prohibidos

Está prohibido el empleo de armas trampa u otros artefactos en cualquier ciudad, pueblo, aldea u otra zona donde se encuentre una concentración similar de civiles, en la que no tengan lugar combates entre las fuerzas de tierra o no parezcan inminentes, a menos que:

- estén ubicados en un objetivo militar o en su inmediata proximidad; o
- se tomen medidas para proteger a los civiles de sus efectos, por ejemplo, mediante centinelas, señales o actos de advertencia o cercas.

[P II.CCAC, 6 / P II.CCAC enmendado, 7] [CAI/CANI]

6.4.6 Derecho consuetudinario: minas terrestres y armas trampa

Esta subsección se aplica a las fuerzas armadas de todos los Estados.

6.4.6.1 Minas terrestres: derecho consuetudinario

Cuando se empleen minas terrestres, se debe poner especial cuidado en reducir a un mínimo sus efectos indiscriminados.

Las partes en conflicto que empleen minas terrestres deben registrar, en la medida de lo posible, su ubicación.

Cuando cesen las hostilidades activas, las partes en conflicto que hayan empleado minas terrestres deben retirarlas o hacerlas de algún otro modo inofensivas para la población civil, o facilitar su remoción.

[1 EDIHC, 81-83] [CAI/CANI, excepto 1 EDIHC, 82 que probablemente sea CANI]

6.4.6.2 Armas trampas: derecho consuetudinario

Está prohibido el empleo de armas trampa que estén de algún modo unidas o vinculadas a objetos o personas que gozan de una protección especial del derecho internacional humanitario o a objetos que pueden atraer a las personas civiles.

[1 EDIHC, 80] [CAI/CANI]

6.5 Armas incendiarias

En esta sección, se establece la definición de armas incendiarias y las normas específicas que rigen su empleo. Debe leerse en conjunto con las normas generales para el uso de armas descripto en la sección 6.2.

Las subsecciones 6.5.1 y 6.5.2 son aplicables a las fuerzas armadas de Estados Parte en el P III.CCAC, mientras que la subsección 6.5.3 se aplica a las fuerzas armadas de todos los Estados.

6.5.1 Definiciones

6.5.1.1 Armas incendiarias

Se entiende por "arma incendiaria" toda arma o munición concebida primordialmente para incendiar objetos o causar quemaduras a personas mediante la acción de las llamas, del calor o de una combinación de ambos, producidos por reacción química de una sustancia que alcanza el blanco.

Las armas incendiarias pueden consistir en lanzallamas, proyectiles explosivos, cohetes, granadas, minas, bombas, dispositivos explosivos improvisados y otros contenedores de sustancias incendiarias (por ejemplo, napalm, fósforo).

[P III.CCAC, 1] [CAI/CANI]

6.5.1.2 Armas no consideradas armas incendiarias

Las siguientes armas incendiarias no están comprendidas en la definición del derecho de los conflictos armados:

- las municiones que puedan tener efectos incendiarios incidentales, tales como municiones iluminantes, trazadoras, productoras de humo o sistemas de señalamiento;
- las municiones concebidas para combinar efectos de penetración, explosión o fragmentación con un efecto incendiario adicional, tales como los proyectiles perforantes de blindaje, los proyectiles explosivos de fragmentación, las bombas explosivas y otras municiones análogas de efectos combinados, en las que el efecto incendiario no esté específicamente concebido para causar quemaduras a las personas, sino para ser utilizado contra objetivos militares, tales como vehículos blindados, aeronaves e instalaciones o servicios.

[P III.CCAC, 1] [CAI/CANI]

6.5.2 Prohibiciones: armas incendiarias

6.5.2.1 Empleo prohibido de armas incendiarias

Está prohibido, en todas las circunstancias, atacar con armas incendiarias (en realidad, con cualquier arma) a la población civil como tal, a personas civiles o a bienes de carácter civil.

[P III.CCAC, 2] [CAI/CANI]

6.5.2.2 Armas incendiarias lanzadas desde del aire

Está prohibido, en todas las circunstancias, atacar con armas incendiarias lanzadas desde el aire cualquier objetivo militar ubicado dentro de una concentración de personas civiles.

[P III.CCAC, 2] [CAI/CANI]

6.5.2.3 Armas incendiarias que no sean lanzadas desde el aire

Está prohibido atacar con armas incendiarias que no sean lanzadas desde el aire cualquier objetivo militar ubicado dentro de una concentración de personas civiles, salvo cuando ese objetivo militar esté claramente separado de la concentración de personas civiles y se hayan adoptado todas las precauciones.

[P III.CCAC, 2] [CAI/CANI]

6.5.2.4 Ataques con armas incendiarias contra cubierta vegetal

Está prohibido atacar con armas incendiarias los bosques u otros tipos de cubierta vegetal, salvo cuando esos elementos naturales se utilicen para cubrir, ocultar o camuflar a combatientes u otros objetivos militares, o sean en sí mismos objetivos militares.

[P III.CCAC, 2] [CAI/CANI]

6.5.3 Derecho consuetudinario sobre armas incendiarias

Las siguientes son las normas mínimas aplicables al empleo de armas incendiarias en el derecho consuetudinario de los conflictos armados. Estas normas son obligatorias para todos los Estados.

6.5.3.1 Empleo antipersonal de armas incendiarias

Está prohibido el empleo antipersonal de armas incendiarias, a menos que no sea factible emplear un arma menos dañina para poner al adversario fuera de combate.

[1 EDIHC, 85] [CAI/CANI]

6.5.3.2 Precaución
Si se emplean armas incendiarias, se debe poner especial cuidado en evitar que causen incidentalmente muertos o heridos entre la población civil, así como daños a bienes de carácter civil, o en reducir en todo caso a un mínimo estos efectos.

[1 EDIHC, 84] [CAI]

6.6 Herbicidas
El derecho de los conflictos armados establece límites sobre el tipo de herbicidas que pueden emplearse, los objetivos permitidos de los herbicidas (sólo objetivos militares) y los efectos incidentales de dichos herbicidas (proporcionalidad).

6.6.0.1 Herbicidas
Está prohibido el empleo de herbicidas como método de guerra si:
- son de tal índole que quedan prohibidos como armas químicas (v. 6.3.0.6);
- son de tal índole que quedan prohibidos como armas biológicas (v. 6.3.0.5);
- están destinados a una vegetación que no es un objetivo militar (v. sección 5.4);
- pueden causar incidentalmente muertos o heridos entre la población civil, daños a bienes de carácter civil, o ambas cosas, que sean excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista (proporcionalidad); o
- pueden causar daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural.

[P I, 35(3), 55 / ENMOD 1 / 1 EDIHC, 76] [CAI/CANI]

6.7 Armas nucleares
6.7.0.1 Derecho de los conflictos armados
El empleo de armas nucleares está supeditado a las normas generales del derecho de los conflictos aplicables a las armas.

En particular, esto incluye las normas de distinción, proporcionalidad y precaución, la prohibición del empleo de armas que causen daños superfluos o sufrimientos innecesarios, la prohibición del empleo de armas que, por su propia naturaleza, son indiscriminadas, y las disposiciones relativas a la protección del medio ambiente natural.

[CIJ, Caso de las armas nucleares, Opinión consultiva, 8 de julio de 1996, Informes CIJ 1996]

6.8 Restos explosivos de guerra

En esta sección, se abordan las obligaciones de las partes en conflicto con respecto a artefactos explosivos sin estallar y abandonados, y se aplica a los Estados Parte en el Protocolo (V) del CCAC sobre restos explosivos de guerra.

6.8.0.1 Definición

Por "restos explosivos de guerra", se entiende:

- los artefactos sin estallar, es decir, los artefactos explosivos que hayan sido cebados, provistos de espoleta, armados o preparados de otro modo para su empleo y utilizados en un conflicto armado, que habrían debido hacer explosión, pero no lo hicieron; y
- los artefactos explosivos abandonados, es decir, los artefactos explosivos que no se hayan utilizado durante un conflicto armado, que hayan sido dejados o vertidos por una parte en un conflicto armado y que ya no se hallen bajo el control de esa parte. Pueden o no haber sido cebados, provistos de espoleta, armados o preparados de otro modo para su empleo.

Por el término genérico "artefactos explosivos", se entiende todas las municiones convencionales que contengan explosivos, con excepción de las minas, las armas trampa y otros artefactos que se definen en el P II.CCAC enmendado.

[P V.CCAC, 2] [CAI/CANI]

6.8.0.2 Obligaciones

Con el fin de facilitar las medidas que reduzcan a un mínimo el sufrimiento causado por restos explosivos de guerra, las partes en conflicto armado deben, durante el conflicto armado:

- registrar y mantener información sobre el empleo o el abandono de artefactos explosivos por sus fuerzas armadas (por ejemplo, las características técnicas y los métodos para identificar los diversos tipos empleados, el número aproximado, la ubicación);
- tomar todas las precauciones que sean factibles para proteger a la población civil, las personas civiles y los objetos civiles contra los riesgos y efectos de los restos explosivos de guerra, que comprenden la señalización y el vallado de las zonas peligrosas, las advertencias a la población sobre los riesgos y los programas de educación sobre los riesgos; y
- proteger, en la medida de lo posible, a las organizaciones o misiones humanitarias que actúen o vayan a actuar en una zona y, previa solicitud de tal organización o misión humanitaria, facilitar, en la medida de lo posible, información sobre la ubicación de todos los restos explosivos de guerra de que se tenga conocimiento en el territorio en que la organización o misión humanitaria solicitante vaya a actuar o esté actuando.

Tras el cese de un conflicto armado, las partes que hayan utilizado o abandonado artefactos explosivos, en la medida de lo posible, deben:

- mantener todas las precauciones factibles para proteger a la población civil, las personas civiles y los objetos civiles contra los riesgos y efectos de los restos explosivos de guerra, incluidos la señalización y el vallado de las zonas peligrosas, las advertencias a la población sobre los riesgos y los programas de educación sobre los riesgos;
- estudiar y evaluar la amenaza que representan los restos explosivos de guerra en los territorios bajo su control, luego señalizarlos y limpiarlos (se concederá prioridad a las zonas donde exista un grave riesgo humanitario);
- proporcionar asistencia (por ejemplo, técnica, material o de recursos humanos) para la remoción de los restos explosivos de guerra dejados por sus fuerzas armadas en territorios que no estén bajo su control; y
- liberar o transmitir información registrada sobre el empleo o el abandono de artefactos explosivos por sus fuerzas armadas (por ejemplo, las características técnicas y los métodos para identificar los diversos tipos empleados, el número aproximado, la ubicación) a la parte que ejerza el control de las zonas afectadas, las Naciones Unidas u organizaciones que participen en las actividades de limpieza.

[CCAC.P.V, 3-9, Anexo Técnico] [CAI/CANI]

6.9 Métodos de guerra prohibidos

En esta sección, se explica el marco jurídico que prohíbe o restringe ciertos métodos de guerra. Está estrechamente relacionada con la legalidad de las armas (v. secciones 6.1 a 6.8) y los ataques (v. capítulo 5).

6.9.1 Introducción a los métodos de guerra

6.9.1.1 Principio de limitación

Como se señaló anteriormente, un principio fundamental del derecho de los conflictos armados es que el derecho a elegir métodos o medios de guerra no es ilimitado. Se lo denomina principio de limitación.

En el derecho de los conflictos armados, los métodos y medios de guerra comprenden las armas en el sentido más amplio, así como la manera en que se las emplea.

[Comentario del CICR, P I, 35 / H.IV.R, 22 / P I, 35 / CCAC, Preámbulo / CMA, Preámbulo] [CAI/CANI]

6.9.1.2 Métodos de guerra, marco general

En referencia a la elección de los métodos de guerra, el principio de limitación se expresa en:

- las prohibiciones sobre métodos de guerra específicos contra personas (v. 6.9.3), incluida la prohibición sobre el uso de escudos humanos (v. 6.9.4);
- las prohibiciones sobre los métodos de guerra específicos contra bienes (v. 6.9.5);
- las restricciones sobre las represalias (v. 6.9.6); y
- las restricciones sobre el uso del engaño (v. 6.9.7).

6.9.2 Lista de verificación para métodos de guerra

- Están prohibidos los siguientes métodos de guerra con relación a las personas:
  - métodos de guerra concebidos para causar males superfluos o sufrimientos innecesarios;
  - hacer padecer hambre a las personas civiles (v. 6.9.3.1);
  - actos de terror (v. 6.9.3.2);
  - prohibición de no dar cuartel (v. 6.9.3.3);
  - toma de rehenes (v. 6.9.3.4);
  - violencia sexual (v. 6.9.3.5);
  - utilización de escudos humanos (v. 6.9.4.1); y
  - represalias contra personas protegidas por el derecho de los conflictos armados (v. 6.9.6.3).

- Están prohibidos los siguientes métodos de guerra con relación a los bienes:
  - pillaje (v. 6.9.5.1);
  - destrucción innecesaria (v. 6.9.5.2);
  - confiscación innecesaria (v. 6.9.5.3);
  - métodos de guerra concebidos para causar, o de los cuales quepa prever que causen, daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural (v. 6.9.5.5); y
  - represalias contra objetos protegidos en virtud del derecho de los conflictos armados (v. 6.9.6.4);

- Sólo las formas de engaño permitidas pueden emplearse como método de guerra (v. 6.9.7). De esta manera:
  - las estratagemas de guerra que no violan el derecho de los conflictos armados están permitidas;
  - la perfidia queda prohibida.

- Todo ataque planificado debe respetar las normas sobre ataques enunciadas en el capítulo 5.

- Todo empleo de armas debe respetar las normas sobre armas enunciadas en las secciones 6.1 a 6.8.

6.9.3 Prohibiciones de métodos de guerra específicos contra las personas

6.9.3.1 Prohibición de hacer padecer hambre como método de guerra

Está prohibido, como método de guerra, hacer padecer hambre a las personas civiles.

Esta prohibición incluye el hecho de impedir de manera deliberada la distribución de ayuda humanitaria. Para más detalle sobre las normas relativas al paso de la asistencia humanitaria, v. sección 4.2.

[P I, 54 / P II, 14 / Estatuto de la CIJ, 8 / 1 EDIHC, 53] [CAI/CANI]

6.9.3.2 Actos de terror

Están prohibidos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil.

Los actos de violencia relacionados con un estado de guerra generalmente causan cierto grado de terror, pero esta prohibición se refiere específicamente a los actos concebidos de manera deliberada para aterrorizar a la población civil.

[CG IV, 33 / P I, 51 / P II, 4, 13 / 1 EDIHC, 2]

6.9.3.3 Amenaza u orden de no tomar prisioneros (prohibición de no dar cuartel)

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

[H.IV.R, 23 / P I, 40 / P II, 4 / Estatuto de la CIJ, 8 / 1 EDIHC, 46] [CAI/CANI]

6.9.3.4 Prohibición de tomar rehenes

Está prohibido tomar rehenes en todos los conflictos armados. Esto incluye tomar rehenes como método de guerra.

[CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3 / CG IV, 3, 34 / P I, 75 / P II, 4 / 1 EDIHC, 96] [CAI/CANI]

6.9.3.5 Prohibición de la violencia sexual como método de guerra

En todos los conflictos armados, está prohibida la violencia sexual, que abarca violación, prostitución forzada, embarazo forzado y esterilización forzada. Esto incluye la violencia sexual como medio de guerra.

[CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3, 14 / CG IV, 3, 27 / P I, 75, 76, 77 / P II, 4 / Estatuto de la CIJ 8 /1 EDIHC, 93]

6.9.4 Escudos humanos

6.9.4.1 Prohibición de la utilización de escudos humanos

Está prohibida la utilización de escudos humanos en todos los conflictos armados.

[1 EDIHC, 97] [CAI/CANI]

6.9.4.2 Escudos humanos (CAI)

El derecho de los conflictos armados internacionales (CAI) establece la prohibición de la utilización de escudos humanos en mayor detalle.

En particular, las partes en esos conflictos no deben utilizar la presencia de poblaciones civiles, personas civiles, prisioneros de guerra o personas protegidas por el IV Convenio de Ginebra para preservar determinados puntos o áreas de las operaciones militares. Asimismo, las partes no deben tratar de poner objetivos militares a cubierto de los ataques, o poner a cubierto las operaciones militares dirigiendo el movimiento de la población civil o personas civiles en este sentido.

[CG III, 23 / CG IV, 28 / P I, 51 / Estatuto de la CIJ, 8] [CAI]

Adicionalmente, está prohibido utilizar las unidades sanitarias para tratar de poner objetivos militares a cubierto de los ataques.

[P I, 12] [CAI]

6.9.4.3 Escudos humanos voluntarios; civiles que participan directamente en las hostilidades

La presencia de escudos humanos en las proximidades de un objetivo militar causa problemas para una parte que desea atacar el objetivo militar cubierto.

Uno de esos problemas es el estatuto de las personas civiles que actúan como escudos humanos voluntarios. ¿Se los considera civiles que participan directamente en las hostilidades, es decir, que pueden ser atacados directamente? ¿O se los considera civiles comunes, es decir, que no pueden ser atacados y que su presencia debe tenerse en cuenta en la evaluación de proporcionalidad para un ataque contra los objetivos militares cubiertos?

El CICR aborda estas cuestiones en su *Guía para interpretar la noción de participación directa en las hostilidades según el derecho internacional humanitario* (Guía PDH).

De acuerdo con ese estudio, esta pregunta depende de si el acto del escudo humano voluntario causa directamente un daño que alcanza el umbral

exigido de daño para calificar el acto como participación directa (causalidad directa). V. sección 5.3.

En una situación en que varios escudos humanos voluntarios utilizan sus cuerpos para crear un obstáculo físico para la realización de operaciones militares (por ejemplo, impedir el movimiento de tropas de infantería en un área urbana), podría alcanzarse el umbral exigido de daño, porque las acciones de los civiles pueden ser suficientes para tener un efecto adverso en la capacidad del atacante de alcanzar su objetivo militar. Por el contrario, en una situación donde se emplea armamento más potente para ataques precisos, la presencia de unos pocos escudos humanos voluntarios casi nunca tiene un efecto adverso en la capacidad del atacante de identificar y destruir el objetivo militar cubierto. En el primer caso, los escudos humanos voluntarios pueden cumplir la definición de civiles que participan directamente en las hostilidades, mientras que en el segundo caso no, porque no causarían directamente el nivel de daño exigido.

No obstante, en la práctica, puede no resultar fácil determinar si los civiles están presentes voluntariamente en la proximidad de los objetivos militares, o si su presencia es accidental o forzada.

[Guía PDH, pp. 56-57]

6.9.4.4 Escudos humanos involuntarios

Las personas utilizadas como escudos humanos involuntarios no son civiles que participan directamente en las hostilidades.

Los civiles en esas circunstancias no pueden ser considerados como personas que están ejecutando una acción (es decir, que están haciendo algo en cualquier sentido coherente) y, por consiguiente, están protegidos contra los ataques directos. Se debe tener en cuenta la presencia de dichas personas cuando se evalúe la proporcionalidad durante una operación militar que pueda causarles un daño incidental.

[Guía PDH, p. 60]

6.9.5 Métodos de guerra prohibidos: bienes

6.9.5.1 Prohibición del pillaje

Está prohibido el pillaje.

El pillaje se define en el *Diccionario de derecho de Black* como "la acción por la que un ejército invasor o conquistador se apodera de bienes privados pertenecientes al enemigo". [*Black's Law Dictionary*, citado 1 EDIHC, p. 206].

[H.IV.R, 28, 47 / CG I, 15 / CG II, 18 / CG IV, 16, 33 / P II, 4 / 1 EDIHC, 52 / Estatuto de la CIJ, 8] [CAI/CANI]

El pillaje de bienes culturales también está prohibido en las convenciones sobre bienes culturales.

[H.CP, 4 / H.CP.P.II, 15].

6.9.5.2 Prohibición de destrucción innecesaria

Está prohibido destruir los bienes de un adversario, a no ser que lo exija una necesidad militar imperiosa.

Esto no se aplica a:
- los bienes que constituyen objetivos militares; y
- los bienes de carácter civil destruidos incidentalmente por un ataque dirigido contra un objetivo militar, cuando la destrucción no sea excesiva en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista (proporcionalidad).

[H.IV.R, 23, 56 / CG I, 50 / CG II, 51 / CG IV, 53, 147 / H.CP.P.II, 15 / 1 EDIHC, 50 / Estatuto de la CIJ, 8] [CAI/CANI]

6.9.5.3 Prohibición de confiscación innecesaria

Está prohibido confiscar los bienes de un adversario, a no ser que lo exija una necesidad militar imperiosa.

[H.IV.R, 23 / CG I, 50 / CG II, 51 / CG IV, 147/ 1 EDIHC, 50 / Estatuto de la CIJ, 8] [CAI/CANI]

6.9.5.4 Crimen de guerra: destrucción a gran escala y apropiación de bienes

La destrucción a gran escala y la apropiación de bienes no justificadas por necesidades militares y efectuadas a gran escala ilícita y arbitrariamente son crímenes de guerra.

[CG I, 50 / CG II, 51 / CG IV, 147 / Estatuto de la CIJ, 8] [CAI/CANI]

6.9.5.5 Medio ambiente natural

Está prohibido emplear métodos de guerra que hayan sido concebidos para causar, o de los que quepa prever que causen, daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural, y que por consiguiente perjudicarían la salud o la supervivencia de la población.

[P I, 55 / 1 EDIHC, 44] [CAI / probablemente CANI]

6.9.6 Represalias

6.9.6.1 Definición y propósito de las represalias

Una represalia bélica consiste en una acción que, en otras circunstancias, sería ilícita, pero que, en casos excepcionales, se considera legítima con arreglo al derecho internacional cuando se emplea como medida coercitiva en respuesta a actos ilícitos de un adversario.

En consecuencia, las represalias tienen como propósito ejercer presión en el enemigo para inducirlo a respetar el derecho de los conflictos armados.

[1 EDIHC, 145-148]

6.9.6.2 Represalias prohibidas (CANI)

Las partes en un conflicto armado no internacional no tienen derecho a recurrir a represalias bélicas. Están prohibidas otras contramedidas contra personas que no participan o han dejado de participar directamente en las hostilidades.

[1 EDIHC, 148] [CANI]

6.9.6.3 Represalias contra las personas (CAI)

Están prohibidas las represalias bélicas contra las personas protegidas por los Convenios de Ginebra. Esto incluye a los civiles, los heridos, los enfermos y los náufragos, los prisioneros de guerra, las personas protegidas por el IV Convenio de Ginebra y el personal sanitario y religioso.

[CG I, 46 / CG II, 47 / CG III, 13 / CG IV, 33 / P I, 20, 51 / 1 EDIHC, 146] [CAI]

6.9.6.4 Represalias contra los bienes (CAI)

Están prohibidas las represalias contra los bienes protegidos por los Convenios de Ginebra y la Convención de La Haya para la protección de los bienes culturales.

[CG I, 46 / CG II, 47 / H.IV.R, 23, 56 / P I, 20, 52, 53, 54, 55, 56 / H.CP, 4 / 1 EDIHC, 147] [CAI]

Asimismo, queda prohibido atacar el medio ambiente natural como una represalia.

[P I, 55] [CAI]

6.9.6.5 Represalias permitidas: normas

Las represalias deben ser el último recurso para restablecer el cumplimiento del derecho de los conflictos armados. En efecto, con la evolución del derecho

internacional en la materia, pueden tomarse represalias sólo contra combatientes y objetivos militares en circunstancias muy limitadas y en condiciones estrictas.

En virtud del estudio del CICR sobre derecho internacional humanitario consuetudinario (1 EDIHC), para que las represalias no sean ilícitas deben cumplirse cinco condiciones, a saber:

- sólo puede recurrirse a las represalias en respuesta a una violación grave del derecho de los conflictos armados, y únicamente con el fin de inducir al adversario a respetar el derecho;
- sólo puede recurrirse a las represalias como último recurso, cuando no se dispone de otras medidas lícitas para inducir al adversario a respetar el derecho (algunos manuales militares subrayan que debe darse advertencia previa);
- las represalias deben ser proporcionadas con respecto a la violación a la que se quiere poner fin;
- la decisión de recurrir a las represalias debe tomarse al nivel más alto del gobierno; y
- los actos de represalia deben cesar tan pronto como el adversario respete el derecho.

[1 EDIHC, 145] [CAI]

6.9.6 Engaño: estratagemas de guerra y perfidia

6.9.7.1 Introducción

Para cumplir su misión, un jefe militar puede ocultar sus intenciones y acción de las otras partes en el conflicto a fin de inducirlas a responder de modo perjudicial para sus intereses.

Para respetar el derecho de los conflictos armados, los jefes militares deben distinguir, por un lado, las estratagemas de guerra permisibles y, por otro lado, el engaño prohibido, incluida la perfidia.

[P I, 37 / 1 EDIHC, 57] [CAI/CANI]

6.9.7.2 Engaño permitido: estratagemas de guerra

Las estratagemas de guerra no están prohibidas, siempre que no infrinjan alguna norma del derecho de los conflictos armados.

Una estratagema de guerra es todo engaño no calificado como perfidia, que tenga por objeto:

- engañar al enemigo; o
- inducir al enemigo a cometer imprudencias.

[P I, 37 / 1 EDIHC, 57] [CAI/CANI]

Son ejemplos de estratagemas de guerra:
- camuflaje (naturaleza, pinturas, redes, humo);
- señuelos, añagazas;
- operaciones simuladas; y
- difusión de informaciones falsas.

[P I, 37] [CAI/CANI]

6.9.7.3 Engaño prohibido: definición de perfidia

La "perfidia" consiste en cometer actos que, apelando a la buena fe de un adversario con intención de traicionarla, den a entender a éste que tiene derecho a protección, o que está obligado a concederla, de conformidad con las normas de derecho internacional aplicables en los conflictos armados. La esencia de la perfidia es la invitación a obtener la confianza del adversario, y luego abusar de ésta, es decir, un abuso de la buena fe.

[1 EDIHC, 65]

Los actos siguientes, si se cometen con la intención requerida, son ejemplos de perfidia:
- simular un intento de negociación bajo una bandera blanca;
- simular una rendición;
- simular invalidez por heridas o enfermedad, o simular un pedido de auxilio (por ejemplo, si un barco de guerra envía una señal de socorro con intención de iniciar un ataque);
- simular ser una persona civil o no combatiente (es decir, personal sanitario y religioso);
- simular un estatuto de persona protegida empleando las insignias, los emblemas o los uniformes de las Naciones Unidas o de Estados neutrales; y
- simular un estatuto de persona protegida utilizando el emblema de la cruz roja, de la media luna roja o del cristal rojo.

[P I, 37 / 1 EDIHC, 65] [CAI/CANI]

6.9.7.4 Engaño prohibido: perfidia

Está prohibido matar, herir o capturar a un adversario valiéndose de medios pérfidos.

Debe tenerse en cuenta que, si bien está prohibido matar, herir o capturar a un adversario valiéndose de medios pérfidos, el crimen de guerra de perfidia sólo abarca matar y herir recurriendo a la perfidia.

[H.IV.R, 23 / P I, 37 / 1 EDIHC, 65 / Estatuto de la CIJ, 8] [CAI/CANI]

6.9.7.5 Engaño restringido: emblemas de nacionalidad de los Estados enemigos

Está prohibido hacer uso indebido de las banderas o los emblemas militares, las insignias o los uniformes del adversario:

- al iniciar una acción de combate; o
- a fin de poner a cubierto, favorecer, proteger o impedir las operaciones militares.

Esto comprende los ataques, es decir, los actos de violencia cometidos contra el adversario, si estos actos son ofensivos o defensivos, además de todas las situaciones directamente relacionadas con las operaciones militares.

[H.IV.R, 23 / P I, 39 / 1 EDIHC, 62] [CAI/probablemente CANI]

6.9.7.6 Engaño prohibido: emblemas de nacionalidad de los Estados neutrales

Está prohibido usar banderas o emblemas militares, insignias o uniformes de Estados neutrales en un conflicto armado.

[H.IV.R, 23 / P I, 39 / 1 EDIHC, 63] [CAI/probablemente CANI]

6.9.7.7 Engaño prohibido: emblema de las Naciones Unidas

Está prohibido usar el emblema distintivo de las Naciones Unidas, a no ser que lo haya autorizado esta organización.

[P I, 38/ 1 EDIHC, 60] [CAI/CANI]

6.9.7.8 Engaño prohibido: uso indebido de signos y señales distintivos

Está prohibido hacer uso indebido de los siguientes signos y señales distintivos (es decir, marcar o colocar signos y señales distintivos a personas o bienes que no sean los autorizados a usarlos con fines de protección):

- los emblemas distintivos de la cruz roja, la media luna roja y el cristal rojo;
- los signos y señales distintivos del servicio sanitario;
- el signo distintivo de la defensa civil;
- el signo distintivo de los bienes culturales;
- el signo distintivo de trabajos e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas;
- la bandera blanca (bandera de parlamento);
- otros signos y señales distintivos internacionalmente reconocidos (por ejemplo, signos ad hoc para zonas desmilitarizadas, para localidades no defendidas, señales ad hoc para la defensa civil).

[P I, 38 / 1 EDIHC, 58, 59, 61] [CAI/CANI]

6.9.7.9 Engaño restringido: concertación de acuerdos

Está prohibido concertar un acuerdo para suspender los combates con la intención de atacar por sorpresa al enemigo, confiado en ese acuerdo.

[1 EDIHC, 64] [CAI/CANI]

CAPÍTULO 7
DETENCIÓN E INTERNAMIENTO EN CONFLICTOS ARMADOS

7 DETENCIÓN E INTERNAMIENTO EN CONFLICTOS ARMADOS

En este capítulo, se aborda la cuestión de la detención y el internamiento de personas durante un conflicto armado. Las garantías procesales aplicables a los procesos penales contra las personas privadas de libertad en un conflicto armado son el tema específico de la sección 9.7 y no se repiten aquí.

El principio fundamental que rige la detención y el internamiento es que todas las personas tienen derecho a no ser objeto de privación arbitraria de la libertad. Esto significa que debe haber fundamentos jurídicos para la detención en la legislación nacional del Estado o en el derecho de los conflictos armados. La privación de la libertad de una persona en un caso en particular debe basarse en fundamentos y realizarse conforme a procedimientos establecidos por la ley.

Otro principio importante del derecho de los conflictos armados es que las personas que caen en poder de una parte en un conflicto armado deben recibir un trato humano y tienen derecho a determinadas garantías fundamentales de trato.

En el capítulo 14, se pasa revista a la cuestión de la detención en situaciones que no son conflictos armados.

7.1 Introducción y hoja de ruta: se trata de una guía para ayudar al lector a determinar cuál de las secciones siguientes se aplica al internamiento o a la detención de categorías determinadas de personas en conflictos armados internacionales y en conflictos armados no internacionales, respectivamente.

7.2 Garantías fundamentales de trato (en todos los conflictos armados): se abordan las garantías jurídicas que se aplican a todas las personas que están en poder de una parte en un conflicto armado.

7.3 Internamiento de prisioneros de guerra en conflictos armados internacionales: se resume el detallado régimen jurídico aplicable al internamiento de prisioneros de guerra, concepto que sólo existe en conflictos armados internacionales y que está regido, en gran medida, por el III Convenio de Ginebra.

7.4 Internamiento de civiles y de otras personas protegidas en conflictos armados internacionales: se aborda el detallado régimen jurídico aplicable al internamiento de civiles y de otras personas protegidas por el IV Convenio de Ginebra, así sea en el territorio de una parte en conflicto o en un territorio ocupado.

7.5 Principios y salvaguardias procesales del internamiento o la detención administrativa (en todos los conflictos armados): se abordan los principios y las salvaguardias procesales que se aplican, como norma o por doctrina recomendada del CICR, al internamiento o la detención administrativa tanto de miembros de las fuerzas beligerantes como de los civiles en conflictos armados no internacionales. También sirve como marco orientativo cuando el derecho de los conflictos armados internacionales no es lo suficientemente exhaustivo (por ejemplo, la detención administrativa de civiles que no están explícitamente protegidos por el IV Convenio de Ginebra).

7.6 Retención de personal médico (en todos los conflictos armados): se abordan las normas especiales aplicables a la retención de personal médico en todos los conflictos armados.

7.7 Retención de personal religioso (en todos los conflictos armados): se abordan las normas especiales aplicables a la retención de personal religioso en todos los conflictos armados.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

7.1 Introducción y hoja de ruta

Esta sección se incluye a modo de hoja de ruta de este capítulo. Su finalidad es ayudar al lector a determinar qué secciones se aplican al internamiento o a la detención de categorías particulares de personas en circunstancias particulares.

El internamiento o detención administrativa se define como la privación de la libertad de una persona que ha sido iniciada u ordenada por el poder ejecutivo, no el judicial, sin que se hayan presentado cargos penales contra el internado o detenido administrativo. Estos dos términos (internamiento y detención administrativa) se emplean en forma indistinta en este texto.

El derecho aplicable a la detención administrativa y el internamiento en conflictos armados depende, en parte, de si el conflicto armado ha sido clasificado como internacional o como no internacional. Para un análisis de la diferencia entre conflictos armados internacionales y conflictos armados no internacionales, v. la sección 2.3.

El derecho de los conflictos armados internacionales contiene normas pormenorizadas sobre el internamiento, las garantías procesales y las condiciones de internamiento de los prisioneros de guerra. Análogamente, contiene normas exhaustivas sobre los civiles y otras personas protegidas en el territorio de una parte en conflicto o en un territorio ocupado.

En cambio, fuera de las disposiciones que exigen un trato humano, el derecho de los conflictos armados sin carácter internacional no contiene normas específicas sobre los motivos y las garantías procesales del internamiento o la detención administrativa. La posición institucional del CICR, que se explica en la sección 7.5 y se basa en el derecho y la doctrina, se elaboró ante todo para colmar ese vacío.

7.1.1 Conflictos armados internacionales

7.1.1.1 Marco jurídico

El derecho de los conflictos armados internacionales relativo al internamiento o la detención administrativa consta de las disposiciones siguientes:

- el derecho relativo al internamiento de los prisioneros de guerra que figura en el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (III Convenio de Ginebra) y el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I), del 8 de junio de 1977;
- el derecho relativo al internamiento de civiles y de otras personas protegidas en el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (IV Convenio de Ginebra);
- además, algunas protecciones fundamentales que se aplican a todas las personas que no tienen derecho a un trato más favorable dispuesto por alguna otra norma de los Convenios de Ginebra están establecidas en el artículo 75 del Protocolo adicional I;
- algunas normas del derecho consuetudinario de los conflictos armados;
- por último, en algunos casos, el derecho internacional de los derechos humanos complementa o llena los vacíos del derecho de los conflictos armados relativo al internamiento y la detención. Estos principios se analizan en la sección 7.5.

7.1.1.2 Detenidos en conflictos armados internacionales: categorías jurídicas

En conflictos armados internacionales, es importante conocer la categoría jurídica a la que pertenece el detenido. Si bien las normas básicas relativas al trato humano son esencialmente las mismas, el estatuto de una persona determinará sus derechos específicos en caso de internamiento.

El análisis que figura a continuación comienza con una reseña de los criterios aplicables a los prisioneros de guerra. Si se reúnen esos criterios, entonces se aplican las normas del internamiento de los prisioneros de guerra (III Convenio de Ginebra y Protocolo adicional I). Si no se reúnen esos criterios, el paso siguiente consiste en determinar si la persona está protegida por el IV Convenio de Ginebra (por lo tanto, la cuestión de la "protección" es el nivel

de análisis siguiente). En ese caso, su tratamiento y posible internamiento están regidos en detalle por el mencionado Convenio.

Cuando el Estado desea internar a una persona que no cabe en la definición de "persona protegida" conforme al IV Convenio de Ginebra (por ejemplo, uno de sus nacionales que representa una amenaza manifiesta contra la seguridad), las disposiciones de trato humano del artículo 75 del Protocolo adicional I y el derecho internacional humanitario consuetudinario brindarán al menos una protección mínima, y el internamiento o la detención administrativa de la persona debería basarse en los principios y las salvaguardias procesales descritos a continuación.

Combatientes y prisioneros de guerra

7.1.1.3 Norma: combatientes y prisioneros de guerra

La norma básica establece que los combatientes son miembros de las fuerzas armadas de una parte en conflicto que tienen derecho a participar directamente en las hostilidades. Cuando caen en poder del enemigo, los combatientes pasan a ser prisioneros de guerra. Una pequeña categoría de no combatientes específicos también se benefician del estatuto de prisioneros de guerra.

Las siguientes categorías de personas son prisioneros de guerra cuando caen en poder de las fuerzas enemigas:

- miembros de las fuerzas armadas de una parte en conflicto, incluidos miembros de las milicias o cuerpos de voluntarios que forman parte de esas fuerzas armadas (incluidos los miembros de las fuerzas armadas regulares que sigan las instrucciones de un Gobierno o una autoridad no reconocidos por el Estado detenedor);
- miembros de otras milicias o cuerpos de voluntarios que pertenezcan a una parte en el conflicto (es decir, el Estado es responsable de sus acciones conforme al derecho internacional), siempre que esos grupos:
  - estén bajo un mando responsable;
  - tengan un signo distintivo fijo (o uniforme) reconocible a distancia;
  - lleven las armas a la vista; y
  - conduzcan sus operaciones de conformidad con el derecho de los conflictos armados;
- civiles que acompañen a las fuerzas armadas, siempre que estén específicamente autorizados por la fuerza armada a la que acompañen;
- miembros de la tripulación de la marina mercante o de aeronaves civiles de una parte en el conflicto que no se beneficien de un trato más favorable en el derecho internacional; y
- quienes participen en un levantamiento en masa (poco frecuente, v. definición en el capítulo 3).

[CG I, 14 / CG II, 16 / CG III, 4, 21] [CAI]

7.1.1.4 Combatientes: principio de distinción

Los combatientes deben distinguirse de la población civil en el curso de un ataque o de una operación militar preparatoria de un ataque.

Los combatientes deben llevar uniforme. Sin embargo, como se establece en el Protocolo adicional I, 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:

- durante todo 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.

El combatiente que no logre distinguirse en el curso de un ataque o de una operación preparatoria de un ataque pierde el estatuto de combatiente si es capturado, lo que significa que no tendrá el estatuto de prisionero de guerra.

Sin embargo, se le deben conferir todas las protecciones equivalentes a las de los prisioneros de guerra conforme al III Convenio de Ginebra. En la práctica, la consecuencia es que no tendrá el "privilegio del combatiente", lo que significa que podrá ser juzgado según el derecho penal interno del Estado detenedor por haber participado directamente en las hostilidades. Por ejemplo, si un miembro de las fuerzas armadas matara a un soldado enemigo sin haber tomado las medidas para distinguirse a sí mismo, como se describe más arriba, podría ser procesado por homicidio si cayera en poder del enemigo.

[CG III, 4 / P I, 43, 44 / 1 EDIHC, 106] [CAI]

7.1.1.5 Estatuto jurídico: casos dudosos

En caso de duda respecto de si una persona que ha participado en las hostilidades tiene derecho a recibir el estatuto de prisionero de guerra, se debe presumir que esa persona goza del estatuto de prisionero de guerra y debe recibir el trato correspondiente, hasta tanto su estatuto sea determinado por un tribunal competente (v. 7.3.3.3).

[CG III, 5/ P I, 45] [CAI]

7.1.1.6 Personal médico y religioso

Si bien los miembros del personal médico y religioso que pertenecen a las fuerzas armadas de una parte en conflicto no deben ser considerados prisioneros de guerra, tienen derecho a recibir, como mínimo, el mismo nivel de protección. Son no combatientes y no tienen derecho a participar en las

hostilidades. Se les debe permitir continuar ejerciendo sus funciones profesionales en beneficio de los prisioneros de guerra, preferentemente los de su misma nacionalidad. Par más detalle, v. 7.6 y 7.7.

[CG III, 33 / P I, 43]

7.1.1.7 Exclusiones explícitas: espías y mercenarios

Las siguientes personas están excluidas explícitamente del estatuto de prisionero de guerra en el derecho de los conflictos armados:

- los miembros de las fuerzas armadas de una parte en conflicto que caen en poder del enemigo mientras realizan tareas de espionaje (esto no se aplica a las personas capturadas que llevan uniforme); y
- los mercenarios (v. definición en el capítulo 3).

Al igual que en el caso de otras personas que no son prisioneros de guerra, su estatuto y su protección deberán determinarse en función de si son o no personas "protegidas" por el IV Convenio de Ginebra (v. 7.1.1.8). En todos los casos, tienen derecho a las garantías fundamentales de trato contenidas en la sección 7.2.

[CG IV, 4, 5 / P I, 46, 47 / 1 EDIHC, 107, 108] [CAI]

Civiles y otras personas protegidas conforme al IV Convenio de Ginebra

7.1.1.8 Definición: personas protegidas

El objetivo principal del IV Convenio de Ginebra es proteger a los civiles durante un conflicto armado internacional. Como se explica en 12.1.2.3, ese Convenio establece varios niveles acumulativos de protección para los civiles y otras personas protegidas. Dispone protecciones específicas para las categorías de personas que históricamente han sido más vulnerables a los abusos, en particular, los súbditos de una parte adversa (al Estado detenedor) y se encuentran en el territorio del Estado detenedor o en un territorio ocupado por el Estado detenedor.

La definición básica de personas protegidas que establece el IV Convenio de Ginebra es la siguiente: son "personas protegidas" las personas que se encuentren en poder de una parte en el conflicto de la que no sean súbditas.

El IV Convenio excluye a los súbditos de algunos Estados de la categoría de personas protegidas, porque se presume que su Estado de origen puede protegerlos a través de los canales diplomáticos habituales que se aplican en tiempo de paz y siguen aplicándose durante un conflicto armado.

- En primer lugar, en el territorio de una parte en el conflicto, la categoría de personas protegidas excluye a los súbditos de un Estado cobeligerante

(aliado) o neutral, mientras el Estado del que sean súbditos tenga representación diplomática normal ante el Estado en cuyo poder estén.
- En segundo lugar, en territorios ocupados, la categoría de personas protegidas excluye sólo a los súbditos de un Estado cobeligerante (aliado), siempre que el Estado de nacionalidad mantenga una representación diplomática normal ante la Potencia ocupante. Los súbditos de Estados neutrales siguen siendo personas protegidas en territorios ocupados.

La categoría de personas explícitamente protegidas por el IV Convenio de Ginebra también excluye a las personas que ya reciben protección del I, II y III Convenios de Ginebra (heridos, enfermos, náufragos, combatientes y prisioneros de guerra).

Es importante observar que todas las personas que quepan en la definición enunciada más arriba son "personas protegidas" en el sentido del IV Convenio de Ginebra. Consecuentemente, las personas calificadas como "mercenarios", "espías", "terroristas" o que reúnan los criterios mencionados tienen derecho a recibir el estatuto de personas protegidas conforme al IV Convenio de Ginebra, sujeto al derecho de derogación que se analiza en el apartado siguiente. Quienes no reúnan los requisitos del Convenio para recibir protección específica se benefician de las garantías fundamentales de trato cuya lista figura en la sección 7.2. En todo caso, ninguna persona queda en un vacío jurídico.

Los refugiados y los apátridas siempre son personas específicamente protegidas porque están en poder de una parte en el conflicto de la que no son súbditos.

[CG IV, 4, 5, 44 / P I, 73 / Comentarios del CICR, CG IV, 4]

7.1.1.9 Derogaciones

En determinadas circunstancias, enumeradas a continuación, una parte en conflicto puede derogar algunas de las protecciones conferidas a una persona protegida:
- en el territorio de una parte en conflicto, si esa persona resulta fundadamente sospechosa de dedicarse a actividades perjudiciales para la seguridad del Estado, esa persona no puede ampararse en los derechos y privilegios conferidos por el IV Convenio que, de aplicarse en su favor, podrían causar perjuicio a la seguridad del Estado.
- en un territorio ocupado, si esa persona es capturada por espía o saboteadora, o porque se sospecha fundadamente que se dedica a actividades perjudiciales para la seguridad de la Potencia ocupante, esa persona puede quedar privada de los derechos de comunicación (con el mundo externo) previstos en el IV Convenio de Ginebra, en los casos en que la seguridad militar lo requiera indispensablemente.

En todos los casos, esas personas deben ser tratadas con humanidad y no se las puede privar del derecho a un proceso equitativo. Además, en la fecha más próxima posible, habida cuenta de la seguridad de la Potencia ocupante, se les debe dar todos los derechos y privilegios de las personas protegidas.

Cabe observar que esas personas tienen derecho a recibir las garantías fundamentales de trato que se enumeran en la sección 7.2.

[CG IV, 5 / P I, 75]

7.1.1.10 Hoja de ruta: detención en conflictos armados internacionales

La siguiente hoja de ruta para los conflictos armados internacionales enumera las diferentes categorías de personas y remite a las partes de este capítulo pertinentes para cada una de ellas:

- Combatientes (definidos en 7.1.1.3):
  - Garantías fundamentales (v. sección 7.2)
  - Internamiento de prisioneros de guerra en conflictos armados internacionales (v. sección 7.3)
- Civiles y otras personas protegidas por el IV Convenio de Ginebra (definidos en 7.1.1.8):
  - Garantías fundamentales (v. sección 7.2)

Además, si se los detiene por motivos que no sean penales:

- Internamiento de civiles y de otras personas protegidas en conflictos armados internacionales (v. sección 7.4), incluido el internamiento de civiles y de otras personas protegidas en el territorio de una parte en conflicto (v. 7.4.1), o internamiento de civiles y otras personas protegidas en territorios ocupados (v. 7.4.2)

Para más orientación, principios y salvaguardias procesales del internamiento o la detención administrativa (v. sección 7.5)

- Personal médico y religioso:
  - Garantías fundamentales (v. sección 7.2).

Además, si corresponde:

- Retención de personal médico (v. sección 7.6), o
- Retención de personal religioso (v. sección 7.7)

- Todas las demás personas a las que no les confiere un trato más favorable el derecho de los conflictos armados, por ejemplo, porque no reúnen el criterio de nacionalidad para las personas protegidas:
  - Garantías fundamentales (v. sección 7.2)

Además, si se las detiene por motivos que no sean penales:

- Principios y salvaguardias procesales del internamiento o la detención administrativa (v. sección 7.5)

7.1.2 Conflictos armados no internacionales

7.1.2.1 Marco jurídico

En opinión del CICR, tanto el derecho convencional como consuetudinario de los conflictos armados no internacionales abarcan la facultad inherente de internar y, por lo tanto, puede decirse que establecen una base jurídica para el internamiento en los conflictos armados no internacionales. Sin embargo, los fundamentos y los procedimientos para el internamiento deben estar establecidos en el derecho interno o en el derecho internacional para satisfacer el principio de legalidad. En 2005, el CICR publicó directrices institucionales sobre los principios y las salvaguardias procesales que deben regir el internamiento o la detención administrativa en todas las situaciones (salvo el internamiento de prisioneros de guerra). V. sección 7.5.

El derecho de los conflictos armados no internacionales contiene algunas normas fundamentales relativas al trato humano de las personas, incluidas las personas detenidas. Están establecidas en:

- el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra ("artículo 3 común");
- el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, del 8 de junio de 1977 (Protocolo adicional II), siempre y cuando estén reunidas las condiciones para su aplicación; y
- el derecho consuetudinario de los conflictos armados no internacionales.

Estas normas, que se explican en la sección 7.2, están complementadas por el derecho de los derechos humanos y las legislaciones nacionales. El principal tratado de derechos humanos que rige el internamiento o la detención administrativa es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), de 1996. Sin embargo, también es posible que se apliquen tratados regionales de derechos humanos. Además, el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (CP), de 1988, que forma parte del derecho no vinculante, también aborda el internamiento y la detención administrativa. Estos principios están reflejados en la posición institucional del CICR sobre el internamiento o la detención administrativa (v. sección 7.5).

No existe un estatuto de combatiente o de prisionero de guerra en los conflictos armados no internacionales. Por lo tanto, todas las personas, incluidas las personas que cumplen una función permanente de combate en un grupo armado organizado, pueden ser procesadas penalmente por el Estado detenedor conforme a su legislación interna por el mero hecho de haber tomado las armas, así como por cualquier crimen de guerra cometido (v. sección 9.7).

7.1.2.2 Detención por procesos penales relacionados con un conflicto armado (CANI)

Las personas detenidas en un conflicto armado no internacional por procesos penales relacionados con el conflicto armado tienen derecho a recibir las protecciones fundamentales establecidas en el artículo 3 común, el derecho consuetudinario de los conflictos armados y el Protocolo adicional II (si están reunidas las condiciones para su aplicación). Estas protecciones se describen en forma exhaustiva en la sección 7.2.

Por otro lado, el derecho de los derechos humanos complementa el derecho de los conflictos armados.

[CG I-IV, 3 / P II, 4, 5, 7 / 1 EDIHC, 87-99, 103-105, 118-127]

7.1.2.3 Detención por procesos penales no relacionados con un conflicto armado: el derecho aplicable

En el caso de las personas detenidas por procesos penales no relacionados con el conflicto armado, se aplican la legislación nacional y el derecho de los derechos humanos.

Los principios internacionales relativos a la detención en situaciones que no son conflictos armados se analizan en 14.2.4.

[CG I-IV, 3 / 1 EDIHC, 87-99, 103-105, 118-127]

7.1.2.4 Hoja de ruta: detención en conflictos armados no internacionales

La siguiente hoja de ruta para los conflictos armados no internacionales enumera las diferentes categorías de personas y remite a las partes de este capítulo pertinentes para cada una de ellas:

- Todos los miembros de fuerzas armadas estatales, grupos armados organizados, civiles y otros individuos:
  - Garantías fundamentales (v. sección 7.2)

Además, si se las detiene por motivos que no sean penales:

  - Principios y salvaguardias procesales del internamiento o la detención administrativa (v. sección 7.5)
- Personal médico y religioso:
  - Garantías fundamentales (v. sección 7.2)

Además, si corresponde:

  - Retención de personal médico (v. sección 7.6); o
  - Retención de personal religioso (v. sección 7.7).

7.2 Garantías fundamentales de trato

En esta sección, se abordan las protecciones fundamentales que tienen derecho a recibir todas las personas que estén en poder de una parte en un conflicto armado por razones vinculadas con el conflicto. Estas normas y principios se fundamentan en los tratados que rigen los conflictos armados internacionales y no internacionales, así como en el derecho consuetudinario.

En esta sección, se consideran juntos los conflictos armados internacionales y no internacionales, dado que las protecciones y los principios fundamentales establecidos más abajo se aplican a todas las personas que estén en poder de una parte en un conflicto armado, independientemente de su clasificación jurídica. Están incluidos, por ejemplo, los civiles, los combatientes, los mercenarios y los miembros de grupos armados organizados.

Se ofrecen referencias a las disposiciones específicas del derecho convencional de los conflictos armados y a las normas correspondientes de derecho consuetudinario que respaldan cada norma o principio.

Las normas específicas y las garantías procesales aplicables a los procesos penales relacionados con un conflicto armado se abordan en forma exhaustiva en la sección 9.7.

[P I, 75 / CG III, 99-108 / CG IV, 64-70, 71-76, 117-126]

7.2.1 Trato humano

7.2.1.1 Principio básico

Todas las personas que estén en poder de una parte en conflicto tienen derecho a recibir un trato humano.

[H.IV.R, 4 / CG I, 3, 12 / CG II, 3, 12 / CG III, 3, 13 / CG IV, 3, 27 / P I, 75 / P II, 4 / 1 EDIHC, 87] [CAI/CANI]

7.2.1.2 Prohibición de la violencia contra la vida y la salud

Está prohibido ejercer violencia contra la vida, la salud o el bienestar físico y mental de las personas.

[CG I, 3, 12, 50 / CG II, 3, 12, 51 / CG III, 3, 13, 130 / CG IV, 3, 32, 147 / P I, 75 / P II, 4 / 1 EDIHC, 89 / Estatuto de la CPI, 8] [CAI/CANI]

7.2.1.3 Prohibición del homicidio

Está prohibido el homicidio intencional.

[CG I, 3, 12, 50 / CG II, 3, 12, 51 / CG III, 3, 13, 130 / CG IV, 3, 32, 147 / P I, 75 / P II, 4 / 1 EDIHC, 89 / Estatuto de la CPI, 8] [CAI/CANI]

7.2.1.4 Prohibición de la tortura y los tratos crueles o inhumanos

Están prohibidos la tortura, los tratos crueles o inhumanos y los atentados contra la dignidad personal, en particular, los tratos humillantes y degradantes.

La tortura abarca los actos que causan dolor o sufrimiento físico o mental.

La tortura no está definida en los tratados del derecho de los conflictos armados. Una definición de tortura reconocida a nivel internacional es la que figura en la Convención contra la Tortura (CCT):

"todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas".

Cabe observar que, mientras la definición de la CCT establece que el acto de tortura debe haber sido cometido por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, el concepto de tortura en el derecho de los conflictos armados es más amplio en cuanto a su alcance y no incluye ese requisito.

Si bien no existe una definición jurídicamente vinculante de trato inhumano, por lo general se considera que significa el hecho de infligir un dolor o un sufrimiento físico o mental grave. La diferencia entre tortura y trato inhumano es que la tortura requiere que se persiga un fin (por ejemplo, intimidación, coacción castigo), mientras que el trato inhumano no lo requiere.

[CG I, 3, 12, 50 / CG II, 3, 12, 51 / CG III, 3, 13, 17, 87, 89, 130 / CG IV, 3, 32, 147 / P I, 75 / P II, 4 / 1 EDIHC, 90 /Estatuto de la CPI, 8 / CCT, 1] [CAI/CANI]

7.2.1.5 Prohibición de los castigos corporales

Están prohibidos los castigos corporales.

[CG III, 87 / CG IV, 32 / P I, 75 / P II, 4 / 1 EDIHC, 91] [CAI/CANI]

7.2.1.6 Prohibición de las mutilaciones

Están prohibidas las mutilaciones físicas, así como los experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados por el estado de salud de la persona de que se trate o que no se atengan a los principios médicos generalmente aceptados.

[CG I, 3, 12, 50 / CG II, 3, 12, 51 / CG III, 3, 13, 130 / CG IV, 3, 32, 147 / P I, 11, 75 / P II, 4 / 1 EDIHC, 92 / Estatuto de la CPI, 8] [CAI/CANI]

7.2.1.7 Prohibición de la violación y otras formas de violencia sexual

Están prohibidas la violación y cualquier otra forma de violencia sexual, como la prostitución forzada.

[CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3, 14 / CG IV, 3, 27 / P I, 75, 76, 77 / P II, 4 / 1 EDIHC, 93 / Estatuto de la CPI, 8] [CAI/CANI]

7.2.1.8 Prohibición de la esclavitud

Está prohibida la esclavitud, así como la trata de esclavos en todas sus formas (incluida la esclavitud sexual).

[P II, 4 / Estatuto de la CPI, 8 / 1 EDIHC, 94] [CAI/CANI]

7.2.1.9 Prohibición de la toma de rehenes

Está prohibido tomar rehenes.

[CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3 / CG IV, 3, 34, 147 / P I, 75 / P II, 4 / 1 EDIHC, 96 / Estatuto de la CPI, 8] [CAI/CANI]

7.2.1.10 Prohibición de los castigos colectivos

Están prohibidos los castigos colectivos.

Según el Comentario del CICR, los castigos colectivos son "penas de todo tipo infligidas a personas o grupos de personas" por actos que no cometieron.

Además, el concepto de castigos colectivos debe entenderse en su sentido más amplio: abarca no sólo las sentencias judiciales, sino también las sanciones y los asedios de cualquier tipo, incluidas las sanciones administrativas, por la acción policial o por otro medio.

[H.IV.R, 50 / CG III, 26, 87 / CG IV, 33 / P I, 75 / P II, 4 / 1 EDIHC, 103 / Comentario del CICR, P I, 75 / Comentario del CICR, CG IV, 33] [CAI/CANI]

7.2.1.11 Prohibición de los escudos humanos

Está prohibido el uso de escudos humanos. Esto incluye utilizar a personas en poder de una parte en conflicto como escudos humanos.

[CG III, 23 / CG IV, 28 / P I, 51 / 1 EDIHC, 97 / Estatuto de la CPI, 8] [CAI/CANI]

7.2.2 No discriminación

7.2.2.1 No discriminación: norma

Está prohibido hacer distinciones adversas, es decir, aplicar un trato desfavorable basado en la raza, el color, el sexo, la lengua, la religión o las creencias, las opiniones políticas o de otro género, el origen nacional o social, la fortuna, el nacimiento u otra condición, o cualquier otro criterio análogo.

[CG I, 3, 12 / CG II, 3, 12, 30 / CG III, 3, 16 / CG IV, 3, 13, 15, 27 / P I, Preámbulo, 9, 10, 69, 70, 73, 75 / P II, 2, 4, 7, 18 / 1 EDIHC, 88, 110] [CAI/CANI]

7.2.2.2 Religión

Deben respetarse las convicciones y las prácticas religiosas de las personas.

[H.IV.R, 46 / CG III, 34, 72, 120 / CG IV, 24, 27, 38, 93 / P I, 75 / P II, 4 / 1 EDIHC, 104] [CAI/CANI]

7.2.2.3 Mujeres

Deben respetarse las necesidades específicas de las mujeres afectadas por los conflictos armados en materia de protección, salud y asistencia. La aplicación específica de esta norma fundamental está establecida en numerosas disposiciones de los Convenios de Ginebra, pero no se limita sólo a éstas (v., por ejemplo, el derecho internacional de los derechos humanos).

[CG I, 12 / CG II, 12 / CG III, 14, 25, 29, 97, 108 / CG IV, 14, 16, 17, 21-23, 27, 38, 50, 76, 85, 89, 91, 97, 119, 124, 127, 132 / P I, 75, 76 / P II, 4, 5, 6 / 1 EDIHC, 93, 134] [CAI/CANI]

7.2.2.4 Niños

Los niños deben ser objeto de un respeto especial y se los debe proteger contra toda forma de atentado contra su pudor. Se les debe dar el cuidado y la ayuda que requieran, por su edad o por cualquier otra razón. La aplicación específica de esta norma fundamental está establecida en numerosas disposiciones de los Convenios de Ginebra, pero no se limita sólo a éstas (v., por ejemplo, el derecho internacional de los derechos humanos).

[CG IV, 14, 17, 23, 38, 50, 82, 94, 132 / P I, 70, 77, 78 / P II, 4, 6 / 1 EDIHC, 135] [CAI/CANI]

7.2.2.5 Ancianos, inválidos y enfermos mentales

Los ancianos, los inválidos y los enfermos mentales afectados por los conflictos armados tienen derecho a un respeto y protección especiales.

[CG III, 16, 30, 44-45, 49, 110 / CG IV, 14, 16, 17, 21, 22, 27, 85, 119, 127 / 1 EDIHC, 138] [CAI/CANI]

7.2.3 Privación de libertad

7.2.3.1 Prohibición de la privación arbitraria de la libertad

Está prohibida la privación arbitraria de la libertad.

Esto significa que debe haber fundamentos jurídicos para la detención en la legislación nacional del Estado o en el derecho de los conflictos armados. La privación de la libertad de una persona en un caso en particular debe basarse en fundamentos y realizarse conforme a procedimientos establecidos por la ley.

[CG I, 3, 28, 30, 32 / CG II, 3, 36, 37 / CG III, 3, 21, 90, 95, 103, 109, 118 / CG IV, 3, 41, 43, 78, 147 / 1 EDIHC, 99 / Estatuto de la CPI, 8 / PIDCP, 9] [CAI/CANI]

7.2.3.2 Prohibición de la desaparición forzada

Está prohibida la desaparición forzada.

En los tratados sobre derecho de los conflictos armados, no figura una definición de "desaparición forzada". Sin embargo, en la Convención Internacional de 2006 para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas se la define de la siguiente manera:

"el arresto, la detención, el secuestro o cualquier otra forma de privación de libertad que sean obra de agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúan con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida, sustrayéndola a la protección de la ley".

La mencionada Convención entró en vigor el 23 de diciembre de 2010.
[1 EDIHC, 98 / CIPPDF, 2] [CAI/CANI]

7.2.3.3 Provisión de bienes necesarios

Se debe proporcionar a todas las personas privadas de libertad, alimentos, agua y ropa suficientes, así como un alojamiento y la asistencia médica convenientes.

[CG III, 25-32, 125 / CG IV, 76, 85, 87, 89-92, 142 / P II, 5 / 1 EDIHC, 118] [CAI/CANI]

7.2.3.4 Mujeres

Las mujeres privadas de libertad deben ser alojadas en locales separados de los ocupados por los hombres, excepto cuando estén recluidas con su familia como unidad familiar, y deben estar bajo la vigilancia inmediata de mujeres.

[CG III, 25, 29, 97, 108 / CG IV, 76, 82, 85, 124 / P I, 75 / P II, 5 / 1 EDIHC, 119] [CAI/CANI]

7.2.3.5 Niños

Los niños privados de libertad deben ser alojados en locales separados de los ocupados por los adultos, excepto cuando estén recluidos con su familia como unidad familiar.

[CG IV, 82 / P I, 77 / 1 EDIHC, 120 / PIDCP, 10 / CDN, 37] [CAI/CANI]

7.2.3.6 Salud y seguridad

Las personas privadas de libertad deben estar recluidas en locales alejados de la zona de combate, en condiciones higiénicas y saludables.

[CG III, 22, 23 / CG IV, 83, 85 / P II, 5 / 1 EDIHC, 121] [CAI/CANI]

7.2.3.7 Pillaje

Está prohibido el pillaje de las pertenencias de las personas privadas de libertad.

[CG III, 18 / CG IV, 33, 97 / P II, 4 / 1 EDIHC, 122] [CAI/CANI]

7.2.3.8 Correspondencia

Las personas privadas de libertad deben estar autorizadas a mantener correspondencia con sus familiares, con tal de que se respeten las legítimas condiciones concernientes a su frecuencia y a la necesidad de censura por parte de las autoridades.

[CG III, 5, 70, 71 / CG IV, 106, 107 / P II, 5 / 1 EDIHC, 125] [CAI/CANI]

7.2.3.9 Convicciones religiosas

Deben respetarse las convicciones personales y las prácticas religiosas de las personas privadas de libertad.

[CG III, 34, 35 / CG IV, 76, 86, 93 / P I, 75 / P II, 4, 5 / 1 EDIHC, 127] [CAI/CANI]

7.2.3.10 Garantías procesales

No se debe imponer condena ni ejecutar pena alguna respecto de una persona declarada culpable de una infracción penal relacionada con un conflicto armado, sin un juicio previo. El juicio debe ser conducido por un tribunal constituido con arreglo a la ley y que respete los principios generalmente reconocidos para el procedimiento judicial ordinario.

La cuestión de las garantías procesales se aborda en forma exhaustiva en la sección 9.7.

[CG I-IV, 3 / P I, 75 / P II, 6 / 1 EDIHC, 100] [CAI/CANI]

7.2.4 Derecho a recibir atención médica

7.2.4.1 Principios fundamentales

Los heridos y los enfermos que estén en poder de una parte en conflicto, incluidos los que estén internados o detenidos, deben ser recogidos y asistidos por las fuerzas armadas. En la medida de lo posible, se les debe dar cuanto antes la atención y los cuidados médicos que requiera su estado de salud.

No se debe hacer, entre los heridos y los enfermos, ninguna distinción que no esté basada en criterios médicos. En otras palabras, está permitido establecer prioridades entre los tratamientos por razones médicas, pero está prohibido establecer prioridades basadas en la raza, el sexo, la nacionalidad, la religión, las opiniones políticas, etc.

Los heridos, los enfermos y los náufragos deben ser tratados con humanidad y protegidos contra los malos tratos y el pillaje de sus pertenencias personales.

[CG I, 3, 12, 15 / CG II, 3, 12, 18 / CG III, 3, 15, 30, 31 / CG IV, 3, 16, 81, 85, 91, 92 / P I, 10, 11 / P II, 5, 7, 8 / 1 EDIHC, 109, 110, 111, 118 / CP, 24, 26] [CAI/CANI]

7.2.4.2 Heridos y enfermos en detención

Todas las personas privadas de libertad tienen derecho a recibir la asistencia y la atención médicas que requiera su estado de salud. Este derecho es inherente al derecho a recibir un trato humano.

[CG III, 3, 30, 31 / CG IV, 3, 76, 81, 85, 91, 92 / P II, 5, 7 / CP, 24, 26 / 1 EDIHC, 118] [CAI/CANI]

7.3 Internamiento de prisioneros de guerra en conflictos armados internacionales

En esta sección, se aborda el trato que debe conferirse a los prisioneros de guerra en conflictos armados internacionales. El principal tratado del derecho de los conflictos armados que regula el trato de los prisioneros de guerra es el III Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra, del 12 de agosto de 1949 (III Convenio de Ginebra).

7.3.1 Trato: principios y derechos

7.3.1.1 Fundamentos para el internamiento: prisioneros de guerra

Los prisioneros de guerra pueden ser internados.

[CG III, 21]

Los prisioneros de guerra no son "presos" en el sentido tradicional del término, es decir, personas que han sido halladas culpables de un delito. Por el contrario, los miembros de las fuerzas armadas de una parte en un conflicto armado

internacional gozan del "privilegio del combatiente", es decir, tienen derecho a participar directamente en las hostilidades contra las fuerzas armadas del adversario. Por ello, no se los puede castigar por su mera participación en las hostilidades, pero sí pueden ser internados por la parte adversa a fin de impedirles volver a participar en los enfrentamientos hasta el cese de las hostilidades activas. Si cometieron crímenes de guerra antes de su captura, o si cometen infracciones disciplinarias durante el internamiento, se los puede juzgar y castigar por esas infracciones. Sin embargo, las condiciones de internamiento de los prisioneros de guerra reflejan el hecho de que, como punto de partida, su mera participación en las hostilidades legítimas contra las fuerzas armadas enemigas está permitida y no puede dar lugar a un castigo.

[CG III, 21 / P I, 43, 44]

7.3.1.2 Trato humano

Los prisioneros de guerra deben ser tratados con humanidad en todas las circunstancias.

Los prisioneros de guerra están en poder de la potencia detenedora, y no de los individuos o de los cuerpos de tropa que los hayan capturado. La potencia detenedora es responsable del trato que reciban, así estén internados en campamentos o no.

[CG III, 12, 13]

7.3.1.3 Protección contra los actos de violencia

Los prisioneros de guerra deben ser protegidos en todo tiempo, especialmente contra todo acto de violencia o de intimidación, contra los insultos y la curiosidad pública.

[CG III, 13]

7.3.1.4 Respeto

Los prisioneros de guerra tienen derecho, en todas las circunstancias, al respeto de su persona y de su honor.

[CG III, 14]

7.3.1.5 Sin distinción de índole desfavorable

Todos los prisioneros deben ser tratados de la misma manera, sin distinción alguna de índole desfavorable de raza, de nacionalidad, de religión, de opiniones políticas u otras fundadas en criterios análogos.

[CG III, 16]

Sin embargo, conforme a las disposiciones del III Convenio de Ginebra, algunos prisioneros de guerra deben recibir un trato privilegiado acorde a su estado de salud, graduación, sexo, edad y calificación profesional.

[CG III, 25, 29, 30, 39, 44, 45, 49, 55, 60, 88, 89, 97, 98, 108-110, 114]

7.3.1.6 Mujeres

Las mujeres deben ser tratadas con todas las consideraciones debidas a su sexo y, en todo caso, beneficiarse de un trato tan favorable como el que reciban los hombres.

Las mujeres deben ser protegidas en particular contra la violación, la prostitución forzada y toda otra forma de atentado a su pudor.

[CG III, 3, 14, 16, 25, 29, 88, 97, 108 / PA I, 76]

7.3.1.7 Niños

Los niños deben ser objeto de un respeto especial y se los debe proteger contra cualquier forma de atentado al pudor. Se les debe proporcionar los cuidados y la ayuda que necesiten, por su edad o por cualquier otra razón.

[P I, 77]

7.3.1.8 Manutención

La potencia detenedora está obligada a atender gratuitamente la manutención de los prisioneros de guerra y a proporcionarles, también gratuitamente, la asistencia médica que su estado de salud requiera.

[CG III, 15]

7.3.1.9 Inalienabilidad de los derechos

Los prisioneros de guerra no pueden, en ninguna circunstancia, renunciar a los derechos que les otorga el derecho de los conflictos armados.

[CG III, 7]

7.3.1.10 Plena capacidad civil

Los prisioneros de guerra deben conservar su plena capacidad civil tal como era cuando fueron capturados. La potencia detenedora no puede limitar el ejercicio de esa capacidad, más que en la medida requerida por el cautiverio.

[CG III, 14]

7.3.2 Comienzo del cautiverio

7.3.2.1 Personas fuera de combate

Una norma fundamental del derecho de los conflictos armados establece que no se debe atacar a las personas fuera de combate y que se las debe tratar con humanidad.

[CG I, 3, 12 / CG II, 3, 12 / CG III, 3, 13 / CG IV, 3, 16 / P I, 10, 41, 42 / P II, 4, 7 / 1 EDIHC, 47, 87]

Está fuera de combate toda persona:

- que esté en poder de una parte adversa;
- que no pueda defenderse porque está inconsciente, ha naufragado o está herida o enferma; o
- que exprese claramente su intención de rendirse; siempre que se abstenga de todo acto hostil y no trate de evadirse.

[CGI-IV, 3 / P I, 41 / 1 EDIHC, 47]

Las personas están protegidas apenas estén fuera de combate, es decir, incluso antes de ser capturadas.

7.3.2.2 Rendición: norma

La intención de rendirse debe expresarse con claridad (por ejemplo, levantando los brazos, deponiendo las armas, haciendo ondear una bandera blanca, etc.).

Según el comentario del CICR, "en tierra, la rendición no está sujeta a formalidades rígidas". Alcanza con que la persona indique su intención de rendirse de forma clara. Además, la persona que se rinda debe abstenerse de todo acto hostil y no debe tratar de escaparse.

[P I, 41 / 1 EDIHC, 47 / Comentario del CICR, P I, 41] [CAI/CANI]

7.3.2.3 Rendición: paracaidista en peligro

En todos los conflictos armados, está prohibido atacar a toda persona que se haya lanzado en paracaídas de una aeronave en peligro, dado que esa persona está fuera de combate.

Se debe dar a esa persona la oportunidad de rendirse al tocar tierra, a menos que sea evidente que va a intervenir en un acto hostil.

[P I, 42 / 1 EDIHC, 48] [CAI/CANI]

7.3.2.4 Captura: definición

Por captura se entiende caer en poder de una parte enemiga/adversa, habiéndose rendido o no.

[CG III, 4 / P I, 41, 44 / Comentario del CICR, P I, 41] [CAI]

7.3.2.5 Captura: norma

Los combatientes capturados son prisioneros de guerra y no se los debe atacar.

El estatuto y el trato de prisionero de guerra comienzan en el momento de la captura.

Los prisioneros de guerra deben ser preservados y tratados con humanidad en todas las circunstancias.

[CG III, 4, 5, 13 / P I, 44] [CAI]

7.3.2.6 Captura: liberación cuando no es posible una evacuación segura y humana

Cuando el cuerpo de tropa que haya procedido a la captura no pueda reunir las condiciones necesarias para la evacuación de los prisioneros de guerra, incluida una evacuación segura y humana, dicho cuerpo debe liberar a los prisioneros de guerra y tomar todas las precauciones posibles para garantizar su seguridad (por ejemplo, proporcionarles agua, alimentos, medios de señalización y brindarles información sobre su localización).

Para más información sobre las condiciones para proceder a una evacuación, v. el capítulo 10.

[P I, 41] [CAI]

7.3.2.7 Captura: registro

Está permitido desarmar y registrar a los combatientes capturados.

Desarmar incluye la búsqueda y la retención de material y documentos de valor militar (por ejemplo, municiones, mapas, órdenes, material de telecomunicaciones y códigos). Ese material se convierte en botín de guerra.

Los siguientes objetos deben quedar en poder de los prisioneros de guerra capturados:

- documentos de identificación personal (por ejemplo, tarjeta de identidad, placa de identidad);

- objetos personales (por ejemplo, relojes, gafas, botellas de agua, utensilios para comer);
- objetos de protección personal (por ejemplo, chaleco antibalas, casco, máscara de gas, medicamentos contra sustancias tóxicas que se emplean en los combates); y
- artículos de valor personal o sentimental (por ejemplo, fotografías de allegados, libros de oraciones).

[CG III, 18 / Comentario del CICR, CG III, 18] [CAI]

7.3.2.8 Seguridad, protección, atención

Mientras esperan la evacuación, los combatientes capturados:

- no deben ser expuestos innecesariamente a los peligros de los combates;
- no deben ser obligados a participar en actividades de carácter militar o con fines militares;
- deben ser protegidos contra los actos de violencia, los insultos, las intimidaciones y la curiosidad pública; y
- deben recibir la atención necesaria (por ejemplo, primeros auxilios, ropa nueva o adicional), y alimentos y agua en cantidad suficiente.

[CG III, 13, 15, 19, 20, 50] [CAI]

7.3.2.9 Evacuación: retención temporaria

Sólo se puede retener, temporalmente, en una zona peligrosa, a los prisioneros de guerra que, a causa de heridas o enfermedad, corran más peligro siendo evacuados que permaneciendo donde están.

[CG III, 19] [CAI]

7.3.3 Llegada al campamento

7.3.3.1 Identificación

Si, durante la evacuación, no se ha establecido la identidad del prisionero de guerra, se la debe establecer apenas llegue al campamento.

[CG III, 17 / Comentario del CICR, CG III, 17]

7.3.3.2 Lista de prisioneros

Se debe confeccionar sin demora una lista de prisioneros, si no se lo ha hecho durante la evacuación.

[CG III, 20]

7.3.3.3 Dudas en cuanto al estatuto

Si existen dudas respecto de si una persona capturada tiene derecho a recibir el

estatuto de prisionero de guerra, esa persona debe beneficiarse de la protección del estatuto de prisioneros de guerra hasta que ese estatuto sea determinado por un tribunal competente. El tribunal competente puede ser un tribunal administrativo o un organismo constituido, por ejemplo, por un grupo de oficiales, habida cuenta de la necesidad de tomar una decisión a nivel del terreno. Si una persona capturada no es detenida como prisionero de guerra y se la va a enjuiciar por una infracción que guarda relación con las hostilidades, esa persona puede hacer valer su derecho al estatuto de prisionero de guerra ante un tribunal judicial.

[CG III, 5 / P I, 45]

7.3.3.4 Envío de tarjeta de captura

En el plazo de una semana tras la llegada al campamento (o al ser transferidos a otro campamento o a un hospital), los prisioneros de guerra deben ser autorizados a escribir tarjetas de captura, en particular:

- una directamente a sus familiares; y
- una directamente a la Agencia Central de Búsquedas del CICR.

Las tarjetas de captura deben contener información sobre su captura, dirección y estado de salud. Se las debe remitir con la mayor celeridad posible. Cabe resaltar que esta norma se aplica a todos los campamentos, incluidos los campamentos de tránsito.

[CG III, 70, 123, Anexo IV, B]

7.3.4 Campamentos de internamiento, ubicación y alojamiento

7.3.4.1 Campamentos de prisioneros de guerra

Como regla general, el internamiento debe tener lugar en campamentos de prisioneros de guerra. Salvo en casos particulares justificados por el interés de los propios prisioneros, los prisioneros de guerra no deben ser internados en penitenciarías.

[CG III, 22]

7.3.4.2 Campamentos: no deben estar ubicados en zonas de combate

Los prisioneros de guerra deben ser alojados en campamentos ubicados lo bastante lejos de la zona de combate como para no correr peligro. La presencia de prisioneros de guerra no debe utilizarse para proteger ciertos puntos o lugares contra los efectos de las operaciones militares.

[CG III, 19, 23]

7.3.4.3 Campamentos: salud e higiene

Los prisioneros de guerra internados en zonas malsanas o cuyo clima les sea perjudicial deben ser trasladados lo antes posible a otro lugar donde el clima sea más favorable.

Los campamentos de prisioneros de guerra deben ofrecer todas las garantías de higiene y salubridad.

[CG III, 22, 29]

7.3.4.4 Campamentos: en tierra firme

Los campamentos de prisioneros de guerra deben estar situados en tierra firme.

[CG III, 22]

7.3.4.5 Campamentos: refugios

Los campamentos de prisioneros de guerra deben contar con refugios contra los bombardeos aéreos y otros peligros de guerra, en la misma medida que los que tiene a disposición la población civil.

[CG III, 23]

7.3.4.6 Campamentos: cercas y vigilancia

Los campamentos de prisioneros de guerra pueden estar cercados y vigilados.

[CG III, 21]

7.3.4.7 Campamentos: información sobre su ubicación

Las potencias detenedoras deben dar a las partes que corresponda (beligerantes y neutrales) todos los datos útiles sobre la situación geográfica de los campamentos de prisioneros de guerra, por intermedio del CICR.

[CG III, 23]

7.3.4.8 Campamentos: señalamiento

Siempre que las consideraciones de índole militar lo permitan, se deben señalar los campamentos de prisioneros de guerra, de día mediante las letras PG o PW colocadas de modo que puedan ser fácilmente vistas desde el aire. PG significa prisionero de guerra (en español); PW, *prisoner of war* (en inglés).

Sin embargo, las potencias pueden acordar otro sistema de señalamiento. Sólo los campamentos de prisioneros de guerra pueden ser señalados de esa manera.

[CG III, 23]

7.3.4.9 Campamentos de tránsito

Los campamentos de tránsito o de clasificación permanentes deben ser acondicionados de manera semejante a los campamentos de prisioneros de guerra, y los prisioneros de guerra deben beneficiarse allí del mismo régimen que en los otros campamentos.

[CG III, 24]

7.3.4.10 Alojamiento: norma

Las condiciones de alojamiento de los campamentos de prisioneros de guerra deben ser tan favorables como las de tropas de las fuerzas armadas de la potencia detenedora acantonadas en la misma zona.

Esas condiciones deben avenirse con los hábitos y las costumbres de los prisioneros y en ningún caso deben ser perjudiciales para su salud.

[CG III, 25]

7.3.4.11 Alojamiento: acorde a la nacionalidad

Los prisioneros de guerra deben ser alojados en locales según su nacionalidad, su idioma y sus costumbres. Los prisioneros de guerra que hayan servido a las mismas fuerzas armadas no deben ser separados, salvo con su consentimiento.

[CG III, 22]

7.3.4.12 Alojamiento: mujeres

Las mujeres deben ser alojadas en locales separados de los de los hombres. Deben estar bajo la supervisión inmediata de mujeres.

[CG III, 25]

7.3.4.13 Alojamiento: niños

Los niños deben ser mantenidos en lugares distintos de los destinados a los adultos, excepto en los casos de familias alojadas en unidades familiares.

[P I, 77]

7.3.4.14 Alojamiento: encierro y confinamiento

El encierro y el confinamiento están prohibidos, salvo:

- cuando así lo establezcan las disposiciones relativas a las sanciones penales o disciplinarias; o

- cuando así lo exija el estado de salud de los prisioneros de guerra, y sólo mientras duren las circunstancias que hayan vuelto necesario el confinamiento.

[CG III, 21, 87, 89, 90, 95, 98, 103, 108]

7.3.5 Salud

7.3.5.1 Alimentos y vestimenta

Los alimentos diarios y la vestimenta deben ser suficientes para mantener a los prisioneros de guerra en buen estado de salud (por ejemplo, cantidad y calidad, adaptados al clima).

Se debe tener en cuenta el régimen alimenticio habitual de los prisioneros.

[CG III, 26, 27]

7.3.5.2 Baños

Los prisioneros de guerra deben poder usar en todo momento baños mantenidos en constante estado de limpieza. En los campamentos donde haya prisioneras de guerra, se les debe reservar instalaciones separadas.

[CG III, 29]

7.3.5.3 Asistencia médica

En cada campamento de prisioneros de guerra, debe haber una enfermería adecuada, donde los prisioneros de guerra reciban la asistencia que requieran. En caso necesario, se debe reservar locales de aislamiento para quienes padezcan enfermedades contagiosas o mentales.

Los prisioneros de guerra gravemente enfermos o cuyo estado necesite tratamiento especial, intervención quirúrgica u hospitalización deben ser admitidos en una unidad civil o militar calificada para ello.

Se debe dar facilidades especiales para la asistencia a los inválidos y para su reeducación en espera de la repatriación.

Al menos una vez al mes, se deben efectuar inspecciones médicas de los prisioneros. Deben incluir el control y el registro del peso de cada prisionero.

Su finalidad debe ser, en particular, el control del estado general de salud y de nutrición, el estado de limpieza, así como la detección de enfermedades contagiosas. Para ello, se debe emplear los recursos más eficaces disponibles.

[CG III, 30, 31]

7.3.5.4 Ejercicios físicos y recreación

Los prisioneros de guerra deben tener la oportunidad de practicar ejercicios físicos y actividades intelectuales, educativas, deportivas y recreativas.
La potencia detenedora debe facilitar las instalaciones y los equipos necesarios.
[CG III, 38]

7.3.6 Religión

7.3.6.1 Servicios religiosos

Se debe proporcionar locales adecuados para los servicios religiosos. Se debe permitir a los prisioneros de guerra practicar su religión.

Esto incluye la asistencia a los actos de su culto a condición de que sean compatibles con las medidas de disciplina normales prescritas por la autoridad militar. Los prisioneros de guerra deben estar autorizados a recibir, por vía postal o por cualquier otro conducto, paquetes individuales o colectivos que contengan artículos para satisfacer sus necesidades por lo que atañe a la religión (libros, objetos de culto, etc.).

La asistencia religiosa puede ser dada por: a) personal religioso militar enemigo capturado y retenido; b) prisioneros de guerra que sean ministros de un culto, sin haber sido capellanes de sus propias fuerzas armadas; o c) ministros o laicos calificados designados a pedido de los prisioneros de guerra y aprobados por la potencia detenedora.

[CG III, 34-37, 72]

7.3.7 Asuntos pecuniarios y trabajo

7.3.7.1 Recursos pecuniarios

La potencia detenedora debe abonar a todos los prisioneros de guerra un anticipo de paga mensual y abrir una cuenta para cada uno de ellos.

[CG III, 58, 60, 61, 64-66]

7.3.7.2 Trabajo: norma

Se puede emplear a los prisioneros de guerra como trabajadores, cumpliendo las siguientes condiciones:

- deben ser físicamente aptos;
- no se puede obligar a los suboficiales más que a realizar tareas de vigilancia; y
- no se puede forzar a los oficiales a trabajar.

[CG III, 49]

7.3.7.3 Trabajo: tipos

Las siguientes normas se aplican al trabajo de los prisioneros de guerra.

- Se debe abonar una indemnización de trabajo equitativa.
- El trabajo no debe tener un carácter o un fin militar.

Algunos ejemplos de trabajos permitidos son: trabajos relacionados con la administración o el mantenimiento del campamento, agricultura, producción de alimentos, obras públicas y edificaciones que no tengan un carácter o un fin militar, actividades comerciales o artísticas.

- Los prisioneros de guerra deben recibir una formación y disponer de adecuados medios de protección para el trabajo que hayan de realizar.
- Las condiciones de trabajo no deben ser inferiores a las de los nacionales de la potencia detenedora. La potencia detenedora debe asegurarse de que se apliquen la legislación nacional relativa a la protección del trabajo y los reglamentos de seguridad de los trabajadores.
- Si no es por propia voluntad, ningún prisionero de guerra puede ser empleado en faenas insalubres o peligrosas. La recogida de minas, de armas trampa o de dispositivos análogos se considera trabajo peligroso.
- A ningún prisionero de guerra se debe asignar trabajos que puedan considerarse que son humillantes para un miembro de las fuerzas armadas de la potencia detenedora.

[CG III, 50, 51, 52, 62]

7.3.8 Ley y orden

7.3.8.1 Jefe del campamento

Cada campamento de prisioneros de guerra debe estar bajo la autoridad directa de un oficial encargado perteneciente a las fuerzas armadas regulares de la potencia detenedora. Este oficial debe tener el texto del III Convenio de Ginebra y sus Anexos.

Este oficial debe velar por que las disposiciones del mencionado convenio lleguen a conocimiento del personal a sus órdenes y asumir, bajo la dirección del propio Gobierno, la responsabilidad de su aplicación.

[CG III, 39]

7.3.8.2 Textos del derecho de los conflictos armados

En cada campamento de prisioneros de guerra, debe disponerse del texto del III Convenio de Ginebra y sus Anexos en el idioma de los prisioneros y en lugares donde todos ellos puedan leerlos. El instrumento se debe comunicar, previa solicitud, a los prisioneros que no tengan la posibilidad de acceso al ejemplar del texto expuesto.

Los reglamentos, órdenes, advertencias y publicaciones relativos a la conducta de los prisioneros les deben ser comunicados en el idioma que éstos comprendan y estar expuestos en lugares donde todos puedan consultarlos. También se deben transmitir ejemplares al hombre de confianza de los prisioneros.

[CG III, 41]

7.3.8.3 Uso de armas

El uso de armas contra los prisioneros de guerra, en particular contra quienes se evadan o intenten evadirse, sólo puede ser un recurso al que siempre deben preceder intimaciones adaptadas a las circunstancias.

[CG III, 42]

7.3.8.4 Solicitudes relativas a las condiciones de cautiverio

Los prisioneros de guerra tienen derecho a presentar a las autoridades militares en cuyo poder estén solicitudes por lo que atañe al régimen de cautiverio al que se hallen sometidos.

[CG III, 78]

7.3.8.5 Representantes de los prisioneros de guerra

Los prisioneros de guerra pueden elegir libremente a sus representantes.

Cuando haya oficiales, el oficial prisionero de guerra más antiguo en la graduación más alta ha de ser reconocido como el hombre de confianza de los prisioneros.

Los representantes de los prisioneros de guerra tienen la función de representar a los demás prisioneros ante las autoridades militares y organismos externos (por ejemplo, el Comité Internacional de la Cruz Roja o cualquier otra organización que pueda asistirlos).

[CG III, 79-81]

7.3.9 Castigos disciplinarios

7.3.9.1 Derecho aplicable

Los prisioneros de guerra están sometidos a las leyes, los reglamentos y las órdenes vigentes en las fuerzas armadas de la potencia detenedora. Ésta está autorizada a tomar medidas judiciales o disciplinarias con respecto a todo prisionero de guerra que haya cometido una infracción contra tales leyes, reglamentos u órdenes.

No obstante, no está autorizada ninguna sanción contraria a las disposiciones del III Convenio de Ginebra, como los castigos colectivos por actos individuales, el encierro en instalaciones sin luz natural, las penas corporales o cualquier otra forma de tortura o trato cruel.

En los siguientes apartados, se abordan los castigos disciplinarios aplicables a los prisioneros de guerra. Para un análisis de los procesos judiciales contra los prisioneros de guerra, v. 9.7.2.

[CG III, 82, 87] 7

7.3.9.2 Autoridad competente

El jefe del campamento tiene la autoridad de imponer castigos disciplinarios por infracciones de las normas disciplinarias cometidas por los prisioneros de guerra. Esa autoridad puede ser delegada a un reemplazante o a otro oficial. En ninguna circunstancia esa autoridad puede ser delegada a un prisionero de guerra.

[CG III, 96]

7.3.9.3 Procedimiento

El prisionero de guerra acusado tiene derecho a ser informado sobre la presunta infracción cometida, debe tener la oportunidad de defenderse, está autorizado a presentar testigos y tiene derecho a ser asistido por un intérprete. Se debe mantener un registro de todos los castigos disciplinarios abierto a inspección, por ejemplo, por parte del CICR.

[CG III, 96]

7.3.9.4 Castigos disciplinarios permitidos

Se puede aplicar los siguientes castigos disciplinarios a los prisioneros de guerra:

- multa de hasta el 50% del anticipo de la paga y de la indemnización de trabajo previstos durante un período no superior a 30 días;
- supresión de las ventajas concedidas aparte del trato previsto en el III Convenio de Ginebra);
- faenas que no duren más de dos horas al día (no aplicable a los oficiales); o
- arrestos.

[CG III, 60, 62, 89 / Comentario del CICR, CG III, 89]

7.3.9.5 Castigos disciplinarios: limitaciones

Los castigos disciplinarios:

- nunca deben ser inhumanos, brutales o peligrosos para la salud de los prisioneros de guerra;
- nunca pueden ser superiores a 30 días;
- no deben ser más severos que las sanciones disciplinarias aplicables a los miembros de las fuerzas armadas de la potencia detenedora de la misma graduación.

No se puede trasladar a un prisionero de guerra a una cárcel o una penitenciaría para aplicarle un castigo disciplinario.

Los prisioneros de guerra que estén cumpliendo un castigo disciplinario deben:

- poder seguir recibiendo los mismos beneficios que los demás prisioneros de guerra, salvo que sean inaplicables por el mero hecho del encierro, incluidas las visitas del CICR (sin excepción);
- estar autorizados a practicar ejercicios físicos y estar al aire libre por lo menos 2 horas diarias;
- recibir las mismas inspecciones médicas que los demás prisioneros de guerra; y
- estar autorizados a leer y escribir, y a recibir y enviar correspondencia.

[CG III, 89, 90, 98]

7.3.9.6 Evasión, intento de evasión

Está justificado recurrir a la fuerza para impedir que un prisionero de guerra se escape. No obstante, el uso de la fuerza contra una persona que está intentando evadirse "sólo es lícito en la medida en que lo exijan las circunstancias".

El uso de la fuerza contra un prisionero de guerra que está intentando evadirse es una medida extrema y siempre deben darse las advertencias correspondientes a las circunstancias. Sólo es admisible matar a una persona que está intentando escaparse "si no hay, en las circunstancias del momento, ningún otro modo de impedirlo".

Un prisionero de guerra que intente evadirse y sea capturado antes de haber logrado la evasión no es punible, incluso en el caso de reincidencia, más que con un castigo disciplinario. Los prisioneros de guerra que, tras haber logrado su evasión, vuelvan a ser capturados, no pueden ser castigados por su anterior evasión.

[Comentario del CICR, P I, 41 / CG III, 42, 91, 92 / P I, 41] [CAI]

7.3.10 Contacto con el mundo externo

7.3.10.1 Correspondencia, socorros

Los prisioneros de guerra deben estar autorizados a:

- enviar y recibir cartas y tarjetas; y
- recibir paquetes individuales o colectivos.

La censura de la correspondencia y el control de los envíos dirigidos a los prisioneros de guerra deben efectuarse lo más pronto posible y sin poner en peligro la conservación de los artículos.

[CG III, 71-73, 76]

7.3.10.2 Documentos legales

Se deben dar todas las facilidades para la preparación, la transmisión y la ejecución de los documentos legales (por ejemplo, poderes o testamentos). En particular, los prisioneros de guerra deben poder consultar a un abogado (otro prisionero de guerra o un nacional de la potencia detenedora).

[CG III, 77 / Comentario del CICR, CG III, 77]

7.3.10.3 Comité Internacional de la Cruz Roja

Los representantes del Comité Internacional de la Cruz Roja deben:

- tener acceso a todos los lugares e instalaciones donde haya prisioneros de guerra;
- ser autorizados a visitar a los prisioneros de guerra que vayan a ser trasladados;
- ser autorizados a entrevistarse sin testigos con los prisioneros de guerra, sea personalmente o por intermedio de un intérprete;
- tener total libertad para elegir el momento en que deseen efectuar la visita; al respecto, cabe señalar que la duración y la frecuencia de las visitas no deben restringirse, salvo por razones de imperiosa necesidad militar y, en tal caso, sólo como medida excepcional y temporaria;
- recibir notificación de los arrestos, los traslados y las liberaciones.

[CG III, 123, 126 / P I, 81]

7.3.10.4 Vínculo con organismos externos

La administración de un campamento de prisioneros de guerra debe garantizar el vínculo necesario con organismos externos (por ejemplo, Oficina nacional de información, Servicio de tumbas, Comité Internacional de la Cruz Roja).

[CG III, 8, 9, 120-124]

7.3.10.5 Informes

A la Oficina nacional de información (v. el capítulo 3) se debe enviar:

- una lista de los prisioneros y otros datos registrados sobre la identidad de las personas capturadas (por ejemplo, tarjeta de captura, informes sobre su estado de salud);
- información sobre todos los traslados, liberaciones, repatriaciones, evasiones, recapturas, admisiones en hospitales y fallecimientos;
- información, al menos una vez por semana, sobre los prisioneros de guerra con enfermedades o heridas graves.

La Oficina debe transmitir inmediatamente esa información por los medios más rápidos a las potencias correspondientes, a través del CICR y de la Agencia Central de Búsquedas.

[CG I, 16 / CG II, 19 / CG III, 94, 120, 122]

7.3.11 Transferencia, liberación y repatriación

7.3.11.1 Transferencia a otra parte en el conflicto

Los prisioneros de guerra no pueden ser transferidos por la potencia detenedora más que a otra potencia que sea Parte en el III Convenio de Ginebra y cuando la potencia detenedora se haya cerciorado de que la otra potencia desea y puede aplicar el Convenio.

Sin embargo, en el caso de que esta potencia incumpla sus obligaciones de aplicar las disposiciones del Convenio en cualquier punto importante, la potencia que haya transferido debe tomar medidas eficaces para remediar la situación, o solicitar que le sean devueltos los prisioneros de guerra.

[CG III, 12]

7.3.11.2 Transferencia a un Estado neutral

Las partes en conflicto y las partes neutrales deben hacer lo posible por concertar acuerdos que permitan el internamiento en Estados neutrales de los prisioneros de guerra gravemente heridos o enfermos, de los prisioneros que se hayan recuperado, pero cuya aptitud mental o física haya sufrido considerable disminución, y de los prisioneros que hayan estado un largo período en cautiverio.

[CG III, 109-111, Anexo I (acuerdo modelo)]

7.3.11.3 Fin del cautiverio: repatriación directa durante las hostilidades

Las partes en conflicto tienen la obligación de repatriar a los prisioneros de guerra gravemente enfermos o heridos, tras haberlos atendido hasta que

estén en condiciones de viajar (por ejemplo, los heridos y los enfermos incurables, cuya aptitud intelectual o física parezca haber sufrido una disminución grave o permanente).

No obstante, no se puede repatriar a ningún prisionero de guerra contra su voluntad durante las hostilidades. Por otro lado, las partes beligerantes pueden concertar acuerdos para permitir la repatriación directa de prisioneros de guerra en buen estado de salud que hayan padecido un largo período de cautiverio.

Los prisioneros de guerra repatriados durante las hostilidades no pueden volver a cumplir un servicio militar activo.

[CG III, 109, 110, 117, Anexos I (acuerdo modelo)]

7.3.11.4 Comisiones médicas mixtas

Las partes en conflicto deben establecer comisiones médicas mixtas a fin de examinar a los prisioneros enfermos y heridos, y tomar las decisiones convenientes respecto de su repatriación directa. Sin embargo, los prisioneros que, en opinión de las autoridades médicas de la potencia detenedora estén claramente heridos o enfermos de gravedad, pueden ser repatriados sin ser examinados por una comisión médica mixta.

[CG III, 112, 113, Anexo II]

7.3.11.5 Fin del cautiverio: evasión lograda

Se considera lograda la evasión de un prisionero de guerra cuando:

- ha podido incorporarse a sus propias fuerzas armadas o a las de una potencia aliada;
- ha salido del territorio bajo el poder de la potencia detenedora o de sus aliados; o
- ha llegado a un barco con bandera de su propia parte o de una parte aliada.

Los prisioneros de guerra que, tras haber logrado su evasión, vuelvan a ser capturados no pueden ser castigados por su anterior evasión.

[CG III, 91]

7.3.11.6 Fin del cautiverio: al terminar las hostilidades

Los prisioneros de guerra deben ser liberados y repatriados sin demora cuando hayan cesado las hostilidades activas.

Los prisioneros de guerra no pueden ser repatriados por la fuerza si temen que sufrirán persecución u otras violaciones de sus derechos fundamentales

en su país de origen. Si rechazan la repatriación y son liberados, pierden el estatuto de prisionero de guerra y las protecciones que confiere; si permanecen en detención, se convierten en internados civiles.

Los prisioneros de guerra a la espera de un proceso penal en su contra pueden permanecer detenidos hasta que finalice el proceso y, de ser necesario, hasta que hayan cumplido la condena a prisión. Lo mismo se aplica a los prisioneros de guerra que ya han sido condenados por una infracción penal antes del término del conflicto.

Los prisioneros de guerra que sean retenidos contra su voluntad siguen beneficiándose del estatuto de prisionero de guerra y de todas las protecciones que éste confiere hasta tanto sean liberados o repatriados.

[CG III, 5, 118, 119 / CG IV 6 (4) / P I, 85 / Comentario del CICR, CG III, 118 /1 EDIHC, 128]

7.3.12 Fallecimientos

7.3.12.1 Testamentos

Los testamentos de los prisioneros de guerra deben redactarse de modo que reúnan las condiciones de validez requeridas por la legislación de su país de origen. Tras la solicitud del prisionero de guerra, y en todo caso después de su muerte, el testamento debe ser transmitido sin demora a la potencia protectora; una copia, certificada como fiel, debe remitirse a la Agencia Central de Búsquedas del CICR. (v. el capítulo 3, A).

[CG III, 120]

7.3.12.2 Examen médico

Al entierro o a la incineración, debe preceder un examen médico del cadáver para comprobar el fallecimiento, posibilitar la redacción de un informe y, si procede, identificar al difunto.

[CG III, 120]

7.3.12.3 Entierro

Los prisioneros de guerra fallecidos en cautiverio deben ser enterrados honrosamente si es posible según los ritos de la religión a la que pertenecían.

[CG III, 120]

7.3.12.4 Tumbas

Las tumbas deben ser respetadas, decentemente mantenidas y marcadas de modo que siempre puedan ser reconocidas. Siempre que sea posible, los

prisioneros de guerra fallecidos de la misma nacionalidad deben ser enterrados en el mismo lugar.

[CG III, 120]

7.3.12.5 Incineración

Se puede incinerar los cadáveres sólo en estas condiciones:

- por razones imperiosas de higiene;
- por la religión del fallecido; o
- si el fallecido había expresado ese deseo.

Las cenizas deben ser enviadas al Servicio Oficial de Tumbas, encargado también de conservarlas (v. el capítulo 3, S) hasta que el país de origen comunique las disposiciones definitivas que desea tomar a este respecto.

[CG III, 120]

7.3.12.6 Certificados de defunción

Los certificados de defunción o listas de personas fallecidas (firmadas por un oficial encargado) de todas las personas que fallecieron siendo prisioneros de guerra deben ser remitidos sin demora a la Oficina nacional de información (v. el capítulo 3, O).

[CG III, 120, Anexo IV, D]

7.3.12.7 Efectos personales

La mitad de la doble placa de identidad, los documentos que tengan importancia para la familia, el dinero y, en general, cuantos objetos de valor intrínseco o afectivo se hayan encontrado sobre los muertos deben ser remitidos en paquetes lacrados a la Oficina nacional de información.

[CG I, 16 / CG II, 19 / CG III, 122]

7.3.12.8 Investigaciones oficiales

Toda muerte o toda herida grave de un prisionero de guerra, causada, o que haya sospecha de haber sido causada, por un centinela, por otro prisionero de guerra o por cualquier otra persona, así como todo fallecimiento cuya causa se ignore, debe ser inmediatamente objeto de una investigación oficial por parte de la potencia detenedora. Acerca de este asunto se debe informar inmediatamente a la potencia protectora o al CICR. Si la investigación prueba la culpabilidad de una o de varias personas, la potencia detenedora debe tomar las oportunas medidas para incoar diligencias judiciales contra el responsable o los responsables.

[CG III, 121]

7.3.12.9 Transmisión de datos

Todos los datos sobre entierros, tumbas, incineraciones y traslados de restos morales deben ser transmitidos al Servicio Oficial de Tumbas (v. el capítulo 3, S).

[CG III, 120]

7.4 Internamiento de civiles y de otras personas protegidas en conflictos armados internacionales

En esta sección, se abordan las normas que rigen el internamiento de civiles y de otras personas protegidas por el IV Convenio de Ginebra durante conflictos armados internacionales. Como se ha establecido en 7.1.1.8, este Convenio contiene disposiciones específicas para la categoría de personas que históricamente ha sido la más vulnerable a los abusos, en particular, los nacionales de una parte en conflicto que se encuentran en territorio del enemigo o en territorio ocupado por el enemigo.

Estas normas deben leerse en conjunto con la sección 7.2; se ofrece más información al respecto en la sección 7.5.

En la subsección 7.4.1, se abordan las normas específicas para el internamiento de civiles y de otras personas protegidas que sean extranjeras en el propio territorio de una parte adversa.

En la subsección 7.4.2, se abordan las normas específicas para el internamiento de civiles y de otras personas protegidas en el territorio ocupado por una parte adversa.

7.4.1 Internamiento de civiles y de otras personas protegidas en el territorio de una parte en conflicto (CAI)

7.4.1.1 Base jurídica para el internamiento o la detención administrativa

La base jurídica para el internamiento de personas protegidas en el territorio de una parte en conflicto es el IV Convenio de Ginebra. Establece que las personas protegidas pueden ser internadas o colocadas en residencia forzosa sólo cuando ello sea absolutamente necesario para la seguridad de la potencia detenedora.

[CG IV, 41, 42]

7.4.1.2 Detención de personas protegidas en relación con procesos penales (en el territorio de una parte adversa)

Además del internamiento, las personas protegidas en el territorio de una

parte en conflicto pueden ser detenidas a la espera de un proceso penal o mientras cumplen una condena que conlleve privación de la libertad.

Un ejemplo de ese caso sería el de una persona protegida que está cumpliendo una condena por hurto cuando estalla el conflicto armado.

La legislación interna habitual relativa a los extranjeros en tiempo de paz se aplica a esas personas protegidas. También se aplica el derecho internacional de los derechos humanos.

[CG IV, 38]

7.4.1.3 Decisiones: reconsideración

Con respecto a los derechos procesales, el IV Convenio de Ginebra establece que una persona protegida que es internada o colocada bajo residencia forzosa tiene el derecho a que un tribunal o un consejo administrativo competente reconsidere el internamiento o la residencia forzosa a la mayor brevedad posible.

Además, el tribunal o consejo administrativo debe reconsiderar el caso al menos dos veces por año a fin de modificar la decisión inicial en favor de la persona internada, si las circunstancias lo permiten.

[CG IV, 43]

7.4.1.4 Liberación tan pronto como sea posible

Las personas internadas por motivos relacionados con un conflicto armado deben ser liberadas en el más breve plazo posible y, en todo caso, tan pronto como desaparezcan los motivos de su internamiento.

[CG IV, 132]

7.4.1.5 Retención de internados civiles después del conflicto armado para someterlos a procesos penales

El internamiento de civiles debe finalizar lo más pronto posible tras el término de las hostilidades, sino antes.

Sin embargo, los internados en el territorio de una de las partes en conflicto, contra los cuales se siga un proceso penal por infracciones no exclusivamente punibles con un castigo disciplinario, pueden ser retenidos hasta que finalice el proceso y, eventualmente, hasta que cumplan el castigo. Lo mismo se aplica a quienes hayan sido condenados anteriormente a un castigo de privación de libertad.

Las personas protegidas que estén detenidas tienen derecho a recibir todas las protecciones que les confiere el IV Convenio de Ginebra hasta su liberación final, repatriación o reasentamiento.

[CG IV, 6, 133]

7.4.1.6 Regreso al anterior lugar de residencia, repatriación

Las partes en conflicto deben hacer lo posible por garantizar a todos los internados el regreso al lugar de su residencia anterior o por facilitar su repatriación. Sin embargo, de conformidad con el principio de no devolución (evitar un retorno forzoso), no se los puede enviar a un país, incluido su anterior lugar de residencia, donde puedan estar expuestos a persecución, al riesgo de violaciones graves de los derechos humanos o al riesgo de ser transferidos posteriormente a un Estado donde podrían violarse esos derechos.

En cuanto a las responsabilidades por los costos de la repatriación, consultar las referencias que se señalan a continuación.

[CG IV, 134, 135]

7.4.1.7 Internamiento: responsabilidad estatal

La parte en conflicto en cuyo poder haya personas protegidas es responsable del trato que les den sus agentes, sin perjuicio de las responsabilidades individuales en que se pueda incurrir.

[CG IV, 29]

7.4.1.8 Analogía con los prisioneros de guerra

En general, las normas relativas al trato de los internados civiles y las condiciones de los lugares de internamiento son similares a las que se aplican a los prisioneros de guerra (sección 9.3). Para más detalle, consultar los artículos 79-135 del IV Convenio de Ginebra. Sin embargo, existen algunas diferencias importantes, varias de las cuales están señaladas en los apartados que siguen.

[CG IV, 79-135]

7.4.1.9 Detención separada de los prisioneros de guerra

Se debe alojar a los internados separadamente de los prisioneros de guerra y de las personas privadas de libertad por cualesquiera otras razones.

[CG IV, 84]

7.4.1.10 Manutención de las personas que dependan de los internados

La potencia detenedora debe garantizar la manutención de las personas que dependan de los internados si carecen de medios suficientes de subsistencia o no pueden ganarse la vida por sí mismas.

[CG IV, 81]

7.4.1.11 Niños y familiares

Los miembros de una misma familia y los padres con hijos deben ser alojados en el mismo lugar de internamiento. Los internados pueden solicitar que sus hijos dejados en libertad sin vigilancia de parientes sean internados con ellos. En la medida de lo posible, los miembros internados de la misma familia deben estar reunidos en los mismos locales y no alojarse con los otros internados.

Se debe garantizar la instrucción de los niños internados o se les debe permitir asistir a la escuela fuera del lugar de internamiento.

[CG IV, 82, 94]

7.4.1.12 Prohibición del trabajo forzoso

Los internados civiles no deben ser obligados a trabajar.

[CG IV, 95]

7.4.1.13 Señalamiento de los lugares de internamiento

Siempre que las consideraciones de índole militar lo permitan, se deben señalar los campamentos de internamiento con las letras IC colocadas de modo que puedan ser claramente vistas, de día, desde el aire. Sólo los campamentos de internamiento pueden ser señalados de este modo.

Sin embargo, las partes pueden acordar otro tipo de señalamiento.

[CG IV, 83]

7.4.2 Internamiento de civiles y de otras personas protegidas en territorios ocupados (CAI)

En esta sección, se detallan las normas relativas al internamiento de personas protegidas en territorios ocupados. Las demás normas relativas a la ocupación se abordan en el capítulo 12.

7.4.2.1 Base jurídica para el internamiento o la detención administrativa

La base jurídica para el internamiento de personas protegidas en territorios ocupados es el IV Convenio de Ginebra. Establece que las personas protegidas pueden ser internadas o colocadas bajo residencia forzosa sólo si ello es necesario por razones imperiosas de seguridad.

[CG IV, 78]

7.4.2.2 Detención de personas protegidas en territorios ocupados a la espera de un proceso penal o un juicio

Las normas relativas a la ocupación permiten la detención de personas protegidas en un territorio ocupado que han sido acusadas de infringir la legislación penal promulgada por la potencia ocupante, mientras esperan un juicio o cumplen una condena. Para más información sobre esas disposiciones, v. 2.2.1.

[CG IV, 76, 69]

7.4.2.3 Decisiones: reconsideración

El IV Convenio de Ginebra establece que las decisiones relativas a la residencia forzosa o al internamiento deben tomarse según un procedimiento legítimo, que ha de determinar la potencia ocupante de conformidad con las disposiciones de ese Convenio.

En particular, las personas internadas o colocadas bajo residencia forzosa por decisión de la potencia ocupante deben poder apelar la decisión y solicitar que la reconsidere en el más breve plazo posible un tribunal o un consejo administrativo competente.

Las decisiones pueden ser apeladas y deben ser revisadas en forma periódica por un tribunal o un consejo, de ser posible cada seis meses.

[CG IV, 78]

7.4.2.4 Analogía con los prisioneros de guerra; las mismas condiciones que para los internados civiles en el propio territorio de la parte beligerante

Las normas sobre el trato de los internados civiles en territorios ocupados son idénticas a las expuestas más arriba (v. 7.4.1) para los extranjeros internados en el propio territorio de una parte en conflicto y, por lo tanto, son muy similares a las que rigen para los prisioneros de guerra (v. sección 7.3).

[CG IV, 79-135]

7.5 Principios y salvaguardias procesales del internamiento o la detención administrativa (en todos los conflictos armados)

Como se ha dicho más arriba, el derecho de los conflictos armados internacionales establece normas relativas a las razones del internamiento, las garantías procesales y las condiciones del internamiento de civiles y de otras personas protegidas en el territorio de una parte en conflicto y en territorios ocupados. En cambio, aparte de las disposiciones que exigen un trato humano, el derecho de los conflictos armados no internacionales no contiene normas específicas sobre el internamiento o la detención administrativa. La posición institucional del CICR, que se explica más abajo y que se basa en el derecho y la doctrina, fue elaborada con miras a llenar ese vacío.

En las subsecciones 7.5.1 y 7.5.2 respectivamente, se abordan los principios generales y las salvaguardias procesales del internamiento o la detención administrativa durante un conflicto armado, independientemente de su clasificación jurídica. Por lo tanto, son complementarias de las disposiciones del IV Convenio de Ginebra sobre el internamiento, enunciadas en la sección 7.4.

["El derecho internacional humanitario y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos", documento de trabajo oficial de la XXX Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, Ginebra, 26-30 de noviembre de 2007, Anexo I: Jelena Pejic, "Principios y garantías procesales relativos al internamiento o detención administrativa en conflictos armados y otras situaciones de violencia interna". Disponible en https://www.icrc.org/spa/resources/documents/article/review/6guk92.htm]

7.5.1 Principios generales

7.5.1.1 Medida excepcional

El internamiento o la detención administrativa es una medida excepcional.

El internamiento o la detención administrativa es una medida severa de control que sólo puede tomarse cuando se considera que la actividad de una persona representa una amenaza grave para la seguridad de la autoridad detenedora.

[J. Pejic, op. cit. / CG IV, 42, 78] [CAI/CANI]

7.5.1.2 Principio de legalidad

El internamiento o la detención administrativa debe atenerse al principio de legalidad.

Por principio de legalidad se entiende que una persona sólo puede ser internada o detenida administrativamente si existen los fundamentos

correspondientes y conforme a los procedimientos establecidos en el derecho nacional o internacional.

[J. Pejic, op. cit. / CG IV, 41-43, 78, 79 / PIDCP, 4, 9] [CAI/CANI]

7.5.1.3 Enfoque caso por caso

Las decisiones sobre internamiento o detención administrativa sólo pueden tomarse siguiendo un enfoque individual y caso por caso.

El internamiento de toda una población, grupo o clase de personas sin una decisión individual sería contrario a la prohibición de los castigos colectivos que se aplica en conflictos armados tanto internacionales como no internacionales.

[J. Pejic, op. cit. / CG IV, 33, 78 / P I, 75 / P II, 4 / 1 EDIHC, 103] [CAI/CANI]

7.5.1.4 No discriminación

No se puede hacer distinciones de índole desfavorable al tomar decisiones sobre el internamiento o la detención administrativa.

El principio de no discriminación es un principio fundamental del derecho de los conflictos armados y del derecho de los derechos humanos.

[J. Pejic, op. cit., pp. 381-82 / CG I, 3 / CG II, 3 / CG IV, 3, 13, 27 / P I, Preámbulo, 75 / P II, 2, 4 / 1 EDIHC, 88 / PIDCP, 2] [CAI/CANI]

7.5.1.5 Duración

El internamiento o la detención administrativa debe terminar apenas desaparezcan las razones que lo motivaron.

El internamiento debe terminar tan pronto como la persona internada deje de representar una amenaza grave para la seguridad de la autoridad detenedora. Cuanto más dure el internamiento, más obligaciones tiene la autoridad detenedora de demostrar que las razones de esa medida siguen siendo válidas.

[J. Pejic, op. cit. / CG IV, 132 / P I, 75 / PIDCP, 9] [CAI/CANI]

7.5.2 Garantías procesales

7.5.2.1 Derecho a ser informado sobre las razones del internamiento o la detención

Toda persona internada o detenida administrativamente debe ser informada sin demora "en un idioma que comprenda" de las razones que han motivado esas medidas.

El derecho a la información es crucial, ya que permite que la persona afectada impugne la legalidad de su detención.

[J. Pejic, op. cit. / P I, 75 / PIDCP, 9 / CP, 10, 11, 12, 14] [CAI/CANI]

7.5.2.2 Derecho al registro de los datos y al alojamiento en un lugar de detención reconocido

Toda persona internada o detenida administrativamente tiene derecho a que se registren sus datos y a ser alojada en un lugar de internamiento o detención administrativa oficialmente reconocido.

El derecho de los conflictos armados internacionales contiene numerosas disposiciones y extensos requisitos relativos al registro de los datos de las personas internadas, la notificación a las autoridades de su país y a sus familiares, y a las visitas del CICR a los lugares de detención.

El derecho de los derechos humanos y la normativa no vinculante contienen disposiciones similares que se aplican en los conflictos armados sin carácter internacional.

[J. Pejic, op. cit. / CG IV, 106, 107, 136, 137, 138, 143 / CP, 12, 16] [CAI/CANI]

7.5.2.3 Extranjeros

Las autoridades nacionales de un extranjero internado o detenido administrativamente deben ser informadas del internamiento o la detención, a menos que la persona internada o detenida exprese que desea lo contrario.

Las autoridades diplomáticas o consulares deben poder comunicarse con la persona internada o detenida administrativamente y visitarla.

[J. Pejic, op. cit., p. 385 / Convención de Viena sobre las relaciones consulares, 36 / CG IV, 136-141] [CAI/CANI]

7.5.2.4 Derecho a impugnar la legalidad de la detención

Toda persona internada o detenida administrativamente tiene derecho a impugnar, dentro del menor plazo posible, la legalidad de su detención.

La finalidad de impugnar la legalidad de la detención es permitir que un organismo competente determine si una persona ha sido internada o detenida administrativamente por razones válidas y ordene la liberación si ése no fuera el caso.

[J. Pejic, op. cit. / CG IV, 43, 78 / PIDCP, 9 / CP, 32 / Comité de Derechos Humanos, Observación general 29, párr. 16] [CAI/CANI]

7.5.2.5 Revisión por un organismo independiente e imparcial

La legalidad del internamiento o la detención administrativa debe ser examinada por un organismo independiente e imparcial.

Ese organismo debe tener autoridad para tomar una decisión final y, cuando corresponda según la decisión tomada, ordenar la liberación del internado o detenido.

En un conflicto armado internacional, puede realizar ese examen un tribunal o un consejo administrativo. En un conflicto armado no internacional, el organismo competente debe determinarse haciendo referencia al derecho nacional o internacional.
Si una persona sigue internada o detenida administrativamente luego de que se haya ordenado su liberación final, esa detención ha de considerarse arbitraria.

[J. Pejic, op. cit. / CG IV, 43, 78 / Comentario del CICR, CG IV, 78 / PIDCP, 9] [CAI/CANI]

7.5.2.6 Derecho a una revisión periódica

Toda persona internada o detenida administrativamente tiene derecho a que se revise periódicamente la legalidad de la detención.

La finalidad de la revisión periódica es determinar si el detenido sigue representando una amenaza grave a la seguridad de la potencia detenedora y ordenar su liberación si ése no fuera el caso.

En un conflicto armado internacional, la revisión debe efectuarse al menos cada seis meses. En un conflicto armado no internacional, el derecho nacional o internacional ha de determinar la periodicidad de la revisión.

[J. Pejic, op. cit. / CG IV, 43, 78 / CP, 32] [CAI/CANI]

7.5.2.7 Asistencia de un abogado

Todo internado o detenido administrativo tiene derecho a recibir asistencia de un abogado.

Si bien este principio no está establecido explícitamente en el derecho de los conflictos armados ni en el derecho convencional de los derechos humanos, la normativa no vinculante (el CP) sí lo prevé. También es posible que haya disposiciones relativas a la asistencia de un abogado en el derecho nacional de la autoridad detenedora.

[J. Pejic, op. cit. / CP, 17, 18] [CAI/CANI]

7.5.2.8 Presencia del abogado y del internado o detenido administrativo en los procesos de revisión

Los internados o detenidos administrativos o su representante legal deben poder asistir personalmente a los procesos.

Esto incluye la revisión inicial de la detención y las siguientes revisiones periódicas.

[J. Pejic, op. cit.] [CAI/CANI]

7.5.2.9 Correspondencia, visitas de familiares

Toda persona internada o detenida administrativamente tiene derecho a intercambiar correspondencia con sus familiares y a recibir la visita de éstos.

[J. Pejic, op. cit. / CG IV, 106, 107, 116 / P II, 5 / CP, 19 / 1 EDIHC, 125, 126] [CAI]

La preservación de los contactos con los familiares es uno de los principales objetivos del derecho de los conflictos armados. Está sujeta a unas pocas excepciones (en los conflictos armados internacionales, v. el art. 5 del IV Convenio de Ginebra y el art. 45(3) del Protocolo adicional I). El derecho convencional de los derechos humanos es menos específico, pero la jurisprudencia y la normativa no vinculante también han determinado que se deben preservar los contactos con los familiares, sujeto a algunas limitaciones razonables.

[CG IV, 5 / Comentario del CICR, CG IV, 5] [CAI]

7.5.2.10 Atención médica

Toda persona internada o detenida administrativamente tiene derecho a recibir la atención y los cuidados médicos que exija su estado de salud.

Esta norma es importante aquí porque el estado de salud de una persona es, sin duda, una condición que determina su capacidad de reclamar la mayoría de los derechos procesales enunciados más arriba.

[J. Pejic, op. cit. / CG IV, 3, 81, 91, 92 / P II, 5 / CP, 24, 26 / 1 EDIHC, 118] [CAI/CANI]

7.5.2.11 Derecho a hacer peticiones respecto del trato recibido a las autoridades detenedoras

Toda persona internada o detenida administrativamente debe poder hacer peticiones o presentar quejas a las autoridades detenedoras respecto del trato recibido y de las condiciones de detención.

[J. Pejic, op. cit. / CG IV, 101 / CP, 33] [CAI/CANI]

7.5.2.12 Acceso del CICR

En conflictos armados internacionales, la autoridad detenedora debe permitir que el CICR visite a todas las personas internadas o detenidas en relación con el conflicto armado.

El CICR debe tener acceso a todas las instalaciones ocupadas por personas protegidas y debe tener total libertad para elegir los lugares que desee visitar.

El CICR debe estar autorizado a entrevistarse con todas las personas protegidas sin testigos, con un intérprete o sin él.

La frecuencia y la duración de las visitas no deben ser objeto de restricciones.

Las visitas no deben prohibirse, salvo por razones de imperiosa necesidad militar y sólo como medida excepcional y temporaria.

En conflictos armados no internacionales, el CICR puede ofrecer sus servicios y concertar acuerdos con la autoridad detenedora sobre las visitas a las personas privadas de libertad en relación con el conflicto armado.

[J. Pejic, op. cit. / CG IV, 3, 143 / Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, 5 / 1 EDIHC, 124]

7.6 Retención de personal médico (todos los conflictos armados)

En los conflictos armados internacionales, la norma establece que los miembros del personal médico no pueden ser tomados como prisioneros de guerra y que deben ser repatriados tan pronto como sea posible, a menos que se los necesite para atender a los heridos, los enfermos o los náufragos. No existen normas similares relativas a la retención de personal médico en los conflictos armados no internacionales. Ese personal tiene derecho a las mismas protecciones fundamentales que cualquier otra persona que esté en poder de una parte en conflicto.

7.6.1 Conflictos armados

7.6.1.1 Principio básico

El personal médico exclusivamente destinado a tareas médicas debe ser respetado y protegido en todas las circunstancias. Esta protección también se aplica al personal médico civil.

Este personal pierde su protección sólo si comete actos perjudiciales para el enemigo, fuera de sus tareas humanitarias.

[CG I, 24-26 / CG II, 36 / CG IV, 20 / P I, 15 / 1 EDIHC, 25 / P II, 9] [CAI/CANI]

7.6.1.2 Continuación de las tareas médicas [CAI]

El personal médico retenido debe continuar ejerciendo, de conformidad con la ética profesional, sus funciones médicas en favor de los prisioneros de guerra pertenecientes, preferentemente, a las fuerzas armadas a las que ellos mismos pertenezcan, en la medida en que las fuerzas que lo hayan retenido no garanticen la atención necesaria a los heridos y los enfermos en su poder.

Este personal debe ser autorizado a realizar visitas periódicas a los prisioneros de guerra que se encuentren en destacamentos de trabajo o en hospitales fuera de los campamentos.

No se le debe exigir que cumpla ninguna tarea fuera de sus obligaciones médicas.

[CG I, 28 / CG II, 37 / CG III, 33] [CAI]

7.6.1.3 Continuación de las tareas médicas [CANI]

En un conflicto armado no internacional regido por el Protocolo adicional II, el personal médico destinado exclusivamente a tareas médicas debe disponer de toda la ayuda posible para poder seguir cumpliendo sus obligaciones médicas.

[P II, 9] [CANI]

Se debe facilitar toda la ayuda posible al personal médico civil en las zonas donde los servicios médicos civiles se hayan interrumpido a causa de la actividad bélica.

[P I, 15] [CAI]

7.6.1.4 Prohibición de aplicar castigos por realizar tareas médicas

Está prohibido castigar al personal médico por realizar tareas médicas conformes con la deontología u obligar a una persona que ejerce una actividad médica a realizar actos contrarios a la deontología. Esta norma también se aplica al personal médico civil.

[1 EDIHC, 26 / P I, 16 / P II, 10] [CAI/CANI]

7.6.1.5 Evacuación y repatriación del personal médico

Acerca de las normas relativas a la evacuación del personal médico, v. la sección 10.3.

7.6.2 Normas específicas en conflictos armados internacionales

7.6.2.1 Estatuto jurídico

Los miembros del personal médico destinados exclusivamente a cumplir tareas médicas no deben ser considerados como prisioneros de guerra al ser capturados.

No obstante, deben beneficiarse como mínimo de todas las disposiciones del Convenio de Ginebra de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra.

[CG I, 28 / CG III, 33] [CAI]

7.6.2.2 Personal médico auxiliar

Los miembros del personal médico auxiliar militar del enemigo se consideran prisioneros de guerra al ser capturados y pueden ser retenidos, pero se los debe emplear para cumplir sus tareas médicas en la medida en que sea necesario.

[CG I, 25, 29] [CAI]

7.6.2.3 Barcos hospitales

El personal médico de los barcos hospitales y sus tripulaciones no pueden ser capturados mientras presten servicios en esos barcos.

Esta norma se aplica así haya o no heridos, enfermos o náufragos a bordo.

[CG II, 36] [CAI]

7.6.2.4 Retención del personal médico enemigo

Los miembros del personal médico enemigo no son prisioneros de guerra y deben ser repatriados.

Se los puede retener sólo si el estado de salud y el número de prisioneros de guerra así lo requieren. A la espera de la repatriación, deben beneficiarse como mínimo de todas las disposiciones relativas a los prisioneros de guerra.

Las partes en conflicto deben ponerse de acuerdo para el eventual relevo del personal médico retenido.

La selección de los miembros del personal médico militar del enemigo que serán repatriados debe efectuarse independientemente de toda consideración relativa a la raza, la religión o la opinión política; se la debe efectuar siguiendo preferentemente el orden cronológico de su captura y según su estado de salud.

[CG I, 24, 26, 28, 30, 31, 32, 36, 37]

7.7 Retención de personal religioso (todos los conflictos armados)

La norma básica establece que, en todos los conflictos armados, el personal religioso exclusivamente destinado a actividades religiosas debe ser respetado y protegido en todas las circunstancias.

Pierde su protección sólo si comete actos perjudiciales para el enemigo, fuera de sus actividades religiosas.

[CG I, 24 / CG II, 36 / P I, 15 / P II, 9 / 1 EDIHC, 27] [CAI/CANI]

7.7.0.1 Barcos hospitales

El personal religioso de los barcos hospitales no puede ser capturado mientras presten servicio en esos barcos.

Esta norma se aplica así haya o no heridos, enfermos o náufragos a bordo.

[CG II, 36] [CAI/CANI]

7.7.0.2 Evacuación, repatriación y retención

Acerca de las normas relativas a la evacuación del personal religioso, v. 10.3.4.

7.7.0.3 Estatuto jurídico

Los miembros del personal religioso capturado no se consideran prisioneros de guerra y deben ser repatriados. Se los puede retener sólo si las necesidades espirituales y el número de prisioneros de guerra así lo requieren. A la espera de la repatriación, deben beneficiarse como mínimo de todas las disposiciones relativas a los prisioneros de guerra.

El personal religioso capturado debe tener la libertad de seguir cumpliendo sus funciones, en la medida en que la fuerza que lo haya capturado no pueda garantizar la prestación de la asistencia espiritual necesaria.

[CG I, 28 / CG II, 37] [CAI]

Las disposiciones sobre repatriación y retención del personal médico del enemigo capturado también se aplican al personal religioso del enemigo.

[CG I, 28, 30, 31 / CG II, 37 / CG III, 33/ P I, 15] [CAI]

En los conflictos armados no internacionales, no existe una norma similar relativa a la retención del personal religioso. Este personal tiene derecho a recibir las mismas protecciones fundamentales que cualquier otra persona en poder de una parte en conflicto.

CAPÍTULO 8
RESPONSABILIDAD DE LOS MANDOS SUPERIORES

8 RESPONSABILIDAD DE LOS MANDOS SUPERIORES

En este capítulo, se aborda la responsabilidad de los jefes militares de hacer respetar el derecho de los conflictos armados por parte de sus subordinados.

8.1 Responsabilidad general de los jefes militares: se ofrece un panorama de la responsabilidad de los jefes militares de asegurarse de que sus subordinados respeten el derecho de los conflictos armados.

8.2 Lista de verificación: responsabilidad de los jefes en operaciones militares: se establecen los principales elementos del derecho de los conflictos armados y de los derechos humanos que deben tener en cuenta, según corresponda, los jefes militares durante la planificación y la ejecución de las operaciones militares, así como con posterioridad a éstas.

8.3 Responsabilidad de los jefes militares de integrar el derecho: se analiza la necesidad de garantizar que el derecho internacional pertinente forme parte de la planificación y las operaciones militares.

8.4 Cooperación con las autoridades civiles: se aborda la cooperación entre los jefes militares y las autoridades civiles a fin de abordar cuestiones que afectan a los civiles, la población civil y los bienes de carácter civil.

8.5 Situación táctica y necesidad militar: se abordan dos áreas donde el derecho de los conflictos armados explícitamente insta a que los jefes militares adopten decisiones jurídicamente importantes sobre la base de su evaluación de la situación en el terreno: evaluaciones de la situación táctica y evaluaciones de la necesidad militar.

8.6 Toma de decisiones y órdenes: se describe el proceso de toma de decisiones militares, que incluye el factor tiempo, la estimación del jefe, su decisión, las órdenes impartidas a sus subordinados y la cooperación con las autoridades civiles.

8.7 Control de ejecución: se describen las medidas que un jefe militar debe tomar para garantizar la correcta ejecución de sus órdenes, y los ajustes que debe contemplar en su ejecución.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

8.1 Responsabilidad general de los jefes militares

Esta sección se refiere a la responsabilidad de los jefes militares de los diferentes niveles de asegurarse de que sus subordinados respeten el derecho de los conflictos armados.

El concepto de responsabilidad de los mandos superiores existe tanto en los conflictos armados internacionales como en los no internacionales. Esa responsabilidad en los conflictos armados internacionales se describe explícitamente en el Protocolo adicional I. El concepto de mando responsable también aparece en el Protocolo adicional II. Por ejemplo, uno de los criterios para la aplicación del Protocolo adicional II es que el grupo armado organizado debe estar bajo un mando responsable. Más aún, los tribunales penales internacionales han reconocido la responsabilidad de los jefes militares en conflictos armados no internacionales. Ahora se la considera parte del derecho internacional consuetudinario.

En consecuencia, el deber de los jefes militares de garantizar que sus subordinados respeten el derecho de los conflictos armados se aplica en todos los conflictos armados. Por consiguiente, esta sección se aplica tanto a los conflictos armados internacionales como a los no internacionales.

El concepto de la responsabilidad de los mandos superiores en operaciones que tienen lugar en situaciones que no son conflictos armados también está implícito, y en algunos casos explícito, en el derecho internacional de los derechos humanos.

[P I, 86 / P II, 1 / Estatuto CIJ, 28/ 1 EDIHC, 153 // PIDCP, 2 / PBEF, 6, 7, 11, 19-21] [CAI/CANI/otras situaciones que no son CAI ni CANI]

8.1.0.1 Definición

El término "jefe" se refiere a superiores militares, tanto los designados oficialmente como quienes actúen efectivamente como tales, que son responsables por la conducta de sus subordinados. Incluye todo el rango de mandos, desde los jefes estratégicos de alto nivel hasta los suboficiales de las fuerzas armadas con sólo unos pocos subordinados bajo su mando.

[P I, 86, 87 / Comentario del CICR, P I, 87]

8.1.0.2 Norma

El respeto del derecho de los conflictos armados depende del orden y la disciplina, así como del entrenamiento.

Al igual que con el orden y la disciplina, el derecho de los conflictos armados debe respetarse y hacerse respetar en todas las circunstancias.

[CG I, 1 / CG II, 1 / CG III, 1 / CG IV, 1 / P I, 87]

8.1.0.3 Misión

Cuando una misión le es asignada a un jefe, éste debe asegurar que la misión se lleve a cabo de forma tal que se respete el derecho de los conflictos armados.

[H IV, Preámbulo, 1 / P I, 1, 80, 87]

8.1.0.4 Control

Todo jefe debe asegurarse de que sus subordinados respeten el derecho de los conflictos armados.

Ningún miembro de las fuerzas armadas que ejerza el mando está eximido de garantizar la debida aplicación del derecho de los conflictos armados.

[Comentario del CICR, P I, 87]

8.1.0.5 Prevención

Un jefe debe:

- garantizar que sus subordinados tengan conocimiento de sus obligaciones en virtud del derecho de los conflictos armados;
- tomar las medidas generales para impedir las infracciones del derecho de los conflictos armados; y
- si tiene conocimiento de que las tropas bajo su mando o control van a cometer una infracción del derecho de los conflictos armados, tomar las medidas específicas para impedir esa infracción.

Los subordinados no precisan comprender todos los aspectos del derecho de los conflictos armados. No obstante, su conocimiento debe ser, como mínimo, acorde a las responsabilidades y a las funciones que les incumben.

Más allá de la formación en derecho, las medidas generales para impedir infracciones incluyen la integración del derecho en la doctrina operacional, la educación y el entrenamiento en el terreno, así como órdenes que garanticen el cumplimiento del derecho. Para un análisis detallado de este tema, v. el capítulo 1.

[P I, 87]

8.1.0.6 Instrucciones a los subordinados

Debe impartirse instrucciones apropiadas y específicas para cada misión (por ejemplo, entrenamiento, procedimientos operativos estándar, reglas de enfrentamiento) a los subordinados para:

- asegurar una acción y una conducta uniformes y respetuosas de las normas del derecho; y
- preparar a los jefes subordinados (particularmente los que tengan misiones independientes) para que tomen las medidas legales requeridas por la situación.

[P I, 87]

8.1.0.7 Infracciones del derecho

En caso de infracción del derecho de los conflictos armados por un subordinado, el jefe tiene la obligación de:

- tomar todas las medidas necesarias para ponerle fin;
- notificar del asunto a su cadena de mando; y
- aplicar la sanción disciplinaria apropiada o, si la gravedad de la infracción lo amerita, promover una acción penal a través de los canales pertinentes.

En el capítulo 9, se aborda exhaustivamente las cuestiones de la disciplina y la justicia militar.

[P I, 43, 87]

8.1.0.8 Responsabilidad de los mandos superiores: cuando no impiden infracciones de las normas

Un jefe es penalmente responsable por los crímenes de guerra cometidos por sus subordinados si:

- tenía conocimiento o motivos para conocer que sus subordinados iban a cometer o habían cometido crímenes de guerra; y
- no tomó todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para detener o prevenir la comisión de esas infracciones, o no denunció el tema ante las autoridades competentes para su investigación o acción.

Esto se conoce como la norma de "responsabilidad de los mandos", que se aplica a las violaciones del derecho de los conflictos armados cometidos por subordinados sobre los que el jefe ejerce mando y control efectivos.

[P I, 87 / 1 EDIHC, 153 / Estatuto TPIY, 7 / Estatuto TPIR, 6 / Estatuto TESL, 6]

Para más información sobre la responsabilidad penal de los mandos superiores, v. sección 9.5.

8.2 Lista de verificación: responsabilidad de los jefes en operaciones militares

La responsabilidad de los mandos superiores abarca todo el espectro del derecho de los conflictos armados y del derecho internacional de los derechos humanos, y se aplica tanto en tiempo de paz como en conflictos armados.

Por consiguiente, para resumir los deberes y obligaciones de un jefe, la lista de verificación siguiente está basada en gran parte de este manual, incluidas las disposiciones generales de este capítulo.

Esta lista de verificación establece los principales elementos del derecho de los conflictos armados y de los derechos humanos que deben tener en cuenta —según corresponda— los jefes durante la planificación y la ejecución de las operaciones militares, así como con posterioridad a éstas. Se divide en tres partes: todas las operaciones, operaciones en conflictos armados y operaciones en situaciones que no son conflictos armados.

Todas las operaciones

- Prevención de violaciones. Los jefes deben garantizar, tanto en tiempo de paz como durante un conflicto armado, que:
  - sus subordinados tengan conocimiento de sus obligaciones en virtud del derecho de los conflictos armados (v. capítulos 4-7 y 10) y del derecho internacional de los derechos humanos (v. esp. capítulo 14); y
  - se tomen las medidas necesarias para impedir violaciones del derecho, incluidas las disposiciones pertinentes de integración del derecho en la práctica operacional (v. capítulo 1).

- Toma de decisiones y órdenes (v. sección 8.6). El proceso de planificación operacional y de las órdenes, tanto escritas como verbales, los procedimientos operativos estandarizados y las reglas de enfrentamiento deben tener en cuenta las normas aplicables del derecho de los conflictos armados y del derecho de los derechos humanos.

- Control de ejecución (v. sección 8.7). Una vez que se ejecutan las órdenes operacionales, los jefes tienen la obligación de controlar su ejecución y, en función de la situación cambiante en el terreno, garantizar que se siga respetando el derecho.

- Disciplina y justicia militar (v. capítulo 9). Los jefes tienen la obligación, ante cualquier infracción del derecho, de:
  - tomar las medidas necesarias para poner fin a la infracción;
  - notificar del asunto a su cadena de mando; y
  - aplicar la sanción disciplinaria apropiada o, si la gravedad de la infracción lo amerita, promover una acción penal a través de los canales pertinentes.

Operaciones en conflictos armados

- Ataques: distinción, proporcionalidad, precaución. Los jefes deben garantizar que sus subordinados se atengan al marco jurídico que rige los ataques, tanto de personas como de bienes (v. capítulo 5), incluidos los principios de distinción, proporcionalidad y precaución.

- Precaución en la conducción de las operaciones:
  - además de las precauciones en el ataque, los jefes deben ejercer un cuidado permanente en la conducción de cada operación militar para proteger a los civiles, la población civil y los bienes de carácter civil; y
  - los jefes deben tomar todas las precauciones posibles para proteger a todos los civiles y bienes de carácter civil bajo su control contra los efectos de los ataques (v. secciones 4.3 y 4.4).

- Limitación. Los jefes deben confirmar que los métodos y medios de combate escogidos estén permitidos en virtud del derecho de los conflictos armados:
  - la elección y el empleo de armas se trata en las secciones 6.1-8.
  - la elección y el empleo de métodos de ataque se trata en la sección 6.9.

- Trato de los detenidos. Los jefes son responsables del trato de todo detenido capturado durante el conflicto armado, como se establece en el capítulo 7.

- Logística. Los jefes deben garantizar que toda la logística y los movimientos bajo su mando en el contexto de un conflicto armado se atengan al derecho, como se establece en el capítulo 10.

- Obligaciones generales relativas a los combates. Los jefes son responsables del conjunto de obligaciones relativas a los combates (según corresponda) descritas en el capítulo 4, que incluye:
  - buscar y recoger a las víctimas de los combates (v. sección 4.1);
  - paso de la ayuda humanitaria (v. sección 4.2;)
  - precauciones contra los efectos de los ataques (v. sección 4.3);
  - contactos no hostiles con otras partes en un conflicto armado (v. sección 4.4);
  - respeto de la protección civil (v. sección 4.5);
  - uso de signos y símbolos distintivos (v. sección 4.6);
  - respeto de la labor médica (v. sección 4.7).

- Cooperación con las autoridades civiles. A fin de reducir el riesgo para los civiles y los bienes de carácter civil por operaciones militares o presencia militar, los jefes deben procurar mantener una cooperación estrecha con las autoridades civiles, cuando resulte compatible con la situación táctica (v. sección 8.4).

- Obligaciones jurídicas contextuales. Además de las obligaciones ya mencionadas, los jefes son responsables de cumplir con el derecho que se aplique a la situación en que se encuentre, que podría incluir:
  - el derecho de ocupación (v. capítulo 12);

- el derecho de neutralidad (v. capítulo 13);
- obligaciones de combate en operaciones de apoyo a la paz (v. capítulo 15).

- Situación táctica. En situaciones en que el derecho sólo permite una acción particular en el caso de una situación táctica particular, los jefes deben evaluar si su acción propuesta cumple este requisito (v. sección 8.5).

- Necesidad militar. En situaciones en que el derecho sólo permite una acción particular en el caso de un nivel particular de necesidad militar, los jefes deben evaluar si su acción propuesta cumple este umbral (v. sección 8.5).

Operaciones en situaciones que no son conflictos armados

- Obligaciones fuera de combate. En situaciones que no son conflictos armados, los jefes deben respetar el marco jurídico que rige (según corresponda):
  - las operaciones para hacer cumplir la ley (v. capítulo 14);
  - obligaciones fuera de combate en operaciones de apoyo de la paz (v. capítulo 15).

8.3 Responsabilidad de los jefes militares de integrar el derecho

Esta sección aborda la necesidad de garantizar que la obligación de respetar el derecho de los conflictos armados y el derecho internacional de los derechos humanos forme parte de la planificación y las operaciones militares.

8.3.0.1 Elementos de integración

La conducta de las fuerzas armadas durante las operaciones está determinada por cuatro factores principales:

- doctrina;
- educación;
- entrenamiento y equipamiento en el terreno; y
- sanciones (incluidas la disciplina y la justicia militar).

A fin de que las operaciones sean conducidas en cumplimiento del derecho, el derecho debe ser parte de estos cuatro elementos. Se trata de lo que el CICR denomina el proceso de "integración".

8.3.0.2 Impedir infracciones del derecho

Los jefes militares tienen la responsabilidad de integrar el derecho como parte de su deber de "impedir las infracciones del [derecho de los conflictos armados] y, en caso necesario, reprimirlas y denunciarlas a las autoridades competentes". Si bien la responsabilidad final de prevenir tales infracciones compete a los niveles militares políticos y estratégicos (quienes tienen determinados deberes fundamentales en ese sentido, v. 11.1.1.7), en la práctica los jefes militares

operacionales y tácticos deben cumplir estas obligaciones en el terreno y, por consiguiente, deben tener pleno conocimiento de éstas.

[P I, 87]

Para una descripción completa del proceso fundamentalmente importante de integración del derecho, que traduce las normas jurídicas en la práctica en el terreno, v. el capítulo 1.

8.4 Cooperación con las autoridades civiles

Esta sección aborda la cooperación entre los jefes militares y las autoridades civiles a fin de abordar cuestiones que tienen impacto en los civiles, la población civil y los bienes de carácter civil.

Como esta sección trata sobre la protección de los civiles y los bienes de carácter civil, que es fundamental para el derecho de los conflictos armados (tanto en el caso de conflictos armados internacionales como no internacionales), se aplica a ambos tipos de conflicto.

8.4.0.1 Norma

Para reducir el riesgo para los civiles y los bienes de carácter civil debido a las operaciones militares o a una presencia militar, los jefes deben procurar mantener una cooperación estrecha con las autoridades civiles, cuando sea compatible con la situación táctica.

Idealmente, la cooperación con las autoridades civiles debe tener lugar en el marco de la doctrina de la cooperación civil y militar (CIMIC), y establecer principios uniformes para la cooperación entre jefes y autoridades civiles y, de manera más amplia, con la sociedad civil (por ejemplo, organizaciones intergubernamentales [ONU y organizaciones regionales], el CICR, organizaciones no gubernamentales [ONG], medios de comunicación y compañías privadas que operan en sectores económicos vitales).

[P I, 58 / 1 EDIHC, 22-24]

8.4.0.2 Propósito

El propósito de la cooperación con las autoridades civiles es asistirlas para que adopten todas las medidas y las precauciones necesarias para proteger a las personas civiles y los bienes de carácter civil civiles bajo su control.

Por ejemplo, pueden adoptarse medidas de precaución por autoridades civiles o en cooperación con autoridades civiles, como preparar el traslado o la evacuación de civiles en las proximidades de objetivos militares, preparar refugios y señales de alerta o señalizar bienes específicamente protegidos con signos distintivos.

[P I, 58 / 1 EDIHC, 22-24]

Para más información relativa al traslado o la evacuación de la población civil en las proximidades de objetivos militares, v. sección 4.3. Para más información sobre la señalización de bienes específicamente protegidos, v. sección 4.6.

8.4.0.3 Cooperación entre servicios médicos civiles y militares

Cuando los servicios médicos civiles y militares están activos, las responsabilidades respectivas de cada servicio, así como las directrices para su cooperación deben ser establecidas por las autoridades militares y civiles.

Por ejemplo, se debe organizarse la cooperación entre los servicios médicos civiles y militares en relación con los siguientes aspectos:

- el uso de signos y señales distintivos;
- el uso de pequeñas armas defensivas por el personal médico;
- las obligaciones militares en caso de conflicto armado (por ejemplo, relativas a los prisioneros de guerra); y
- las operaciones logísticas médicas conjuntas.

Por otra parte, se debe establecer una estructura de mando formal en:

- las unidades médicas en las que participe conjuntamente personal militar y civil;
- las unidades médicas militares que tengan refuerzos de personal o medios civiles; y
- las unidades médicas civiles que tengan refuerzos de personal o medios militares.

[CG IV, 18-23 / P I, 12, 13, 18, 87 / P II, 12]

Para más información sobre el uso de signos y señales distintivos, v. sección 4.6.

Para más información sobre el uso de armas por los servicios médicos civiles, v. 10.2.1.8.

Para más información sobre las normas específicas relativas al abastecimiento, transporte y zonas de descargas, v. sección 10.1.

8.4.0.4 Protección civil

En función de los acuerdos nacionales para la protección civil, la cooperación entre las fuerzas armadas y las organizaciones de protección puede ser necesaria.

Los temas esenciales abarcan:

- las instrucciones generales sobre cooperación (competencia para decidir sobre cooperación en general o en una situación particular, subordinación);
- la asignación de unidades militares para tareas de protección civil;
- las instrucciones para el uso de signos y señales distintivos; y
- las instrucciones sobre el uso permitido de armas.

[P I, 62, 63, 65, 67] [CAI]

8.4.0.5 Bienes culturales

La cooperación entre las autoridades militares y los civiles responsables de proteger los bienes culturales es esencial para que los bienes culturales estén protegidos y no pierdan su inmunidad de protección durante un conflicto armado.

En tiempo de paz, los Estados deben establecer un servicio especializado o designar personal dentro de las fuerzas armadas (por ejemplo, oficiales de CIMIC) para cooperar con estas autoridades civiles.

Por ejemplo, las autoridades civiles y militares podrían necesitar cooperar para:

- señalizar los bienes culturales con el emblema distintivo;
- transportar bienes culturales a salvo durante un conflicto armado; o
- trasladar bienes culturales en las proximidades de objetivos militares o proveer protección adecuada in situ.

[H.CP, 3, 4, 6, 7, 9, 10 / H.CP.P.II 8-14]

Para un análisis completo de las medidas defensivas de bienes culturales, v. 4.3.3.

Para un análisis de la cooperación con autoridades nacionales para proteger los bienes culturales en territorio ocupado, v. 12.4.0.9.

8.4.0.6 Obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas

Podría requerirse cooperación con autoridades civiles responsables de obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas (por ejemplo, presas, diques y centrales nucleares de energía eléctrica) para reducir la exposición civil al peligro en caso de un conflicto armado.

Por ejemplo, podrían necesitarse medidas preparatorias por parte de las autoridades civiles o en cooperación con autoridades civiles, como: preparar el traslado de civiles, establecer sistemas de alerta, disminuir el nivel de agua retenida por presas y diques, y desconectar las centrales nucleares de energía eléctrica.

Podrían requerirse medidas similares para otras instalaciones que contienen fuerzas peligrosas, como plantas químicas o refinerías de petróleo.

[P I, 56 / P II, 15 / 1 EDIHC, 42]

8.4.0.7 Cooperación con autoridades civiles encargadas de hacer cumplir la ley

Debe organizarse la cooperación entre la policía militar (o militares con funciones de mantenimiento del orden) y las autoridades civiles encargadas de hacer cumplir la ley.

Las autoridades militares y civiles pertinentes deben determinar los detalles de la coordinación y subordinación.

Para un análisis de la participación de las fuerzas armadas en operaciones para hacer cumplir la ley, v. el capítulo 14.

8.5 Situación táctica y necesidad militar

Esta sección aborda dos áreas en las que el derecho de los conflictos armados insta explícitamente a los jefes a adoptar decisiones jurídicamente importantes sobre la base de su análisis de la situación en el terreno: evaluaciones de la situación táctica y evaluaciones de necesidad militar.

8.5.1 Situación táctica

Algunas disposiciones del derecho de los conflictos armados contienen la obligación de actuar o de abstenerse de toda acción condicional a la situación táctica en el terreno. En esos casos, la situación táctica se convierte en un factor que el jefe debe tener en cuenta al decidir si aplicar una norma en particular y en qué medida hacerlo. Como esas normas existen tanto en los conflictos armados internacionales como en los no internacionales, los conceptos enunciados a continuación se aplican en todos los conflictos armados.

8.5.1.1 Norma

La situación táctica abarca todas las circunstancias en el terreno en un momento dado, incluidas consideraciones humanitarias y militares.

8.5.1.2 Consideraciones humanitarias

Las consideraciones humanitarias se relacionan con los peligros que una acción militar implica o podría implicar para las personas civiles y los bienes de carácter civil (por ejemplo, presencia de combatientes o medios militares en un área poblada o en sus proximidades, con refugios o sin ellos), así como para las fuerzas combatientes fuera de combate.

8.5.1.3 Consideraciones militares

Las consideraciones militares derivan de la misión asignada y se relacionan con la acción y la situación propia y del enemigo (por ejemplo, ataque o defensa, medios de combate y tácticas usadas).

8.5.1.4 Subordinación a la situación táctica: norma y ejemplos

Algunas normas del derecho de los conflictos armados disponen que la ejecución obligatoria de acciones o actividades particulares sea condicional a la situación táctica actual. Algunas de estas normas sólo requieren acción cuando la situación táctica lo permita o tan pronto como sea posible. Otras requieren algunas acciones, salvo que su ejecución sea imposible por la situación táctica.

A continuación, se ofrecen algunos ejemplos de normas que son condicionales a la situación táctica:

- dar aviso con la debida antelación y por medios eficaces antes de atacar un objetivo militar (norma aplicable salvo que la situación táctica no lo permita) (v. 5.2.0.5);
- buscar y recoger a las víctimas en zona de combate (debe hacerse en cuanto la situación táctica lo permita) (v. sección 4.1); y
- movilización de diferentes categorías de transporte (a saber, civiles, médicos, militares) a través de rutas separadas (salvo que la situación táctica no lo permita) (v. 10.1.2.1).

8.5.2 Necesidad militar

Esta subsección analiza el concepto de necesidad militar; también trata las disposiciones del derecho de los conflictos armados que contienen una norma general, pero permiten explícitamente una excepción o suspensión de esa norma en caso de necesidad militar.

8.5.2.1 Definición

El de "necesidad militar" es un principio fundamental del derecho de los conflictos armados. Permite medidas que son realmente necesarias para cumplir un propósito militar legítimo y que no están de otro modo prohibidas por el derecho de los conflictos armados.

En caso de conflicto armado, el único propósito militar legítimo es debilitar el poder militar de las partes opuestas en el conflicto.

[Decl. San Petersburgo / Comentario del CICR, P I, 35]

8.5.2.2 Restricciones

Las normas del derecho de los conflictos armados establecen un equilibrio entre los requisitos de necesidad militar y los de humanidad.

De esta manera, el concepto de necesidad militar ya está incorporado en las normas del derecho de los conflictos armados.

Como resultado, los jefes no deben ampararse en la necesidad militar como una razón para no cumplir una norma particular salvo que exista una excepción o suspensión para la necesidad militar en esa norma. La necesidad militar no prevalece sobre el derecho de los conflictos armados.

[Comentario del CICR, P I, 35]

8.5.2.3 Necesidad militar imperiosa: norma

Algunas normas del derecho de los conflictos armados establecen que se permite tomar una acción particular en casos de necesidad militar imperiosa. Estas normas contienen una prohibición general y luego permiten una suspensión de esa prohibición en caso de necesidad militar imperiosa.

En esos casos, la existencia o la inexistencia de necesidad militar imperiosa obviamente debe ser un factor en la toma de decisiones.

8.5.2.4 Necesidad militar imperiosa: ejemplos

Los siguientes son ejemplos de normas específicas en las que una acción es condicional a la necesidad militar imperiosa.

- Está prohibido destruir bienes indispensables para la supervivencia de la población civil. Sin embargo, dentro del territorio propio, como medida defensiva contra la invasión, puede aplicarse una suspensión por "necesidad militar imperiosa" (v. 5.4.4.2).
- Las visitas del CICR a las personas protegidas no deben estar prohibidas, salvo por "razones de necesidad militar imperiosa" y en ese caso, sólo como una medida temporal (v. 7.5.2.12).
- Se debe permitir que los organismos civiles de protección civil y su personal desempeñen sus tareas, salvo en casos de "imperiosa necesidad militar" (v. 4.5.0.4).
- Un área en un territorio ocupado sólo puede ser evacuada por "razones militares imperiosas" (o "por la seguridad de la población") (v. 12.3.3.3).
- Los Estados deben evitar usar bienes culturales para fines que pudieran exponerlos a su destrucción o daño en caso de un conflicto armado, pero puede suspenderse esta obligación en casos en que la "necesidad militar imperiosamente requiera dicha excepción" (v. 4.3.3.2).

[CG I, 33 / CG IV, 49, 143 / P I, 54, 62 / H.CP, 4 / H.CP.P.II, 6]

8.6 Toma de decisiones y órdenes

El jefe es responsable de asegurar que sus decisiones y las acciones de sus subordinados cumplan con el derecho de los conflictos armados en todos

los conflictos armados. A tal efecto, esta sección describe el proceso de toma de decisiones y es aplicable a todos los conflictos armados.

8.6.1 Factor tiempo

8.6.1.1 Norma

El tiempo puede resultar decisivo con respecto al cumplimiento efectivo del derecho de los conflictos armados.

[P I, 57 / 1 EDIHC, 15, 18, 19]

8.6.1.2 Tiempo disponible: operación preplanificada

Al preparar las operaciones, deben tomarse todas las precauciones para incluir consideraciones del derecho de los conflictos armados en el ciclo de planificación.

Por ejemplo, al planificar un ataque aéreo en un puesto de mando situado en las proximidades inmediatas de un edificio gubernamental civil, cuya destrucción es inevitable, el ataque debe llevarse a cabo en un horario en que el edificio civil se encuentre generalmente vacío (por ejemplo, a la noche). Esto guarda coherencia con el requisito según el cual los jefes deben tomar todas las precauciones posibles al elegir los métodos y medios de ataque para evitar, o reducir en todo caso a un mínimo, el número de muertos y heridos entre la población civil, así como los daños a bienes de carácter civil que pudieran causar incidentalmente.

[P I, 57 / 1 EDIHC, 15-21]

8.6.1.3 Sin tiempo disponible: acción improvisada

Cuando las fuerzas inician una acción sin mucha preparación, las necesidades tácticas inmediatas son prioritarias.

No obstante, un jefe debe respetar el derecho de los conflictos armados. Debe también tomar todas las medidas exigidas por el derecho de los conflictos armados que la situación táctica permita (por ejemplo, ajustes de último momento para reducir las víctimas civiles y los daños a bienes de carácter civil).

[P I, 57 / 1 EDIHC, 19]

8.6.2 Estimación (proceso de evaluación)

8.6.2.1 Norma

Como parte del proceso de planificación operacional durante un conflicto armado o con anticipación a éste, un jefe por lo general prepara una estimación (sobre la base de su evaluación de los hechos que razonablemente se encuentren a su disposición en el momento pertinente) para determinar sus

opciones potenciales. El proceso de estimación debe contemplar las consideraciones y las precauciones requeridas por el derecho de los conflictos armados y modificarse en virtud de éste.

8.6.2.2 Opciones posibles: enemigo

La situación y las opciones del enemigo deben ser evaluadas con respecto a las consecuencias militares y civiles (por ejemplo, ubicación de las fuerzas, medio ambiente civil, movimientos posibles y acciones de combate y sus consecuencias para las zonas civiles).

8.6.2.3 Opciones posibles: del enemigo y propias

La situación y las opciones para la acción del enemigo deben ser evaluadas con respecto a las propias opciones para la acción, incluidas las alternativas para ambas partes (por ejemplo, la necesidad militar posible o real, así como las precauciones posibles o necesarias).

8.6.2.4 Opciones posibles: subordinados

Deben evaluarse las opciones posibles para los subordinados. Si una misión prevista para un subordinado incluye demasiadas restricciones jurídicas, la misión debe modificarse.

8.6.2.5 Evaluación

Sobre la base de su estimación, el jefe debe adoptar un criterio final equilibrado teniendo en cuenta el derecho de los conflictos armados (v. lista de verificación en la sección 8.2).

8.6.3 Órdenes a subordinados

8.6.3.1 Norma

Durante un conflicto armado, los subordinados sólo deben recibir órdenes y seguir procedimientos operativos estándar y reglas de enfrentamiento que puedan llevarse a cabo conforme al derecho de los conflictos armados.

8.6.3.2 Datos

Las órdenes a los subordinados deben contener los datos necesarios para asegurar el respeto del derecho de los conflictos armados.

8.6.4 Cooperación con las autoridades civiles

8.6.4.1 Norma

Cuando sea pertinente, las órdenes dadas a los subordinados deben prever su cooperación con las autoridades civiles (por ejemplo, en los niveles correspondientes de mando militar y de autoridades civiles).

8.6.4.2 Cooperación cívico-militar (CIMIC)

Las órdenes de los jefes deben establecer el comportamiento y las acciones

que se esperan de sus subordinados hacia las autoridades civiles y la población civil.

8.6.4.3 Información a las autoridades civiles

Si la situación táctica lo permite, los jefes deben advertir a las autoridades civiles acerca de ataques inminentes contra objetivos militares y los riesgos posibles para las personas civiles y los bienes de carácter civil.

[P I, 57, 58]

8.6.4.4 Comportamiento esperado de los civiles

La información que los jefes proveen a los civiles a menudo consiste en advertencias que sugieren a los civiles realizar o evitar una acción en particular (por ejemplo, buscar refugio o mantenerse alejados de determinadas zonas o rutas que serán utilizadas por las fuerzas armadas).

[P I, 57, 58]

8.6.5 Deber de desobedecer una orden ilícita

8.6.5.1 Deber de desobedecer

Todo subordinado tiene el deber de desobedecer una orden y negarse a emprender una misión que sea manifiestamente ilícita.

Toda orden de cometer un crimen de guerra es considerada manifiestamente ilícita.

[1 EDIHC, 154 / Estatuto CIJ, 33]

8.7 Control de ejecución

Esta sección describe las medidas que deben tomar los jefes para asegurar la ejecución apropiada de sus órdenes por los subordinados, incluidos los ajustes necesarios. Como se explicó anteriormente, la responsabilidad de los mandos superiores es un concepto que se aplica tanto en los conflictos armados internacionales como en los no internacionales; por lo tanto, los conceptos que se enuncian en esta sección se aplican a ambos tipos de conflicto.

8.7.1 Principios de control

8.7.1.1 Norma

El ejercicio de control es el último paso en el ejercicio del mando.

Su propósito es asegurar que los subordinados ejecuten sus órdenes de acuerdo con la intención del jefe.

[P I, 87]

8.7.1.2 Orden y disciplina en general

El control ayuda a asegurar el orden y la disciplina.

Permite que los jefes intervengan cuando sea necesario para ajustar o corregir una situación con medidas apropiadas.

[P I, 43, 87]

8.7.1.3 Respeto del derecho de los conflictos armados: concepto general

Mediante el control, los jefes cumplen su obligación de asegurarse de que sus subordinados respeten su propio deber de aplicar y respetar el derecho de los conflictos armados.

[P I, 87]

8.7.1.4 Respeto del derecho de los conflictos armados: elementos específicos

Las medidas de control particulares que tienen implicaciones en el derecho de los conflictos armados incluyen:

- el uso de inteligencia para asegurarse de que la acción sea conforme a derecho;
- medidas de precaución relativas a las personas civiles y los bienes de carácter civil;
- respeto de las normas que rigen la conducción de las hostilidades;
- información pertinente de incidentes y hechos significativos (por ejemplo, infracción del derecho de los conflictos armados por las propias fuerzas de una parte o por las del adversario); y
- cooperación con las autoridades civiles.

8.7.2 Ajustes durante la ejecución

8.7.2.1 Norma

Se puede requerir a un jefe que haga ajustes al plan de una operación en curso si sobreviene una situación imprevista o está disponible nueva información. Se debe hacer todos los ajustes necesarios –cuando sea posible práctica y tácticamente– y siempre a la luz de los requerimientos del derecho de los conflictos armados.

Por ejemplo, así como una posición de fuego puede mejorarse durante una operación, a veces es necesario modificar la ubicación de objetivos y los ejes de ataque si, por ejemplo, se descubren civiles o una unidad médica en un área donde no estaba previsto que estuvieran.

[P I, 57 / 1 EDIHC, 19]

8.7.2.2 Operaciones preplanificadas

Los planes operacionales previamente elaborados deben modificarse según sea requerido por la situación táctica. Por ejemplo, los jefes pueden cambiar la dirección del ataque, seleccionar una ruta alternativa para acercarse o demorar el inicio de la acción.

[P I, 57]

8.7.2.3 Operaciones en curso

Una operación en curso debe anularse, suspenderse o modificarse si se advierte que:

- el objetivo no es militar o es objeto de protección especial (principio de distinción); o
- es de prever que el ataque cause incidentalmente muertos o heridos entre la población civil, daños a bienes de carácter civil o ambas cosas, que sean excesivos en relación con la ventaja militar concreta directa y prevista (principio de proporcionalidad).

Acerca del principio de proporcionalidad, v. el capítulo 5.

[P I, 57 / H.CP.P.II, 7 / 1 EDIHC, 19]

CAPÍTULO 9
ASUNTOS PENALES Y MECANISMOS DE APLICACIÓN

9 ASUNTOS PENALES Y MECANISMOS DE APLICACIÓN

En este capítulo, se aborda la aplicación del derecho de los conflictos armados, incluido el procesamiento de crímenes de guerra.

9.1 Obligaciones jurídicas de los Estados en virtud del derecho de los conflictos armados: se aborda la responsabilidad de los Estados de respetar y hacer respetar el derecho de los conflictos armados. Esa obligación incluye promulgar medidas legislativas y adoptar medidas preventivas. Esta sección también aborda la responsabilidad de los Estados por violaciones del derecho de los conflictos armados, incluidas las normas sobre la realización de encuestas.

9.2 Mecanismos de aplicación nacionales: se analiza la obligación de los Estados de investigar las infracciones graves del derecho de los conflictos armados, así como de sancionar o enjuiciar a los responsables de las infracciones.

9.3 Mecanismos de aplicación internacionales: se refiere al ejercicio de la jurisdicción por las cortes y tribunales penales internacionales, y en particular, la Corte Penal Internacional (CPI) en casos de crímenes internacionales, incluidas las infracciones graves del derecho de los conflictos armados (crímenes de guerra).

9.4 Obligaciones jurídicas de los miembros individuales de las fuerzas armadas y de otras personas: se analiza la obligación de los individuos de respetar el derecho de los conflictos armados y se define la responsabilidad penal individual.

9.5 Responsabilidad y rendición de cuentas de los jefes militares por crímenes de guerra: se examinan las diversas formas que puede adoptar su responsabilidad por crímenes de esa naturaleza.

9.6 Crímenes de guerra y otros crímenes internacionales: se brinda un panorama de los crímenes de guerra y de otros crímenes internacionales, incluidos los crímenes de lesa humanidad y genocidio.

9.7 Garantías judiciales: se establecen las garantías judiciales para el proceso equitativo de personas por delitos relativos a un conflicto armado, y de personas bajo control de una parte en el conflicto.

9.8 Responsabilidad estatal e individual por violaciones de los derechos humanos durante operaciones para hacer cumplir la ley: se especifican

las obligaciones respectivas de los Estados y los individuos, y los derechos de las personas afectadas durante esas operaciones.

9.9 Responsabilidad estatal e individual durante operaciones de apoyo a la paz: se describe la aplicación de las normas analizadas en este capítulo a operaciones de apoyo a la paz.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

9.1 Obligaciones jurídicas de los Estados en virtud del derecho de los conflictos armados

En esta sección, se aborda la responsabilidad de los Estados de respetar y hacer respetar el derecho de los conflictos armados (v. 9.1.1), que incluye promulgar medidas legislativas (v. 9.1.2), y la responsabilidad de los Estados por infracciones graves del derecho de los conflictos armados (v. 9.1.3). También se abordan las normas sobre encuestas e investigaciones (v. 9.1.4). La responsabilidad de los Estados de enjuiciar y penalizar las infracciones graves del derecho de los conflictos armados se debate por separado en la sección 9.2.

El deber de respetar y hacer respetar el derecho de los conflictos armados se aplica en todos los conflictos armados y, cuando corresponde, en tiempo de paz. Por consiguiente, salvo que se especifique lo contrario, las observaciones que figuran en esta sección se aplican en todos los conflictos armados y, cuando corresponda, en tiempo de paz.

9.1.1 Deber de respetar y hacer respetar el derecho de los conflictos armados

9.1.1.1 Obligaciones convencionales: norma

Todos los Estados están obligados por los tratados del derecho de los conflictos armados a los que se hayan adherido y por cualquier tratado o disposición de un tratado que hayan aceptado aplicar.

9.1.1.2 Obligaciones convencionales: deber de respetar y hacer respetar

Los Estados Parte en los tratados del derecho de los conflictos armados se comprometen a respetar el derecho de los conflictos armados y a hacerlo respetar en todas las circunstancias.

El deber de respetar y hacer respetar el derecho de los conflictos armado forma parte del derecho internacional consuetudinario y se aplica tanto en conflictos armados internacionales como en los no internacionales.

[CG I-IV, 1 / H.CP, 4 / P I, 1 / 1 EDIHC, 139 / Actividades militares y paramilitares

en Nicaragua y contra Nicaragua (Nicaragua contra EE.UU.), Méritos, CIJ, Informes de 1986, párr. 220, 255 (CIJ, 1986)]

9.1.1.3 Deber de respetar: se aplica a todos

El deber de respetar el derecho de los conflictos armados incluye el deber de cumplir las normas específicas de ese derecho.

El derecho de los conflictos armados debe ser respetado por los Gobiernos y por las autoridades militares y civiles, así como por los miembros de las fuerzas armadas, los civiles y los grupos armados.

[CG I- IV, 1 / H.CP, 4 / P I, 1 / 1 EDIHC, 139]

9.1.1.4 Deber de respetar: sin reciprocidad

Cada parte en un conflicto se compromete a respetar el derecho de los conflictos armados en cada conflicto armado respecto de otras partes en el mismo tratado. Si una parte viola el derecho de los conflictos armados, otra parte no puede interrumpir o suspender su aplicación de ese derecho como consecuencia de la violación de la otra parte.

[CG I-IV, 1 / 1 EDIHC, 140 / CVDT, 60 / Comentario del CICR, P 1]

9.1.1.5 Deber de respetar: cumplimiento incondicional

Los Estados deben actuar de conformidad con el derecho de los conflictos armados en todo momento cuando participan en un conflicto armado, independientemente de si el recurso a la fuerza está justificado o no. V. el análisis de esta noción en 2.2.1.4.

9.1.1.6 Deber de hacer respetar

El concepto de "hacer respetar" significa que existe una obligación más amplia no sólo para el propio Estado de abstenerse de infringir el derecho de los conflictos armados, sino también de asegurar el cumplimiento del derecho por entidades o personas bajo su control, y de adoptar medidas en virtud del derecho internacional para poner fin a las violaciones del derecho por otros Estados.

[CG I-IV, 1 / Actividades militares y paramilitares en Nicaragua y contra Nicaragua (Nicaragua contra EE.UU.), Méritos, Méritos, CIJ, Informes de 1986, párr. 115, 216, 255, 256 (CIJ, 1986)]

9.1.2 Medidas legislativas

9.1.2.1 Legislación interna de implementación

Cuando un Estado ratifica un nuevo tratado del derecho de los conflictos armados o se adhiere a éste, debe promulgar legislación interna para implementarlo, según exija el tratado.

[CG I, 48, 49 / CG II, 49, 50 / CG III, 128, 129 / CG IV, 145, 146 / P I, 84, 85 / H.CP, 26, 28]

9.1.2.2 Legislación: sanciones penales por infracciones graves

Los cuatro Convenios de Ginebra y el Protocolo adicional I obligan a los Estados Parte a promulgar legislación que disponga sanciones penales para los individuos que cometan u ordenen a otros cometer infracciones graves de los Convenios y del Protocolo.

El concepto de infracciones graves sólo se aplica en los conflictos armados internacionales.

[CG I, 49 / CG II, 50 / CG III, 129 / CG IV, 146 / P I, 85] [solamente CAI]

9.1.2.3 Otros tratados del derecho de los conflictos armados

Otros tratados del derecho de los conflictos armados también obligan a los Estados Parte a promulgar legislación que disponga sanciones penales por infracciones de determinadas disposiciones del tratado.

Los siguientes son algunos ejemplos de tratados de esa índole:

- Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado, 14 de mayo de 1954 (H.CP).
- Segundo Protocolo de la Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado de 1954, 26 de marzo de 1999 (H.CP.P.II).
- Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción, 13 de enero de 1993 (CAQ).
- Protocolo II enmendado sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Minas, Armas Trampa y Otros Artefactos, enmendado el 3 de mayo de 1996, de la Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos indiscriminados de 1980 (CCAC.P.II. enmendado).
- Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción, 18 de septiembre de 1997 (CMA).

Estos tratados se aplican en conflictos armados internacionales y no internacionales por igual.

[CAQ, 7 / CMA, 9 / CG III, 128, 129 / H.CP 28 / H.CP.P.II, 15 / CCAC.P.II. enmendado, 14]

9.1.3 Responsabilidad estatal por violaciones del derecho de los conflictos armados

9.1.3.1 Norma

Una parte en conflicto responsable de violaciones del derecho de los conflictos armados está obligada, si el caso lo exige, a reparar la pérdida o la lesión causada.

Esta obligación de dicha parte es independiente de toda responsabilidad penal individual incurrida por el autor de la violación.

[P I, 91 / H.IV, 3 / 1 EDIHC, 150 / H.CP.P.II, 38]

9.1.3.2 Responsabilidad estatal por actos atribuibles al Estado

Un Estado es responsable de todos los actos cometidos por personas cuyos actos le son imputables, incluidos:

- los actos cometidos por sus órganos, incluidos los miembros de las fuerzas armadas, miembros del Gobierno, otras autoridades civiles, fuerzas de policía;
- los actos cometidos por personas o entidades autorizadas a ejercer prerrogativas de su autoridad gubernativa;
- los actos cometidos por personas o grupos que actúan de hecho obedeciendo sus instrucciones o bajo su dirección o control; y
- los actos cometidos por personas o grupos privados que el Estado reconoce y acepta como comportamiento propio.

[P I, 91 / H.IV, 3 / 1 EDIHC, 149]

9.1.3.3 Responsabilidad estatal por el trato de las personas privadas de libertad

En los conflictos armados internacionales, la potencia detenedora es responsable del trato dispensado a prisioneros de guerra, dondequiera que estén, ya sea en campos de internamiento o en otros lugares. Se considera que los prisioneros de guerra están en manos de la potencia detenedora, y no de los individuos o las unidades militares que los han capturado (v. sección 7.3).

[H.IV.R, 4 / CG III, 12] [solamente CAI]

Una parte que mantiene en su poder a personas protegidas en virtud del IV Convenio de Ginebra (v. 7.4.1) es responsable del trato que les den sus agentes.

[CG IV, 29 y 148] [solamente CAI]

9.1.4 Encuestas e investigaciones

Los Convenios de Ginebra contienen disposiciones relativas a las encuestas

por presuntas infracciones del derecho de los conflictos armados, y el Protocolo adicional I establece un procedimiento para investigaciones por la Comisión Internacional de Encuesta. Las disposiciones sobre el procedimiento de encuesta se aplican en los conflictos armados internacionales, aunque las partes en conflictos armados no internacionales pueden acordar un procedimiento de encuesta entre ellas.

9.1.4.1 Procedimiento de encuesta

A solicitud de una parte en conflicto, puede iniciarse una encuesta, según las modalidades que determinen las partes interesadas, en torno a una presunta infracción del derecho de los conflictos armados.

Si no se llega a un acuerdo en relación con el procedimiento de encuesta, las partes deben elegir un árbitro, que decidirá por lo que respecta al procedimiento que haya de seguirse.

Una vez comprobada la violación del derecho de los conflictos armados, las partes en conflicto deben hacer que cese y reprimirla lo más rápidamente posible.

[CG I, 52/ CG II, 53 / CG III, 132 / CG IV, 149] [CAI]

9.1.4.2 Comisión Internacional de Encuesta

En virtud del Protocolo adicional I, se ha establecido una Comisión Internacional de Encuesta para investigar las presuntas infracciones graves y violaciones de los Convenios de Ginebra y facilitar, mediante sus buenos oficios, el restablecimiento de una actitud de respeto del derecho de los conflictos armados.

Los Estados Parte en esos tratados pueden hacer una declaración de que aceptan la competencia de la Comisión Internacional de Encuesta en relación con cualquier otro Estado que también acepte su competencia, o pueden acordar hacerlo ad hoc (en un caso individual).

[P I, 90] [solamente CAI]

9.2 Mecanismos de aplicación nacionales

En esta sección, se aborda la aplicación del derecho de los conflictos armados a nivel nacional, incluidas las medidas penales y disciplinarias. La aplicación del derecho de los conflictos armados es parte del deber de los Estados de respetar y hacer respetar ese ordenamiento jurídico, que se aplica en todos los conflictos armados. Por consiguiente, salvo que se especifique lo contrario, las observaciones que figuran en 9.2.1 se aplican en todos los conflictos armados.

9.2.1 Medidas penales y disciplinarias

9.2.1.1 Norma

El respeto del derecho de los conflictos armados es una cuestión de orden y disciplina.

Como el orden y la disciplina, el derecho de los conflictos armados debe ser respetado y aplicado en todas las circunstancias.

[CG I, 1 / CG II, 1 / CG III, 1 / CG IV, 1 / H.CP, 2 / P I, 1 / 1 EDIHC, 139]

9.2.1.2 Sistema disciplinario interno

Las fuerzas armadas estatales deben estar sujetas a un sistema disciplinario interno que haga cumplir el derecho de los conflictos armados.

[P I, 43] [CAI]

9.2.1.3 Sanciones disciplinarias o enjuiciamientos penales

Los Estados deben garantizar que las infracciones del derecho de los conflictos armados estén sujetas a sanciones disciplinarias o penales.

[CG I, 49 / CG II, 50 / CG III, 129 / CG IV, 146 / P I, 85, 86, 87 / H.CP, 28 / 1 EDIHC, 157]

9.2.2 Ejercicio de jurisdicción nacional sobre crímenes de guerra y otros crímenes internacionales

9.2.2.1 Ejercicio de jurisdicción penal

Es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes de guerra y otros crímenes internacionales.

[Estatuto CIJ, Preámbulo / 1 EDIHC, 158]

9.2.2.2 Obligación de enjuiciar: infracciones graves de los Convenios de Ginebra

Los Estados deben buscar a las personas sospechosas o acusadas de haber cometido, u ordenado cometer, cualquiera de las infracciones graves de los Convenios de Ginebra, y hacerlas comparecer ante los propios tribunales.

Los Estados también pueden extraditar a dichas personas a otro Estado, de conformidad con su legislación interna en materia de extradición, siempre que el Estado solicitante ya haya establecido un caso *prima facie*.

[CG I, 49 / CG II, 50 / CG III, 129 / CG IV, 146 / P I, 85]

9.2.2.3 Obligación de enjuiciar: otros tratados del derecho de los conflictos armados

Otros tratados del derecho de los conflictos armados también contemplan una obligación explícita de los Estados Parte de enjuiciar a personas acusadas de violaciones de los tratados, entre ellos H.CP, H.CP.P.II, CMA, y CCAC P.III.

[H.CP, 28 / H.CP.P.II, 15, 17 / CMA, 9 / CCAC.P.III, 14 / CAQ, 7]

9.2.2.4 Jurisdicción universal: infracciones graves de los Convenios de Ginebra

El deber de un Estado de enjuiciar a los presuntos autores de infracciones graves de los Convenios de Ginebra se extiende a personas que se encuentren en el territorio de dicho Estado y que:

- hayan cometido esos actos fuera del territorio del Estado; o
- no tengan la nacionalidad del Estado.

Cuando un Estado ejerce su jurisdicción penal sobre esas personas bajo su custodia, se lo denomina "jurisdicción universal".

[CG I, 49 / CG II, 50 / CG III, 129 / CG IV, 146 / P I, 85] [solamente CAI]

9.2.2.5 Jurisdicción universal: otros tratados del derecho de los conflictos armados

Algunos de los otros tratados del derecho de los conflictos armados también contienen disposiciones de jurisdicción universal que exigen a los Estados Parte enjuiciar a personas que se encuentren en su territorio o estén sujetas a su control por infracciones del derecho de los conflictos armados contempladas en esos tratados.

[H.CP.P.II, 16, 17 / CMA, 9 / H.CP, 28 (probablemente) / CCAC.P.II. enmendado, 14]

9.2.2.6 Deber de investigar y enjuiciar: derecho internacional consuetudinario

Los Estados deben investigar y, cuando corresponda, enjuiciar a los presuntos autores de crímenes de guerra sobre los cuales tienen jurisdicción. Este deber abarca todos los crímenes de guerra perpetrados por sus ciudadanos o fuerzas armadas, así como los cometidos por extranjeros en su territorio.

Estas obligaciones se aplican a crímenes de guerra cometidos en todos los conflictos, no sólo a infracciones graves de los Convenios de Ginebra en conflictos internacionales.

[1 EDIHC, 158]

9.2.3 Asistencia mutua

9.2.3.1 Norma

Los Estados, incluidos los que son partes en un conflicto armado y los neutrales, deben prestarse la mayor asistencia posible entre ellos por lo que respecta a todo proceso penal relativo a crímenes de guerra. Esa asistencia puede comprender investigaciones, intercambio de información y documentos, procesamiento y extradición.

[P I, 88, 89 / H.CP.P.II, 19 / 1 EDIHC, 161 / Comentario del CICR, P I, 88]

9.2.4 Amnistías

9.2.4.1 Amnistías: lo más amplias posibles

El derecho de los conflictos armados no internacionales establece que, cuando hayan cesado las hostilidades, las autoridades en el poder deben esforzarse por conceder la amnistía más amplia posible a quienes hayan participado en el conflicto armado o a las personas privadas de libertad por razones relacionadas con el conflicto armado.

Esta norma no se aplica a las personas sospechosas o acusadas de haber cometido crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o genocidio, o que estén condenadas por ello.

[P II, 6/ 1 EDIHC, 159] [solamente CANI]

9.3 Mecanismos de aplicación internacionales

En esta sección, se describe el ejercicio de la jurisdicción sobre crímenes internacionales, incluidos los crímenes de guerra, por tribunales internacionales y otros tribunales, en particular, la Corte Penal Internacional (CPI). La CPI y otros tribunales tienen jurisdicción sobre crímenes internacionales, tanto en conflictos armados internacionales como no internacionales. Por consiguiente, salvo que se especifique lo contrario en una norma específica, esta sección se aplica a todos los conflictos armados.

9.3.1 Jurisdicción internacional sobre crímenes de guerra y otros crímenes internacionales

9.3.1.1 Tribunales internacionales y otros tribunales

A nivel internacional, los crímenes de guerra y otros crímenes internacionales pueden ser juzgados por:

- la Corte Penal Internacional (CPI); o
- cualquier otro tribunal al que se le haya conferido jurisdicción para enjuiciar crímenes internacionales, incluidos los crímenes de guerra, cometidos en un conflicto armado o situación específicos; algunos ejemplos de tribunales que tienen jurisdicción para enjuiciar crímenes internacionales cometidos en un conflicto armado o situación específicos son:

- el Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia (TPIY);
- el Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR);
- el Tribunal Especial para Sierra Leona (TESL); y
- el Tribunal Especial para Líbano (TEL).

9.3.2 La Corte Penal Internacional

9.3.2.1 Jurisdicción

El Estatuto de la Corte Penal Internacional (CPI) concede a la Corte jurisdicción sobre crímenes de guerra cometidos durante conflictos armados internacionales y no internacionales, así como sobre crímenes de lesa humanidad y genocidio.

Cabe señalar que la CPI también tendrá jurisdicción sobre el crimen de agresión cuando entre en vigor una enmienda del Estatuto de Roma de la CPI (no antes de 2017).

[Estatuto CIJ, 5, 11-14]

9.3.2.2 Remisión de crímenes específicos a la CPI

La CPI puede ejercer su jurisdicción sobre un crimen específico si el caso ha sido remitido a la Corte por:

- un Estado Parte en el Estatuto de la CPI;
- el Fiscal de la CPI; o
- el Consejo de Seguridad de la ONU en virtud del capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

[Estatuto CIJ, 13-15]

9.3.2.3 Precondiciones para el ejercicio de jurisdicción

La Corte Penal Internacional sólo puede ejercer su jurisdicción si uno o más de los Estados siguientes han aceptado su jurisdicción:

- el Estado en cuyo territorio haya tenido lugar la conducta de que se trate o, si el crimen se hubiera cometido a bordo de un buque o de una aeronave, el Estado de matrícula del buque o la aeronave;
- el Estado del que la persona acusada del crimen sea nacional.

Las precondiciones mencionadas no se aplican en casos remitidos a la CPI por el Consejo de Seguridad de la ONU.

[Estatuto CIJ, 12]

9.3.2.4 Admisibilidad

Los Estados mantienen la responsabilidad principal de enjuiciar crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio. La jurisdicción de la Corte

Penal Internacional es complementaria de la de los Estados. La Corte no puede ejercer su jurisdicción cuando:

- el asunto es objeto de una investigación o un enjuiciamiento por el Estado que tenga jurisdicción sobre él, salvo que no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo;
- el asunto ha sido investigado por un Estado que tiene jurisdicción sobre el tema y el Estado ha decidido no incoar acción penal contra la persona de que se trate, salvo que la decisión haya obedecido a que no esté dispuesto a llevar a cabo el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo;
- la persona ya ha sido enjuiciada por la conducta a la que se refiere la denuncia; o
- el asunto no tiene la suficiente gravedad para justificar la adopción de otras medidas por la CPI.

[Estatuto CIJ, 17, 18, 19]

9.3.3 Cooperación de los Estados con la Corte Penal Internacional y otras cortes y tribunales penales internacionales

9.3.3.1 Cooperación

Los Estados deben cooperar de buena fe con cortes y tribunales penales internacionales, de acuerdo con sus obligaciones en virtud de los tratados o de conformidad con resoluciones relevantes del Consejo de Seguridad de la ONU.

[Carta de la ONU, Cap. VII / Estatuto TPIY, 29 / Estatuto TPIR, 28 / Estatuto CIJ, 86-102]

9.4 Obligaciones jurídicas de los miembros individuales de las fuerzas armadas y de otras personas

En esta sección, se aborda la obligación de los individuos de respetar el derecho de los conflictos armados y la responsabilidad penal individual. Se aplica tanto en conflictos armados internacionales como en los no internacionales.

9.4.1 Obligaciones jurídicas generales de los miembros individuales de las fuerzas armadas

9.4.1.1 Norma

La obligación de respetar el derecho de los conflictos armados se aplica a los miembros de las fuerzas armadas y a todas las demás personas, ya sean militares o civiles.

9.4.1.2 Deber de desobedecer

Los miembros individuales de las fuerzas armadas tienen el deber de

desobedecer una orden que sea manifiestamente ilícita o negarse a emprender una misión que sea manifiestamente ilícita.

[1 EDIHC, 154 / Estatuto CIJ, 33]

9.4.1.3 Orden manifiestamente ilícita

Toda orden para cometer un crimen de guerra se considera manifiestamente ilícita.

9.4.2 Responsabilidad penal y rendición de cuentas de miembros individuales de las fuerzas armadas y de otras personas

9.4.2.1 Responsabilidad por crímenes de guerra

Los crímenes de guerra pueden ser cometidos por miembros de las fuerzas armadas, por miembros de grupos armados o por civiles, y por nacionales de Estados beligerantes o neutrales.

Los crímenes de guerra pueden cometerse en el territorio nacional o en el extranjero, y durante conflictos armados internacionales o no internacionales.

9.4.2.2 Responsabilidad penal individual

Los individuos son responsables de los crímenes de guerra que cometan.

[CG I, 49 / CG II, 50 / CG III, 129 / CG IV, 146 / P I, 85 / H.CP, 28 / CCAC.P.II. enmendado, 14 / CMA, 9 / Estatuto CIJ, 25 / H.CP.P.II, 15 / 1 EDIHC, 151]

9.4.2.3 Ausencia de límites de tiempo para el procesamiento de los crímenes de guerra

Las leyes de prescripción no se aplican a los crímenes de guerra.

[1 EDIHC, 160 / Estatuto CIJ, 29 / Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, Doc. ONU A/7218 (1968), en vigor desde el 11 noviembre de 1970]

9.4.2.4 Cargo oficial del autor del crimen

El cargo oficial del autor de crímenes internacionales no lo exime de responsabilidad penal en virtud de los estatutos de las cortes y los tribunales penales internacionales, incluida la CPI.

[Estatuto CIJ, 27 / Estatuto TESL, 6 / Estatuto TPIR, 6 / Estatuto TPIY, 7]

9.5 Responsabilidad y rendición de cuentas de los jefes militares por crímenes de guerra

En esta sección, se aborda la responsabilidad individual de los jefes militares por crímenes de guerra. Los crímenes de guerra pueden ser cometidos en

conflictos armados tanto internacionales como no internacionales. Por ende, las siguientes observaciones se aplican en todos los conflictos armados.

Para un análisis de las demás responsabilidades de los jefes militares, v. el capítulo 8 de este manual.

9.5.0.1 Definición de jefe militar

Son "jefes militares" los superiores militares, sea designados oficialmente o que actúen efectivamente como jefes, que son responsables de la conducta de sus subordinados. Esto incluye el rango completo de jefes, desde líderes estratégicos de alto nivel hasta oficiales no comisionados con unos pocos subordinados bajo su mando.

[P I, 86, 87 / Comentario del CICR, P I, 87]

9.5.0.2 Modos de responsabilidad

Las diferentes formas de responsabilidad penal que suponen castigo se conocen como "modos de responsabilidad".

Los párrafos siguientes describen algunos modos de responsabilidad de los jefes militares que están establecidos explícitamente en el derecho de los conflictos armados o en los estatutos de cortes y tribunales penales internacionales.

Nota: se recomienda a los lectores que consulten a sus asesores jurídicos respecto de los modos específicos de responsabilidad utilizados en su sistema penal nacional o sistema de justicia militar.

9.5.0.3 Modos de responsabilidad: comisión de un crimen

Un jefe militar es individualmente responsable de un crimen de guerra cuando él mismo ha cometido el acto en cuestión.

Por ejemplo, si un jefe militar da muerte a una persona que está fuera de combate, será penalmente responsable de ese homicidio a título individual.

Un jefe militar también es responsable cuando comete un delito junto con otra persona.

[Estatuto CIJ, 25]

9.5.0.4 Modos de responsabilidad: órdenes ilícitas emitidas por comandantes

Los jefes militares son penalmente responsables de las infracciones del derecho de los conflictos armados cometidas en cumplimiento de sus órdenes.

Los cuatro Convenios de Ginebra establecen de manera explícita que los jefes militares son penalmente responsables de toda infracción grave cometida en cumplimiento de sus órdenes. Asimismo, los estatutos de cortes y tribunales penales internacionales disponen la responsabilidad penal de los jefes militares que ordenen cometer crímenes de guerra.

[CG I, 49 / CG II, 50 / CG III, 129 / CG IV, 146 / HC P, 28 / 1 EDIHC, 152 / Estatuto CIJ, 25 / Estatuto TPIY, 7 / Estatuto TPIR, 6 / Estatuto TESL, 6]

9.5.0.5 Modos de responsabilidad: planificación

Los estatutos de cortes y tribunales penales internacionales también establecen la responsabilidad penal por la planificación de crímenes de guerra. De esta manera, cuando una operación militar lleva a la comisión de crímenes de guerra, el jefe militar que haya planificado la operación puede incurrir en responsabilidad penal por la planificación, en tanto que los subordinados que ejecutaron la operación serían penalmente responsables como autores directos de los crímenes de guerra.

[Estatuto TPIY, 7 / Estatuto TPIR, 6 / Estatuto TESL, 6]

9.5.0.6 Otros modos de responsabilidad: ordenar, proponer, inducir y colaborar

Los estatutos de cortes y tribunales penales internacionales también contemplan otros modos de responsabilidad: ordenar, proponer, inducir y colaborar en la comisión de un crimen de guerra.

[Estatuto CPI, 25 / Estatuto TPIY, 7 / Estatuto TPIR, 6 / Estatuto TESL, 6]

9.5.0.7 Responsabilidad de mando: no evitar ni castigar ni denunciar

Los jefes y otros mandos superiores son penalmente responsables de los crímenes de guerra cometidos por sus subordinados si:

- sabían, o deberían haber sabido, que éstos iban a cometer o estaban cometiendo tales crímenes; y
- no tomaron todas las medidas razonables y necesarias a su alcance para evitar que se cometieran o para informar a las autoridades competentes para proceder a su investigación o procesamiento.

Esto se conoce como "responsabilidad de los mandos", y es aplicable cuando tales crímenes son cometidos por subordinados sobre quienes el comandante ejerce mando y control efectivos.

Para un análisis detallado de la responsabilidad de los mandos superiores, v. el capítulo 8.

[P I, 87 / 1 EDIHC, 153 / Estatuto CIJ, 28 / Estatuto TPIY, 7 / Estatuto TPIR, 6 / Estatuto TESL, 6]

9.6 Crímenes de guerra y otros crímenes internacionales

En esta sección, se brinda un panorama sobre los crímenes de guerra y otros crímenes internacionales, incluidos los crímenes de lesa humanidad y el genocidio (v. 9.6.1), así como las posibles circunstancias eximentes de responsabilidad penal para estos crímenes internacionales en la CPI (v. 9.6.2).

9.6.1 Crímenes internacionales

En esta subsección, se presentan las definiciones básicas de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio.

No se enumeran los elementos de cada uno de los crímenes, sino que se ofrece una descripción meramente ilustrativa de los crímenes internacionales.

9.6.1.1 Categorías de crímenes internacionales

Durante un conflicto armado, pueden cometerse varias categorías de crímenes internacionales, incluidos crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio.

Los crímenes de guerra sólo pueden cometerse en el contexto de un conflicto armado, mientras que los crímenes de lesa humanidad y genocidio pueden cometerse tanto dentro como fuera de un conflicto armado.

[Estatuto CIJ, 6, 7 y 8]

9.6.1.2 Crímenes de guerra: definición general

Las violaciones graves del derecho internacional humanitario constituyen crímenes de guerra. Los crímenes de guerra pueden cometerse tanto en conflictos armados internacionales como no internacionales.

Los crímenes de guerra no incluyen los crímenes cometidos en situaciones que no constituyen un conflicto armado.

[1 EDIHC, 156 / Estatuto CIJ, 8]

9.6.1.3 Crímenes de guerra: conflictos armados internacionales

Los crímenes de guerra en conflictos armados internacionales incluyen:

- las infracciones graves de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949;
- las infracciones graves del Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra; y

- otras infracciones graves de las leyes y costumbres de la guerra aplicables en los conflictos armados internacionales, por ejemplo, el empleo de gases tóxicos o asfixiantes.

9.6.1.4 Crímenes de guerra: conflictos armados no internacionales

Los crímenes de guerra en conflictos armados no internacionales incluyen:

- las infracciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949; y
- otras infracciones graves de las leyes y costumbres de la guerra aplicables en conflictos armados sin carácter internacional.

9.6.1.5 Crímenes de guerra: infracciones graves de los Convenios de Ginebra (CAI)

Las infracciones graves de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 incluyen cualquiera de los siguientes actos contra las personas o los bienes protegidos por los Convenios:

- el homicidio intencional;
- la tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;
- el hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud;
- la destrucción generalizada y la apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares y efectuadas a gran escala ilícita y arbitrariamente;
- el hecho de forzar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a servir en las fuerzas de una Potencia enemiga;
- el hecho de privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a otra persona protegida de sus derecho a ser juzgado legítima e imparcialmente;
- la deportación o el traslado ilegal o el confinamiento ilegal de una persona protegida (según lo definido en el IV Convenio de Ginebra); y
- la toma de rehenes.

[CG I, 50 / CG II, 52 / CG III, 130 / CG IV, 147]

9.6.1.6 Crímenes de guerra: infracciones graves del Protocolo adicional I (CAI)

El Protocolo adicional I extiende las infracciones graves establecidas en los cuatro Convenios a categorías adicionales de víctimas.

Los actos que constituyen infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949 también constituyen infracciones graves del Protocolo adicional I cuando son cometidos contra categorías de personas protegidas por ese Protocolo, incluidos: los refugiados, los combatientes, las personas no retenidas como prisioneros de guerra que serán juzgadas por un delito relacionado con las hostilidades, el personal civil sanitario y religioso, las unidades y los medios de transporte sanitarios.

A continuación, se mencionan otras infracciones graves establecidas en el Protocolo I.

- Poner en peligro grave, de manera deliberada, la salud o la integridad física o mental de cualquier persona mediante el sometimiento de esa persona a:
  - cualquier acto médico;
  - mutilaciones físicas;
  - experimentos médicos o científicos; o
  - extracciones de tejidos u órganos para trasplantes;

que no estén indicados por el estado de salud de esa persona o que no se atengan a las normas médicas generalmente reconocidas que se aplicarían en análogas circunstancias.

- Los actos siguientes, cuando se cometan intencionalmente y causen la muerte o atenten gravemente contra la integridad física o la salud:
  - hacer objeto de ataque a la población civil o a personas civiles;
  - lanzar un ataque indiscriminado que afecte a la población civil o a bienes de carácter civil, a sabiendas de que tal ataque causará muertos o heridos entre la población civil o daños a bienes de carácter civil, que sean excesivos;
  - lanzar un ataque contra obras o instalaciones que contengan fuerzas peligrosas, a sabiendas de que ese ataque causará muertos o heridos entre la población civil o daños a bienes de carácter civil, que sean excesivos;
  - hacer objeto de ataque a localidades no defendidas y zonas desmilitarizadas;
  - hacer objeto de ataque a una persona, a sabiendas de que está fuera de combate;
  - hacer uso pérfido del signo distintivo de la cruz roja, de la media luna roja o del cristal rojo o de otros signos protectores reconocidos por el derecho de los conflictos armados;
  - el hecho de privar a una persona protegida por el Protocolo adicional I de su derecho a ser juzgada normal e imparcialmente.

- Los actos siguientes, cuando se cometan intencionalmente y en violación del derecho de los conflictos armados:
  - el traslado por la Potencia ocupante de partes de su propia población civil al territorio que ocupa, o la deportación o el traslado en el interior o fuera del territorio ocupado de la totalidad o parte de la población de ese territorio;
  - la demora injustificable en la repatriación de prisioneros de guerra o de personas civiles;
  - las prácticas del *apartheid* y demás prácticas inhumanas y degradantes, que entrañen un ultraje contra la dignidad personal basadas en la discriminación racial; y

– el hecho de dirigir un ataque contra monumentos históricos, obras de arte o lugares de culto claramente reconocidos que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos y a los que se haya conferido protección especial, causando como consecuencia extensas destrucciones de los mismos. Esta disposición se aplica cuando no haya pruebas de violación por la parte adversa de utilización de tales bienes en apoyo del esfuerzo militar y cuando tales monumentos históricos, lugares de culto u obras de arte no estén situados en la inmediata proximidad de objetivos militares.

[P I, 11, 85]

9.6.1.7 Crímenes de guerra: otras infracciones graves de las leyes y costumbres de la guerra (CAI)

Los actos siguientes están enumerados en el artículo 8 del Estatuto de la Corte Penal Internacional como infracciones graves de las leyes y costumbres de la guerra (además de las infracciones graves enumeradas anteriormente), que constituyen crímenes de guerra en los conflictos armados internacionales:

- dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra personas civiles que no participen directamente en las hostilidades;
- dirigir intencionalmente ataques contra bienes de carácter civil, es decir, bienes que no son objetivos militares;
- dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes 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 o bienes de carácter civil con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados;
- lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas incidentales de vidas, lesiones a civiles o daños a bienes de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa de conjunto prevista;
- atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, viviendas o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares;
- causar la muerte o lesiones a un combatiente que haya depuesto las armas o que, al no tener medios para defenderse, se haya rendido a discreción;
- utilizar de modo indebido la bandera blanca, la bandera nacional o las insignias militares o el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, así como los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra, y causar así la muerte o lesiones graves;
- el traslado, directa o indirectamente, por la Potencia ocupante de parte de su población civil al territorio que ocupa o la deportación o el traslado de la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio;

- dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados a la religión, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales y los lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, siempre que no sean objetivos militares;
- someter a personas que estén en poder de una parte adversa a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón de un tratamiento médico, dental u hospitalario, ni se lleven a cabo en su interés, y que causen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud;
- matar o herir a traición a personas pertenecientes a la nación o al ejército enemigo;
- declarar que no se dará cuartel;
- destruir o apoderarse de bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;
- declarar abolidos, suspendidos o inadmisibles ante un tribunal los derechos y acciones de los nacionales de la parte enemiga;
- obligar a los nacionales de la parte enemiga a participar en operaciones bélicas dirigidas contra su propio país, aunque hubieran estado al servicio del beligerante antes del inicio de la guerra;
- saquear una ciudad o una plaza, incluso cuando es tomada por asalto;
- emplear veneno o armas envenenadas;
- emplear gases asfixiantes, tóxicos o similares, o cualquier líquido, material o dispositivo análogos;
- emplear balas que se ensanchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano, como balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones;
- emplear armas, proyectiles, materiales y métodos de guerra que, por su propia naturaleza, causen daños superfluos o sufrimientos innecesarios o surtan efectos inherentemente indiscriminados;
- cometer atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;
- cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual que también constituya una infracción grave de los Convenios de Ginebra;
- utilizar la presencia de una persona civil u otra persona protegida para poner ciertos puntos, zonas o fuerzas militares a cubierto de operaciones militares;
- dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y medios de transporte sanitarios, y contra personal que utilice los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;
- hacer padecer intencionalmente hambre a la población civil como método de hacer la guerra, privándola de los objetos indispensables para su supervivencia, incluido el hecho de obstaculizar intencionalmente los suministros de socorro de conformidad con los Convenios de Ginebra; y

- reclutar o alistar a niños menores de quince años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades.

[Estatuto CIJ, 8]

9.6.1.8 Crímenes de guerra: infracciones graves del artículo 3 común (CANI)

El Estatuto de la CPI define las infracciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 como cualquiera de los siguientes actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa:

- los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles y la tortura;
- los ultrajes contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;
- la toma de rehenes; y
- las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal regularmente constituido, con todas las garantías judiciales generalmente reconocidas como indispensables.

[CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3 / CG IV, 3 / Estatuto CIJ, 8]

9.6.1.9 Crímenes de guerra: otras infracciones graves de las leyes y costumbres de la guerra (CANI)

Los actos siguientes están enumerados en el artículo 8 del Estatuto de la Corte Penal Internacional como infracciones graves de las leyes y costumbres de la guerra (además de las infracciones del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra enumeradas anteriormente), que constituyen crímenes de guerra en los conflictos armados sin carácter internacional:

- dirigir intencionalmente ataques contra la población civil como tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;
- dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y medios de transporte sanitarios y contra el personal que utilice los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;
- dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes 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 o bienes civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados;
- dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados a la religión, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos

históricos, los hospitales y otros lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, a condición de que no sean objetivos militares;
- saquear una ciudad o plaza, incluso cuando es tomada por asalto;
- cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual que constituya también una violación grave del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra;
- reclutar o alistar niños menores de quince años en las fuerzas armadas o grupos o utilizarlos para participar activamente en hostilidades;
- ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a menos que así lo exija la seguridad de los civiles de que se trate o por razones militares imperativas;
- matar o herir a traición a un combatiente adversario;
- declarar que no se dará cuartel;
- someter a las personas que estén en poder de otra parte en el conflicto a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de la persona de que se trate ni se lleven a cabo en su interés, y que provoquen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud; y
- destruir o apoderarse de bienes de un adversario, a menos que las necesidades del conflicto lo hagan imperativo.

[Estatuto CIJ, 8]

9.6.1.10 Crímenes de lesa humanidad, definición (CAI/CANI)

El artículo 7 del Estatuto de la CPI define los crímenes de lesa humanidad como cualquiera de los actos siguientes, cuando se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:
- asesinato;
- exterminio;
- esclavitud;
- deportación o traslado forzoso de población;
- encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- tortura;
- violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;
- persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto

mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;
- desaparición forzada de personas;
- el crimen de *apartheid*; y
- otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

[Estatuto CIJ, 7]

9.6.1.11 Crímenes de lesa humanidad: no sólo en los conflictos armados

Un crimen de lesa humanidad puede cometerse fuera del contexto de un conflicto armado.

9.6.1.12 Genocidio (CAI/CANI)

El artículo 6 del Estatuto de la CPI define el genocidio como cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:
- matanza de miembros del grupo;
- lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;
- traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.

[Estatuto CIJ, 6 / CCG, 2]

9.6.1.13 Genocidio: no sólo en los conflictos armados

El crimen de genocidio puede cometerse fuera del contexto de un conflicto armado.

9.6.2 Circunstancias eximentes de responsabilidad penal, CPI

En esta subsección, se tratan las circunstancias eximentes de responsabilidad penal en la CPI. Estas normas se aplican a cualquier caso de competencia de la CPI.

Las circunstancias eximentes de responsabilidad en virtud de la CPI son ilustrativas de los tipos de defensa utilizados en cortes y tribunales penales internacionales. Se recomienda a los lectores que consulten a sus asesores jurídicos respecto de las circunstancias eximentes de responsabilidad por crímenes de guerra utilizados en su sistema penal nacional o sistema de justicia militar.

9.6.2.1 Defensas: circunstancias eximentes de responsabilidad penal

Sujeto al cumplimiento de requisitos jurídicos específicos, una persona acusada de haber cometido un crimen de guerra u otro crimen internacional no será penalmente responsable si, en el momento de cometer el crimen:

- padeciere de una enfermedad o deficiencia mental que la prive de su capacidad para apreciar la ilicitud o naturaleza de su conducta;
- estuviere en un estado de intoxicación que la prive de su capacidad para apreciar la ilicitud o naturaleza de su conducta (salvo que se haya intoxicado voluntariamente y haya tenido conocimiento o haya hecho caso omiso del riesgo asociado con dicha intoxicación);
- actuare razonablemente en defensa propia o de un tercero o, en el caso de los crímenes de guerra, de un bien que fuese esencial para su supervivencia o la de un tercero o de un bien que fuese esencial para realizar una misión militar, contra un uso inminente e ilícito de la fuerza, en forma proporcional al grado de peligro para él, un tercero o los bienes protegidos (el hecho de participar en una operación de defensa no bastará para constituir una circunstancia eximente de la responsabilidad penal); y
- hubiere incurrido en una conducta como consecuencia de coacción dimanante de una amenaza de muerte inminente o de lesiones corporales graves continuadas o inminentes para él u otra persona, y en que se vea compelido a actuar necesaria y razonablemente en esas circunstancias, siempre que no tuviera la intención de causar un daño mayor que el que se proponía evitar.

[Estatuto CIJ, 31]

9.6.2.2 Error de derecho

El desconocimiento del derecho no constituye una excusa. No exime de responsabilidad penal al autor de un crimen.

[Estatuto CIJ, 32]

9.6.2.3 Error de hecho

El hecho de que un crimen haya sido cometido como resultado de un error de hecho únicamente exime de responsabilidad penal al autor si el error hace desaparecer el elemento de intencionalidad (*mens rea*) requerido por el crimen.

[Estatuto CIJ, 32]

9.6.2.4 Órdenes de un superior

El hecho de que se hubiere cometido un crimen en cumplimiento de una orden emitida por un gobierno o un superior, sea militar o civil, no exime de responsabilidad penal al autor del crimen a menos que éste:

- estuviere obligado por ley a obedecer la orden;

- no supiera que la orden era ilícita; y
- la orden no fuera manifiestamente ilícita.

[Estatuto CIJ, 33 / 1 EDIHC, 155]

9.7 Garantías judiciales

En esta sección, se describen las garantías judiciales para el proceso equitativo de personas por delitos relacionados con conflictos armados y de personas bajo el control de una parte en conflicto.

El derecho de los conflictos armados dispone garantías judiciales fundamentales para todas las personas enjuiciadas por un delito relacionado con el conflicto armado de que se trate (v. 9.7.1). Por otra parte, el derecho de los conflictos armados internacionales contiene normas detalladas para el procesamiento de los prisioneros de guerra (v. 9.7.2) y de personas protegidas por el IV Convenio de Ginebra (v. 9.7.3).

Los estatutos de los tribunales penales internacionales también disponen garantías judiciales para los acusados, que no son tratadas en este manual. Las siguientes son referencias a las disposiciones específicas en esos estatutos.

[Estatuto CIJ, 66, 67 / Estatuto TPIY, 21 / Estatuto TPIR, 20]

9.7.1 Garantías judiciales fundamentales

9.7.1.1 Garantías fundamentales

Toda persona enjuiciada por un delito relacionado con un conflicto armado tiene derecho a garantías judiciales fundamentales.

[P I, 75 / P II, 6 / 1 EDIHC, 100-103] [CAI/CANI]

9.7.1.2 Procedimiento judicial ordinario

No se debe imponer condena ni ejecutar pena alguna respecto de una persona declarada culpable de una infracción penal relacionada con el conflicto armado, sin un juicio justo.

El procedimiento judicial debe ser conducido por un tribunal imparcial, constituido con arreglo a la ley y que respete los principios generalmente reconocidos para el procedimiento judicial ordinario, que comprende los siguientes:

- el principio de legalidad (juicio en virtud de la ley vigente cuando se cometió el delito, sin ley retroactiva, sin penas mayores que las que eran aplicables cuando se cometió el delito);
- no puede enjuiciarse ni imponerse condena más de una vez por el mismo acto o la misma acusación (*ne bis in idem*);

- el principio de responsabilidad penal individual;
- la presunción de inocencia mientras no se pruebe culpabilidad;
- el derecho del acusado a ser informado sin demora sobre los detalles de la infracción que se le atribuye;
- el derecho del acusado a hallarse presente al ser juzgado;
- el derecho del acusado a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y a que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;
- nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable;
- el derecho a que la sentencia sea pronunciada públicamente; y
- el derecho a ser informado de sus derechos a interponer recurso judicial y de todo tipo, así como de los plazos para ejercer esos derechos.

[P I, 75 / P II, 6 / 1 EDIHC, 100-102] [CAI/CANI]

Para más orientación acerca del derecho a un proceso equitativo en virtud del derecho consuetudinario de los conflictos armados, v. el comentario sobre la norma 100 en referencia a las "garantías judiciales del proceso equitativo", en el *Estudio sobre el derecho internacional humanitario consuetudinario* del CICR, vol. 1.

[1 EDIHC, 100]

9.7.1.3 Conflictos armados no internacionales

En conflictos armados no internacionales, se prohíben absolutamente las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables.

[CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3 / CG IV, 3] (CANI)

Estas garantías judiciales para las personas acusadas de delitos relacionados con el conflicto se encuentran más detalladas y ampliadas en el Protocolo adicional II, que rige los conflictos armados no internacionales.

[P II, 6]

9.7.1.4 Pena de muerte

La pena de muerte como tal no está prohibida por el derecho de los conflictos armados. Sin embargo, muchos Estados han concertado acuerdos internacionales o promulgado legislación interna que prohíbe la pena de muerte tanto en tiempo de paz como durante un conflicto armado.

Asimismo, el derecho de los conflictos armados dispone que se procure evitar la imposición de la pena de muerte a las mujeres encintas o a las madres con niños de corta edad a su cargo por delitos relacionados con el conflicto armado. No se debe ejecutar la pena de muerte impuesta a esas mujeres por tales delitos.

No puede dictarse pena de muerte contra personas cuya edad sea de menos de dieciocho años al cometer la infracción por un delito relacionado con el conflicto armado.

[CG IV, 68 / P I, 76, 77 / P II, 6] [CAI/CANI]

9.7.2 Procesamiento de prisioneros de guerra (CAI)

9.7.2.1 Derecho aplicable: el mismo vigente para las fuerzas armadas de la Potencia detenedora

Los prisioneros de guerra están sometidos a las leyes, los reglamentos y las órdenes generales vigentes para las fuerzas armadas de la Potencia detenedora y sólo se los puede sancionar con ese fundamento.

No se autoriza persecución o sanción alguna contraria al derecho de los conflictos armados.

[CG III, 82]

9.7.2.2 Elección entre procedimientos penales y castigos disciplinarios

Si en las leyes, en los reglamentos o en las órdenes generales de la Potencia detenedora se declara que son punibles actos cometidos por un prisionero de guerra, mientras que esos mismos actos no lo son cuando los comete un miembro de las fuerzas armadas de la Potencia detenedora, los correspondientes castigos sólo pueden ser de índole disciplinaria.

Cuando se trate de escoger entre un procedimiento judicial o disciplinario, la Potencia detenedora debe velar por que las autoridades competentes ejerzan la mayor indulgencia en la apreciación del asunto y recurran, siempre que sea posible, a medidas disciplinarias más que a diligencias judiciales.

[CG III, 82, 83]

9.7.2.3 Detención preventiva

Ningún prisionero de guerra en espera de juicio debe permanecer en detención a menos que:

- la misma medida sea aplicable a los miembros de las fuerzas armadas de la Potencia detenedora por infracciones análogas; o
- lo exija el interés de la seguridad nacional.

Esta detención preventiva no debe durar, en ningún caso, más de tres meses. Durante la detención preventiva, los prisioneros de guerra tienen derecho al mismo trato y las mismas protecciones que los prisioneros de guerra detenidos como medida disciplinaria.

[CG III, 97, 98, 103]

9.7.2.4 Diligencias judiciales: juicios por actos no prohibidos en la legislación vigente al momento de cometerse dicho acto

Ningún prisionero de guerra puede ser juzgado o condenado por un acto que no esté expresamente prohibido en la legislación de la Potencia detenedora o en el derecho internacional vigente cuando se haya cometido dicho acto.

[CG III, 99]

9.7.2.5 Diligencias judiciales: prohibición de confesiones inducidas bajo presión

No se deber ejercer presión moral o física sobre un prisionero de guerra para inducirlo a confesarse culpable del hecho que se le impute.

[CG III, 99]

9.7.2.6 Diligencias judiciales: comunicación de acusaciones

El prisionero de guerra acusado debe recibir, en idioma que comprenda y con suficiente tiempo antes de comenzar la vista de la causa, comunicación del auto de procesamiento, así como de los autos que, en general, se notifican al acusado en virtud de las leyes vigentes en los ejércitos de la Potencia detenedora.

[CG III, 105]

9.7.2.7 Diligencias judiciales: derechos y medios de defensa

No se puede condenar a ningún prisionero de guerra sin que lo haya asistido un defensor calificado o sin que haya tenido la posibilidad de defenderse.

El acusado tiene derecho a que lo asista uno de sus camaradas prisioneros o a que lo defienda un abogado calificado de su elección. Tiene derecho a hacer comparecer testigos y a recurrir a los oficios de un intérprete competente. La Potencia detenedora lo debe poner oportunamente al corriente de estos derechos antes de la vista de la causa.

Si el prisionero de guerra no ha elegido defensor, la Potencia protectora (v. definición en el capítulo 3) le debe procurar uno; para ello, debe disponer de una semana al menos. En el caso de que la Potencia protectora no haya

elegido defensor, la Potencia detenedora debe nombrar de oficio a un abogado calificado para defender al acusado.

Para preparar la defensa del acusado, el defensor debe disponer de un plazo de dos semanas, por lo menos, antes de la vista de la causa, así como de las facilidades necesarias.

El prisionero de guerra tiene derecho a reunirse con su defensor en privado.

El defensor tiene derecho a consultar a testigos, incluidos otros prisioneros de guerra, para preparar la defensa del acusado.

[CG III, 99, 105]

9.7.2.8 Diligencias judiciales: papel de la Potencia protectora

La Potencia detenedora debe comunicar a la Potencia protectora (v. definición en el capítulo 3), por lo menos tres semanas antes de la vista de la causa, todos los datos del acusado, el lugar de internamiento o de detención, la especificación del motivo o de los motivos de la acusación, la indicación del tribunal que juzgará, así como de la fecha y del lugar previstos para la vista de la causa. La Potencia detenedora debe hacer la misma comunicación al hombre de confianza del prisionero de guerra.

Si, al comenzar el proceso, no se aportan pruebas de que la Potencia protectora, el prisionero y el hombre de confianza respectivo han recibido la comunicación más arriba mencionada, al menos tres semanas antes de la vista de la causa, ésta no puede tener lugar y debe aplazarse.

Los representantes de la Potencia protectora tienen derecho a asistir al proceso, a no ser que tenga lugar, excepcionalmente, a puerta cerrada en interés de la seguridad del Estado.

Toda sentencia dictada contra un prisionero de guerra se debe comunicar inmediatamente a la Potencia protectora, haciendo constar, al mismo tiempo, si el prisionero tiene derecho a recurrir en apelación, en casación o en revisión. Se debe informar, asimismo, al prisionero de guerra si la sentencia no se ha dictado en su presencia.

Asimismo, se debe informar a la Potencia protectora la decisión del prisionero de guerra de ejercer, o no, sus derechos de recurso.

En la práctica, el sistema de las Potencias protectoras no se ha utilizado en años recientes. En su lugar, el CICR ha sido reconocido como sustituto de la Potencia protectora.

[CG III, 104, 105, 107]

9.7.2.9 Diligencias judiciales: requisitos adicionales en materia de procedimientos

Los siguientes requisitos en materia de procedimientos deben respetarse:

- únicamente los tribunales militares pueden juzgar a un prisionero de guerra, a no ser que en la legislación vigente se autorice expresamente que los tribunales civiles juzguen a un miembro de las fuerzas armadas de la Potencia Detenedora;
- los juicios se deben llevar a cabo por un tribunal que ofrezca las garantías fundamentales de independencia e imparcialidad generalmente reconocidas;
- las investigaciones judiciales se deben llevar a cabo rápidamente; y
- un prisionero de guerra no puede ser castigado más que una sola vez a causa del mismo acto o por la misma acusación.

[CG III, 84, 86, 103, 105]

9.7.2.10 Diligencias judiciales: apelación

Todo prisionero de guerra tiene derecho, en las mismas condiciones que los miembros de las fuerzas armadas de la Potencia detenedora, a recurrir en apelación, en casación o en revisión, por toda sentencia dictada contra él. Debe ser plenamente informado acerca de sus derechos de recurso, así como acerca de los plazos requeridos para ejercerlos.

[CG III, 106]

9.7.2.11 Castigos: los mismos castigos, tribunales y procedimientos que para las fuerzas armadas de la Potencia detenedora

Una sentencia sólo tiene validez contra un prisionero de guerra cuando es dictada por los mismos tribunales y siguiendo el mismo procedimiento que se ejerce con respecto a las personas pertenecientes a las fuerzas armadas de la Potencia detenedora.

Los prisioneros de guerra sólo pueden ser sentenciados a los mismos castigos previstos para los miembros de las fuerzas armadas de la Potencia detenedora que hayan cometido los mismos actos.

[CG III, 87, 102]

9.7.2.12 Castigos: ningún deber de fidelidad

Para determinar el castigo, los tribunales o las autoridades de la Potencia detenedora deben tener en cuenta, en la mayor medida posible, que el acusado, por el hecho de no ser súbdito de la Potencia detenedora, no tiene, con respecto a ella, ningún deber de fidelidad.

Los tribunales o las autoridades de la Potencia detenedora tienen la facultad de atenuar libremente el castigo previsto para la infracción reprochada al prisionero de guerra, y no tienen la obligación, a este respecto, de aplicar el mínimo de dicho castigo dispuesto por la legislación.

[CG III, 87]

9.7.2.13 Castigos: ninguna privación de graduación

La Potencia detenedora no puede privar a ningún prisionero de guerra de su graduación ni impedirle que lleve sus insignias.

[CG III, 87]

9.7.2.14 Castigos: pena de muerte

Se debe informar a los prisioneros de guerra y a las Potencias protectoras, tan pronto como sea posible, acerca de los delitos punibles con la pena de muerte en virtud de la legislación de la Potencia detenedora.

Si se dicta la pena de muerte contra un prisionero de guerra, no se debe ejecutar la sentencia antes de haber expirado un plazo de, por lo menos, seis meses a partir del momento en que la notificación de la sentencia definitiva haya llegado a la Potencia protectora.

No puede dictarse la pena de muerte contra un prisionero más que si se ha llamado especialmente la atención del tribunal sobre el hecho de que el acusado, por no ser súbdito de la Potencia detenedora, no tiene para con ella ningún deber de fidelidad.

[CG III, 100, 101]

9.7.2.15 Castigos: ejecución de los castigos

Las sentencias dictadas contra los prisioneros de guerra en virtud de juicios ya legítimamente efectivos se deben cumplir en los mismos establecimientos y en las mismas condiciones que para los miembros de las fuerzas armadas de la Potencia Detenedora.

En todo caso, los prisioneros de guerra condenados a castigos privativos de libertad:

- deben ser tratados humanamente y no estar sujetos a tortura o crueldad, incluidos los castigos corporales o los encarcelamientos en locales donde no entre la luz solar;
- tienen derecho a recibir y enviar correspondencia y a recibir, por lo menos, un paquete de socorros por mes;
- tienen derecho a hacer ejercicio con regularidad al aire libre;

- tienen derecho a recibir la asistencia médica que su estado de salud requiera, así como la ayuda espiritual que deseen;
- están autorizados a recibir visitas de representantes y delegados del CICR; y
- tienen derecho a presentar quejas y solicitudes en relación con sus condiciones de detención:
  - a las autoridades militares en cuyo poder estén; o
  - a los representantes del CICR.

Por otra parte, cabe destacar que las prisioneras de guerra deben cumplir la pena en locales distintos de los de los hombres y estar bajo la vigilancia inmediata de mujeres. Sólo pueden ser registradas por mujeres.

[CG III, 78, 87, 88, 108, 126]

9.7.2.16 Prisioneros de guerra condenados por crímenes cometidos antes de su captura

Los prisioneros de guerra acusados en virtud de la legislación de la Potencia detenedora por actos cometidos antes de haber sido capturados deben disfrutar, aunque sean condenados, de los beneficios del III Convenio de Ginebra.

[CG III, 85]

9.7.2.17 Trato posterior al cumplimiento de la sentencia

Después de haber cumplido las sentencias judiciales que se les haya impuesto, los prisioneros de guerra no pueden ser tratados de manera distinta de los otros prisioneros.

[CG III, 88]

9.7.3 Procesamiento de civiles (CAI)

En esta subsección, se tratan las normas detalladas relativas al procesamiento penal de civiles y de otras personas protegidas por el IV Convenio de Ginebra que se encuentran internadas en territorio ocupado o en el territorio de una parte en un conflicto armado internacional.

Para un análisis de la definición de "persona protegida" en virtud del IV Convenio de Ginebra, y las principales normas relativas a cuándo y en qué condiciones los civiles que califican como "personas protegidas" pueden ser detenidos o internados, v. sección 7.4.

9.7.3.1 Legislación aplicable: internados civiles

La legislación penal vigente en el territorio para extranjeros en tiempo de paz continúa aplicándose, como norma general, a los internados civiles. En

caso de infracciones cometidas durante el internamiento, se aplica la legislación vigente en el territorio donde estén.

[CG IV, 117]

Si el acto por el cual un internado civil será castigado no es punible cuando lo comete una persona no internada, solamente se pueden aplicar castigos de índole disciplinaria.

[CG IV, 117-126]

9.7.3.2 Legislación aplicable: personas protegidas en territorio ocupado

Durante una ocupación, permanece en vigor la legislación penal del territorio ocupado, salvo en la medida en que pueda derogarla o suspenderla la Potencia ocupante, si tal legislación es una amenaza para su seguridad o un obstáculo para la aplicación de los Convenios de Ginebra.

Durante una ocupación, los tribunales del territorio ocupado continúan actuando y celebrando juicios por delitos penales de conformidad con la legislación del territorio ocupado, siempre que se garantice la administración efectiva de la justicia y que el funcionamiento de los tribunales del territorio ocupado no represente una amenaza para la seguridad de la Potencia ocupante ni un obstáculo para la aplicación de los Convenios de Ginebra. En este sentido, las personas acusadas de violar la legislación penal del territorio ocupado deben ser sometidas a juicio por los tribunales del territorio ocupado, siempre que estén en funcionamiento.

Asimismo, como se describe con más exhaustividad en la sección 12.2, la Potencia ocupante puede promulgar nuevas leyes penales para mantener un gobierno ordenado, cumplir con las obligaciones derivadas de los Convenios de Ginebra y garantizar la seguridad de sus fuerzas armadas y su administración (incluidos el personal y los bienes).

En caso de infracción de las disposiciones penales promulgadas por la Potencia ocupante, ésta puede someter a los acusados a sus tribunales militares, no políticos y legítimamente constituidos.

Estos tribunales deben funcionar en el territorio ocupado. Los tribunales de apelación también deben funcionar preferentemente en el territorio ocupado.

[CG IV, 64, 66]

9.7.3.3 Territorio ocupado: no retroactividad de las nuevas disposiciones legales promulgadas por la Potencia ocupante

Los tribunales militares de la Potencia ocupante no deben aplicar la legislación de la Potencia ocupante con efectos retroactivos. En otras palabras, sólo pueden aplicar las disposiciones legales que estaban en vigor al momento de cometerse el acto.

Más aún, deben tener en cuenta el hecho de que el acusado no es súbdito de la Potencia ocupante.

[CG IV, 65, 67]

9.7.3.4 Restricciones en el arresto, el procesamiento y la condena por la Potencia ocupante

Las personas protegidas no pueden ser detenidas, procesadas o condenadas por la Potencia ocupante a causa de actos cometidos o de opiniones expresadas antes de la ocupación o durante una interrupción temporal de ésta, exceptuados los crímenes de guerra.

Los súbditos de la Potencia ocupante que, antes del comienzo de las hostilidades, hayan buscado refugio en el territorio del Estado ocupado no pueden ser detenidos, procesados, condenados o deportados fuera del territorio ocupado, si no es por infracciones cometidas después del comienzo de las hostilidades o por delitos de derecho común cometidos antes del comienzo de las hostilidades que, según la legislación del Estado cuyo territorio está ocupado, habrían justificado la extradición en tiempo de paz.

[CG IV, 70]

9.7.3.5 Diligencias judiciales: procedimientos penales

Los mismos procedimientos penales se aplican a:

- los juicios de personas protegidas por una Potencia ocupante; y
- los juicios de internados civiles por una Potencia detenedora.

[CG IV, 71-76, 126]

9.7.3.6 Garantías judiciales

Las siguientes garantías judiciales se aplican a las personas protegidas acusadas de crímenes por una Potencia ocupante o por una Potencia detenedora:

- el derecho a ser informadas en un idioma que comprendan acerca de los detalles de los cargos que se hayan formulado contra ellas;
- un juicio lo más rápidamente posible;
- el derecho a defenderse, incluido el derecho a hacer valer los medios de prueba necesarios para su defensa y hacer que se cite a testigos;

- el derecho a ser asistidas por un defensor calificado de su elección, incluido el derecho a recibir visitas de esa persona, y:
  - si las personas acusadas no eligen defensor, la Potencia protectora les debe proporcionar uno,
  - si deben responder a una acusación grave, y si no hay Potencia protectora, la Potencia detenedora u ocupante deberá, previo consentimiento de las personas acusadas, proporcionarles un defensor;
- el derecho a un intérprete y, en todo momento, de recusar al intérprete y solicitar su sustitución;
- a un juicio ordinario ante un tribunal competente; y
- el derecho de apelación y a ser informadas acerca de sus derechos de apelación, así como de los plazos señalados para ejercerlos.

[CG IV, 71, 72, 73]

9.7.3.7 Diligencias judiciales: función de la Potencia protectora

Se debe informar a la Potencia protectora (v. definición en el capítulo 3), al menos tres semanas antes del juicio, acerca de cada proceso penal incoado contra un internado civil o una persona protegida en el territorio ocupado cuando los cargos de la acusación puedan implicar sentencia de muerte o castigo de encarcelamiento de dos años o más. La notificación debe incluir la identidad del acusado, el lugar de residencia o de detención, la especificación del cargo o de los cargos de la acusación (con mención de las disposiciones penales en las que se base), la indicación del tribunal encargado de juzgar el asunto y el lugar y la fecha de la primera audiencia.

Si al iniciarse el proceso judicial no se aporta prueba de esa notificación, el juicio no puede tener lugar.

Los representantes de la Potencia protectora tienen derecho a asistir al juicio, a no ser que la audiencia haya de tener lugar, excepcionalmente, a puerta cerrada en interés de la seguridad de la Potencia detenedora.

La Potencia protectora debe ser notificada acerca de todas las sentencias que puedan implicar pena de muerte o encarcelamiento de más de dos años. Los plazos de apelación no comienzan a correr más que a partir del momento en que la Potencia protectora haya recibido comunicación de la sentencia.

[CG IV, 71, 74]

9.7.3.8 Pena de muerte: procedimiento

Una persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar el indulto.

No se debe ejecutar ninguna sentencia de muerte antes de que expire un plazo de, por lo menos, seis meses a partir del momento en que la Potencia protectora haya recibido la comunicación de la sentencia definitiva confirmando la condena de muerte o la decisión de denegar el indulto.

[CG IV, 75]

9.7.3.9 Pena de muerte: restricciones

Los tribunales de una Potencia ocupante sólo pueden imponer la pena de muerte con respecto a personas protegidas en los casos en que éstas sean culpables de espionaje o de actos graves de sabotaje contra las instalaciones militares de la Potencia ocupante o de infracciones intencionales que causen la muerte de una o de varias personas, y a condición de que, en la legislación del territorio ocupado, vigente antes del comienzo de la ocupación, se prevea la pena de muerte en tales casos.

Además, no puede dictarse sentencia de muerte contra una persona protegida más que después de haber llamado la atención del tribunal, en particular, acerca del hecho de que el acusado, por no ser súbdito de la Potencia ocupante, no está obligado con respecto a ella por deber alguno de fidelidad.

En ningún caso puede dictarse sentencia de muerte contra una persona protegida cuya edad sea de menos de dieciocho años cuando cometa la infracción.

[CG IV, 68]

9.7.3.10 Trato durante el cumplimiento de la sentencia

Las personas protegidas o los internados civiles que son condenados deben cumplir sus sentencias en el territorio en el que hayan sido inculpados. Deben estar separados, si es posible, de los otros detenidos y ser tratados humanamente. Deben estar sometidos a un régimen alimenticio e higiénico suficiente para mantenerlos en buen estado de salud y correspondiente, por lo menos, al régimen de los establecimientos penitenciarios en el territorio. Tienen derecho a recibir la asistencia médica que su estado de salud requiera, ayuda espiritual y visitas del CICR y de sus parientes cercanos.

Las mujeres deben cumplir la pena en locales distintos de los de los hombres y estar bajo la vigilancia inmediata de mujeres. Sólo pueden ser registradas por mujeres.

Están prohibidos todos los encarcelamientos en locales sin luz del día y, en general, las crueldades de toda índole.

[CG IV, 76, 118].

9.8 Responsabilidad estatal e individual por violaciones de los derechos humanos durante operaciones para hacer cumplir la ley

En esta sección, se describen las responsabilidades de los Estados y los individuos por violaciones de los derechos humanos durante las operaciones para hacer cumplir la ley.

9.8.1 Derecho aplicable

9.8.1.1 Norma

Las operaciones para hacer cumplir la ley, es decir, situaciones que no son conflictos armados (según se define en 14.1.1.2), se rigen por la legislación interna y el derecho de los derechos humanos.

Sin embargo, cabe destacar que pueden producirse situaciones que no son conflictos armados, es decir, una operación de control de disturbios conducida por fuerzas armadas, en el territorio de un Estado en el cual tiene lugar un conflicto armado; y en esos casos ciertas disposiciones del derecho de los conflictos armados son potencialmente aplicables, como las relativas al internamiento de civiles que representan una amenaza a la seguridad de una parte en el conflicto (v. capítulo 7).

9.8.1.2 Tratados y normas jurídicas no vinculantes

A continuación, se trata la aplicación a nivel nacional de las obligaciones en materia de derechos humanos en las operaciones para hacer cumplir la ley.

El principal tratado de derechos humanos analizado aquí es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

Las principales normas jurídicas no vinculantes tratadas aquí son:

- el Código de Conducta de las Naciones Unidas para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, 1979 (CC); y
- los Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (PBEF), adoptados por el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, La Habana, Cuba, del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990.

Algunos tratados regionales de derechos humanos contienen disposiciones similares a las contenidas en el PIDCP. Se recomienda a los lectores que consulten a sus asesores jurídicos respecto de otros tratados de derechos humanos en los cuales su Estado puede ser Parte.

9.8.2 Obligaciones y responsabilidades de los Estados

9.8.2.1 Mantenimiento de la ley y el orden: norma

Mantener la ley y el orden es responsabilidad de las autoridades civiles y tarea de la policía o de las tropas paramilitares dedicadas a este propósito.

Sin embargo, puede requerirse a las fuerzas armadas que asistan a las autoridades civiles a mantener la ley y el orden, especialmente en situaciones de tensiones, violencia o disturbios internos (v. 14.1.1.1).

9.8.2.2 Deber de respetar y hacer respetar derechos humanos

Los Estados tienen el deber de respetar y hacer respetar los derechos humanos por todos los individuos bajo su jurisdicción y en su territorio.

El Comité de Derechos Humanos de la ONU ha explicado que el deber de hacer respetar los derechos humanos incluye, entre otros, el deber de adoptar medidas administrativas, legislativas, judiciales y de otra índole (incluida la provisión de educación y formación). En el caso de las fuerzas armadas que participan en operaciones para hacer cumplir la ley, incluye el deber de establecer normas y reglamentos sobre el uso de la fuerza.

[PIDCP, 2 / Comité de Derechos Humanos, Observación general 31, CCPR/C/21/ Rev.1/ Anexo 13]

9.8.2.3 Normas y reglamentaciones sobre el empleo de la fuerza

Los gobiernos y los jefes de las fuerzas armadas encargados de hacer cumplir la ley son responsables de la adopción y la aplicación normas y reglamentaciones sobre el empleo de la fuerza contra personas por parte de los miembros de las fuerzas armadas encargados de hacer cumplir la ley.

Estas normas y reglamentaciones deben cumplir en todos los aspectos las exigencias del derecho de los derechos humanos y las disposiciones de la legislación interna sobre el empleo de la fuerza.

[PBEF, 1]

Para un análisis detallado de las normas principales sobre el uso de la fuerza y armas de fuego en operaciones de mantenimiento del orden, v. 14.2.1.

9.8.2.4 Derecho a interponer recurso

El PIDCP establece la obligación de los Estados de garantizar que toda persona cuyos derechos humanos hayan sido violados pueda interponer un recurso efectivo.

El derecho a un recurso efectivo incluye el derecho a que la autoridad competente judicial, administrativa o legislativa decida al respecto.

Por otra parte, el Estado también debe garantizar que las autoridades competentes hagan efectivos esos recursos cuando sean concedidos.

[PIDCP, 2]

El Comité de Derechos Humanos de la ONU ha aclarado que el derecho a interponer un recurso en virtud del PIDCP también incluye el deber por parte del Estado de investigar las violaciones de los derechos humanos y, cuando sea pertinente, enjuiciar penalmente a quienes cometieron esas violaciones.

[Comité de Derechos Humanos, Observación general 31, Doc. ONU CCPR/C/21/ Rev.1/ Anexo 13]

9.8.2.5 Informes y procedimientos de revisión

Los PBEF brindan orientación a los Estados que cumplen su obligación de respetar y hacer respetar los derechos humanos.

En primer lugar, establecen que los gobiernos y las fuerzas armadas deben establecer procedimientos eficaces para la presentación de informes y recursos para todos los incidentes en los que:

- se cause la muerte o lesiones por medio del uso de la fuerza y armas de fuego por miembros de las fuerzas armadas que desempeñen tareas de cumplimiento de la ley; o
- dichos miembros de las fuerzas armadas recurran al empleo de armas de fuego en el desempeño de sus funciones.

Para los casos con respecto a los cuales se informe de conformidad con esos principios, los gobiernos y los organismos encargados de hacer cumplir la ley deben asegurarse de que se establezca un procedimiento de revisión eficaz y que autoridades administrativas o judiciales independientes estén dotadas de competencia en circunstancias apropiadas.

En caso de muerte y lesiones graves u otras consecuencias de importancia, se debe enviar rápidamente un informe detallado a las autoridades competentes para la revisión administrativa y la supervisión judicial.

[PBEF, 6, 11, 22]

9.8.2.6 Uso indebido de la fuerza y de armas de fuego

Los gobiernos deben velar por que en su legislación se castigue como delito penal el uso arbitrario o abusivo de la fuerza o de armas de fuego por parte

de los miembros de las fuerzas armadas encargados de tareas de mantenimiento del orden.

No se puede invocar circunstancias excepcionales, como inestabilidad política interna o emergencia pública, para justificar el quebrantamiento de estos principios básicos.

[PBEF, 7, 8]

Para consultar las principales normas que rigen el uso de la fuerza y las armas de fuego en las operaciones para hacer cumplir la ley, v. 14.2.1.

9.8.2.7 Acceso a revisión judicial: personas afectadas por el uso de la fuerza

Las personas afectadas por el empleo de la fuerza y de armas de fuego o sus representantes legales, y en caso de muerte de esas personas, sus herederos, deben tener acceso a un proceso independiente de revisión del incidente, incluido un proceso judicial.

[PBEF, 23]

9.8.2.8 Acceso a revisión judicial: personas privadas de libertad

El PIDCP establece que:

"Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la mayor brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal".

Asimismo, el PIDCP establece que toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa tiene derecho efectivo a obtener reparación.

[PIDCP, 9]

Para consultar las principales normas relativas al arresto y la detención en operaciones de mantenimiento del orden, v. 14.2.3 y 14.2.4.

9.8.3 Obligaciones y responsabilidades de los individuos

9.8.3.1 Norma

Cuando participan en operaciones para hacer cumplir la ley, los miembros de las fuerzas armadas están sujetos a las mismas normas y obligaciones fundamentales que los funcionarios civiles y organizaciones a cargo de esas tareas.

[CC, 1, comentario]

9.8.3.2 Respeto de los derechos humanos

Los oficiales y las organizaciones encargados del mantenimiento de la ley y el orden deben promover, proteger y respetar los derechos humanos de todas las personas sin ninguna distinción adversa durante el desempeño de sus tareas.

[CC, 2]

9.8.3.3 Responsabilidad de mando

Los jefes deben asumir la debida responsabilidad cuando tengan conocimiento, o debieran haberlo tenido, de que subordinados a sus órdenes recurren, o han recurrido, al uso ilícito de la fuerza y de armas de fuego, y no adopten todas las medidas a su disposición para impedir, eliminar o denunciar ese uso.

[PBEF, 24]

9.8.3.4 Órdenes ilícitas

Los jefes que hayan dado órdenes ilícitas relativas al uso de la fuerza y de armas de fuego son responsables en virtud de la legislación interna.

[PBEF, 26]

9.8.3.5 La obediencia a órdenes de un superior no es argumento de defensa

Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley no pueden alegar como argumento de defensa la obediencia de órdenes de un superior si emplearon la fuerza o armas de fuego en modo tal que ocasionaron la muerte o heridas graves a una persona; si tenían conocimiento, o debieran haberlo tenido, de que la orden era manifiestamente ilícita y tuvieron una oportunidad razonable de negarse a cumplirla.

[PBEF, 26]

9.9 Responsabilidad estatal e individual durante operaciones de apoyo a la paz

En esta sección, se describe la aplicación de las normas tratadas en este capítulo del manual a las operaciones de apoyo a la paz. El tema de las operaciones de apoyo a la paz, incluida la aplicabilidad del derecho de los conflictos armados y el derecho de los derechos humanos, se aborda exhaustivamente en el capítulo 15.

9.9.0.1 Operación de apoyo a la paz: definición

Las operaciones de apoyo a la paz abarcan todas las operaciones

multifuncionales conducidas de manera imparcial, normalmente por los Estados o por organizaciones internacionales o regionales, como las Naciones Unidas (ONU), la Unión Europea (UE), la Unión Africana (UA) o la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), en las que participan fuerzas militares y diplomáticas y organismos humanitarios, y tienen la finalidad de lograr un acuerdo político de largo plazo u otro objetivo específico.

9.9.0.2 Marco jurídico en una operación de apoyo a la paz

El marco jurídico de una operación de apoyo a la paz puede incluir:

- el derecho de los conflictos armados;
- el derecho de los derechos humanos;
- la legislación interna del Estado que aporta contingentes;
- la legislación interna del Estado donde tiene lugar una operación de apoyo a la paz;
- el mandato para una operación de apoyo a la paz; y
- uno o más acuerdos sobre el estatuto de las fuerzas.

Para una descripción de cada elemento, v. el capítulo 15.

9.9.0.3 Legislación interna de la nación anfitriona y acuerdos sobre el estatuto de las fuerzas

La mayoría de los acuerdos sobre el estatuto de las fuerzas (y el Acuerdo Modelo de la ONU sobre el estatuto de las fuerzas para las operaciones de mantenimiento de la paz) establece que los miembros individuales de las fuerzas armadas desplegadas en una operación de apoyo a la paz tienen inmunidad respecto del enjuiciamiento en el Estado anfitrión y están bajo la exclusiva jurisdicción del Estado que aporta contingentes por delitos penales cometidos durante una operación de apoyo a la paz. Los Estados que aportan contingentes están obligados a investigar y disciplinar o enjuiciar, según sea pertinente, a los miembros de las fuerzas armadas por violaciones del derecho de los conflictos armados. En relación con las tropas bajo el mando y control de la ONU, esta exigencia se establece en el Boletín del Secretario General.

[Acuerdo Modelo de la ONU sobre el estatuto de las fuerzas para las operaciones de mantenimiento de la paz, párr. 47-48 / Boletín del Secretario General, Observancia del derecho internacional humanitario por las fuerzas de las Naciones Unidas, Doc. ONU ST/SGB/1999/13, 6 de agosto de 1999, 4 / P I, 87 / 1 EDIHC, 158]

CAPÍTULO 10
LOGÍSTICA

10 LOGÍSTICA

En este capítulo, se abordan las consecuencias que las normas del derecho de los conflictos armados tienen para la logística durante un conflicto armado, incluidos el transporte, la evacuación, los suministros a las fuerzas armadas y las bases logísticas.

Como se analiza en otra parte de este manual, los principios de distinción, proporcionalidad y precaución sustentan en gran medida el derecho de los conflictos armados por lo que respecta a la conducción de las hostilidades. En el caso de la logística, las precauciones contra los efectos de los ataques adquieren una importancia singular. Éstas se tratan como un tema separado en la sección 4.3. En pocas palabras, las partes en un conflicto armado deben tomar todas las precauciones posibles para proteger a la población civil y los bienes de carácter civil de los efectos de los ataques enemigos. Estas precauciones adquieren particular importancia cuando los jefes toman decisiones relativas al transporte, la evacuación, los suministros y la operación de bases logísticas.

Otro concepto básico del derecho de los conflictos armados, relevante para las secciones acerca de la evacuación y el transporte de personas, es que las personas que caen en poder de una parte en conflicto tienen derecho a ciertas normas mínimas de trato. Las normas requeridas en situaciones de detención e internamiento se exponen con mayor exhaustividad en el capítulo 7.

10.1 Gestión del transporte: se aborda la cuestión de la responsabilidad del transporte, el transporte separado y conjunto militar/sanitario/civil, el transporte de bienes culturales y la cooperación con las autoridades civiles.

10.2 Transporte sanitario: se tratan los principios básicos del transporte sanitario, incluido el uso del signo distintivo.

10.3 Evacuación: personas y bienes capturados, y personas fallecidas: se exponen las diversas medidas requeridas.

10.4 Suministros: se aborda el suministro de artículos militares y sanitarios a las fuerzas armadas.

10.5 Bases logísticas: se abordan los principios logísticos, las bases militares de suministro y de mantenimiento y las bases militares de servicios sanitarios.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

10.1 Gestión del transporte

Esta sección trata la responsabilidad del transporte, el transporte separado y conjunto militar/sanitario/civil, el transporte de bienes culturales y la cooperación con las autoridades civiles.

10.1.1 Responsabilidad del transporte militar

10.1.1.1 Definición

En este manual, se entiende por "transporte militar" los movimientos de personal y bienes militares.

10.1.1.2 Política general en materia de transporte

Los jefes de operaciones deben establecer una política general para el transporte militar.

Esa política debe determinar los diversos canales de suministro y evacuación, el uso de los medios de transporte y la responsabilidad del control del transporte.

Cada jefe debe establecer los demás detalles según su esfera de responsabilidad (por ejemplo, zonas de descarga, para transportes que pasan por su área de responsabilidad, etc.).

10.1.2 Rutas separadas para transporte militar, sanitario y civil

10.1.2.1 Rutas de transporte: norma

Si la situación estratégica y táctica lo permite, los jefes deben establecer rutas separadas para el transporte militar, sanitario o civil.

La razón de esta recomendación es que, en virtud del derecho de los conflictos armados, ciertas categorías de personas y bienes están protegidas de los ataques, mientras que otras categorías constituyen objetivos militares. Por ejemplo, los civiles que no participan directamente en las hostilidades, las personas que están fuera de combate y el personal específicamente protegido no deben ser atacados.

Por otra parte, de conformidad con el principio de precaución, las partes en un conflicto armado deben adoptar todas las precauciones posibles para proteger a los civiles y los bienes de carácter civil de los efectos de los ataques, y alejar a las personas civiles, la población civil y los bienes de carácter civil de la proximidad de objetivos militares (incluidos los transportes militares y los bienes militares que se transportan).

A fin de cumplir estas obligaciones, la mejor práctica es, por consiguiente, establecer rutas o cronogramas separados para los movimientos de las diferentes categorías de personas y bienes (militares, sanitarios o civiles).

[CG III, 23 / CG IV, 28 / P I, 12, 51, 58 / 1 EDIHC, 22, 24, 97] [CAI/CANI (1 EDIHC, 24 es CAI/probablemente CANI)]

10.1.2.2 Transportes militares no sanitarios

Los vehículos, armamentos y bienes militares no sanitarios son objetivos militares por naturaleza en virtud del derecho de los conflictos armados. Con sujeción a los principios de distinción, proporcionalidad y precaución, estos bienes pueden ser atacados por el adversario.

Otros bienes que por su naturaleza, emplazamiento, fines o uso hagan una contribución efectiva a la acción militar, y cuya destrucción, captura o neutralización ofrezca una ventaja militar definida en las circunstancias del caso, también son objetivos militares. Por ejemplo, un automóvil "civil" normal que lleva tropas militares se convierte en un objetivo militar.

Para un análisis del concepto de objetivo militar, v. capítulo 5.

[P I, 48, 52 / 1 EDIHC, 1, 7, 8] [CAI/CANI]

10.1.2.3 Transportes civiles

Los bienes de carácter civil, es decir, los vehículos y otros bienes que no están definidos por el derecho de los conflictos armados como objetivos militares, no pueden ser objeto de ataques directos.

Los civiles que no participan directamente en las hostilidades también están protegidos contra los ataques directos.

Para más información sobre los bienes de carácter civil, v. el capítulo 5.

[P I, 48, 50, 51, 52 / P II, 13, / CCAC.P.II enmendado, 3 / CCAC.P.III, 2 / 1 EDIHC, 6, 7, 10] [CAI/CANI]

10.1.2.4 Transporte sanitario

El transporte de personal sanitario, bienes de carácter sanitario y de heridos, enfermos y náufragos por medio de vehículos sanitarios debe recibir la protección otorgada por el derecho de los conflictos armados (v. también el capítulo 5).

[CG I, 12,19, 20, 24-25, 35-37/ CG II, 12, 22-27, 36, 37, 39, 40 / CG IV, 16, 18, 20-22 / P I, 9, 10, 12,15, 21-24 / P II, 7, 9,11 /1 EDIHC, 25, 28-30] [CAI/CANI]

10.1.3 Rutas conjuntas para transporte militar, sanitario o civil

10.1.3.1 Rutas de transporte y vías de movimiento

Cuando se emplean rutas comunes para transporte militar, sanitario y civil, los jefes a cargo deben programar y espaciar el tráfico a fin de evitar que interactúen entre sí y se confundan.

10.1.3.2 Transporte multimodal

Cuando se emplean de manera sucesiva diversos medios de transporte para trasladar las mismas personas y bienes (por ejemplo, primero por camión, luego por buque y luego por aeronave), los jefes deben impartir instrucciones prácticas para el traslado en diversas medios de transporte (por ejemplo, instrucciones para la operación de transportes por personal militar no sanitario, sanitario o civil, uso de signos o señales distintivos).

10.1.3.3 Puntos de tránsito

Deben asignarse puntos de tránsito y zonas de descarga. Debe evitarse o restringirse la presencia simultánea de transportes militares y transportes no militares o civiles. En un centro de tránsito extenso, deben asignarse emplazamientos específicos separados para los transportes o el personal militar, sanitario y civil.

10.1.4 Transporte de bienes culturales

Los bienes culturales están protegidos por el derecho internacional, y cada parte en un conflicto armado tiene la obligación de respetarlos y protegerlos. Para consultar las definiciones y las categorías de bienes culturales, v. el capítulo 3 y la sección 5.4.6. En este capítulo, se describe la inmunidad otorgada a los bienes culturales muebles cuando se transportan y los procedimientos para obtenerla.

Las siguientes obligaciones se aplican a los Estados Parte en la Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado (H.CP) de 1954 o su Protocolo II (H.CP.P.II).

10.1.4.1 Introducción

Por lo que atañe al transporte de bienes culturales, la H.CP dispone dos categorías:

- transporte bajo protección especial; y
- transporte en casos de urgencia.

10.1.4.2 Transporte bajo protección especial: procedimiento

Para disponer el traslado de los bienes culturales como transporte bajo protección especial, una parte debe presentar una solicitud ante el Comisario General para los Bienes Culturales en la UNESCO, conforme a las condiciones previstas en el Reglamento anexo a la H.CP.

El transporte bajo protección especial debe efectuarse en vehículos dedicados exclusivamente al traslado de bienes culturales, que ostenten el signo distintivo de bienes culturales (v. 5.4.6.10), y bajo inspección internacional.

[H.CP 12]

10.1.4.3 Transporte bajo protección especial: inmunidad

Los bienes culturales transportados bajo protección especial gozan de inmunidad contra:

- embargo, captura, presa como botín; y
- ataque.

Esta inmunidad se extiende al medio de transporte, siempre que esté dedicado exclusivamente al traslado de esos bienes culturales. Los medios de transporte y los bienes culturales podrán ser requisados.

[H.CP, 12, 14] [CAI/CANI]

10.1.4.4 Transporte en casos de urgencia: procedimiento

En algunos casos, no se dispone de tiempo suficiente para seguir el procedimiento de obtención de inmunidad como transporte bajo protección especial.

Cuando se requiere el traslado de bienes culturales con urgencia para su seguridad y no hay tiempo suficiente para presentar una solicitud formal como se describe en 10.1.4.2, la parte pertinente puede transportar los bienes culturales con el signo distintivo de bienes culturales sin seguir el procedimiento correspondiente.

En la medida de lo posible, la parte de que se trate debe notificar a la parte adversaria acerca del traslado.

La parte que efectúa el traslado no puede utilizar el signo distintivo de bienes culturales en el medio de transporte si:

- la parte ya ha formulado la petición de inmunidad para el traslado bajo protección especial y le ha sido rechazada; y
- el medio de transporte traslada los bienes culturales al territorio de otro Estado.

[H.CP, 12, 13] [CAI/CANI]

10.1.4.5 Transporte en casos de urgencia: protección

Los bienes culturales que se transportan como una cuestión de urgencia tienen inmunidad de embargo, captura y presa como botín. Esta inmunidad

se extiende al medio de transporte que esté dedicado exclusivamente al traslado de esos bienes culturales. Los medios de transporte y los bienes culturales pueden ser requisados.

Las partes en la H.CP deben, en la medida de lo posible, adoptar las precauciones necesarias para evitar los ataques a los transportes que ostentan el signo y transportan bienes culturales en casos de urgencia.

[H.CP 13, 14] [CAI/CANI]

10.1.4.6 Alejamiento de bienes culturales como medida de precaución

En toda la medida de lo posible, las partes en la H.CP.P.II deben alejar los bienes culturales muebles de las proximidades de objetivos militares o suministrar una protección adecuada in situ.

La parte que aleje esos bienes culturales como medida de precaución debe seguir uno de los procedimientos descriptos anteriormente.

[H.CP.P.II, 8] [CAI/CANI]

10.1.5 Cooperación con autoridades civiles

10.1.5.1 Norma

El titular de la responsabilidad de mando general debe impartir instrucciones para cooperar con las autoridades civiles en materia de transporte y para brindarles apoyo.

10.1.5.2 Prioridades

Las instrucciones conjuntas deben determinar las prioridades de transporte, incluida la evacuación de emergencia de civiles, que debe efectuarse en cuanto la situación táctica lo permita.

10.1.5.3 Transporte de emergencia

Los jefes localmente competentes deben ofrecer transporte de emergencia según se requiera cuando la situación táctica lo permita. Deben definir las prioridades en estrecha cooperación con las autoridades civiles pertinentes.

10.1.5.4 Comunicación

Deben establecerse canales de comunicación para evitar equívocos y confusiones entre el personal, los medios de transporte y los emplazamientos militares y civiles (por ejemplo, subordinación, cooperación, gestión de transporte mixta militar o civil, requerimientos de camuflaje).

10.2 Transporte sanitario

En esta sección, se abordan los principios básicos de transporte sanitario, incluido el uso del signo distintivo (v. 10.2.1), y las normas específicas que rigen el transporte por tierra (v. 10.2.2), agua (v. 10.2.3) y aire (v. 10.2.4).

Cabe destacar que las definiciones de transporte sanitario y los tipos de medio sanitario de transporte empleadas en este manual provienen del derecho de los conflictos armados internacional.

10.2.1 Transporte sanitario: principios

10.2.1.1 Definición: transporte sanitario

Se entiende por "transporte sanitario" el transporte por tierra, por agua o por aire de los heridos, enfermos y náufragos, del personal sanitario o religioso o del equipo y material sanitarios.

[P I, 8]

10.2.1.2 Definición: medio de transporte sanitario

Se entiende por "medio de transporte sanitario" todo medio de transporte, militar o civil, permanente o temporal, destinado exclusivamente al transporte sanitario, bajo la dirección de una autoridad competente de una parte en conflicto.

[P I, 8]

10.2.1.3 Protección

Los medios de transporte sanitario deben ser respetados y protegidos, y no deben ser objeto de ataque.

[CG I, 35, 36 / CG IV, 21, 22 / P I, 21-24 / P II, 11 / 1 EDIHC, 29] [CAI/CANI]

10.2.1.4 Separación de objetivos militares

En la medida de lo posible, los medios de transporte sanitario deben guardar una distancia respecto de los objetivos militares que los mantenga a salvo.

Esta recomendación se desprende de la norma en el derecho de los conflictos armados internacionales, conforme a la cual, siempre que sea posible, las unidades sanitarias deben estar situadas de manera que los ataques contra objetivos militares no las pongan en peligro.

No obstante, debido a que el transporte sanitario tiene derecho a gozar de protección contra los ataques en todos los conflictos armados, los jefes deben asegurarse de que el transporte sanitario se mantenga a suficiente distancia de los objetivos militares también en conflictos armados no internacionales.

[P I, 12] [CAI]

10.2.1.5 Signo distintivo: norma

El signo distintivo del servicio sanitario consiste en una cruz roja sobre fondo blanco, una media luna roja sobre fondo blanco o un cristal rojo sobre fondo blanco.

El signo distintivo debe ser tan extenso y visible como la situación táctica lo permita (por ejemplo, iluminado por la noche, visibilidad infrarroja).

Las normas específicas sobre el uso del signo distintivo se abordan en las partes pertinentes de este manual para cada categoría de transporte sanitario y en la sección 4.6.

[CG I, 38-44 / CG II, 41-45 / P I, 18, Anexo I, Capítulo II / P II, 12 / P III, 1, 2, 4, 5] [CAI/CANI]

10.2.1.6 Signo distintivo: personal sanitario

El personal sanitario y los medios de transporte sanitario deben ostentar el signo distintivo.

[CG I, 40, 41 / CG II, 42 / P I, 15, 18 / P II, 12] [CAI/CANI]

10.2.1.7 Identificación

El uso de los signos y señales distintivos debe ser controlado por la autoridad militar.

Ese uso debe adaptarse a la situación táctica (por ejemplo, uso de signos cuando se efectúen traslados de un medio de transporte a otro; uso de señales restringido a zonas o períodos de tiempo específicos, etc.).

[CG I, 38-44 / CG II, 41-45 / P I, 18, Anexo I / P II, 12] [CAI/CANI]

10.2.1.8 Uso de armas por personal sanitario y escoltas durante el transporte

Los jefes deben reglamentar el uso de armas por parte del personal sanitario y los combatientes que acompañen o escolten el transporte sanitario.

El personal sanitario sólo puede llevar armas ligeras individuales, es decir, armas de pequeño porte (por lo general, una pistola) para defenderse o defender a los heridos y enfermos a su cargo.

El personal sanitario también puede ser protegido por escoltas o por centinelas. El uso de armas por parte de escoltas o centinelas debe adaptarse a la situación

táctica (por ejemplo, deben emitirse instrucciones especiales para los combatientes que acompañen o escolten el transporte sanitario que restrinjan el uso de armas a las mismas funciones permitidas para el personal sanitario armado).

[CG I, 22 / CG II, 35 / P I, 13, 28 / 1 EDIHC, 25, 26] [CAI/CANI]

10.2.1.9 Puntos de traslado

Cuando los heridos, enfermos o náufragos deban ser trasladados de/a medios de transporte por agua, aire o tierra, se debe establecer con claridad la responsabilidad para esos puntos de traslado y el uso de signos distintivos, señales distintivas y radio comunicación.

10.2.2 Vehículos sanitarios: transporte sanitario por tierra

10.2.2.1 Definición

Se entiende por "vehículo sanitario" todo medio sanitario de transporte por tierra.

[P I, 8] [CAI]

10.2.2.2 Protección

Los vehículos y unidades sanitarios deben ser respetados y protegidos. Deben ostentar el signo distintivo, con el consentimiento de las autoridades competentes. En circunstancias excepcionales, no se requiere la señalización (por ejemplo, cuando podría ayudar al enemigo a localizar las unidades militares en las proximidades de las unidades sanitarias).

[CG I, 35, 42 / P I, 18, 21 / P II, 11, 12 / 1 EDIHC, 29] [CAI/CANI]

10.2.2.3 Vehículos de combate

Cuando se utilizan vehículos de combate como vehículos sanitarios (por ejemplo, vehículos de transporte de personal blindados, de orugas o ruedas), se debe poner especial énfasis en identificarlos como vehículos sanitarios a fin de evitar confusiones con vehículos similares empleados para operaciones de combate. Por ejemplo, se debe quitar el cañón o la ametralladora del vehículo blindado de transporte de personal y se le debe colocar el signo distintivo.

[CG I, 39 / P I, 18 / P II, 12] [CAI/CANI]

10.2.3 Medios de transporte sanitarios por agua

En esta subsección, se tratan las normas específicas que se aplican a los medios de transporte sanitarios por agua. Como todos los medios de transporte sanitarios, los destinados al transporte por agua están sujetos a los principios

generales para los medios de transporte sanitarios descritos en 10.2.1, que se aplican en todos los conflictos armados.

Todos los conflictos armados

10.2.3.1 Protección: transporte sanitario por agua

Los buques y embarcaciones sanitarios deben ser respetados y protegidos. En conflictos armados no internacionales, los medios de transporte sanitarios por agua deben estar identificados con el signo distintivo. En conflictos armados internacionales, existen normas específicas para identificar los buques, como se describe a continuación.

[CG II, 22, 24, 25, 26, 27 / P I, 8, 22 / P II, 11, 12 / 1 EDIHC, 29] [CAI/CANI]

Normas específicas en conflictos armados internacionales

10.2.3.2 Definición

Los buques y embarcaciones sanitarios abarcan todo medio de transporte sanitario por agua, como buques-hospitales, embarcaciones costeras de salvamento, así como sus botes salvavidas y pequeñas embarcaciones.

[CG II, 22, 24, 25, 26, 27 / P I, 8, 22] [CAI]

10.2.3.3 Buques y embarcaciones sanitarios: notificaciones

Deben notificarse los nombres y características de los buques-hospitales y embarcaciones costeras de salvamento a las partes en conflicto al menos diez días antes de su utilización.

La notificación debe incluir, al menos, el tonelaje bruto registrado, la longitud de proa a popa y el número de mástiles y chimeneas. Asimismo, se puede incluir toda otra información que facilite la identificación.

Esta disposición también se aplica cuando estos buques-hospitales y embarcaciones costeras de salvamento transportan heridos, enfermos y náufragos civiles.

Cabe señalar que las pequeñas embarcaciones utilizadas para operaciones costeras de salvamento están protegidas aunque no se haya hecho la notificación.

[CG II, 22, 24, 25, 26, 27 / P I, 22 / Comentario del CICR, CG II, 22] [CAI]

10.2.3.4 Medidas militares contra buques-hospitales y embarcaciones costeras de salvamento

Las partes en conflicto tienen derecho a controlar y a requisar todos los buques-hospitales y las embarcaciones costeras de salvamento.

Pueden rechazar la cooperación de estos barcos y embarcaciones, ordenarles que se alejen, imponerles un rumbo determinado, designar a un comisario para que esté a bordo provisionalmente, reglamentar el empleo de su radio o de cualquier otro medio de comunicación, e incluso retenerlos durante un período no superior a siete días a partir de la fecha de la interceptación, si la gravedad de las circunstancias lo requiere.

Esta disposición también se aplica cuando los buques-hospitales y las embarcaciones costeras de salvamento transportan heridos, enfermos y náufragos civiles.

[CG II, 31 / P I, 22] [CAI]

10.2.3.5 Buques y embarcaciones sanitarios: uso del signo distintivo

Los buques y embarcaciones sanitarios deben estar claramente identificados.

Todas las superficies exteriores de los buques-hospitales deben ser blancas. Deben tener pintadas, tan grandes como sea posible, una o varias cruces rojas oscuras a cada lado del casco, así como en las superficies horizontales. El signo distintivo debe ser tan grande como sea posible y colocarse de manera que se garantice la mejor visibilidad desde el aire y en el mar.

Los botes salvavidas, las embarcaciones costeras de salvamento y todas las pequeñas embarcaciones que utilice el servicio de sanidad deben estar pintados de blanco o con cruces rojas oscuras claramente visibles.

De noche y en todo tiempo de visibilidad reducida, los buques sanitarios deben tomar las oportunas medidas para que su pintura y sus emblemas distintivos sean suficientemente visibles (iluminación, etc.).

Los barcos deben enarbolar una bandera blanca con una cruz roja y su propia enseña nacional (y los barcos de Estados neutrales también deben enarbolar la bandera de la parte en conflicto cuya dirección hayan aceptado).

[CG II, 43 / P I, 18, 22, 23] [CAI]

10.2.3.6 Otros buques y embarcaciones sanitarios: protección y notificaciones

Otros buques y embarcaciones sanitarios, ya sea que se encuentren en el mar o en otras aguas, deben ser respetados y protegidos del mismo modo previsto para las unidades sanitarias móviles.

Tales buques deben llevar el signo distintivo.

Toda parte en conflicto puede notificar a cualquier parte adversa, con anticipación antes del viaje, el nombre, la descripción, la hora prevista de salida, la ruta y la velocidad estimada del buque o embarcación sanitarios, en particular, en el caso de buques de más de 2.000 toneladas brutas, y puede suministrar cualquier otra información que facilite su identificación y reconocimiento. El enemigo debe acusar recibo de esa información.

[P I, 23] [CAI]

10.2.3.7 Medidas militares contra otros buques sanitarios

Todo buque de guerra que navegue en la superficie y que esté en condiciones de hacer cumplir inmediatamente su orden puede ordenar a los buques y embarcaciones sanitarios mencionados en la sección 10.2.3.6 que se detengan, que se alejen o que tomen una determinada ruta, y toda orden de esta índole debe ser obedecida.

Esos buques y embarcaciones no pueden ser desviados de ningún otro modo de su misión sanitaria mientras sean necesarios para los heridos, enfermos y náufragos que se encuentren a bordo.

[P I, 23] [CAI]

10.2.3.8 Transporte ad hoc de material sanitario

Las partes en un conflicto armado internacional pueden fletar barcos para transporte ad hoc de material sanitario exclusivamente destinado al tratamiento de los heridos y de los enfermos de las fuerzas armadas o a la prevención de enfermedades. Las condiciones de su viaje deben ser notificadas a la potencia adversaria y aceptadas por ésta.

La potencia adversaria tiene derecho a interceptar esos barcos, pero no a apresarlos ni a confiscar el material transportado.

Esos barcos no tienen el estatuto de buques sanitarios y no pueden llevar el signo distintivo ni usar las señales distintivas del servicio sanitario.

[CG II, 38, 43] [CAI]

10.2.4 Aeronaves sanitarias

En este capítulo, se tratan las normas específicas que se aplican a todo medio de transporte sanitario por aire. Como en todos los medios de transporte sanitarios, el transporte por aire está sujeto a los principios generales para el transporte sanitario descripto en 10.2.1.

Todos los conflictos armados

10.2.4.1 Definición

Por "aeronave sanitaria" se entiende todo medio de transporte sanitario por aire.

[P I, 8]

10.2.4.2 Norma

Las aeronaves sanitarias deben ser respetadas y protegidas. Deben llevar el signo distintivo.

[CG I, 36 / P I, 24 / P II, 11, 12 / 1 EDIHC, 29] [CAI/CANI]

Normas específicas en conflictos armados internacionales

10.2.4.3 Norma general: restricciones en el sobrevuelo

El uso de aeronaves sanitarias está sujeto a restricciones relativas al sobrevuelo de:

- zonas dominadas de hecho por las fuerzas armadas enemigas;
- zonas de contacto; y
- zonas dominadas por partes neutrales.

[CG I, 36 / P I, 24-30] [CAI]

10.2.4.4 Notificaciones y acuerdos: zonas no dominadas por la parte adversa

Para los vuelos sobre zonas no dominadas de hecho por fuerzas armadas enemigas, no se requiere acuerdo con la parte adversa.

No obstante, para mayor seguridad, se recomienda notificar a la parte adversa, especialmente cuando esas aeronaves efectúen vuelos que las pongan al alcance de los sistemas de armas superficie-aire del enemigo.

[P I, 25] [CAI]

10.2.4.5 Notificaciones y acuerdos: zonas de contacto y similares

Por lo que respecta a los vuelos sobre zonas de contacto y similares, se recomienda un acuerdo con la parte adversa para la seguridad de la aeronave, porque es la única manera que permitirá asegurar la protección de las aeronaves sanitarias.

Las aeronaves sanitarias que, a falta de tal acuerdo, operen por su cuenta y riesgo, deben no obstante ser respetadas cuando hayan sido reconocidas como tales.

Se entiende por zona de contacto cualquier zona terrestre en que los elementos avanzados de las fuerzas opuestas estén en contacto unos con otros, en particular cuando estén expuestos a tiro directo desde tierra.

[P I, 26] [CAI]

10.2.4.6 Notificaciones y acuerdos: zonas dominadas por la parte adversa

Por lo que respecta a los vuelos sobre zonas dominadas de hecho por la parte adversa, las aeronaves sanitarias continúan protegidas, a condición de que para tales vuelos se haya obtenido previamente el acuerdo de la parte adversa. La aeronave sanitaria que sobrevuele tal zona sin el acuerdo previsto, o apartándose de lo convenido (por ejemplo, debido a un error de navegación o a una inclemencia del clima), debe hacer todo lo posible para identificarse.

Tan pronto como las fuerzas armadas enemigas hayan reconocido tal aeronave sanitaria, deben hacer todo lo razonablemente posible para dar la orden de aterrizar o amarar, según corresponda, o para adoptar otras disposiciones con objeto de salvaguardar sus propios intereses. En ambos casos, antes de recurrir a un ataque contra la aeronave, deben darle tiempo de obedecer.

[P I, 27] [CAI]

10.2.4.7 Notificaciones y acuerdos: contenidos

Las notificaciones y acuerdos a que se refieren las secciones 10.2.4.4 a 10.2.4.6 deben indicar el número previsto de aeronaves sanitarias, sus planes de vuelo y medios de identificación.

La parte que reciba tal notificación debe acusar recibo de ella sin demora y, tan rápidamente como sea posible, debe aceptar o rechazar la solicitud, o sugerir una alternativa razonable.

Las partes deben tomar las medidas necesarias para que lo esencial de tales notificaciones y acuerdos se difunda rápidamente entre las unidades militares interesadas.

[P I, 29] [CAI]

10.2.4.8 Restricciones para aeronaves sanitarias

Existen varias restricciones sobre el uso de aeronaves sanitarias.

- Se prohíbe la utilización de las aeronaves sanitarias para tratar de obtener una ventaja militar sobre una parte adversa.
- Se prohíbe la utilización de las aeronaves sanitarias para tratar de poner objetivos militares a cubierto de un ataque.

- Salvo acuerdo previo con la parte adversa, las aeronaves sanitarias no pueden utilizarse, al efectuar vuelos sobre zonas dominadas de hecho por la parte adversa o zonas de contacto, para buscar heridos, enfermos y náufragos.
- Las aeronaves sanitarias no deben utilizarse para recoger ni transmitir información militar y no deben transportar material alguno destinado a esos fines.
- Las aeronaves sanitarias no deben transportar armamento alguno, salvo las armas portátiles y las municiones que hayan sido recogidas a los heridos, enfermos y náufragos que se hallen a bordo y que aún no hayan sido entregadas al servicio competente, y las armas ligeras individuales que sean necesarias para que el personal sanitario que se halle a bordo pueda defenderse y defender a los heridos, enfermos y náufragos que tenga a su cargo.
- Se prohíbe a las aeronaves sanitarias transportar personas o cargamento que no sean los heridos, enfermos y náufragos, el personal sanitario o religioso, el material y los suministros sanitarios.

[P I, 28] [CAI]

10.2.4.9 Inspección

Las aeronaves sanitarias que sobrevuelen zonas dominadas de hecho por la parte adversa o zonas cuyo dominio no esté claramente establecido pueden ser intimadas a aterrizar o, en su caso, a amarar, a fin de que se proceda a la inspección.

Las aeronaves sanitarias deben obedecer tal intimación.

[P I, 27, 30] [CAI]

10.2.4.10 Confiscación

Una aeronave sanitaria objeto de una inspección puede ser apresada, si la inspección revela que:

- no es una aeronave sanitaria;
- contraviene las restricciones sobre aeronaves sanitarias enumeradas en 10.2.4.8; o
- ha efectuado el vuelo sin acuerdo previo o en violación de un acuerdo previo cuando tal acuerdo se requiera.

Si la aeronave apresada en realidad estaba destinada a servir de aeronave permanente, sólo podrá ser utilizada como aeronave sanitaria hasta el fin del conflicto. Si no se trata de una aeronave sanitaria permanente, la parte que la apresa puede destinarla a usos no sanitarios, a condición de que se quiten los emblemas.

Si la inspección revela que la aeronave es en realidad una aeronave sanitaria, que no contraviene las restricciones descriptas en 10.2.4.8, y que no ha efectuado el vuelo sin acuerdo previo o en violación del mismo cuando tal acuerdo se requiera, la aeronave debe ser autorizada a proseguir el vuelo sin demora.

[P I, 30 / Comentario del CICR, P I, 30] [CAI]

10.2.4.11 Sobrevuelo de zonas dominadas por Estados neutrales

Las aeronaves sanitarias no pueden sobrevolar el territorio dominado por un Estado neutral (es decir, un Estado que no sea parte en el conflicto) ni aterrizar o amarar en él, salvo en virtud de acuerdo previo. Esas aeronaves deben obedecer toda intimación de aterrizar o, en su caso, amarar.

La aeronave sanitaria que sobrevuele ese territorio sin acuerdo previo debe hacer todo lo posible para hacerse identificar. Tan pronto como la aeronave sanitaria haya sido reconocida, el Estado neutral debe hacer todo lo razonablemente posible por dar la orden de aterrizar o amarar, según corresponda, o para adoptar otras disposiciones con objeto de salvaguardar los intereses de ese Estado. En ambos casos, se debe dar a la aeronave tiempo para obedecer, antes de recurrir a un ataque.

Una vez que una aeronave sanitaria aterriza o amara, puede quedar sujeta a inspección por el Estado neutral para determinar si se trata de una aeronave sanitaria. Si efectivamente lo es, debe ser autorizada a proseguir vuelo, aunque el Estado neutral proceda primero a detener a aquellos ocupantes para quienes el derecho de los conflictos armados requiere internamiento, en virtud de las disposiciones que figuran en el capítulo 13 y el capítulo 7.

Si la aeronave no es una aeronave sanitaria, la aeronave debe ser apresada por el Estado neutral. El Estado neutral debe proceder a detener a aquellos ocupantes para quienes el derecho de los conflictos armados requiere internamiento, con arreglo a las disposiciones que figuran en el capítulo 13 y el capítulo 7.

[H.V, 14 / CG I, 37 / CG II, 40 / P I, 31 / Comentario del CICR, P I, 31] [CAI]

10.3 Evacuación: personas y bienes capturados, y personas fallecidas

En esta sección, se trata la evacuación de personas capturadas. Para consultar las medidas iniciales que deben adoptarse con respecto a las personas capturadas, v. 7.3.2.

10.3.1 Evacuación: heridos, enfermos y náufragos

Todos los conflictos armados

10.3.1.1 Norma

Cuando las circunstancias lo permitan, y en particular después de un combate, las partes en conflicto deben tomar sin demora todas las medidas posibles para buscar, recoger y evacuar a los heridos, los enfermos y los náufragos sin distinción desfavorable alguna.

[CG I, 15 / CG II, 18 / CG III, 19 / P I, 10 / P II, 8 / 1 EDIHC, 109] [CAI/CANI]

10.3.1.2 Cuidados médicos

Durante la evacuación, los heridos y los enfermos deben ser tratados con humanidad y recibir cuanto antes, en la medida de lo posible, los cuidados médicos y la atención que exija su estado.

[CG I, 3, 12 / CG II, 3, 12 / CG III, 3 / CG IV, 3, 16 / P I, 10 / P II, 4, 7 / 1 EDIHC, 110, 111] [CAI/CANI]

Conflictos armados internacionales

10.3.1.3 Heridos, enfermos y náufragos de un beligerante

Los combatientes heridos, enfermos y náufragos en poder del adversario tienen el estatuto de prisioneros de guerra y deben recibir, durante su evacuación, el trato que debe dispensarse a los prisioneros de guerra.

[CG I, 14 / CG II, 16] [CAI]

10.3.1.4 Registro y transmisión de datos

Toda la información adecuada para identificar a los heridos y los enfermos debe registrarse, en lo posible antes de la evacuación (por ejemplo, datos personales, datos relativos a las heridas o la enfermedad), en caso de que no se haya hecho de antemano.

Esos datos deben comunicarse mediante los conductos apropiados a la Oficina nacional de información.

[CG I, 16 / CG II, 19] [CAI]

10.3.2 Evacuación: personas fallecidas

Todos los conflictos armados

10.3.2.1 Norma general

Cuando las circunstancias lo permitan, y en particular después de un combate, las partes en conflicto deben tomar sin demora todas las medidas posibles para buscar, recoger y evacuar a los muertos sin distinción desfavorable alguna.

[CG I, 15 / CG II, 18 / CG IV, 16 / P II, 8 / 1 EDIHC, 112] [CAI/CANI]

10.3.2.2 Prohibición de despojar a los muertos

Las partes en conflicto deben tomar todas las medidas posibles para evitar que los muertos sean despojados. Está prohibido mutilar los cadáveres.

[CG I, 15 / CG II, 18 / CG IV, 16 / P I, 34 / P II, 8 / 1 EDIHC, 113] [CAI/CANI]

Conflictos armados internacionales

10.3.2.3 Cenizas

Las cenizas deben ser remitidas por los conductos apropiados al Servicio oficial de tumbas (v. capítulo 3, S), que debe conservarlas hasta que el país de origen del fallecido comunique las medidas que desea tomar a este respecto.

[CG I, 17] [CAI]

10.3.2.4 Medios de identificación

Los medios de identificación tomados de las personas fallecidas o hallados en otro lugar (por ejemplo, documento de identidad, placa de identidad) deben enviarse a la Oficina nacional de información por los conductos adecuados.

Cabe señalar que la mitad de la doble placa de identidad, o la placa de identidad entera, si se trata de una placa de identidad sencilla, deben quedar sobre el cadáver. Si la sepultura se efectúa en el mar, la mitad de la doble placa de identidad debe quedar sobre el cadáver, pero en el caso de las placas de identidad sencillas, se las debe remitir a la Oficina nacional de información.

[CG I, 16 /CG II, 19] [CAI]

10.3.2.5 Efectos personales

Los efectos personales de las personas fallecidas deben remitirse por el conducto adecuado a la Oficina nacional de información (v. capítulo 3, O).

[CG I, 16 / CG II, 19] [CAI]

10.3.2.6 Registro y transmisión de datos: norma

Las actas de defunción deben remitirse por el conducto adecuado a la Oficina nacional de información.

[CG I, 16 / CG II, 19] [CAI]

10.3.2.7 Registro y transmisión de datos: datos relativos a la inhumación

Los datos relativos a la sepultura, las tumbas y la incineración deben remitirse por el conducto adecuado al Servicio oficial de tumbas.

[CG I, 17] [CAI]

10.3.3 Evacuación: personal sanitario militar del enemigo

Conflictos armados internacionales

10.3.3.1 Norma

Los miembros del personal sanitario militar permanente del enemigo no deben ser considerados como prisioneros de guerra, pero deben recibir al menos los mismos beneficios y protección. La evacuación del personal sanitario militar permanente del enemigo debe efectuarse en cuanto sus servicios ya no sean necesarios para los heridos, los enfermos y los náufragos.

Ese personal debe ser evacuado por medio de los mismos conductos que los heridos, los enfermos y los náufragos militares.

[CG I, 24, 26, 28 / CG II, 37 / CG III, 19, 33 / Comentario del CICR, CG III, 33] [CAI]

10.3.3.2 Tareas médicas

Durante la evacuación, los miembros del personal sanitario militar del enemigo pueden continuar desempeñando sus tareas médicas, mientras sea necesario para la atención de los heridos y los enfermos.

[H.IV.R, 23 / CG I, 28 / CG II, 37] [CAI]

10.3.3.3 Personal sanitario temporero

El personal sanitario temporero del enemigo debe ser considerado como prisionero de guerra. Por consiguiente, puede ser evacuado por los mismos conductos y debe beneficiarse de las mismas condiciones de evacuación que los demás prisioneros de guerra.

[CG I, 29] [CAI]

10.3.4 Evacuación: personal religioso militar del enemigo

Conflictos armados internacionales

10.3.4.1 Norma

La evacuación del personal religioso militar del enemigo debe tener lugar en cuanto su asistencia espiritual deje de ser necesaria.

[CG I, 28 / CG II, 37] [CAI]

10.3.4.2 Analogía con el personal sanitario militar

Las disposiciones para la evacuación del personal sanitario militar del enemigo se aplican para la evacuación del personal religioso militar del enemigo.

[CG I, 28 / CG II, 37] [CAI]

10.3.5 Evacuación: prisioneros de guerra (CAI)

10.3.5.1 Norma

Los prisioneros de guerra deben ser evacuados en el más breve plazo posible después de haber sido capturados, hacia campamentos situados lo bastante lejos de la zona de combate.

Los prisioneros de guerra no deben ser expuestos inútilmente a peligros mientras esperan su evacuación de una zona de combate.

[CG III, 19] [CAI]

10.3.5.2 Condiciones de evacuación: norma

La evacuación de los prisioneros de guerra debe efectuarse siempre con humanidad y en condiciones similares a las de los desplazamientos de las tropas de la Potencia detenedora.

[CG III, 20] [CAI]

10.3.5.3 Retención temporal

Sólo se puede retener, temporalmente, en una zona peligrosa, a los prisioneros de guerra que, a causa de heridas o enfermedad, corran más peligro siendo evacuados que permaneciendo donde están.

[CG III, 19] [CAI]

10.3.5.4 Condiciones de evacuación: seguridad

Deben tomarse todas las precauciones oportunas para garantizar la seguridad de los prisioneros de guerra durante la evacuación.

[CG III, 20] [CAI]

10.3.5.5 Condiciones de evacuación: protección

Los prisioneros de guerra deben ser protegidos durante la evacuación, especialmente contra todo acto de violencia o de intimidación, contra los insultos y la curiosidad pública.

[CG III, 13] [CAI]

10.3.5.6 Condiciones de evacuación: cuidados

Debe proporcionarse a los prisioneros de guerra evacuados agua potable y alimentos en cantidad suficiente, así como ropa y la necesaria asistencia médica.

[CG III, 20] [CAI]

10.3.5.7 Condiciones de evacuación: campamentos de tránsito

Si los prisioneros de guerra han de pasar, durante la evacuación, por campamentos de tránsito, su estancia allí debe ser lo más corta posible.

En los campamentos de tránsito, los prisioneros de guerra deben beneficiarse del mismo régimen que en los otros campamentos.

[CG III, 20, 24] [CAI]

10.3.5.8 Interrogatorio y trato físico

Los prisioneros de guerra pueden ser interrogados durante la evacuación. No obstante, un prisionero de guerra sólo tiene obligación de revelar sus datos de identidad, a saber:

- nombre(s) y apellido;
- graduación;
- fecha de nacimiento; y
- número de matrícula, ejército, regimiento, personal o de serie o, a falta de éste, una indicación equivalente.

No se puede infligir a los prisioneros de guerra tortura física o moral ni presión alguna para obtener datos de la índole que fueren. Los prisioneros que se nieguen a responder no pueden ser amenazados ni insultados ni expuestos a molestias o desventajas de ningún género. Sin embargo, ninguna norma restringe los interrogatorios no coercitivos de los prisioneros de guerra, que deben ser realizados por investigadores capacitados de inteligencia o policía militar.

El interrogatorio de los prisioneros de guerra debe realizarse en un idioma que comprendan.

[CG III, 17] [CAI]

10.3.5.9 Determinación de identidad: norma

En cuanto la situación táctica lo permita, se debe determinar la identidad de los prisioneros de guerra.

[CG III, 17 / Comentario del CICR, CG III, 17] [CAI]

10.3.5.10 Determinación de identidad: dificultades

Los prisioneros de guerra que, por razón de su estado físico o mental, sean incapaces de dar su identidad, deben ser confiados al Servicio de Sanidad.

[CG III, 17] [CAI]

10.3.5.11 Determinación de identidad: negativa

Los prisioneros de guerra que se nieguen voluntariamente a brindar la información que tienen la obligación de suministrar corren el peligro de exponerse a una restricción de las ventajas otorgadas a los prisioneros de su graduación o estatuto, pero el resto de las protecciones del III Convenio de Ginebra se mantienen aplicables.

[CG III, 17] [CAI]

10.3.5.12 Listas de prisioneros

En cuanto la situación táctica lo permita, se debe confeccionar la lista de los combatientes capturados y remitirla a través del conducto adecuado a la Oficina nacional de información (v. capítulo 3, O).

[CG III, 20, 122] [CAI]

10.3.5.13 Dudas respecto del estatuto jurídico

Si existen dudas por lo que respecta al estatuto jurídico de las personas que han participado directamente en las hostilidades, las que reclamen el estatuto de prisionero de guerra deben ser tratadas como tales hasta tanto un tribunal competente determine su estatuto. Por consiguiente, deben recibir el mismo trato que los prisioneros de guerra en espera de su evacuación y se las debe evacuar en las mismas condiciones que los prisioneros de guerra.

[CG III, 5 / P I, 45-47] [CAI]

10.3.5.14 Liberación ante imposibilidad de evacuación en condiciones de seguridad y humanidad

Cuando la unidad de captura no pueda cumplir las condiciones requeridas para la evacuación de prisioneros de guerra, que incluyen su seguridad y trato humano, la unidad debe liberarlos y adoptar todas las precauciones posibles para garantizar su seguridad (por ejemplo, suministro de agua potable, alimentos, medios de señalización).

[P I, 41] [CAI]

10.3.6 Evacuación: bienes militares enemigos

Todos los conflictos armados

10.3.6.1 Botín de guerra

El botín de guerra debe transportarse mediante el conducto logístico.

El material militar (por ejemplo, armas, municiones) confiscadas a personas capturadas pasa a ser botín de guerra y, por consiguiente, al conducto logístico.

[CG III, 18 / Comentario del CICR, CG III, 18 / 1 EDIHC, 49] [CAI]

Antes de utilizar armas o municiones capturadas, la parte que efectúe la captura debe asegurarse de que el empleo de esas armas o municiones no esté prohibido por ninguna norma del derecho de los conflictos armados aplicable. Para consultar las normas respecto de las armas, v. el capítulo 6.

Conflictos armados internacionales

10.3.6.2 Material de las unidades sanitarias móviles

El material de las unidades sanitarias móviles de las fuerzas armadas enemigas debe ser trasladado por los mismos conductos que los heridos, los enfermos y los náufragos. No se lo puede destruir intencionalmente, sino que se lo debe destinar a la asistencia de los heridos y los enfermos.

[CG I, 33] [CAI]

10.3.6.3 Medios de transporte sanitarios

Los medios de transporte sanitarios militares que permanecen asignados a tareas sanitarias deben ser utilizados en el conducto sanitario de evacuación.

Si los medios de transporte sanitarios militares del enemigo dejan de estar destinados a tareas sanitarias, se consideran botín de guerra y se los debe evacuar a través del conducto logístico.

Para conocer las normas específicas sobre confiscación y uso de aeronaves sanitarias, v. 10.2.4.10.

[CG I, 35 / CG III, 18 / P I, 23, 30 / Comentario del CICR, CG I, 35] [CAI]

10.4 Suministros

10.4.1 Principios en materia de suministros

10.4.1.1 Norma

Muchos de los artículos suministrados a las fuerzas armadas constituyen objetivos militares. V. la definición de objetivos militares en 5.4.1.2.

El estatuto de los artículos es independiente del estatuto del personal o los medios utilizados para transportarlos.

[P I, 52/ 1 EDIHC, 8] [CAI/CANI]

10.4.1.2 Adquisiciones directas

Los artículos para uso o consumo militar obtenidos mediante adquisiciones directas (por ejemplo, compra, solicitud de compra), que por su naturaleza no son objetivos militares, pueden convertirse en objetivos militares cuando pasan a manos militares; es decir, cuando responden a la definición de objetivos militares de 5.4.1.2.

10.4.1.3 Transporte civil de artículos militares

Los artículos transportados que responden a la definición de objetivos militares de 5.4.1.2 pueden ser atacados por las fuerzas armadas enemigas. El hecho de que sean transportados por un civil o en un transporte civil no les da inmunidad contra los ataques.

Un civil que transporta artículos militares no debe ser atacado, salvo que se considere que tenga participación directa en las hostilidades.

En general, cuando un civil transporta artículos militares de un puerto o una fábrica a una zona de suministro y servicio militares, el acto de hacerlo no se considera participación directa en las hostilidades. En ese caso, antes de que se inicie un ataque directo contra el medio de transporte, en la evaluación de proporcionalidad, deberá considerarse la muerte o heridas incidentales de la persona que efectúa el transporte. Esto implica que, aunque el civil no sea el objeto de un ataque, está expuesto a un riesgo real de lesiones o muerte incidentales al transportar los artículos militares porque éstos pueden ser atacados.

Cuando un civil transporta artículos militares directamente a una operación militar específica, el acto de hacerlo se considera participación directa en las hostilidades. El civil se convierte en un objetivo militar y puede entonces ser atacado directamente.

[P I, 51, 52 / P II, 13 / 1 EDIHC, 6, 14 / Guía PDH, pp. 16, 55, 56] [CAI/CANI]

10.4.1.4 Descargas

El traslado de equipamiento o suministros de personal civil o medios de transporte civiles a personal militar o transportes militares y viceversa deberá efectuarse rápidamente y a una distancia apropiada de los bienes de carácter civil y objetivos militares (por ejemplo, en una zona especial de descarga).

[P I, 58 / 1 EDIHC, 22, 24] [CAI/CANI (1 EDIHC, 24 probablemente sea CANI)].

10.4.1.5 Rutas de suministro

Las rutas y transportes de suministro militar deben evitar, hasta donde sea factible, su proximidad de las personas civiles y los bienes de carácter civil, ya que los expondría a los efectos de una acción de combate. Esta recomendación se basa en la norma que establece que, hasta donde sea factible, las partes en un conflicto deben alejar a la población civil, las personas civiles y los bienes de carácter civil de la proximidad de objetivos militares y tomar las precauciones necesarias para protegerlos contra los peligros resultantes de las operaciones militares.

Si la situación táctica no permite esa separación física (por ejemplo, porque sólo hay un camino en una zona montañosa), los movimientos de los transportes de suministro militar deben, si es posible, efectuarse a horarios diferentes de los de transportes civiles (separación temporal).

[P I, 58 / Comentario del CICR, P I, 58 / 1 EDIHC, 22, 24] [CAI/CANI (1 EDIHC, 24 probablemente sea CANI)]

10.4.2 Suministros sanitarios

10.4.2.1 Norma

Los suministros sanitarios militares deben pasar, como regla general, a través del conducto sanitario de suministro y ser transportados por personal y medios de transporte militares sanitarios.

10.5 Bases logísticas

En esta sección, se abordan los principios logísticos, las bases militares de suministro y de mantenimiento, y las bases militares de servicios sanitarios.

10.5.1 Principios logísticos (todos los conflictos armados)

10.5.1.1 Definición

En este manual, se denomina "bases logísticas" a:

- las bases militares de suministro y mantenimiento; y
- las bases militares de servicios sanitarios.

10.5.1.2 Política general para situar las bases

El jefe de operaciones debe establecer una política para la selección de los lugares donde se situarán las bases logísticas, incluidas las bases de avanzada o intermedias.

Las bases logísticas deben estar situadas de tal manera que cumplan, en particular, los requisitos siguientes:

- una distancia segura entre objetivos militares y bienes sanitarios o bienes de carácter civil; y
- una distancia segura entre objetivos militares y concentraciones de civiles.

[P I, 58 / H.CP.P.II, 8 / 1 EDIHC, 22, 23, 24] [CAI/CANI (1 EDIHC, 23, 24 probablemente sean CANI)]

10.5.1.3 Supervisión y coordinación

El jefe de operaciones debe organizar:

- la retención, la repatriación y el intercambio de miembros del personal sanitario o religioso (v. secciones 7.6 y 7.7);
- el trato y las condiciones de detención de internados y detenidos, prisioneros de guerra (v. capítulo 7);
- los suministros para internados, detenidos y prisioneros de guerra (por ejemplo, alimentos, vestimenta, material sanitario, bienes religiosos) (v. sección 10.4 y capítulo 7);
- el fin del cautiverio de prisioneros de guerra y otros detenidos e internados (por ejemplo, transferencia a un Estado neutral, repatriación de los heridos y enfermos de mayor gravedad) (v. capítulo 7); y
- el uso o la asignación de bienes capturados (por ejemplo, botín de guerra, material sanitario capturado) (v. sección 10.3).

10.5.1.4 Acceso a las bases

Se debe respetar la distinción clara entre objetivos militares y bienes sanitarios y de carácter civil. Por lo tanto, el acceso a las bases logísticas debe estar restringido a las personas debidamente autorizadas.

[P I, 58 / 1 EDIHC, 22, 24] [CAI/CANI (1 EDIHC, 24 probablemente sea CANI)]

10.5.1.5 Transporte entre bases logísticas

Las disposiciones sobre la gestión del transporte (v. sección 10.1) también se aplican a los movimientos:

- entre bases logísticas; y
- entre bases logísticas y bases o lugares civiles comparables.

10.5.1.6 Suministros para bases logísticas

Las disposiciones sobre suministros, incluidas en particular las relativas a las adquisiciones directas de fuentes civiles (v. sección 10.4), también se aplican a los suministros para bases logísticas.

10.5.1.7 Personas y bienes capturados en bases logísticas de avanzada

Las disposiciones sobre el trato de miembros del personal y bienes militares capturados del enemigo en la retaguardia (v. capítulo 7 y sección 10.3)

también se aplican en bases logísticas de avanzada e intermedias y lugares comparables.

[CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3, 20, 24 / CG IV, 3 / P II, 4, 5, 6, 7] [CAI/CANI]

10.5.1.8 Personas y bienes capturados: movimientos entre bases logísticas

Las disposiciones sobre la evacuación de miembros del personal y bienes militares capturados del enemigo en la retaguardia también se aplican a los movimientos de esas personas de una base o centro logístico a otro (v. sección 10.3).

[CG III, 19, 20] [CAI]

10.5.1.9 Servicios sanitarios: sistemas posibles

Esencialmente, hay tres sistemas posibles de servicios sanitarios en la retaguardia, cada uno de conformidad con el derecho de los conflictos armados:

- bases y servicios militares y civiles separados;
- cooperación entre servicios sanitarios militares y civiles, mediante la cual cada parte acepta a heridos y enfermos de la otra parte; o
- bases y servicios militares y civiles conjuntos, de manera parcial o total.

10.5.1.10 Servicios sanitarios: militares y civiles conjuntos

Cuando los servicios sanitarios militares y civiles cooperan o se administran en conjunto, cada jefe de una retaguardia debe garantizar:

- una organización de mando clara;
- instrucciones precisas al personal sanitario que se desplaza o actúa en bases o centros sanitarios militares y civiles; y
- la plena aplicación de las disposiciones del derecho de los conflictos armados relativos a los servicios sanitarios militares y civiles, así como también a los heridos y los enfermos militares y civiles (por ejemplo, prisioneros de guerra heridos en hospitales civiles).

10.5.1.11 Actividades religiosas

En todos los conflictos armados, deben respetarse las convicciones y las prácticas religiosas de las personas, incluidas en particular las personas cuya libertad ha sido restringida.

[P II, 4, 5 / 1 EDIHC, 104, 127] [CAI/CANI]

Esta norma general se especifica en mayor detalle en el derecho internacional de los conflictos armados.

En ese sentido, la parte detenedora debe permitir y facilitar las actividades religiosas concedidas a los prisioneros de guerra por el derecho de los conflictos armados:

- permitir el desempeño de sus funciones espirituales al personal religioso militar capturado del enemigo o a otras personas calificadas;
- permitir el ejercicio de la práctica religiosa y facilitar lugares adecuados para tal fin; y
- suministrar o, al menos, permitir el suministro de objetos de culto (por ejemplo, libros, artículos devocionales de su confesión).

[CG III, 33-37, 72, 125] [CAI]

10.5.1.12 Conductos de comunicaciones y administrativos

El jefe de operaciones debe establecer y asegurar el funcionamiento de los conductos de comunicaciones y administrativos pertinentes en virtud del derecho de los conflictos armados entre:

- bases logísticas y autoridades nacionales (por ejemplo, Oficina nacional de información, Servicio oficial de tumbas); y
- bases logísticas y autoridades y organismos internacionales (por ejemplo, el CICR y su Agencia Central de Búsquedas).

[H.IV.R, 14, 16 / CG I, 8, 16, 17 / CG II, 8, 19, 20 / CG III, 8, 23, 56, 60, 62, 63, 65, 66, 68, 69, 71, 72, 74, 75, 77, 96, 100, 104, 105, 107, 120, 122-125 / CG IV, 8, 25, 43, 45, 49, 50, 71, 72, 74, 75, 83, 92, 96, 104, 105, 106, 108, 110, 111, 113, 123, 129, 130, 131, 136-141 / P I, 33, 34, 45, 78] [CAI]

10.5.1.13 El CICR y otras organizaciones humanitarias

Las partes en un conflicto armado internacional deben facilitar al CICR todo cuanto esté a su alcance para permitirle cumplir las funciones humanitarias que le fueron asignadas por los Convenios de Ginebra y el Protocolo adicional I, a fin de prestar protección y asistencia a las víctimas de conflictos.

El CICR también puede llevar adelante cualquier otra actividad humanitaria en beneficio de estas víctimas, sujeto al consentimiento de las partes en el conflicto.

Las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja deben recibir las facilidades y la asistencia necesarias para desempeñar sus actividades humanitarias en favor de las víctimas del conflicto en virtud del derecho de los conflictos armados. Otras organizaciones humanitarias autorizadas por las partes en conflicto deben recibir, en la medida de lo posible, facilidades similares.

En los conflictos armados no internacionales, el CICR puede ofrecer sus servicios a las partes en conflicto a fin de realizar sus actividades humanitarias destinadas a prestar protección y asistencia a las víctimas de los conflictos.

[CG I, 3, 8, 16, 23 / CG II, 3, 8, 9 / CG III, 3, 8, 12, 23, 56, 58, 60, 62, 63, 65, 66, 68, 69, 71, 72, 73, 75, 77, 78, 79, 81, 96, 100, 101, 104, 105, 107, 120, 121, 122, 123, 125, 126, / CG IV, 3, 9, 23, 24, 30, 35, 39, 42, 43, 45, 49, 52, 55, 59, 60, 61, 71, 72, 74, 75, 76, 83, 96, 98, 101, 102, 104, 105, 108, 109, 111, 113, 123, 129, 131, 137, 140, 142, 143, 145 / P I, 11, 17, 33, 45, 81, 60, 70, 78, 81 / P II, 18 / 1 EDIHC, 31, 32, 124] [CAI/CANI]

10.5.2 Bases militares de suministro y mantenimiento

10.5.2.1 Norma

Las bases militares de suministro y mantenimiento donde se produzcan, transformen, empaquen o almacenen bienes (fuera de los artículos médicos y religiosos) para el uso o el consumo por las fuerzas armadas habitualmente constituyen objetivos militares, según se los define en 5.4.1.2. En ese caso, pueden ser atacados directamente por las fuerzas opositoras.

[P I, 52 / 1 EDIHC, 8] [CAI/CANI]

10.5.2.2 Personal civil en las bases militares de suministro y mantenimiento

La presencia de personal civil no vuelve un objetivo militar inmune de los ataques. Por consiguiente, el personal civil asignado a tareas en una base militar de suministro o de mantenimiento corre peligro de lesiones o muerte incidentales. Sin embargo, el enemigo que ataque ese objetivo militar debe tener en cuenta la presencia de personal civil en la evaluación de proporcionalidad antes del ataque.

El personal civil que trabaja en la base no debe ser objeto de ataques a menos que tenga participación directa en las hostilidades. Una de las maneras en que las actividades del personal civil en una base de suministro o de mantenimiento podrían considerarse como participación directa en las hostilidades sería si participara en una medida preparatoria para la ejecución de un ataque específico. Algunos ejemplos de esas medidas preparatorias son cargar bombas en una aeronave para un ataque específico, transportar y posicionar armas para una operación específica, impartir formación al personal para un ataque específico, etc.

Para reducir el riesgo de heridas o muertes incidentales, el personal civil debe mantenerse a una distancia suficiente de la base de suministro o mantenimiento cuando esté fuera de servicio.

Para un análisis detallado de participación directa en las hostilidades, v. capítulo 5.

[P I, 51, 52, 57 / P II, 13 / 1 EDIHC, 6, 14 / Guía PDH pp. 65, 66] [CAI/CANI]

10.5.2.3 Uso civil de las bases militares de suministro y mantenimiento

Cuando se concede acceso a una base militar de suministro o mantenimiento a civiles, éstos corren el riesgo de sufrir heridas o muerte incidentales porque esa base es normalmente un objetivo militar, según se define en 5.4.1.2.

[P I, 52, 1 EDIHC, 8] [CAI/CANI]

10.5.2.4 Zonas de descarga

Las zonas y los lugares de descarga de artículos o de transferencia desde/hacia medios de transporte militares y civiles deben estar claramente identificados. La presencia simultánea de personal y de medios de transporte militares y civiles debe reducirse al mínimo.

10.5.3 Bases militares de servicios sanitarios

Todos los conflictos armados

10.5.3.1 Norma

Los hospitales militares y otras unidades sanitarias militares en la retaguardia (por ejemplo, lugares de almacenamiento de insumos médicos o bases de suministro y mantenimiento) deben estar situados de manera que los ataques contra objetivos militares no los pongan en peligro.

Podría decirse que, como las unidades sanitarias están protegidas en los conflictos armados internacionales, esta norma debe aplicarse también en conflictos armados no internacionales.

[CG I, 19, / P I, 12] [CAI]

10.5.3.2 Uso del signo distintivo

Los hospitales militares y las unidades sanitarias deben estar identificados con el signo distintivo de la cruz roja, la media luna roja o el cristal rojo. Se los debe respetar y proteger aunque no estén señalizados, pero en ese caso son más susceptibles de ser atacados accidentalmente.

El signo distintivo debe ser tan extenso y visible como la situación táctica lo permita.

[CG I, 42 / P I, 18, Anexo I / P II, 12] [CAI/CANI]

10.5.3.3 Hospitales militares: trato de heridos y enfermos

Los hospitales militares que reciban heridos y enfermos deben cumplir, en todas las circunstancias, los requisitos mínimos de trato humano (v. sección 7.2), además del trato particular requerido por su estatuto en virtud del derecho de los conflictos armados, por ejemplo, como prisioneros de guerra (v. sección 7.1). También deben proveer a todos los heridos y los enfermos la asistencia de salud y la atención que su estado requiera, sin distinción alguna de índole desfavorable (v. sección 4.1).

Conflictos armados internacionales

10.5.3.4 Notificación de emplazamiento

El emplazamiento de unidades sanitarias fijas y zonas de hospitales en la retaguardia debe notificarse a la parte adversa, si al hacerlo es posible garantizar que estas unidades y zonas reciban la protección que les corresponde.

[CG I, 23, Anexo I, 7 (proyecto de acuerdo) / CG IV, 14 / P I, 12] [CAI]

10.5.3.5 Guardias

Cuando se asignan turnos de guardia a una unidad de combate (por ejemplo, un pelotón de infantería) de una base militar de servicios sanitarios, deben impartirse instrucciones precisas a esa unidad para evitar confusiones con unidades que cumplan una misión táctica.

[CG I, 22] [CAI]

10.5.3.6 Proximidad de los combatientes

Debe evitarse tanto como sea posible el emplazamiento de combatientes en las proximidades de los establecimientos, el personal y los medios de transporte de los servicios sanitarios militares.

[P I, 12] [CAI]

10.5.3.7 Prisioneros de guerra en hospitales militares: seguridad

Los hospitales militares que reciban prisioneros de guerra deben cumplir los mismos requisitos mínimos por lo que respecta a la ubicación y la seguridad que los campamentos para prisioneros de guerra.

[CG III, 12-16, 22-23] [CAI]

PARTE III

CAPÍTULO 11
CONTROL ESTRATÉGICO DE LOS CONFLICTOS ARMADOS

11 CONTROL ESTRATÉGICO DE LOS CONFLICTOS ARMADOS

En este capítulo, se abordan las medidas que deben tomarse antes, durante y después de un conflicto armado para garantizar el cumplimiento del derecho de los conflictos armados.

11.1 Medidas que deben adoptar los Estados en tiempo de paz: se describen las medidas preparatorias legislativas, ejecutivas y administrativas que deben tomarse en tiempo de paz para garantizar el cumplimiento del derecho en caso de conflicto armado.

11.2 Medidas de control durante un conflicto armado: se describen las medidas estratégicas, ejecutivas y administrativas que deben tomarse durante un conflicto armado, como la atención médica, el papel de los intermediarios y los asuntos civiles.

11.3 Medidas posteriores a un conflicto armado: se describen las medidas que deben tomarse una vez que han finalizado las hostilidades.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

11.1 Medidas que deben tomar los Estados en tiempo de paz

En esta sección, se describen las medidas preparatorias legislativas, ejecutivas y administrativas que deben tomarse en tiempo de paz para garantizar el cumplimiento del derecho en caso de conflicto armado.

Algunas de las medidas que debe tomar un Estado Parte en un determinado tratado del derecho de los conflictos armados son:

- incorporar las partes pertinentes del tratado en la legislación nacional de conformidad con las normas de su sistema constitucional;
- introducir procedimientos a nivel administrativo para implementar las obligaciones establecidas en el tratado;
- designar o constituir órganos para que cumplan algunas de las obligaciones establecidas en el tratado;
- garantizar la difusión del derecho de los conflictos armados y su integración en la práctica militar; y
- preparar documentos o medios de identificación a los que se hace referencia en el derecho de los conflictos armados.

[Comentario del CICR, P I, 80]

11.1.1 Integración del derecho de los conflictos armados en la legislación y en los documentos militares

11.1.1.1 Legislación nacional

Cuando un Estado ratifica un nuevo tratado del derecho de los conflictos armados o se adhiere a él, debe promulgar legislación nacional para implementarlo y garantizar el cumplimiento de las obligaciones convencionales.

La legislación debe prever:

- la aprobación de los fondos necesarios para implementar el nuevo tratado; y
- el establecimiento de procedimientos adecuados para efectuar el seguimiento de la Implementación del nuevo tratado (por ejemplo, la transmisión de información en forma regular al Parlamento).

11.1.1.2 Legislación, sanciones penales

Numerosos tratados del derecho de los conflictos armados obligan a los Estados Parte a promulgar legislación que establezca sanciones penales para las personas que hayan cometido, o dado orden de cometer, cualquiera de las infracciones de los tratados. En el caso de los Convenios de Ginebra y del Protocolo adicional I, se requiere esa legislación para las infracciones graves de sus disposiciones. Para más información, v. el capítulo 9.

[CG I, 49 / CG II, 50 / CG III, 129 / CG IV, 146 / P I, 85 / CAQ, 7 / CMA, 9 / H.CP, 28 / H.CP.P.II, 15 / P II CCAC, según fue enmendado, 14]

11.1.1.3 Protección de los emblemas de la cruz roja, la media luna roja y el cristal rojo

Se debe promulgar legislación pertinente sobre el uso y la protección de los emblemas de la cruz roja, la media luna roja y el cristal rojo.

Esa legislación debe regir, en particular, los usos protector e indicativo de los emblemas, establecer medidas para controlar su uso y disponer sanciones penales en caso de uso abusivo.

[CG I, 53, 54 / CG II, 43, 44, 45 / P I, 18, 38 / P II, 12 / P III, 6]

11.1.1.4 Protección de otros emblemas distintivos

Se debe promulgar legislación pertinente sobre el uso y la protección de otros emblemas distintivos, como el signo distintivo internacional de protección civil o el emblema distintivo de los bienes culturales.

[H.CP, 6, 16, 17 / P I, 56, 66]

11.1.1.5 Traducciones

Los Estados deben remitir las traducciones oficiales de los tratados del derecho de los conflictos armados, así como de las leyes y los reglamentos nacionales que hayan adoptado, al depositario de cada tratado.

Algunos ejemplos de depositarios son los siguientes:

- Convenios de Ginebra y Protocolos adicionales: Consejo Federal Suizo;
- Convenciones de La Haya de 1907: Gobierno de los Países Bajos;
- Segundo Protocolo de la Convención de La Haya de 1954 (1999): Director General de la UNESCO; y
- Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos indiscriminados: Secretario General de las Naciones Unidas.

[CG I, 48 / CG II, 49 / CG III, 128 / CG IV, 145 / H.CP, 26 / P I, 80, 84 / Comentario del CICR, P I, 80]

11.1.1.6 Instrucciones

Se debe dar instrucciones y órdenes a las fuerzas armadas para garantizar el respeto del derecho de los conflictos armados.

[P I, 80]

11.1.1.7 Integración en la doctrina, la enseñanza, el entrenamiento y la disciplina militares

El comportamiento de las fuerzas armadas durante las operaciones está determinado por cuatro factores principales:

- la doctrina;
- la enseñanza;
- el entrenamiento en el terreno y el equipamiento; y
- las sanciones (incluidas tanto las sanciones disciplinarias como la justicia militar).

Para que las operaciones se conduzcan respetando el derecho, el derecho debe estar integrado en los cuatro elementos.

Los jefes militares tienen la responsabilidad de integrar el derecho de los conflictos armados en la práctica militar como parte de su deber de impedir, y de ser necesario, reprimir y denunciar las infracciones de ese derecho a las autoridades competentes. Los jefes del nivel estratégico son los principales responsables de garantizar la integración en sus fuerzas a fin de que el Estado cumpla sus obligaciones jurídicas internacionales. Por consiguiente, deben crear las estructuras administrativas necesarias e instruir a los subordinados para que realicen el proceso de integración jurídica.

[P I, 87]

En el capítulo 1, se ofrece una descripción completa de este proceso de fundamental importancia, por el que las normas jurídicas se traducen en práctica sobre el terreno.

11.1.2 Medidas administrativas y ejecutivas

11.1.2.1 Norma

Todos los Estados deben tomar, en tiempo de paz, las medidas administrativas y ejecutivas necesarias para cumplir sus obligaciones en virtud del derecho de los conflictos armados.

La finalidad de las medidas preparatorias es:

- difundir el derecho de los conflictos armados entre las fuerzas armadas, las autoridades civiles y la población civil;
- garantizar la aplicación del derecho de los conflictos armados en caso de conflicto armado; y
- garantizar que toda nueva arma que se emplee sea conforme al derecho de los conflictos armados.

[CG I, 45, 47 / CG II, 46, 48 / CG III, 127 / CG IV, 144 / P I, 80, 83, 84 / H.CP, 3, 7, 25 / H.CP.P II, 5, 30 / P II.CCAC según fue enmendado, 14/ P V.CCAC, 11 / 1 EDIHC, 141, 142, 143] [CAI/CANI]

11.1.2.2 Personal calificado

Se debe formar personal calificado para facilitar la aplicación del derecho de los conflictos armados.

[P I, 6]

11.1.2.3 Asesores jurídicos en las fuerzas armadas

Se debe disponer de asesores jurídicos que asesoren a los comandantes militares, al nivel apropiado, acerca de la aplicación del derecho de los conflictos armados y de la enseñanza que deba darse al respecto a las fuerzas armadas.

[P I, 82, 1 EDIHC, 141]

11.1.3 Establecimiento o designación de organizaciones

11.1.3.1 Introducción

Los tratados del derecho de los conflictos armados suelen requerir que los Estados establezcan diversas entidades u organizaciones al inicio de las hostilidades para que cumplan algunas tareas obligatorias durante los conflictos y luego de finalizados éstos.

A fin de estar preparados para cumplir esas obligaciones, los Estados deben tomar medidas de contingencia en tiempo de paz, como designar organizaciones existentes o establecer nuevas para que cumplan esas obligaciones especiales en caso de conflicto armado.

11.1.3.2 Oficina nacional de información

Cada Estado debe contar con una Oficina nacional de información para recibir y transmitir información relativa a los prisioneros de guerra y a los civiles protegidos que estén en su poder. Para ello, es preciso tomar medidas en tiempo de paz para garantizar que se constituya ese organismo y que esté suficientemente preparado para cumplir esa tarea en caso de conflicto armado.

Se recomienda una estrecha cooperación con la Agencia Central de Búsqueda del CICR a los fines del establecimiento de una Oficina nacional de información.

[CG III, 122 / CG IV, 136] [CAI]

11.1.3.3 Comisiones médicas mixtas

Ya al comienzo de las hostilidades se debe establecer, en cada Estado, una comisión médica mixta.

Se debe tomar medidas con antelación, en tiempo de paz, para garantizar que sea posible organizar una comisión médica mixta rápidamente al inicio de las hostilidades (por ejemplo, confeccionar una lista de personal médico calificado preparado para prestar servicios en caso de necesidad).

[CG III, 112, Anexo II]

11.1.3.4 Servicio de tumbas

Se debe preparar en cada Estado un Servicio de tumbas para registrar los datos relativos a las inhumaciones y las tumbas, y para conservar las cenizas.

Este servicio puede combinarse con la Oficina nacional de información.

[CG I, 17 / CG III, 120] [CAI]

11.1.3.5 Sociedad Nacional de la Cruz Roja o de la Media Luna Roja

Se debe definir con antelación el papel y las actividades de las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja o de otras sociedades de ayuda en caso de conflicto armado (por ejemplo, apoyo médico, uso de signos distintivos, socorro).

[CG I, 26, 44 / CG II, 24, 25 / CG IV, 30, 63 / P I, 6]

11.1.4 Medidas preparatorias para personas y bienes

El derecho de los conflictos armados confiere protección contra los ataques a determinas personas y bienes. Para garantizar que, en caso de conflicto armado, todas las partes puedan preservar a esas personas y bienes de los ataques, es preciso que tomen algunas medidas preparatorias en tiempo de paz.

11.1.4.1 Personas y bienes específicamente protegidos: aspectos generales

Es necesario establecer criterios y responsabilidades para designar y señalar a las personas y los bienes específicamente protegidos con signos distintivos y acerca del uso de señales distintivas.

En las secciones 5.3 y 5.4, se ofrece más información sobre qué personas y bienes están específicamente protegidos.

[CG I, 38-44 / CG II, 41-45 / P I, 18, 22, 23, 56, 66, Anexo I / P II, 12 / P III]

11.1.4.2 Bienes culturales

Los Estados Parte en los tratados sobre bienes culturales se comprometen a tomar medidas preparatorias, en tiempo de paz, para la salvaguardia de los bienes culturales en caso de conflicto armado. Algunas de esas medidas son confeccionar listas de bienes culturales, preparar su traslado, señalar los bienes culturales con su emblema distintivo y designar autoridades nacionales responsables de la salvaguardia de los bienes culturales.

[H.CP, 3, 6, 16, 17 / H.CP.P.II, 5] [CAI/CANI]

Además, los Estados deben tomar las medidas necesarias para colocar a los bienes culturales elegibles bajo:

- protección reforzada, mediante su inclusión en la Lista de bienes culturales bajo protección reforzada que mantiene el Comité para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado; o
- protección especial, mediante su inclusión en el Registro internacional de bienes culturales bajo protección especial que mantiene el Director general de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO).

[H.CP, 8 / H.CP.R, 12, 13 / H.CP.P.II, 11] [CAI/CANI]

11.1.4.3 Medidas defensivas de precaución

Durante un conflicto armado internacional, las partes en conflicto tienen la obligación de garantizar que las personas civiles y los bienes de carácter civil estén lo más lejos posible de los objetivos militares. Por ejemplo, las partes en un conflicto armado internacional deben, en la medida de lo factible:

- evitar situar objetivos militares en el interior o en las proximidades de zonas densamente pobladas;
- alejar a las personas civiles y los bienes de carácter civil de los lugares donde el riesgo de ataques sea mayor, es decir, de las proximidades de objetivos militares.

Para cumplir estas obligaciones en caso de conflicto armado, los Estados deben tomar medidas preparatorias en tiempo de paz, como:

- preparar y publicar planes para evacuar y reubicar temporalmente a las personas civiles lejos de los objetivos militares, como instalaciones militares fijas que es probable que sean atacadas durante un conflicto armado;
- considerar desplazar o cerrar las instalaciones militares fijas rodeadas de una concentración de civiles; o
- al elegir dónde ubicar edificios o bienes que pueden ser objetivos militares, optar por sitios fuera de zonas densamente pobladas, de ser factible.

[P I, 58 / 1 EDIHC, 23, 24] [CAI/ CANI]

11.1.5 Preparación de documentos

11.1.5.1 Documentos administrativos

Varias disposiciones del derecho de los conflictos armados se refieren al uso de formularios particulares y de documentos administrativos (por ejemplo, tarjetas de captura, tarjetas de internamiento, avisos de defunción, certificados de repatriación y tarjetas de correspondencia). Estos documentos deben prepararse con antelación.

[CG I, Anexo II / CG III, Anexo IV, A-E / CG IV, Anexo III / H.CP.R, Anexo / P I, Anexo I, II] [CAI]

11.1.5.2 Documentos, placas y brazales de identidad

Numerosas disposiciones de los Convenios de Ginebra se refieren al uso de ciertos medios de identificación, como tarjetas, placas y brazales de identidad. Estos artículos deben prepararse y entregarse al personal correspondiente en tiempo de paz.

Por ejemplo, los miembros de las fuerzas armadas deben contar con tarjetas y placas de identidad para que sea posible identificarlos en caso de que sean capturados o resulten muertos luego de iniciadas las hostilidades.

El personal médico y religioso militar también debe contar con tarjetas y placas de identidad, así como con brazales resistentes al agua que lleven su emblema distintivo, emitidos y sellados por la autoridad militar.

Otros tipos de personal que deben recibir tarjetas de identidad son:

- el personal médico o religioso militar permanente o temporario;
- el personal de protección civil;
- los periodistas en misiones profesionales peligrosas; y
- el personal dedicado a la protección de los bienes culturales (en el caso de los Estados Parte en la H.CP).

Para las especificaciones técnicas relativas a las tarjetas, placas y brazales de identidad, v. las referencias consignadas a continuación.

[CG I, 16, 17, 40, 41, Anexo 2 / CG II, 19, 20, 42, Anexo II / CG III, 17, Anexo IV, A / P I, 18, 66, Anexo I, Anexo II / H.CP., 17, H.CP.R, 21] [CAI, excepto para el personal de los bienes culturales, al que se aplican las mismas normas en CAI y en CANI]

11.1.5.3 Textos de los tratados del derecho de los conflictos armados

Algunos textos de los tratados del derecho de los conflictos armados deben exhibirse en los lugares de detención o internamiento en caso de conflicto armado. Esos textos deben prepararse en los idiomas correspondientes y ponerse a disposición en los siguientes lugares en particular:

- campamentos de prisioneros de guerra: Convenio de Ginebra de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra;
- campamentos de internados civiles: Convenio de Ginebra de 1949 relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra.

[CG III, 41 / CG IV, 99] [CAI]

11.2 Medidas de control durante un conflicto armado

En esta sección, se abordan las medidas ejecutivas y administrativas durante un conflicto armado, los principios de la asistencia médica, el papel de los intermediarios y los asuntos civiles.

11.2.1 Medidas de control ejecutivas y administrativas

11.2.1.1 Norma

Las medidas de control ejecutivas y administrativas durante un conflicto armado deberían tender a:

- confirmar y desarrollar las medidas tomadas en tiempo de paz para garantizar el cumplimiento del derecho de los conflictos armados; e
- implementar todas las medidas adicionales necesarias para garantizar la plena aplicación del derecho de los conflictos armados.

[CG I, 45, 47 / CG II, 46, 48 / CG III, 127 / CG IV, 144 / H.CP, 3, 7, 25 / P I, 80, 83] [CAI]

11.2.1.2 Acuerdos especiales

A fin de cumplir los requisitos del derecho, a veces, es necesario que los Estados se aseguren de la cooperación de otras partes por medio de un acuerdo especial.

Los Convenios de Ginebra y el Protocolo adicional I contienen numerosas disposiciones relativas a los acuerdos especiales entre las partes en un conflicto armado internacional, incluidas, por ejemplo, las siguientes:

- el establecimiento de zonas sanitarias o de seguridad, zonas neutralizadas y zonas desmilitarizadas;
- señalización acordada de bienes particulares, además de la establecida en los Convenios y en el Protocolo adicional I;
- repatriación de personas protegidas conforme a su definición en el IV Convenio de Ginebra, internados civiles o personal médico retenido;
- repatriación directa o alojamiento en un país neutral de prisioneros de guerra;
- equipos de búsqueda, identificación y recogida de cadáveres; facilitación del acceso a las tumbas y devolución de los restos y de los efectos personales de las personas fallecidas;
- provisión de paquetes y envíos colectivos para los internados civiles y los prisioneros de guerra;
- sobrevuelo de aeronaves;
- protecciones adicionales, además de las requeridas en el Protocolo adicional para las obras y las instalaciones que contienen fuerzas peligrosas; y
- procedimientos de investigación respecto de las violaciones del derecho de los conflictos armados.

Cuando sea posible y según sea necesario, los acuerdos especiales deben establecerse en el nivel correspondiente entre las partes o con Estados neutrales.

[CG I, 6, 10, 15, 23, 28, 31, 36, 37, 52 / CG II, 6, 10, 18, 31, 38-40, 44, 43, 53 / CG III, 6, 10, 23, 28, 33, 60, 65-67, 72, 73, 75, 109, 110, 118 / CG IV, 7, 11, 14, 15, 17, 36, 83, 108, 109, 132, 133, 149 / P I, 26-29, 33, 34, 56, 66, 59, 60] [CAI]

11.2.1.3 Acuerdos locales para la evacuación de los heridos, los enfermos y otras personas protegidas y para prestar asistencia humanitaria en zonas sitiadas

Siempre que las circunstancias lo permitan, se ha de concertar un armisticio, una interrupción del fuego o acuerdos locales que permitan la recogida, el canje y el traslado de los heridos, los enfermos y los náufragos.

Se puede concertar acuerdos locales para la evacuación, desde una zona sitiada o cercada, de los heridos, los enfermos, los náufragos, los inválidos, los ancianos, los niños y las parturientas, así como para el paso del personal religioso y sanitario y de su material con destino a esa zona.

[CG I, 15 / CG II, 18 / CG IV, 17] [CAI]

11.2.1.4 Notificaciones

Los Convenios de Ginebra y el Protocolo adicional I contienen numerosas disposiciones que requieren o recomiendan que las partes en un conflicto armado se comuniquen mutuamente lo siguiente (ya sea directamente o a través de un intermediario, como el CICR, y con antelación, cuando corresponda):

- traducciones oficiales de los textos y tratados del derecho de los conflictos armados, así como de la legislación y la normativa nacionales que corresponda, si no se los han transmitido en tiempo de paz;
- la incorporación de fuerzas paramilitares o de mantenimiento del orden en las fuerzas armadas;
- los nombres, descripciones y otros datos relativos a los buques sanitarios;
- la ubicación de las unidades sanitarias fijas;
- la ubicación geográfica de los campamentos de prisioneros de guerra y de internados civiles;
- el sobrevuelo de aeronaves sanitarias sobre zonas no controladas por una parte adversa;
- los nombres de las sociedades autorizadas a prestar asistencia a los servicios sanitarios regulares de las fuerzas armadas;
- los títulos y rangos de todas las personas con derecho a recibir el estatuto de prisionero de guerra, a fin de garantizar la igualdad de trato entre prisioneros de rango equivalente;
- notificaciones varias relativas a las cuentas de los prisioneros de guerra;
- la evasión y la captura de prisioneros de guerra;
- los requisitos de la legislación del Estado de origen en cuanto a la validez de los testamentos de los prisioneros de guerra.

En relación con los procedimientos o los requisitos relativos a las notificaciones y las comunicaciones, consultar las disposiciones de los tratados mencionadas a continuación.

[CG I, 26, 48 / CG II, 22-25, 38, 43, 49 / CG III, 21, 23, 43, 63, 65, 94, 128 / CG IV, 83, 145 / P I, 12, 23, 25-29, 43, 84] [CAI]

11.2.1.5 Conductos administrativos

Se debe establecer los conductos administrativos correspondientes para la transmisión de comunicaciones y documentos:

- entre las autoridades nacionales militares y civiles (por ejemplo, comunicaciones entre campamentos de prisioneros de guerra y la Oficina nacional de información);
- entre las autoridades nacionales (militares o civiles) y el CICR, Estados neutrales u otros intermediarios (por ejemplo, comunicaciones entre la Oficina nacional de información y la Agencia Central de Búsqueda); y

- entre los campamentos de prisioneros de guerra o de internados, para transmitir correspondencia y documentos y enviar socorros.

[H.IV.R, 14, 16 / CG I, 8, 16, 17 / CG II, 8, 19, 20 / CG III, 8, 23, 56, 60, 62, 63, 65, 66, 68, 69, 71, 72, 74, 75, 77, 100, 104, 105, 107, 120, 121-125 / CG IV, 8, 25, 43, 45, 49, 50, 71, 72, 74, 75, 83, 91, 96, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 113, 123, 129, 130, 131, 136-141 / P I, 33, 34, 45, 78] [CAI]

11.2.1.6 Documentos administrativos

Según las circunstancias, se debe adaptar los documentos administrativos existentes o redactar nuevos. Por ejemplo:

- traducción de documentos en otros idiomas;
- formularios para historias clínicas (por ejemplo, para donaciones de sangre o de piel, procedimientos médicos relativos a los prisioneros de guerra);
- documentos para situaciones nuevas (por ejemplo, instrucciones para las autoridades militares y civiles en un área específica).

11.2.1.7 Sanciones penales o disciplinarias

Las partes en un conflicto armado deben asegurarse de que las infracciones del derecho de los conflictos armados estén sujetas a sanciones penales o disciplinarias.

Deben cooperar entre ellas y asistirse mutuamente en materia de represión de las infracciones graves y de otras violaciones graves del derecho de los conflictos armados.

Para más información sobre las sanciones penales, v. el capítulo 9.

[CG I, 49 / CG II, 50 / CG III, 129 / CG IV, 146 / P I, 85, 86, 87, 88, 89 / H.CP, 28 / H.CP.P.II, 15, 17, 19 / CMA, 9 / CCAC.P.III, 14 / CAQ, 7 / 1 EDIHC, 157, 161]

11.2.2 Acción de los intermediarios

Conflictos armados internacionales

11.2.2.1 Papel de los intermediarios

Los conflictos armados pueden alterar las relaciones que los Estados mantienen en tiempo de paz (por ejemplo, endurecimiento de las relaciones diplomáticas, cierre de fronteras, interrupción de los transportes y las telecomunicaciones). Algunas de esas fallas pueden solucionarse con la intervención de intermediarios.

11.2.2.2 Designación de una Potencia protectora

Conforme al derecho de los conflictos armados, las partes en un conflicto armado internacional deben designar una Potencia protectora al inicio de las hostilidades.

Una Potencia protectora es un Estado neutral u otro Estado que no sea parte en el conflicto que ha sido designado por una parte en el conflicto y aceptado por la parte adversa, y que ha acordado cumplir las funciones asignadas a una Potencia protectora por el derecho de los conflictos armados.

La principal responsabilidad de las Potencias protectoras es salvaguardar los intereses de las partes en el conflicto que representan.

[CG I, 8 / CG II, 8 / CG III, 8 / CG IV, 9 / P I, 2, 5 / H.CP, 21 / H.CP.R, 2-10 / H.CP.P.II, 34]

11.2.2.3 Sustituto de la Potencia protectora

Si una Potencia protectora no ha sido designada o aceptada desde el comienzo de un conflicto armado, el Comité Internacional de la Cruz Roja o cualquier otra organización humanitaria imparcial puede ofrecer sus buenos oficios con ese fin a las partes en el conflicto.

En ausencia de un acuerdo sobre una Potencia protectora, el CICR o cualquier otra organización humanitaria imparcial debe ser designado como sustituto.

El sistema de las Potencias protectoras no se ha utilizado en los años recientes. En cambio, el CICR ha sido reconocido en varias oportunidades como sustituto de la Potencia protectora.

Si bien esto no significa que otras entidades no puedan asumir el papel de Potencia protectora en el futuro, a lo largo de este manual se ha empleado el término "CICR" cada vez que una disposición del derecho de los conflictos armados hace referencia a una "Potencia protectora".

[CG I, 10 / CG II, 10 / CG III, 10 / CG IV, 11 / P I, 5]

11.2.2.4 CICR: principales tareas como sustituto de una Potencia protectora

En su papel como sustituto de la Potencia protectora, algunas de las tareas del CICR son:

- actuar como intermediario entre las potencias enemigas (por ejemplo, transmisión de información, documentos, declaraciones, notificaciones);
- visitar los campamentos de prisioneros de guerra y de internados civiles y efectuar un seguimiento de su situación, y visitar los sitios donde se encuentren retenidas personas civiles protegidas (por ejemplo, para verificar sus condiciones de vida y su estado de salud, determinar si cuentan con provisiones y asegurarse de que mantengan libre comunicación con el mundo exterior por correspondencia);
- efectuar el seguimiento y, de ser necesario, tomar las medidas necesarias en caso de:

  - internamiento de personas protegidas;
  - procesos penales de prisioneros de guerra y de civiles extranjeros;
- verificar la provisión de alimentos y la prestación de asistencia sanitaria en territorios ocupados; e
- investigar las violaciones de la protección de los bienes culturales.

[CG I, 11, 16, 23, 48 / CG II, 11, 19, 49 / CG III, 11, 23, 56, 58, 62, 63, 65, 66, 68-81, 96, 100, 101, 104, 105, 107, 120-122, 126 / CG IV, 12, 23, 24, 30, 35, 39, 42, 43, 45, 49, 52, 55, 60, 61, 71, 72, 74-76, 96, 98, 101-105, 109, 111, 123, 129, 143 / H CP, 21 / P I, 5, 11, 33, 45, 60, 69, 70, 84 / H.CP.P.II, 34, 35] [CAI]

11.2.2.5 CICR: cometido

El Comité Internacional de la Cruz Roja tiene el cometido que le ha sido asignado por el derecho de los conflictos armados (aparte de su papel como sustituto de las Potencias protectoras) de:

- prestar protección y asistencia a las víctimas de conflictos armados (por ejemplo, a través de las visitas a prisioneros de guerra e internados civiles);
- ayudar a los Estados a aplicar y difundir el derecho de los conflictos armados (por ejemplo, mediante la publicación y la distribución de este manual);
- promover y preparar el desarrollo del derecho de los conflictos armados; y
- dirigir y coordinar las actividades de socorro internacionales que lleva adelante el Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja en situaciones de conflicto armado.

Además de su cometido específico en conflictos armados internacionales y no internacionales, establecido en el derecho de los conflictos armados, el CICR tiene un derecho de iniciativa humanitaria que le permite ofrecer sus servicios a los Estados en otras situaciones de violencia.

[CG I, 3, 9, 10, 11, 23 / CG II, 3, 9, 10, 11 / CG III, 3, 9, 10, 11, 56, 72, 73, 75, 123, 125, 126, Anexo II, 2, 3, 5, 8, 11, Anexo III, 9 / CG IV, 3, 10, 11, 12, 14, 30, 59, 61, 76, 96, 108, 109, 111, 140, 142, 143, Anexo II, 8 / P I, 5, 6, 33, 81, 97, 98] [CAI, salvo CG I-IV, 3 que se aplica a los CANI]

11.2.2.6 CICR: uso de emblemas distintivos

El Comité Internacional de la Cruz Roja puede utilizar el emblema distintivo de la cruz roja sobre fondo blanco para la Institución y para el personal, los establecimientos y los medios de transporte bajo su control.

En circunstancias excepcionales y para facilitar su labor, también puede utilizar el emblema distintivo establecido por el Protocolo adicional III a los Convenios de Ginebra (el cristal rojo).

[CG I, 44 / P III, 4] [CAI]

11.2.2.7 Agencia Central de Búsqueda

La Agencia Central de Búsqueda en la sede del Comité Internacional de la Cruz Roja recogerá toda la información que obtenga (a través de conductos oficiales o privados) sobre los prisioneros de guerra, los civiles (en particular, los internados) y las personas desaparecidas.

La Agencia transmitirá esa información lo más rápidamente posible al Estado de origen de la persona de que se trate.

Los Estados deberán dar a la Agencia toda la asistencia necesaria para estas transmisiones.

[CG III, 123 / CG IV, 140 / P I, 33] [CAI]

11.2.2.8 Comisión Internacional de Encuesta

La Comisión Internacional de Encuesta tiene competencia para:

- proceder a una investigación sobre cualquier hecho que haya sido alegado como infracción grave tal como se define en los Convenios de Ginebra o en el Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra; y
- facilitar, mediante sus buenos oficios, el retorno a una actitud de respeto de los Convenios y del Protocolo adicional I.

La Comisión es un órgano de investigación; no es un órgano judicial ni un tribunal.

La Comisión Internacional de Encuesta está integrada por quince miembros que actúan a título personal y son elegidos por los Estados que han reconocido la competencia de la Comisión.

[P I, 90] [CAI/CANI]

11.2.2.9 Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO)

La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura ayuda a las partes en conflicto a garantizar la protección de los bienes culturales.

Se debe designar un Comisario General para los Bienes Culturales ante cada parte en conflicto.

[H.CP, 23, 26 / H.CP.R, 1-10 / H.CP.P.II, 30, 31, 33]

11.2.2.10 Comité para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado

El Comité para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado tiene las siguientes funciones principales (entre otras):

- adoptar principios rectores sobre la aplicación de la Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado;
- conceder, suspender o anular la protección reforzada a bienes culturales;
- establecer, actualizar y promover la lista de bienes culturales bajo protección reforzada; y
- vigilar la aplicación de las disposiciones sobre protección reforzada de bienes culturales.

[H.CP.P.II, 24-32]

11.2.2.11 Comité Internacional del Escudo Azul (CIEA)

El cometido del Comité Internacional del Escudo Azul (CIEA) es trabajar para la protección del patrimonio cultural mundial mediante la coordinación de los preparativos para intervenir en situaciones de emergencia.

El CIEA tiene, en particular, la tarea de asesorar al Comité para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado.

El CIEA está integrado por representantes de cinco organizaciones no gubernamentales:

- el Consejo Internacional de archivos;
- el Consejo Internacional de museos;
- el Consejo Internacional de monumentos y sitios;
- la Federación Internacional de Asociaciones e Instituciones Bibliotecarias; y
- el Consejo de Coordinación de las Asociaciones de Archivos Audiovisuales.

[H CP P.II, 11, 27]

11.2.2.12 Estados neutrales

Acerca del papel de los Estados neutrales durante un conflicto armado, v. el capítulo 13.

Conflictos armados no internacionales

11.2.2.13 Intermediarios en conflictos armados no internacionales

En los conflictos armados no internacionales, pueden ofrecer servicios particulares a las partes:

- un organismo humanitario imparcial, como el Comité Internacional de la Cruz Roja y su Agencia Central de Búsqueda; y
- la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, en relación con los bienes culturales.

[CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3 / CG IV, 3 / H.CP, 19 / P II, 18] [CANI]

11.2.3 Asuntos civiles

11.2.3.1 Norma

Los asuntos civiles deben regirse por políticas y procedimientos establecidos en tiempo de paz.

11.2.3.2 Responsabilidad de los jefes

Cada jefe debe establecer los requisitos necesarios y emitir las instrucciones y las órdenes correspondientes (en la medida en que no estén ya establecidos por sus superiores o por el derecho) para:

- la cooperación con las autoridades civiles; y
- la acción y la conducta hacia la población civil y los bienes de carácter civil, en la medida en que sean militarmente relevantes.

11.2.3.3 Medidas preparatorias

Se debe fomentar la cooperación en tiempo de paz para lograr la conducta y la acción correctas en tiempo de conflicto armado.

De conformidad con la organización administrativa nacional militar y civil, las correspondientes líneas de comunicación entre los jefes militares y las autoridades civiles deben determinarse en el nivel adecuado.

11.2.3.4 Asesoramiento a las autoridades civiles

La cooperación debe consistir, ante todo, en brindar asesoramiento a las autoridades civiles para evitar malos entendidos (por ejemplo, información sobre qué podría permitir la situación estratégica o táctica, las posibilidades prácticas de respetar bienes específicamente protegidos, la pérdida posible de inmunidad de determinados bienes culturales, la conducta sugerida a la población civil en determinadas zonas y circunstancias).

11.2.3.5 Personas y bienes específicamente protegidos

La cooperación respecto de personas y bienes específicamente protegidos debería consistir en medidas preparatorias para garantizar que se los respete debidamente y se los preserve de los efectos de las hostilidades (por ejemplo, revisión de los medios de identificación, apoyo militar posible para la evacuación de los heridos y los enfermos de los hospitales, evacuación de bienes culturales móviles, asesoramiento para la cooperación en caso de emergencia).

11.2.3.6 Zonas protegidas

Para establecer zonas protegidas (por ejemplo, zonas sanitarias y de seguridad, centros que contienen monumentos, zonas desmilitarizadas, localidades no defendidas), la cooperación con la parte adversa con o sin un intermediario debe tender a:

- establecer una interpretación común como base para conversaciones posteriores;
- definir y consensuar la importancia, el contenido y el perímetro de cada zona; y
- en última instancia, establecer un acuerdo escrito.

11.2.3.7 Socorros para la población civil

En relación con el apoyo militar al envío de socorros para la población civil, los jefes deben estar preparados para cooperar con las autoridades civiles cuando la situación táctica lo permita.

11.3 Medidas posteriores a un conflicto armado

En esta sección, se abordan las medidas que deben tomarse una vez que el conflicto armado ha terminado, como la repatriación y la liberación de personas, la devolución de bienes y las medidas relativas a las personas desaparecidas y fallecidas.

No se abordan las medidas que deben adoptar las fuerzas armadas respecto de la señalización y la remoción de minas y restos explosivos de guerra, que se detallan en el capítulo 6 (secciones 6.9, 6.4.3.5 y 6.4.6.1).

11.3.1 Repatriación y liberación de personas y devolución de bienes

Las siguientes normas específicas se aplican en conflictos armados internacionales.

11.3.1.1 Repatriación de prisioneros de guerra

Los prisioneros de guerra deben ser liberados y repatriados, sin demora, tras haber finalizado las hostilidades activas. Sin embargo, no se puede repatriar a prisioneros de guerra por la fuerza si estos temen ser perseguidos en su país de origen.

La demora injustificable en la liberación y la repatriación de prisioneros de guerra constituye una infracción grave del Protocolo adicional I.

A falta de disposiciones acordadas entre las partes beligerantes, la Potencia detenedora debe establecer y aplicar sin demora un plan de repatriación.

Los prisioneros de guerra se benefician del estatuto de prisioneros de guerra y de todas las protecciones que prevé ese estatuto hasta su liberación y repatriación.

[CG III, 5, 118, 119 / P I, 85 / Comentario del CICR, CG III, 118] [CAI]

11.3.1.2 Liberación de internados civiles

El internamiento de civiles debe cesar lo más rápidamente posible después de finalizadas las hostilidades.

La demora injustificable en la liberación y la repatriación de internados civiles constituye una infracción grave del Protocolo adicional I.

Las personas protegidas cuya liberación tiene lugar luego de finalizadas las hostilidades activas siguen beneficiándose de las protecciones del derecho de los conflictos armados hasta su liberación o repatriación (v. sección 7.4).

[CG IV, 6, 46, 133, 147 / P I, 85] [CAI]

11.3.1.3 Regreso al último lugar de residencia, repatriación

Las partes en conflicto deben hacer lo posible por garantizar a todos los internados el regreso al lugar de su residencia anterior o por facilitar su repatriación.

[CG IV, 134, 135] [CAI]

11.3.1.4 Excepción: procesos penales, castigos

Las personas contra las cuales se siga un proceso penal por infracciones graves deben quedar detenidas hasta que finalice el proceso y, de ser necesario, hasta que cumplan el castigo. Lo mismo se aplica a las personas que ya han sido condenadas por una infracción grave.

Las partes beligerantes deben comunicarse mutuamente los nombres de las personas que seguirán detenidas hasta que termine el proceso en su contra o hasta que hayan cumplido el castigo.

[CG III, 119 / CG IV, 133] [CAI]

11.3.1.5 Bienes culturales

Los bienes culturales transferidos durante un conflicto armado de un territorio ocupado al territorio de otro Estado deben ser devueltos a la parte en cuyo territorio se encontraban previamente.

[H.CP.P.I, 1-4] [CAI]

11.3.1.6 Devolución de bienes utilizados por las fuerzas militares

Los bienes utilizados o tomados por el personal militares con fines de combate deben ser devueltos a sus propietarios o trasladados al sitio donde estaban previamente.

Esto se aplica, en particular, a los artículos requisados durante una ocupación para las necesidades del ejército de ocupación o la administración del territorio ocupado.

[CG IV, 55, 57 / H.IV.R., 52, 53, 54] [CAI]

11.3.2 Personas desaparecidas y fallecidas

11.3.2.1 Personas desaparecidas

Cada parte beligerante debe buscar a las personas cuya desaparición haya señalado una parte adversa y transmitir toda la información importante relativa a esas personas a fin de facilitar la búsqueda.

Las solicitudes de información y las correspondientes respuestas deben transmitirse directamente entre las partes en conflicto o a través del CICR y de su Agencia Central de Búsqueda. Cuando la información se transmite directamente, la parte en el conflicto también debe transmitirla a la Agencia Central de Búsqueda.

[CG III, 119 / CG IV, 133 / P I, 33]

11.3.2.2 Personas fallecidas

Las partes en conflicto deben establecer acuerdos para buscar, identificar y recoger a las personas fallecidas de los campos de batalla, de ser posible con la participación de representantes de la parte adversa.

[P I, 33]

11.3.2.3 Tumbas

Las tumbas deben ser respetadas y conservadas, donde sea que se encuentren.

Las partes en conflicto y el Estado donde estén ubicadas las tumbas deben esforzarse por establecer acuerdos sobre el acceso a las tumbas por partes de los familiares y de representantes del servicio de registro de tumbas, sobre el mantenimiento de las tumbas y sobre la facilitación de la devolución de los restos mortales, las cenizas y los efectos personales al país de origen de las personas fallecidas o a sus parientes más cercanos, si así lo solicitaran.

[CG I, 17 / CG II, 20 / CG III, 120 / CG IV, 130 / P I, 34]

CAPÍTULO 12
OCUPACIÓN

12 OCUPACIÓN

En este capítulo, se aborda el régimen jurídico que rige la ocupación de territorios extranjeros. La ocupación es una forma de conflicto armado internacional. El recurso a la fuerza militar entre Estados puede llevar a una situación de ocupación, pero la ocupación también es un estado de guerra entre dos o más Estados de por sí, incluso cuando no encuentra resistencia armada y no se producen enfrentamientos antes o después de ella.

Un Estado que establece el control efectivo del territorio de un Estado enemigo (es decir, la Potencia ocupante) está obligado por todas las disposiciones pertinentes del derecho que rige los conflictos armados internacionales.

Este capítulo se aplica sólo a los conflictos armados internacionales dado que no existe un concepto jurídico de ocupación en los conflictos armados no internacionales.

12.1 Ocupación: aspectos fundamentales: se explica la naturaleza de la ocupación, se presenta el marco jurídico general de la ocupación y se especifica cuándo comienza y termina la aplicación del derecho de la ocupación.

12.2 Administración de un territorio ocupado: se explican las obligaciones de la Potencia ocupante en relación con su administración del territorio ocupado. Algunas de esas obligaciones son: mantener la ley y el orden, promulgar legislación y cumplir las normas aplicables en caso de hostilidades.

12.3 Civiles en un territorio ocupado: se explican las normas relativas al trato de todos los civiles en un territorio ocupado, así como de los civiles específicamente protegidos por el IV Convenio de Ginebra.

12.4 Protección de los bienes en un territorio ocupado: se explican las normas relativas al uso, la confiscación, la requisa, la destrucción y el robo de bienes en un territorio ocupado.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

12.1 Ocupación: aspectos fundamentales

12.1.1 Naturaleza de la ocupación

12.1.1.1 Principio del derecho de la ocupación

El principio básico del derecho de la ocupación es que la ocupación no afecta la soberanía. Se pierde el control de facto del territorio, pero el título jurídico

del territorio sigue siendo del Estado soberano. En consonancia con esta idea, la finalidad de la ocupación es preservar los derechos administrativos del Gobierno desplazado y mantener una vida lo más normal posible para la población ocupada. Por consiguiente, la ocupación tiene un carácter provisional, y los derechos y las obligaciones de la Potencia ocupante son transitorios.

La Potencia ocupante está obligada por el derecho de los conflictos armados a administrar el territorio en beneficio de la población local, garantizar la vida y el orden públicos, preservando su propia seguridad. La Potencia ocupante no puede ejercer su autoridad en favor de sus intereses, salvo los intereses militares y de seguridad, o los de sus propios habitantes. Además, no puede utilizar los bienes del territorio ocupado para beneficio de su propia población o economía.

12.1.1.2 Condición jurídica de un territorio ocupado

Ni la ocupación de un territorio ni la aplicación del derecho de los conflictos armados cambian la condición jurídica de un territorio ocupado.

En particular, la soberanía del territorio ocupado no pasa a la Potencia ocupante.

La anexión del territorio ocupado está prohibida y no tiene validez en el derecho internacional.

[CG IV, 47 / P I, 4 / Comentario del CICR, CG IV, 47]

12.1.2 Marco jurídico durante la ocupación

12.1.2.1 Tratados que rigen la ocupación

Los siguientes tratados de derecho de los conflictos armados contienen normas específicas aplicables durante una ocupación (derecho de la ocupación):

- Convención relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, La Haya, 18 de octubre de 1907 (H.IV) y Reglamento relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, La Haya, 18 de octubre de 1907 (Reglamento de La Haya o H.IV.R);
- Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (Cuarto Convenio de Ginebra o CG IV);
- Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, del 8 de junio de 1977 (Protocolo adicional I o P I); y
- Convención de La Haya para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado, La Haya, 14 de mayo de 1954 (H. CP).

12.1.2.2 Lista de verificación: marco jurídico durante una ocupación

El derecho de los conflictos armados impone determinadas obligaciones a una Potencia ocupante en relación con su conducta en el territorio ocupado.

- En primer lugar, la Potencia ocupante debe administrar el territorio ocupado de conformidad con las normas específicas del derecho de la ocupación establecido en la sección 12.2. Esas obligaciones figuran en el Reglamento de La Haya de 1907, el IV Convenio de Ginebra de 1949 y el Protocolo adicional I de 1977. Se ha reconocido ampliamente que la mayor parte de esas normas son una expresión del derecho internacional consuetudinario. En particular, la Potencia ocupante debe:
  - restablecer y conservar, en cuanto sea posible, el orden y la vida públicos en el territorio ocupado;
  - respetar las normas y las instituciones existentes en el territorio ocupado. Sin embargo, está autorizada a introducir los cambios necesarios para garantizar su propia seguridad y cumplir las obligaciones que le impone el derecho de la ocupación, en particular, la obligación de restablecer y mantener la seguridad y el orden públicos y garantizar la administración normal del territorio;
  - garantizar que estén satisfechas las necesidades básicas de la población del territorio ocupado. La Potencia ocupante también debe garantizar la provisión de todos los bienes esenciales para la supervivencia de la población civil del territorio ocupado.

- En segundo lugar, la Potencia ocupante debe tratar a todos los civiles presentes en el territorio ocupado de conformidad con las normas detalladas en la sección 12.3. En su mayor parte, esas normas figuran en el IV Convenio de Ginebra, aunque el Protocolo adicional I impone otras obligaciones también.

- En tercer lugar, el derecho impone limitaciones a la Potencia ocupante en relación con la propiedad privada y estatal en el territorio ocupado, como se explica en la sección 12.4. Estas normas figuran en el IV Convenio de Ginebra, el Reglamento de La Haya y el Protocolo adicional I.

[H.IV.R. 42-56 / CG I-III, 1, 2 / CG IV, 1, 2, 4-6, 13-26, 27-34, 47-78, 79-141 / P I, 14, 63]

12.1.2.3 Niveles de protección para los civiles y otras personas protegidas en un territorio ocupado

El derecho de los conflictos armados ofrece varios niveles de protección acumulativos para los civiles y otras personas protegidas en el propio territorio de una parte en conflicto, durante la invasión antes de que se establezca el control efectivo y en un territorio ocupado. Esas protecciones

están definidas principalmente en el IV Convenio de Ginebra y complementadas en el Protocolo adicional I.

El primer nivel de protección del IV Convenio de Ginebra se aplica a toda la población de los países en conflicto, es decir, de todo el territorio de las partes en conflicto, incluidos los territorios ocupados [CG IV, 13-26]. Estas disposiciones muy generales, que abordan principalmente la protección de las actividades sanitarias y humanitarias, se analizan en 12.3.1.

El segundo nivel de protección, que se suma al anterior, se aplica a las "personas protegidas" por el IV Convenio de Ginebra, es decir, a los nacionales extranjeros (con algunas excepciones). Estas personas necesitan formas de protección específicas, dado que están en poder de un Gobierno extranjero con intereses al menos potencialmente adversos a los de su propio Gobierno. Algunas de esas protecciones específicas se aplican a todas las personas protegidas [CG IV, 27-34, 136-143], mientras que otras se aplican sólo en el propio territorio de una parte beligerante [CG IV, 35-46] o sólo en el territorio ocupado [CG IV, 47-78]. La definición de personas protegidas figura en 12.1.2.4. Las disposiciones del derecho aplicable a todas las personas protegidas, además de las específicas de los territorios ocupados, están reunidas en 12.3.2 y 12.3.3.

Un tercer nivel adicional de protección se aplica a las personas protegidas que no están internadas en el propio territorio de una parte beligerante ni en un territorio ocupado [CG IV, 71-76, 79-135]. Al respecto, v. la sección 7.4.

Por otro lado, las personas que están en poder de una parte en conflicto que no se benefician de un trato más favorable conforme a las disposiciones de los Convenios de Ginebra o del Protocolo adicional I tienen derecho a ciertas garantías fundamentales de trato [P I, 75]. Esta categoría abarca a los civiles que no tienen derecho a recibir el estatuto de "persona protegida". Estas garantías fundamentales también se analizan en la sección 7.2.

[CG IV, 4 / P I, 75]

12.1.2.4 Definición: personas protegidas

La definición básica de "personas protegidas" que figura en el IV Convenio de Ginebra es la siguiente: son personas protegidas las personas que se hallan en poder de una parte en conflicto de la que no son súbditas.

El IV Convenio de Ginebra excluye a los nacionales de algunos Estados de la categoría de personas protegidas, porque probablemente su Estado de origen pueda protegerlas a través de los canales diplomáticos habituales que se aplican en tiempo de paz y siguen aplicándose durante un conflicto armado:

- en primer lugar, en el territorio de una parte en conflicto, la categoría de personas protegidas excluye a los nacionales de un Estado cobeligerante (aliado) o neutral, siempre y cuando el Estado de nacionalidad mantenga una representación diplomática habitual ante el Estado en cuyo poder estén;
- en segundo lugar, en un territorio ocupado, la categoría de personas protegidas excluye sólo a los nacionales de un Estado cobeligerante (aliado), siempre y cuando el Estado de nacionalidad mantenga una representación diplomática habitual ante la Potencia ocupante. Los súbditos de Estados neutrales son personas protegidas en el territorio ocupado.

La categoría de personas explícitamente protegidas por el IV Convenio de Ginebra también excluye a las personas que ya están protegidas por los I, II y III Convenios (combatientes heridos, enfermos o náufragos y prisioneros de guerra).

Es importante observar que las personas que caben en la definición anterior son "personas protegidas" en el sentido del IV Convenio de Ginebra. Por consiguiente, las personas calificadas como "mercenarios", "espías", "terroristas" o que reúnan los requisitos mencionados tienen derecho a recibir el estatuto de persona protegida conforme al IV Convenio de Ginebra, sujeto al derecho de derogación analizado en 12.3.2.16. Las personas que no reúnan los requisitos del Convenio para recibir la protección específica se benefician de todos modos de las garantías fundamentales de trato enumeradas en la sección 7.2. En todo caso, no quedan en un vacío jurídico.

[CG IV, 4, 5, 44 / P I, 73 / Comentario del CICR, CG IV, 4]

12.1.3 Comienzo y fin de la aplicación del derecho de la ocupación

12.1.3.1 Definición de ocupación

"Se considera como ocupado un territorio cuando se encuentra colocado de hecho bajo la autoridad del ejército enemigo.

La ocupación no se extiende sino a los territorios donde esa autoridad esté establecida y en condiciones de ejercerse".

Por consiguiente, el territorio de un Estado puede estar parcialmente ocupado, en cuyo caso las normas y las obligaciones de la ocupación sólo se aplican en el territorio que esté realmente ocupado.

[H.IV.R, 42]

12.1.3.2 Comienzo de la aplicación del derecho de los conflictos armados

Apenas un Estado toma el control efectivo de un territorio extranjero o de una parte de éste, entra en vigor el derecho de los conflictos armados específico de la ocupación (independientemente de que el derecho de los conflictos armados ya estuviera en vigor debido a la existencia de un conflicto armado internacional).

[CG I-IV, 2 / P I, 1, 3]

12.1.3.3 Resistencia a la ocupación: no es un requisito

Se considera que un territorio está ocupado aunque la ocupación no encuentre resistencia armada.

[CG I-IV, 2]

12.1.3.4 Fase de invasión

Una fuerza armada que avanza en el territorio de un Estado enemigo está obligada por el derecho de los conflictos armados relativo a las operaciones de combate (v. los capítulos 4, 5, 6 y 10), así como por las normas aplicables al trato debido a las personas que se hallen en su poder (v. el capítulo 7) y las disposiciones aplicables a todas las personas protegidas. [CG IV, 27-34]

Existe cierta discrepancia respecto del momento exacto en que comienzan a aplicarse las normas adicionales del derecho de la ocupación durante la fase de invasión.

Una opinión sostiene que la ocupación, y el régimen jurídico específico de la ocupación, comienza sólo cuando el territorio está de hecho bajo el control de las fuerzas armadas de la Potencia ocupante. [H.IV.R, 42]

La otra opinión, reflejada en el Comentario del CICR, sostiene que "la aplicación del IV Convenio de Ginebra no depende de la existencia de un estado de ocupación en el sentido del artículo 42 […] Las relaciones entre la población de un territorio y las tropas que avanzan en ese territorio, así estén combatiendo o no, están regidas por el [Cuarto] Convenio de Ginebra". En otras palabras, "no hay un período intermedio entre lo que puede denominarse la fase invasión y la inauguración de un régimen estable de ocupación".

[H.IV.R, 42 / CG IV, 6 / Comentario del CICR, CG IV, 6]

12.1.3.5 Fin de la ocupación y fin de la aplicación del derecho de la ocupación

La ocupación finaliza cuando la Potencia ocupante pierde el control efectivo del territorio de que se trate. Esto puede ocurrir tras la retirada de las tropas, un acuerdo de paz, la reanudación de las hostilidades que pone a prueba el control efectivo del ocupante, el traspaso al Gobierno local o una resolución de Consejo de Seguridad. Al finalizar la ocupación, finaliza la aplicabilidad del derecho de la ocupación.

Cuando la ocupación continúa, la plena aplicación del derecho de la ocupación finaliza un año después del cese general de las operaciones militares. Si la ocupación se prolonga más allá de ese período de tiempo, la Potencia ocupante debe seguir aplicando las normas relativas a los siguientes aspectos:

- las garantías fundamentales de trato a las que tienen derecho las personas protegidas [CG IV, 27, 29-34, 47] (v. 12.3.2);
- la prohibición de renunciar a los derechos y de privar de derechos mediante acuerdo o una modificación de la legislación [CG IV, 8, 47] (v. 12.3.2.2 y 12.3.2.3);
- las transferencias, las deportaciones y las evacuaciones [CG IV, 49] (v. 12.3.3);
- el trabajo [CG IV, 51, 52] (v. 12.3.2.10–12.3.2.12);
- la prohibición de la destrucción de bienes [CG IV, 53] (v. 12.4.0.1);
- el socorro humanitario [CG IV, 59, 61, 62] (v. 12.2.4.3);
- las actividades del CICR [CG IV, 9-12, 59, 61, 63, 143] (v. 12.3.2.15); y
- los asuntos penales, la promulgación de nuevas leyes y la aplicación de las leyes del territorio ocupado [CG IV, 64-77] (v 12.2.1).

Además, la Potencia ocupante debe aplicar todas las disposiciones pertinentes del IV Convenio de Ginebra a las personas protegidas hasta su liberación del internamiento o detención administrativa, su repatriación o su reasentamiento.

[CG IV, 6]

Para los Estados Parte en el Protocolo adicional I, la plena aplicación del derecho de la ocupación continúa hasta el cese de la ocupación. Además, la Potencia ocupante debe aplicar todas las normas pertinentes del IV Convenio de Ginebra y del Protocolo adicional I a las personas protegidas hasta su liberación, repatriación o reasentamiento.

[P I, 3]

12.2 Administración de un territorio ocupado

En esta sección, se explican las obligaciones de la Potencia ocupante con respecto a la administración del territorio ocupado. En la subsección 12.2.1,

se analiza la obligación de restablecer y conservar el orden y la vida públicos, y aplicar la ley. En la subsección 12.2.2, se explican las normas sobre legislación, la aplicación por la Potencia ocupante de la legislación del territorio ocupado y la adopción de nueva legislación, así como asuntos penales. En la subsección 12.2.3, se aborda la cuestión de los impuestos, y en la subsección 12.2.4, se analizan las obligaciones de la Potencia ocupante con respecto a la salud y la alimentación de la población, incluido el socorro humanitario y la interacción con organizaciones de protección civil y con las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja.

12.2.1 Administración y aplicación de la ley

12.2.1.1 Introducción

Durante una ocupación, la autoridad del poder legítimo pasa a manos de la Potencia ocupante y ésta sume la responsabilidad de administrar el territorio ocupado. No obstante, el derecho de la ocupación permite repartir la autoridad en el territorio ocupado entre la Potencia ocupante y las autoridades locales, siempre y cuando la Potencia ocupante retenga la autoridad general y principal sobre el territorio ocupado.

Sin embargo, la Potencia ocupante no es el soberano del Estado ocupado, sino el "administrador de facto" del territorio ocupado.

Por ello, existen restricciones en cuanto a las medidas que la Potencia ocupante puede tomar para administrar el territorio ocupado, que se explican en los apartados siguientes.

[H.IV.R, 43 / CG IV, 47 / Comentario del CICR, CG IV, 47]

12.2.1.2 Obligación de restablecer y conservar el orden y la vida públicos

La Potencia ocupante debe adoptar todas las medidas a su alcance para restablecer y conservar, en cuanto sea posible, el orden y la vida públicos en el territorio ocupado. Esta disposición tiene dos componentes. En primer lugar, implica el establecimiento de la seguridad y el orden en favor de la población civil. En segundo lugar, implica el restablecimiento del orden público en un sentido más amplio, es decir, restablecer el bienestar público y las funciones sociales, incluidas medidas para estabilizar la vida social y económica de la población ocupada.

Esta disposición impone una obligación de medios, no de resultado, y la Potencia ocupante debe adaptar su conducta en la medida posible.

[H.IV.R, 43]

12.2.1.3 Actividades para hacer cumplir la ley o conducción de hostilidades en un territorio ocupado

Durante una ocupación, la situación en el territorio ocupado es variable. Puede pasar de una convivencia más o menos pacífica a una situación con crecientes actos de violencia y operaciones de combate. Por lo tanto, se debe tener presente que las normas internacionales que rigen una situación en particular durante el período de ocupación dependen de las circunstancias prevalecientes en ese momento.

El mantenimiento del orden y la vida públicos es una de las principales responsabilidades de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley. En las situaciones de ocupación, la Potencia ocupante es la principal responsable de hacer cumplir la ley y mantener el orden en el territorio ocupado. Cuando se utilizan la fuerza y armas de fuego en un territorio ocupado a los fines de mantener el orden y hacer cumplir la ley (fuera de la conducción de hostilidades), deben aplicarse las normas aplicables al uso de la fuerza en operaciones para hacer cumplir la ley (v. el capítulo 14).

Cuando la Potencia ocupante participa en la conducción de hostilidades contra fuerzas armadas enemigas, se aplica el derecho de los conflictos armados correspondiente (v. los capítulos 4, 5, 6 y 10). Esas hostilidades no desplazan el derecho de la ocupación, que sigue aplicándose. Cabe observar que el control efectivo no necesariamente se pierde como resultado de las hostilidades que tienen lugar en el territorio ocupado.

[CG I-IV, 2 / P I, 1, 3]

12.2.1.4 Policía

No se puede pedir a la policía del territorio ocupado que:

- colabore en la ejecución de órdenes destinadas a emplear a la población para fines militares o para la promoción de operaciones militares;
- participe en operaciones militares; y
- cumpla una orden contraria a su deber de respetar los derechos humanos y el derecho de los conflictos armados.

[CG IV, 51, 54]

12.2.1.5 Movimientos de resistencia

Los habitantes de un territorio ocupado pueden organizarse en movimientos de resistencia.

Los derechos y las obligaciones de la Potencia ocupante en cuanto a la reacción ante las acciones de los miembros de un movimiento de resistencia dependen de la clasificación de los miembros de ese movimiento.

Si son calificados como combatientes, los miembros del movimiento de resistencia tienen derecho a participar en las hostilidades y la Potencia ocupante puede atacarlos en operaciones de combate, de conformidad con las normas expuestas en el capítulo 5. Si caen en poder de la Potencia ocupante, tienen derecho a recibir el estatuto de prisionero de guerra (v. el capítulo 7).

Para que los miembros de un movimiento de resistencia sean calificados como combatientes, deben reunir las condiciones siguientes:
- "pertenecer" a una parte en conflicto (en general, serán formalmente reconocidos como tales por el Gobierno que ha sido objeto de la ocupación extranjera);
- estar mandados por una persona que responda de sus subordinados;
- llevar un signo distintivo fijo o un uniforme reconocibles a distancia;
- llevar las armas a la vista; y
- conducir operaciones de conformidad con las leyes y costumbres de la guerra.

Inversamente, si los miembros de un movimiento de resistencia no reúnen estas condiciones, se los debe tratar como civiles. Los civiles que participan directamente en las hostilidades pierden la protección contra los ataques mientras dure cada acto específico de participación directa (v. 5.3.1.5 para un análisis de este concepto). Además, los civiles que participan directamente en las hostilidades no tienen derecho a recibir el estatuto de prisionero de guerra. Pueden ser internados o sometidos a detención administrativa por razones imperiosas de seguridad, de conformidad con las disposiciones de internamiento o detención expuestas en las secciones 7.4 y 7.5.

Los civiles que participan indirectamente en las hostilidades no pueden ser atacados, pero eventualmente se los puede internar o someter a detención administrativa por razones imperiosas de seguridad (v. secciones 7.4 y 7.5), o se los puede sancionar sobre la base de la legislación penal promulgada por la Potencia ocupante.

[CG III, 4 / CG IV, 4, 5, 64-73 / P I, 43, 44]

12.2.1.6 Espionaje

La norma general establece que un combatiente capturado mientras realiza espionaje no tiene derecho a recibir el estatuto de prisionero de guerra.

Esta norma se modifica en los territorios ocupados de la forma siguiente:
- no se considera que realiza actividades de espionaje el miembro de las fuerzas armadas que sea residente en territorio ocupado y que, en favor de la parte de que depende, recoja o intente recoger información de interés militar dentro de ese territorio, salvo que lo haga mediante pretextos falsos

o proceda de modo deliberadamente clandestino. Además, ese residente no pierde su derecho al estatuto de prisionero de guerra y no puede ser tratado como espía, a menos que sea capturado mientras realice actividades de espionaje;
- el miembro de las fuerzas armadas que no sea residente en territorio ocupado y que haya realizado actividades de espionaje en ese territorio no pierde su derecho al estatuto de prisionero de guerra y no puede ser tratado como espía, a menos que sea capturado antes de reintegrarse a las fuerzas armadas a las que pertenezca.

2[P I, 46]

12.2.2 Legislación por parte de la Potencia ocupante

12.2.2.1 Legislación del territorio ocupado

La Potencia ocupante debe respetar la legislación que estaba en vigor en el territorio antes de la ocupación. Por consiguiente, la legislación local no puede ser suspendida, modificada o reemplazada con la propia legislación de la Potencia ocupante. Sin embargo, existen algunas excepciones a esta norma aplicable al derecho penal, así como a otra legislación del territorio ocupado.

- Cuando surge la necesidad, la Potencia ocupante puede suspender, modificar o promulgar legislación, particularmente en las siguientes circunstancias:
  - la necesidad de eliminar una amenaza directa contra la seguridad de la Potencia ocupante, incluidos los miembros y los bienes de las fuerzas ocupantes y de la administración;
  - la necesidad de garantizar coherencia con las obligaciones de los Convenios de Ginebra y de cumplirlas; y
  - la necesidad de garantizar la administración normal del territorio. Este requisito incluye el deber de mantener el orden público y la vida civil (v. 12.2.1.2). Si bien esta excepción no otorga específicamente la autoridad de derogar leyes, ninguna ley derogará automáticamente la ley anterior.
- La necesidad de derogar leyes que violen los principios del derecho internacional o de garantizar los derechos humanos (por ejemplo, leyes discriminatorias incompatibles con el derecho de los conflictos armados o el derecho de los derechos humanos).
- Cuando el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas autoriza derogaciones o cambios de esas leyes en una resolución.

El poder soberano desplazado puede continuar legislando para el territorio ocupado, pero la Potencia ocupante no está obligada a respetar esa legislación. La Potencia ocupante sólo puede legislar para el período de la ocupación.

[H.R.IV 43 /Comentario del CICR, CG IV, 64 / Carta de la ONU, 103]

12.2.2.2 Nuevas disposiciones penales: aplicación

Las disposiciones penales promulgadas por la Potencia ocupante no entrarán en vigor sino después de haber sido publicadas y puestas en conocimiento de la población en el idioma de ésta. No podrán surtir efectos retroactivos.

[CG IV, 65]

12.2.2.3 Funcionarios públicos, magistrados

En general, la Potencia ocupante debe permitir que los funcionarios públicos y los magistrados del territorio ocupado desempeñen sus funciones sin interferencia. Por consiguiente, la Potencia ocupante no puede modificar el estatuto de los funcionarios públicos o de los magistrados.

Esta prohibición no afecta el derecho de la Potencia ocupante de privar de sus cargos a los funcionarios públicos. Para ello, puede promulgar su propia legislación.

La Potencia ocupante no puede aplicar sanciones o tomar medidas de coacción o de discriminación contra funcionarios públicos o magistrados en caso de que se abstengan de desempeñar sus funciones basándose en consideraciones de conciencia.

[CG IV, 51, 54, 64]

12.2.2.4 Tribunales competentes

En relación con las infracciones de la legislación del territorio ocupado que estaba en vigor antes de la ocupación, los tribunales del territorio ocupado deben poder seguir funcionando, a menos que representen un obstáculo para la aplicación del IV Convenio de Ginebra o no garanticen la administración efectiva de la justicia.

[CG IV, 64]

En relación con las infracciones de las nuevas disposiciones penales promulgadas por la Potencia ocupante, los tribunales militares, no políticos y legítimamente constituidos por la Potencia ocupante pueden enjuiciar a los acusados.

Los tribunales deben funcionar en el territorio ocupado. Los tribunales de apelación también deben funcionar preferentemente en el territorio ocupado.

Las garantías procesales que tienen derecho a recibir las personas protegidas durante los procesos penales se explican en la sección 9.7.

[CG IV, 66]

12.2.3 Impuestos y contribuciones

12.2.3.1 Impuestos

La Potencia ocupante puede recaudar en el territorio ocupado los impuestos, establecidos en beneficio del gobierno desplazado, y lo hará, en la medida de lo posible, con arreglo a la tasa y distribución de impuestos en vigencia. El dinero deberá usarse para proveer a los gastos de administración del territorio ocupado en la medida en que el Gobierno legal estaba obligado a ello. Esto se relaciona sólo con los impuestos gubernamentales existentes; la Potencia ocupante no puede recaudar impuestos locales.

[H.IV.R, 48]

12.2.3.2 Contribuciones en dinero adicionales a los impuestos

Además de los impuestos ordinarios, la Potencia ocupante puede recaudar nuevos impuestos en la forma de "contribuciones en dinero" en el territorio ocupado, que reemplacen o se añadan a los impuestos existentes. Esas contribuciones sólo podrán usarse para las necesidades de las fuerzas de ocupación o para la administración del territorio ocupado. No se las podrá solicitar para fines superfluos.

Las contribuciones en dinero deben limitarse a las que pueda soportar la economía del territorio ocupado. Por lo tanto, las contribuciones solicitadas deben ser proporcionales a los recursos disponibles.

Las contribuciones deben recaudarse en virtud de una orden escrita, de acuerdo con la tasa y distribución de impuestos en vigencia y bajo la responsabilidad de un general en jefe. Se debe dar el correspondiente recibo.

[H.IV.R, 49, 51 / Tribunal Militar Internacional (Nuremberg), Juicio de los principales criminales de guerra, 22, 411, en 481-2]

12.2.4 Necesidades básicas de la población del territorio ocupado, actividades humanitarias y protección civil

12.2.4.1 Necesidades básicas de la población

En toda la medida de sus recursos, la Potencia ocupante tiene el deber de abastecer a la población del territorio ocupado con víveres y productos médicos; deberá, especialmente, importar víveres, medicamentos y cualquier otro artículo necesario cuando sean insuficientes los recursos del territorio ocupado. Ésta es una obligación de medios.

[CG IV, 55, P I, 54]

En los conflictos armados regidos por el Protocolo adicional I, la Potencia ocupante asegurará también la provisión de ropa de vestir y de cama, alojamientos de urgencia y otros suministros que sean esenciales para la supervivencia de la población civil en territorio ocupado, así como de los objetos necesarios para el culto. Esta obligación es incondicional.

[P I, 69]

Está prohibido, como método de guerra, hacer padecer hambre a las personas civiles. Por lo tanto, está prohibido destruir, sustraer o inutilizar los bienes indispensables para la supervivencia de la población, por ejemplo, alimentos, ganado y cosechas.

[P I, 54]

12.2.4.2 Servicios médicos

En toda la medida de sus medios, la Potencia ocupante tiene el deber de asegurar y mantener, con la colaboración de las autoridades nacionales y locales, los establecimientos y los servicios médicos y hospitalarios, así como la sanidad y la higiene públicas en el territorio ocupado.

Se debe autorizar que el personal médico cumpla su misión.

Además, la Potencia ocupante debe importar los insumos médicos necesarios, como los medicamentos y las vacunas, cuando los recursos del territorio ocupado sean inadecuados.

[CG IV, 55, 56]

12.2.4.3 Socorros humanitarios

Cuando la población de un territorio ocupado o parte de la misma esté insuficientemente abastecida, la Potencia ocupante debe aceptar las acciones de socorro en favor de dicha población, facilitándolas en toda la medida de sus medios. Esta obligación es incondicional.

En los conflictos armados regidos por el Protocolo adicional I, la Potencia ocupante también debe aceptar los envíos de ayuda, consistentes en ropa de vestir y de cama, alojamientos de urgencia y otros suministros que sean esenciales para la supervivencia de la población civil en territorio ocupado, así como de los objetos necesarios para el culto.

Las acciones de ayuda humanitaria pueden ser desplegadas por otros Estados o por organizaciones humanitarias imparciales, como el CICR.

Los envíos de socorros deben estar exentos de tasas, impuestos o aranceles aduaneros, a menos que esos impuestos redunden en beneficio de la economía del territorio ocupado.

La distribución de los socorros puede realizarse con la supervisión del CICR.

Los envíos de socorros no deben ser desviados, salvo en casos de necesidad urgente en interés de la población del territorio ocupado, y sólo con la autorización del CICR. En ninguna circunstancia la Potencia ocupante puede desviar la ayuda humanitaria destinada a la población del territorio ocupado para su propia población, sus fuerzas armadas o su personal administrativo.

Los envíos de socorros no eximen a la Potencia ocupante de sus responsabilidades hacia la población civil del territorio ocupado, ya que la responsabilidad principal de garantizar que la población civil cuente con las provisiones adecuada corresponde a la Potencia ocupante.

El personal de socorro puede formar parte de la acción de socorro, sujeto a la aprobación de la parte en cuyo territorio desempeña sus tareas. El personal de socorro debe ser respetado y protegido, y sólo en casos de necesidad militar, pueden limitarse o restringirse sus actividades.

[CG IV, 59, 60, 61 / P I, 69, 71]

12.2.4.4 CICR, Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, otras sociedades y organizaciones de socorro

A reserva de las medidas provisionales que excepcionalmente se impongan por imperiosas consideraciones de seguridad, la Potencia ocupante debe permitir que las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja y otras organizaciones humanitarias debidamente autorizadas continúen realizando sus actividades humanitarias.

La Potencia ocupante no puede exigir, por lo que atañe al personal y a la estructura de esas organizaciones, cambio alguno que pueda perjudicar sus actividades humanitarias.

Los mismos principios se aplican a la actividad y al personal de organismos especiales de índole no militar, ya existentes o que se funden a fin de garantizar las condiciones de existencia de la población civil mediante el mantenimiento de los servicios públicos esenciales, la distribución de socorros y la organización del salvamento.

La Potencia ocupante también debe dar al Comité Internacional de la Cruz Roja todas las facilidades que esté en su poder otorgar para que pueda

desempeñar las tareas humanitarias que se le atribuyen en los Convenios de Ginebra y en el Protocolo adicional I a fin de proporcionar protección y asistencia a las víctimas de los conflictos armados.

[CG IV, 63 / P I, 81]

12.2.4.5 Protección civil

Los organismos de protección civil deben recibir de las autoridades las facilidades necesarias para el cumplimiento de sus tareas. "Facilidades" significa, por un lado, autorización para acceder a los lugares donde deben llevar a cabo las tareas y permitir que el personal asignado a la protección civil realice sus actividades; por otro lado, significa autorizar e incluso asistir a los organismos de protección civil para que provean del material necesario para realizar esas tareas, es decir, equipos, insumos y medios de transporte.

La Potencia ocupante no debe obligar al personal de los organismos de protección civil a realizar actividades que dificulten el cabal cumplimiento de sus tareas, no debe cambiar la estructura ni el personal de los organismos de protección civil y no debe dar prioridad a los súbditos o los intereses de la Potencia ocupante.

Existen restricciones en relación con el derecho de la Potencia ocupante de requisar o desviar los recursos de los organismos de protección civil. En particular:

- la Potencia ocupante no debe desviar ni requisar los edificios o el material que pertenezca a los organismos de protección civil o que estos utilicen, si ello fuera perjudicial para la población civil; sólo puede desviar o requisar esos recursos si son necesarios para responder a otras necesidades de la población civil, y mientras exista tal necesidad; y
- la Potencia ocupante no debe destinar a otros fines ni requisar los refugios previstos para el uso de la población civil o necesarios para ésta.

Para un análisis más exhaustivo sobre la protección conferida a los organismos de protección civil, v. el capítulo 5.

[P I, 63, 65]

12.3 Civiles en un territorio ocupado

En esta sección, se explican las normas relativas al trato de los civiles en un territorio ocupado (v. 12.3.1) y de las personas protegidas (v. 12.3.2). Además, se resumen las normas relativas al movimiento de personas dentro y fuera de un territorio ocupado (v. 12.3.3).

12.3.1 Todas las personas en un territorio ocupado

12.3.1.1 Norma

El derecho de los conflictos armados confiere algunas protecciones a todas las personas que se encuentren en un territorio ocupado, incluidas las que no califican como "personas específicamente protegidas" conforme al IV Convenio de Ginebra.

Además, todas las personas en poder de una parte en un conflicto armado tienen derecho a determinadas garantías procesales (v. 7.2).

[CG IV, 3, 4, 13-26 / P I, 75]

12.3.1.2 Lealtad

Los habitantes del territorio ocupado no tienen un deber de lealtad hacia la Potencia ocupante.

La Potencia ocupante no debe constreñir a los habitantes de un territorio ocupado a prestarle juramento.

[H.IV.R, 45]

12.3.1.3 Trato humano

Todas las personas en poder de la Potencia ocupante deben ser tratadas con humanidad y protegidas contra todo acto o amenaza de violencia, violación, atentado al pudor, prostitución forzada, tortura, homicidio, castigos corporales y mutilación.

En todas las circunstancias, se las debe tratar respetando su integridad personal, su honor y sus convicciones religiosas.

Además, están prohibidas las penas colectivas, la toma de rehenes y el pillaje.

Al respecto, v. también la sección 7.2.

[P I, 75 / H.IV.R., 46, 47, 50]

12.3.1.4 Coerción

La Potencia ocupante no puede compeler a los habitantes de un territorio ocupado por ella a dar informes sobre las fuerzas armadas del Gobierno desplazado o sobre sus medios de defensa.

[H.IV.R, 44]

12.3.1.5 Religión

Deben respetarse las creencias y las prácticas religiosas de todas las personas.

[H.IV.R, 46 / P I, 75 / 1 EDIHC 104]

12.3.1.6 Niños

Los niños menores de quince años que hayan quedado huérfanos o que estén separados de su familia no deben quedar abandonados a su propia suerte y, en todas las circunstancias, se les debe facilitar la manutención, la práctica de su religión y la educación.

[CG IV, 24]

12.3.1.7 Noticias de familiares

Todas las personas deberán poder enviar noticias de índole estrictamente personal a sus familiares y recibirlas, dondequiera que se hallen.

Las partes en conflicto deben facilitar la búsqueda emprendida por los miembros de familias separadas a causa del conflicto armado para reanudar los contactos entre unos y otros, y para reunirlas, si es posible.

[CG IV, 25, 26]

12.3.1.8 Personas heridas y fallecidas

Las partes en conflicto deben facilitar las medidas tomadas para la búsqueda de los muertos y de los heridos, para acudir en ayuda de los náufragos y de otras personas expuestas a un peligro grave y para protegerlas contra el pillaje y los malos tratos.

[CG IV, 16]

12.3.1.9 Acuerdos para evacuar a las personas heridas, enfermas y otras

Las partes en conflicto deben hacer lo posible por concertar acuerdos locales para la evacuación, desde una zona sitiada o cercada, de los heridos, de los enfermos, de los inválidos, de los ancianos, de los niños y de las parturientas, así como para el paso de ministros de todas las religiones, del personal y del material sanitarios.

Las disposiciones relativas al paso de la ayuda humanitaria en territorios ocupados se analizan en 12.2.4.3.

[CG IV, 17]

12.3.1.10 Acuerdos relativos a zonas sanitarias, zonas de seguridad y zonas neutralizadas

Ya al inicio de un conflicto (o incluso en tiempo de paz), los Estados pueden establecer zonas sanitarias, zonas de seguridad y zonas neutralizadas, y pueden concertar acuerdos sobre el reconocimiento mutuo de esas zonas.

[CG IV, 14, 15]

12.3.2 Personas protegidas en un territorio ocupado

12.3.2.1 Norma: personas protegidas

El derecho de los conflictos armados dispone algunas protecciones adicionales para los civiles en un territorio ocupado que califiquen como personas protegidas conforme al IV Convenio de Ginebra.

La definición de "persona protegida" figura en 12.1.2.4.

[CG IV, 4]

12.3.2.2 Inalienabilidad de derechos

Las personas protegidas no podrán, en ninguna circunstancia, renunciar parcial o totalmente a los derechos que les otorga el derecho de los conflictos armados.

[CG IV, 8]

12.3.2.3 Prohibición de privar a las personas protegidas de sus derechos

No se puede privar a las personas protegidas que estén en un territorio ocupado de los derechos que les otorga el derecho de la ocupación, sea en virtud de un cambio en las instituciones o en el Gobierno, sea por acuerdo concertado entre las autoridades del territorio ocupado y la Potencia ocupante, sea a causa de la anexión por esta última de la totalidad o de parte del territorio ocupado. Esta disposición es una salvaguardia contra la exclusión de los derechos de algunas partes de la población.

[CG IV, 47]

12.3.2.4 Responsabilidad

La Potencia ocupante es responsable del trato de las personas protegidas que estén en su poder, sin perjuicio de las responsabilidades individuales en que se pueda incurrir.

[CG IV, 29]

12.3.2.5 Trato humano

Las personas protegidas deben ser tratadas con humanidad, y se las debe proteger contra todo acto o amenaza de violencia, violación, atentado contra el pudor, prostitución forzada, tortura, homicidio, exterminio, castigos corporales, mutilación, experimentos médicos o científicas, o cualquier otra medida de brutalidad aplicada por funcionarios civiles o militares, y contra todos los insultos y la curiosidad pública.

En todas las circunstancias, se debe respetar su integridad personal, su honor, sus derechos familiares, así como sus creencias, prácticas y costumbres religiosas.

Además, están prohibidas las represalias, las penas colectivas, las medidas de intimidación, la toma de rehenes y el pillaje.

Por último, se aplican todas las protecciones fundamentales de todas las personas, analizadas en 7.2.

[CG IV, 27, 32-34]

12.3.2.6 Prohibición de la coacción física o mental

La Potencia ocupante no puede ejercer coacción alguna de índole física o moral contra las personas protegidas.

[CG IV, 31, 32]

12.3.2.7 Religión

Deben respetarse las convicciones y las prácticas religiosas de todas las personas.

En particular, la Potencia ocupante debe permitir a los ministros de los diversos cultos dar asistencia espiritual a sus correligionarios. Debe aceptar, asimismo, los envíos de libros y de objetos que requieran las necesidades de índole religiosa y facilitar su distribución en el territorio ocupado.

[CG IV, 27, 58]

12.3.2.8 Niños

Con la colaboración de las autoridades locales, la Potencia ocupante debe facilitar el buen funcionamiento de los establecimientos dedicados a la asistencia y a la educación de los niños.

Si las instituciones locales resultan inadecuadas, la Potencia ocupante debe tomar medidas para garantizar la manutención y la educación, si es posible

por medio de personas de su nacionalidad, idioma y religión, de los niños huérfanos o separados de sus padres a causa de la guerra, a falta de un pariente próximo o de un amigo que esté en condiciones de hacerlo.

En ningún caso la Potencia ocupante puede modificar el estatuto personal de los niños ni alistarlos en sus fuerzas armadas.

La Potencia ocupante debe tomar cuantas medidas sean necesarias para facilitar la identificación de los niños y registrar su filiación.

[CG IV, 50]

12.3.2.9 Prohibición del alistamiento

La Potencia ocupante no debe forzar a las personas protegidas a servir en sus fuerzas armadas o auxiliares.

Está prohibida toda presión o propaganda tendente a conseguir alistamientos voluntarios.

[CG IV, 51]

12.3.2.10 Trabajo: normas básicas

La Potencia ocupante tiene un derecho restringido a obligar a la población civil a trabajar.

En particular, la Potencia ocupante no puede obligar a las personas protegidas a trabajar, a menos que esa medida sea necesaria para:

- las necesidades del ejército de ocupación;
- los servicios de interés público (como los de suministro de agua, gas y electricidad, los servicios de correo y telecomunicaciones, el servicio de bomberos);
- la alimentación, el alojamiento, la vestimenta, el transporte o la salud de la población del país ocupado.

Si la Potencia ocupante obliga a una persona protegida a trabajar, debe hacerlo de conformidad con las disposiciones que se explican a continuación.

[CG IV, 51]

12.3.2.11 Trabajo: no participar en las operaciones militares

No se puede obligar a que las personas protegidas realicen trabajos que las hagan tomar parte en las operaciones militares.

[CG IV, 51]

12.3.2.12 Trabajo: condiciones

El trabajo autorizado debe reunir las siguientes condiciones:

- sólo puede realizarse en el territorio ocupado;
- los menores de dieciocho años de edad no pueden ser obligados a trabajar;
- cada persona a quien se haya impuesto un trabajo debe seguir residiendo, en la medida de lo posible, en el lugar de su trabajo habitual; y
- sigue siendo aplicable la legislación vigente en el país ocupado por lo que atañe a las condiciones de trabajo (por ejemplo, salario, duración del trabajo, medidas de seguridad, formación, indemnizaciones por accidentes de trabajo y por enfermedades profesionales).

[CG IV, 51]

12.3.2.13 Medidas de seguridad contra personas protegidas

Las personas protegidas pueden ser internadas o sometidas a residencia forzosa sólo si ello es necesario por razones imperiosas de seguridad.

En la sección 7.4, se ofrece una explicación exhaustiva del internamiento o la detención administrativa de las personas protegidas en un territorio ocupado.

[CG IV, 78]

Las partes pueden tomar con respecto a las personas protegidas las medidas de control o de seguridad que sean necesarias a causa del conflicto armado. Puede tratarse de un toque de queda, restricciones de movimiento o prohibición de portar armas. La Potencia ocupante tiene amplio poder de discreción para elegir esas medidas, pero no puede disminuir los derechos fundamentales de las personas de que se trate. Por ejemplo, todos los servicios médicos deben seguir funcionando y gozar de libertad de movimiento.

[CG IV, 27, 41 / Comentario del CICR, CG IV, 27]

12.3.2.14 Asuntos penales

Para un análisis de las garantías procesales que tienen derecho a recibir las personas protegidas si la Potencia ocupante las enjuicia por delitos penales, v. la sección 9.7.

12.3.2.15 El derecho de acceso del CICR

Los representantes del CICR deben poder acceder a todos los lugares del territorio ocupado donde se encuentren las personas protegidas, incluidos todos los lugares de internamiento, detención y trabajo.

Se les debe permitir entrevistarse con las personas protegidas sin testigos y con la ayuda de intérpretes, de ser necesario. No se puede limitar la duración ni la frecuencia de las visitas. Los representantes del CICR deben tener plena libertad para elegir los lugares que desean visitar.

Las visitas no pueden prohibirse más que a causa de imperiosas necesidades militares, y sólo excepcional y temporalmente.

[CG IV, 143]

12.3.2.16 Derogaciones

Una parte en conflicto puede derogar algunas de las protecciones conferidas a las personas protegidas (es decir, limitar sus derechos) en las pocas circunstancias siguientes.

Si, en un territorio ocupado, una persona protegida es capturada por espía o saboteadora, o porque se sospecha fundadamente que se dedica a actividades perjudiciales para la seguridad de la Potencia ocupante, se puede considerar limitar los derechos de comunicación de esa persona (con el mundo externo) previstos en el IV Convenio de Ginebra, en los casos en que la seguridad militar lo requiera indispensablemente.

Esas personas siempre deben ser tratadas con humanidad y, en caso de diligencias judiciales, no pueden quedar privadas de su derecho a un proceso equitativo. Deben recobrar, asimismo, el beneficio de todos los derechos y privilegios de persona protegida, en la fecha más próxima posible habida cuenta de la seguridad de la Potencia ocupante.

Cabe observar que esas personas tienen derecho a recibir las protecciones fundamentales establecidas en el artículo 75 del Protocolo adicional I, que se explican en la sección 7.2.

[CG IV, 5 / P I, 75] 12

12.3.3 Movimientos de las personas civiles dentro y fuera de un territorio ocupado

12.3.3.1 Derecho de los extranjeros a abandonar el territorio

Las personas protegidas que no sean súbditas de la Potencia cuyo territorio esté ocupado pueden valerse del derecho a salir del territorio, a menos que ello redunde en perjuicio de los intereses nacionales de la Potencia ocupante.

La decisión sobre la salida debe tomarse según un procedimiento legítimo y debe tener lugar lo más rápidamente posible. Las decisiones negativas

debe reconsiderarlas a la mayor brevedad posible un tribunal o un consejo administrativo instituido por la Potencia ocupante con esa finalidad.

[CG IV, 48, 35]

12.3.3.2 Prohibición de deportar desde o hacia un territorio ocupado

Los traslados en masa o individuales, de índole forzosa, así como las deportaciones de personas protegidas del territorio ocupado al territorio de la Potencia ocupante o al de cualquier otro país, ocupado o no, están prohibidos, sea cual fuere el motivo.

Además, la Potencia ocupante no debe deportar o trasladar a parte de su propia población civil al territorio que ocupa.

Sin embargo, puede permitir una evacuación limitada, pero sólo de conformidad con las disposiciones sobre las evacuaciones que se explican en los apartados siguientes.

[CG IV, 49 / 1 EDIHC, 129, 130]

12.3.3.3 Evacuación

La Potencia ocupante puede efectuar la evacuación total o parcial de una determinada región ocupada si así lo requieren la seguridad de la población o imperiosas razones militares.

Las evacuaciones no podrán implicar el desplazamiento de personas protegidas más que en el interior del territorio ocupado, excepto en casos de imposibilidad material.

Durante una evacuación, la Potencia ocupante debe asegurarse, dentro de lo factible, de que:

- las personas protegidas sean acogidas en instalaciones adecuadas;
- la evacuación se lleve a cabo en condiciones satisfactorias de salubridad, higiene, seguridad y alimentación; y
- los miembros de una misma familia no se separen unos de otros.

[CG IV, 49]

12.3.3.4 Evacuación: término obligatorio

Las personas evacuadas deben ser devueltas a sus hogares tan pronto como hayan cesado las hostilidades en el sector en cuestión.

[CG IV, 49 / 1 EDIHC, 132]

12.4 Protección de los bienes en un territorio ocupado

En esta sección, se abordan las normas relativas al uso, la confiscación, la requisa, la destrucción y el robo de bienes en un territorio ocupado.

12.4.0.1 Bienes: normas básicas

La destrucción de bienes públicos o privados por la Potencia ocupante en el territorio ocupado está prohibida, salvo cuando sea absolutamente necesaria a causa de las operaciones militares.

Están estrictamente prohibidos el robo y el saqueo de bienes.

Al uso, la confiscación y la requisa de bienes se aplican las restricciones que se detallan a continuación.

[H.IV.R, 46, 47 / CG IV, 33, 53, 147]

12.4.0.2 Prohibición de confiscación de la propiedad privada

La propiedad privada debe ser respetada, y está prohibido confiscarla.

"Confiscación" significa apoderarse de una propiedad privada sin compensar debidamente a su propietario.

Están prohibidas las represalias contra las propiedades de las personas protegidas en un territorio ocupado.

[H.IV.R, 46, CG IV, 33]

12.4.0.3 Requisa de la propiedad privada

La Potencia ocupante puede requisar propiedades y servicios privados, sujeto a las restricciones siguientes:

- las requisas deben ser dictadas por las necesidades de las fuerzas armadas ocupantes (por ejemplo, cuartel de las tropas, alojamiento de heridos y enfermos);
- las requisas no deben obligar a los habitantes del territorio ocupado a tomar parte en las operaciones militares contra su propio país;
- las requisas deben ser proporcionales a los recursos del país;
- la Potencia ocupante debe tomar las medidas necesarias para que se pague un precio justo por los bienes requisados. En la medida de lo posible, las contribuciones en especie deben pagarse de contado; en caso contrario, se debe dar un recibo y el pago del monto adeudado debe efectuarse a la mayor brevedad posible; y
- las requisas sólo pueden hacerse bajo la autoridad del jefe de la localidad ocupada.

Con respecto a los bienes privados inmuebles, los requisitos son menos claros, pero la posesión temporaria por la Potencia ocupante se ha aceptado en casos de necesidad militar (por ejemplo, necesidades relativas al cuartel de las tropas, la observación o el alojamiento de heridos y enfermos), siempre y cuando:

- sea por un período de tiempo determinado;
- el propietario reciba un pago por el uso de su bien; y
- se indemnice todo daño ocasionado.

[H.IV.R, 52 / CG IV, 55]

12.4.0.4 Requisa de alimentos y suministros médicos

Está permitido requisar alimentos y suministros médicos (privados o públicos):

- para uso de las fuerzas de ocupación y su personal de administración; y
- sólo si se han tomado en cuenta las necesidades de la población civil.

[CG IV, 55]

12.4.0.5 Requisa de hospitales civiles

La Potencia ocupante no puede requisar hospitales civiles más que provisionalmente y sólo si:

- existe una necesidad urgente de hacerlo para asistir a heridos y a enfermos militares; y
- se han tomado a tiempo las medidas apropiadas para garantizar la asistencia y el tratamiento de las personas hospitalizadas y para satisfacer las necesidades de la población civil.

No se puede requisar el material y las existencias de los hospitales civiles, mientras sean necesarios para satisfacer las necesidades de la población civil.

[CG IV, 57]

12.4.0.6 Bienes de las comunidades y de los establecimientos consagrados a los cultos, la caridad, la instrucción, las artes y las ciencias

Los bienes de las comunidades, los de establecimientos consagrados a los cultos, a la caridad, a la instrucción, a las artes y a las ciencias, aun cuando pertenezcan al Estado, deben ser tratados como propiedad privada.

Está prohibida y debe perseguirse toda ocupación, destrucción, deterioro intencional de tales edificios, de monumentos históricos y de obras artísticas y científicas. Esta prohibición es absoluta y no contempla la excepción en caso de necesidad militar. V. también las normas que rigen los bienes culturales en 12.4.0.9.

[H.IV.R, 56]

12.4.0.7 Uso de bienes inmuebles del Estado

Son bienes inmuebles del Estado los edificios públicos, los inmuebles, los bosques y las explotaciones agrícolas.

En general, la Potencia ocupante puede usar los bienes inmuebles del Estado, pero debe administrarlos de conformidad con las normas del usufructo. Según estas normas, la Potencia ocupante goza del derecho de posesión temporaria del bien y puede utilizarlo, pero no debe destruirlo, malgastarlo, descuidarlo, explotarlo abusivamente ni apropiarse del capital de ese bien.

Están excluidos de este derecho de requisa los edificios que pertenezcan a las organizaciones de protección civil y las unidades sanitarias civiles o que éstas utilicen.

[H.IV.R, 55, P I, 14, 63]

12.4.0.8 Apropiación de bienes muebles del Estado

La Potencia ocupante puede apropiarse de las siguientes categorías de bienes muebles del Estado:

- efectivo, fondos, obligaciones por cobrar;
- depósitos de armas;
- almacenes y provisiones;
- medios de transporte; y
- cualquier otro bien mueble del Estado que pueda utilizarse para las operaciones militares.

Además, la Potencia ocupante puede apropiarse de cualquier bien mueble, estatal o privado, que se utilice para:

- telecomunicaciones;
- municiones; y
- el transporte de bienes y personas.

Esos bienes deben restituirse, y la indemnización se debe fijar cuando se restablezca la paz.

[H.IV.R, 53]

12.4.0.9 Bienes culturales, privados y públicos

La Potencia ocupante debe prohibir y evitar:

- toda exportación y cualquier otro desplazamiento (por ejemplo, pillaje por parte de delincuentes) o transferencia de propiedad ilícitos de bienes culturales;

- toda excavación arqueológica, salvo cuando sea absolutamente indispensable para salvaguardar, registrar o conservar bienes culturales (tal excavación, se debe realizar en cooperación con las autoridades nacionales competentes del territorio ocupado, a menos que las circunstancias no lo permitan; y
- toda transformación o modificación de la utilización de bienes culturales con las que se pretenda ocultar o destruir testimonios de índole cultural, histórica o científica.

La Potencia ocupante debe apoyar a las autoridades competentes del territorio ocupado para que pueda salvaguardar y preservar sus bienes culturales.

Cuando las autoridades competentes del territorio ocupado no puedan tomar medidas para preservar los bienes culturales damnificados por las operaciones militares, la Potencia ocupante, en estrecha cooperación con esas autoridades, debe tomar las medidas de preservación esenciales.

[H.CP, 5 / H.CP.P.II, 9]

CAPÍTULO 13
NEUTRALIDAD

13 NEUTRALIDAD

En este capítulo, se aborda el derecho de la neutralidad aplicable durante conflictos armados internacionales, incluidas las responsabilidades de las partes beligerantes y de los Estados neutrales.

13.1 Introducción y definiciones: se describe el derecho de la neutralidad y se ofrecen las definiciones de los términos empleados en este capítulo.

13.2 Responsabilidades generales de las partes beligerantes y de los Estados neutrales: se aborda la obligación de los partes beligerantes y de los Estados neutrales de respetar el derecho de la neutralidad.

13.3 Buques de guerra: se explican las normas aplicables a los buques de guerra en aguas neutrales, incluidas las restricciones que deben o pueden aplicarles los Estados neutrales.

13.4 Medios de transporte sanitarios: se abordan las normas relativas a los medios de transporte sanitario de las partes beligerantes que pasan a través de un territorio neutral, así como las normas relativas a los buques neutrales que responden al pedido de las partes beligerantes de llevar a bordo a heridos, enfermos, náufragos y muertos.

13.5 Trato de personas: se aborda el internamiento de miembros de las fuerzas armadas beligerantes en territorio neutral, la admisión de civiles en un territorio neutral y el estatuto de los súbditos de Estados neutrales en el territorio de una parte beligerante y en un territorio ocupado.

13.6 Aplicación de la neutralidad: se describen las medidas que deben aplicar los Estados neutrales y las partes beligerantes, respectivamente, para garantizar que los organismos y las personas correspondientes adopten las medidas y las conductas adecuadas.

13.7 Operaciones militares en un espacio neutral: se describe el marco jurídico que rige esas operaciones.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

13.1 Introducción y definiciones

13.1.0.1 Derecho de la neutralidad

El derecho de la neutralidad es el cuerpo de normas de derecho internacional público que rige la coexistencia de Estados que son partes en un conflicto

armado internacional y los Estados que no lo son. No se aplica a los conflictos armados sin carácter internacional.

El derecho de la neutralidad establece los derechos y las responsabilidades de los Estados neutrales y las partes beligerantes.

El principio general del derecho de la neutralidad es que, dado que un Estado neutral no es parte en un determinado conflicto, su territorio y sus súbditos son inviolables en la medida en que el Estado neutral mantenga su neutralidad y se abstenga de participar en las hostilidades.

En tierra, el derecho de la neutralidad se aplica de manera más obvia entre Estados neutrales y partes beligerantes vecinas.

En el mar y en el aire, el derecho de la neutralidad rige la conducta de los buques y las aeronaves de las partes beligerantes y los de los Estados neutrales.

13.1.0.2 Marco jurídico

Los principales tratados del derecho de la neutralidad son:

- Convención de La Haya de 1907 relativa a los derechos y a los deberes de las potencias y de las personas neutrales en caso de guerra terrestre [H.V];
- Convención de La Haya de 1907 relativa a los derechos y a los deberes de las potencias neutrales en la guerra marítima [H.XIII]; y
- algunas disposiciones de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 [CG I - IV] y de su Protocolo adicional I de 1977 [P I].

En los apartados que siguen, también se hace referencia, cuando corresponde, a las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas de 1994 sobre el derecho del mar [CONVEMAR].

Algunas disposiciones del derecho de la neutralidad también se hallan en el derecho internacional humanitario consuetudinario.

13.1.0.3 Definición: Estado neutral

Por "Estado neutral" se entiende el Estado que no es parte en un conflicto armado en particular.

El Estado puede hacer una declaración formal de neutralidad, pero no está obligado a hacerlo.

13.1.0.4 Definición: espacio neutral

En este manual, por "espacio neutral" se entiende:

- el territorio de un Estado neutral;
- las aguas internas de un Estado neutral;

- el mar territorial; y
- el espacio aéreo nacional.

[CONVEMAR, 2, 3-16, 46-48]

13.1.0.5 Definición: persona neutral

Por "persona neutral" se entiende un súbdito de un Estado neutral.

Una persona neutral pierde su estatuto de neutral si:

- comete un acto hostil contra una parte beligerante; o
- comete un acto a favor de una parte beligerante.

[H.V, 16-18]

13.1.0.6 Definición: parte beligerante

A los fines de este capítulo, por "parte beligerante" se entiende una parte en un conflicto armado internacional.

13.2 Responsabilidades generales de las partes beligerantes y de los Estados neutrales

Esta sección se refiere a la responsabilidad de las partes beligerantes y de los Estados neutrales de respetar el derecho de la neutralidad.

13.2.0.1 Prohibición de violación de la neutralidad por las partes beligerantes

La norma básica es que el territorio de un Estado neutral es inviolable.

Esto significa que una parte beligerante no debe conducir hostilidades en un Estado neutral ni tomar medidas que violarían su neutralidad.

En particular, una parte beligerante no debe:

- conducir hostilidades dentro, a través de o desde un espacio neutral, contra las otras partes beligerantes o contra Estados neutrales;
- utilizar el espacio neutral como base para sus operaciones militares, incluidas operaciones de inteligencia;
- instalar equipos de telecomunicaciones para usar con fines militares dentro de un espacio neutral o utilizar equipos preexistentes de esta naturaleza con fines exclusivamente militares;
- hacer pasar a sus fuerzas armadas o convoyes con municiones de guerra o insumos por el territorio de un Estado neutral;
- sobrevolar el espacio aéreo nacional de un Estado neutral;
- capturar personas o bienes ubicados en un espacio neutral (incluidos barcos y aeronaves);
- reclutar combatientes en un espacio neutral; o

- utilizar las banderas o emblemas, insignias o uniformes militares de Estados neutrales.

En relación con las normas relativas a los buques de guerra de los beligerantes en aguas neutrales, puertos y fondeaderos, v. 13.3.

[H.V, 1-4 / H.XIII, 1, 2, 5, 17, 18 / 1 EDIHC, 63 / *Manual de la Universidad de Harvard sobre derecho internacional aplicable a la guerra aérea y de misiles*, 166-175]

13.2.0.2 Estados neutrales: obligaciones generales

La norma básica establece que un Estado neutral debe abstenerse de participar en el conflicto armado.

Un Estado neutral no debe apoyar, directa o indirectamente, el esfuerzo de guerra o a las fuerzas armadas de las partes beligerantes (por ejemplo, mediante la facilitación de inteligencia militar relevante, la entrega de material militar o militarmente importante que posea el Estado neutral, la autorización para que las partes beligerantes utilicen bases aéreas neutrales para cargar combustible, o para que las partes beligerantes utilicen sus puertos como base para operaciones navales).

Un Estado neutral:

- debe tratar a todas las partes beligerantes con imparcialidad;
- debe garantizar el respeto de su neutralidad mediante la prohibición de que los beligerantes realicen acciones en su territorio que violen su neutralidad; para ello, deberá usar los medios a su disposición. Por ejemplo, un Estado neutral no debe permitir que los beligerantes hagan pasar sus tropas o convoyes de municiones de guerra o insumos a través de su territorio ni instalar equipos de telecomunicaciones en ese territorio;
- no debe abastecer de buques de guerra, municiones o material de guerra a una parte beligerante; y
- debe oponerse a toda violación de su neutralidad, si es necesario mediante el uso de la fuerza. El hecho de que un Estado neutral resista, incluso por lo fuerza, todo intento de violar su neutralidad no puede considerarse un acto hostil. Sin embargo, debe respetar los límites que el derecho internacional impone al uso de la fuerza.

Un Estado neutral no queda comprometido si uno de sus súbditos cruza sus fronteras individualmente para servir en las fuerzas armadas de una parte beligerante. Por lo tanto, el hecho de que un Estado neutral no logre evitar ese acto no se considerará una violación de su neutralidad. Por otro lado, un Estado neutral debe aplicar con imparcialidad toda normativa que promulgue en relación con los movimientos de esas personas, a fin de cumplir la norma según la cual un Estado neutral debe tratar a todas las partes beligerantes con imparcialidad.

[H.V, 5-10 / H.XIII, Preámbulo, 6, 25, 26]

13.2.0.3 Exportación y tránsito de material militar

Un Estado neutral puede, aunque no está obligado a hacerlo, prohibir o restringir:

- la exportación de material militar o militarmente relevante hacia una parte beligerante; y
- el uso por y para una parte beligerante de material de telecomunicaciones que posea el Estado neutral, empresas privadas o particulares.

Un Estado neutral que aplica estas medidas restrictivas no viola su neutralidad siempre y cuando las aplique en forma imparcial a todas las partes beligerantes.

[H.V, 7-9 / H.XIII, Preámbulo, 7]

13.2.0.4 Acción no beligerante en favor de partes beligerantes

Un Estado neutral puede realizar o facilitar algunas acciones no beligerantes para las partes beligerantes y sus súbditos sin violar su neutralidad.

Algunos ejemplos de acciones no beligerantes permitidas son:

- prestar asistencia médica con fines humanitarios;
- permitir el paso de heridos y enfermos de las partes beligerantes por su territorio;
- permitir que sus organizaciones de protección civil realicen tareas de protección civil;
- actuar como Potencia protectora de conformidad con los Convenios de Ginebra;
- permitir la realización de reparaciones menores de buques de guerra en un puerto neutral;
- internar a miembros de las fuerzas armadas beligerantes; y
- organizar actividades de socorro en favor de la población civil de las partes beligerantes.

[CG I, 8, 10, 27, 43 / CG II, 8, 10, 11, 15, 17, 21, 25, 40, 43 / CG III, 4, 8, 10, 11, 109-17 / CG IV, 9, 11, 12, 15, 24, 36, 61, 132 / P I, 2, 9, 64 / H.V, 11, 12, 13, 14 / H.XIII, 17 / H.CP, 22 / H.CP.R, 9 / H.CP.P.II, 34]

13.2.0.5 Primacía de la Carta de las Naciones Unidas

Los miembros de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) tienen la obligación de ayudarla en toda acción que ejerza.

En caso de conflicto entre el derecho de la neutralidad y una resolución del Consejo de Seguridad de la ONU adoptada conforme al capítulo VII de la

Carta de la ONU relativo a las facultades del Consejo de Seguridad, prevalecerá esta última.

En particular, un Estado está obligado a participar en la aplicación de las sanciones económicas impuestas por la ONU y a abstenerse de prestar asistencia a cualquier Estado contra el cual la ONU haya tomado medidas preventivas o coercitivas.

Además, un Estado neutral puede participar en acciones militares decididas por el Consejo de Seguridad y no debe impedir la aplicación de las medidas basadas en el capítulo VII de la Carta de la ONU.

[Carta de la ONU, 2, 25, 39-51, 48, 49, 103]

13.3 Buques de guerra

Esta sección se refiere a las normas aplicables a los buques de guerra de las partes beligerantes en un espacio neutral, incluidas las restricciones que pueden o deben imponerles los Estados neutrales.

13.3.1 Restricciones relativas a los buques de guerra de los beligerantes en el mar territorial de Estados neutrales

13.3.1.1 Paso inocente de una parte beligerante

La neutralidad no resulta violada por el paso inocente de un buque de guerra de un beligerante a través del mar territorial ribereño de un Estado neutral.

El paso es inocente mientras no sea perjudicial para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado neutral.

Las siguientes actividades se consideran perjudiciales para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño:

- cualquier amenaza o uso de la fuerza contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política del Estado ribereño o que de cualquier otra forma viole los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas;
- cualquier ejercicio o práctica con armas de cualquier clase;
- cualquier acto destinado a obtener información en perjuicio de la defensa o la seguridad del Estado ribereño;
- el lanzamiento, recepción o embarque de aeronaves o cualquier otro dispositivo militar;
- el embarco o desembarco de cualquier producto, moneda o persona, en contravención de las leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios del Estado ribereño;
- cualquier acto de contaminación intencional y grave contrario a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR);

- cualesquiera actividades de pesca;
- la realización de actividades de investigación o levantamientos hidrográficos;
- cualquier acto dirigido a perturbar los sistemas de comunicaciones o cualesquiera otros servicios o instalaciones del Estado ribereño; y
- cualesquiera otras actividades que no estén directamente relacionadas con el paso.

Por ejemplo, una parte beligerante puede usar aguas neutrales como una ruta de tránsito de alta mar a un puerto o a las aguas internas, y viceversa.

[CONVEMAR, 17-26, 52 / H.XIII, 10]

13.3.1.2 Prohibición de actos hostiles en aguas neutrales

Los actos de hostilidad cometidos por buques de guerra beligerantes en las aguas territoriales de un Estado neutral, incluso la captura y el ejercicio del derecho de visita, constituyen una violación de la neutralidad.

[H.XIII, 2]

13.3.2 Restricciones del acceso al mar territorial, puertos y radas

13.3.2.1 Norma

Un Estado neutral puede restringir o regular el acceso a sus puertos, radas o mar territorial, pero debe aplicar esas restricciones imparcialmente a todas las partes beligerantes.

Sin embargo, un Estado neutral puede prohibir el acceso de un buque beligerante que haya dejado de ajustarse a las órdenes y prescripciones dictadas por él o violado la neutralidad de ese Estado.

[H.XIII, 9 / CONVEMAR, 21, 22, 24]

13.3.2.2 Restricción de acceso al mar territorial

Un Estado neutral puede tomar en su mar territorial las medidas necesarias para impedir todo paso que no sea inocente a través de su mar territorial.

Además, un Estado neutral puede suspender temporalmente el paso inocente de todos los buques en su mar territorial, incluidos los buques beligerantes, si la suspensión es indispensable para la protección de su seguridad y ha sido publicada en debida forma.

[CONVEMAR, 25]

13.3.3 Buques de beligerantes en puertos y radas neutrales

13.3.3.1 Normas: duración de la estadía, provisiones

La norma general es que los buques de guerra de los beligerantes no pueden permanecer en puertos y radas neutrales por más de veinticuatro horas, salvo por causa de averías o de temporales.

Cuando se ha dado aviso a un Estado neutral del estallido de las hostilidades, ese Estado debe notificar a todos los buques de guerra de los beligerantes que están en la obligación de partir dentro de las veinticuatro horas.

Un Estado neutral no debe permitir que más de tres buques de guerra de beligerantes estén en uno de sus puertos o radas en el mismo momento, a menos que promulgue legislación especial que establezca lo contrario. Cuando buques de guerra de dos partes beligerantes se encuentren simultáneamente en el mismo puerto o rada, deben transcurrir al menos veinticuatro horas entre la partida del primer buque y la del segundo.

Tras haber cursado la debida notificación, un Estado neutral puede retener un buque de guerra de un beligerante (y sus oficiales y tripulación) que se niegue a partir del puerto cuando no está autorizado a permanecer allí.

[H.XIII, 12, 13, 14, 15, 16, 24]

Mientras están en puertos neutrales, los buques de guerra de los beligerantes pueden:

- abastecerse hasta completar sus provisiones normales del tiempo de paz;
- realizar las reparaciones necesarias para la seguridad de su navegación, tal como hayan determinado las autoridades del Estado neutral (esas reparaciones no pueden contribuir a su capacidad de combate); y
- abastecerse de combustible para regresar a su país de origen (pero puede hacerlo sólo una vez cada tres meses en cualquier puerto del mismo Estado neutral).

Mientras están en puertos o aguas territoriales de un Estado neutral, los buques de guerra de los beligerantes no deben:

- reabastecerse o aumentar sus provisiones de material de guerra o armamentos; o
- completar su tripulación.

[H.XIII, 12-20]

13.3.3.2 Obligaciones de los Estados neutrales en relación con los buques de guerra

Un Estado neutral está obligado a usar de todos los medios de que disponga para:

- impedir que en su jurisdicción se equipe o se arme cualquier navío de que haya motivos razonables para creerlo destinado para navegar a corso o a concurrir a operaciones hostiles contra una potencia con la cual esté en paz;
- impedir que parta de su jurisdicción todo navío destinado a navegar a corso o a concurrir a operaciones hostiles y que dentro de dicha jurisdicción haya sido adaptado en todo o en parte para los fines de la guerra.

[H.XIII, 8]

13.4 Medios de transporte sanitarios

En esta sección, se abordan las normas relativas a los medios de transporte sanitarios de las partes beligerantes que pasan a través de un territorio neutral, así como las normas relativas a los buques neutrales que responden al pedido de las partes beligerantes de llevar a bordo a heridos, enfermos, náufragos y muertos.

13.4.0.1 Medios de transporte sanitarios

Un Estado neutral puede autorizar la entrada a su territorio de medios de transporte sanitarios, con la condición de que no transporten ni personal ni materiales de guerra.

En este caso, el Estado neutral está obligado a tomar las medidas de seguridad y vigilancia que juzgue necesarias. En particular, el Estado neutral debe asegurarse de que no haya personal militar activo ni material militar en el medio de transporte de que se trate.

Los heridos o enfermos llevados en esas condiciones al territorio neutral por uno de los beligerantes, y que pertenezcan a la parte contraria, deberán ser custodiados por la potencia neutral hasta que finalice el conflicto.

[H.V, 14]

13.4.0.2 Embarcaciones y barcos hospitales de un Estado neutral

Las embarcaciones y los barcos hospitales puestos a disposición de una parte beligerante por un Estado neutral, particulares, las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja o de la Media Luna Roja u otros organismos de ayuda reconocidos de un Estado neutral tienen derecho a recibir la misma protección que los barcos hospitales de las partes beligerantes y, por consiguiente, no deben ser objeto de los ataques, a menos que hayan infringido las condiciones para recibir esa protección.

Esos barcos deben socorrer y asistir a los heridos, los enfermos y los náufragos, sin distinción alguna basada en la nacionalidad.

[CG II, 25, 31, 30, 34, 35 / P I, 22, 23 / H.XIII, 14]

13.4.0.3 Embarcaciones y barcos hospitales de una parte beligerante

Las embarcaciones y los barcos hospitales de las partes beligerantes en aguas y puertos neutrales no están sujetos a las restricciones impuestas a los buques de guerra en aguas y puertos neutrales (v. sección 13.3).

[CG II, 32]

13.4.0.4 Aeronaves sanitarias

Las aeronaves sanitarias no deben sobrevolar o aterrizar en territorios controlados por un Estado neutral sin acuerdo previo.

Un Estado neutral puede imponer restricciones respecto del sobrevuelo o el aterrizaje de aeronaves sanitarias en su territorio, siempre y cuando aplique esas restricciones imparcialmente a todas las partes beligerantes.

Todas las aeronaves sanitarias que sobrevuelen un espacio neutral deben acatar toda intimación de aterrizar o amarar.

Si una aeronave sanitaria sobrevuela un territorio neutral sin autorización previa, debe hacer todos los esfuerzos posibles por identificarse. Apenas esa aeronave sanitaria haya sido reconocida, el Estado neutral debe hacer todo lo razonablemente posible para que la aeronave pueda aterrizar o amarar, según corresponda, o tomar otras medidas para salvaguardar sus propios intereses. En todo caso, se debe dar a la aeronave tiempo para obedecer, antes de recurrir a un ataque.

El Estado neutral puede inspeccionar la aeronave sanitaria luego de que haya aterrizado o amarado para determinar si se trata de una aeronave sanitaria.

Si la aeronave es una aeronave sanitaria, se le debe permitir proseguir su vuelo, aunque las personas a bordo que estén sujetas a detención conforme al derecho de los conflictos armados, es decir, los miembros de las fuerzas armadas de una parte beligerante que estén heridos o enfermos, deben ser internadas hasta que termine el conflicto armado.

Según el Comentario del CICR, los civiles heridos o enfermos que están a bordo de una aeronave sanitaria deben poder elegir si continúan el vuelo o desembarcan, porque el derecho de la neutralidad no regula su situación. Si desembarcan, el Estado neutral debe darles un trato humano y ofrecerles atención médica, pero no tiene la obligación de detenerlos.

Si la aeronave no es una aeronave sanitaria, se la debe apresar y sus ocupantes que estén sujetos a detención conforme al derecho de los conflictos armados (es decir, miembros de las fuerzas armadas de una parte beligerante que estén heridos o enfermos) deben ser internados hasta que finalicen las hostilidades.

[H.V, 14 / CG I, 37 / CG II, 40 / P I, 31 / Comentario del CICR, P I, 31] [CAI]

13.4.0.5 Barcos neutrales que responden al llamamiento de tomar a bordo a heridos, enfermos o náufragos, y de recoger a los muertos

Las partes en conflicto pueden pedir a barcos neutrales que tomen a bordo a heridos, enfermos o náufragos, así como que recojan a muertos.

Los barcos neutrales que respondan a esos llamamientos están protegidos y no deben ser atacados. No se los debe apresar por ello, si bien en ausencia de un acuerdo en contrario se los puede capturar por cualquier violación de la neutralidad en que pudieran haber incurrido.

[CG II, 21]

13.4.0.6 Militares heridos, enfermos o náufragos en poder un Estado neutral

Los militares heridos, enfermos o náufragos que:

- sean llevados a bordo de un buque o de una aeronave neutral;
- desembarquen en un territorio neutral de una aeronave sanitaria, un buque de guerra o un barco hospital con el consentimiento del Estado neutral; o
- de algún otro modo estén en poder de un Estado neutral (por ejemplo, conducidos a bordo de una embarcación neutral privada);

deben ser internados por el Estado neutral hasta el cese de las hostilidades.

El Estado neutral debe darles asistencia médica.

Los gastos de hospitalización y de internamiento deben ser sufragados por el Estado del que dependan los heridos, los enfermos o los náufragos.

[H.V, 12, 14 / CG I, 4, 37 / CG II, 5, 15-17, 21, 40 / P I, 19]

13.5 Trato de personas

En esta sección, se aborda el internamiento de miembros de las fuerzas armadas beligerantes en territorio neutral, la admisión de civiles en un territorio neutral y el estatuto de los súbditos de Estados neutrales en el territorio de una parte beligerante y en un territorio ocupado.

13.5.1 Admisión de miembros de las fuerzas armadas y de civiles en territorio neutral

13.5.1.1 Norma: fuerzas armadas beligerantes admitidas o capturadas en territorio neutral

Un Estado neutral puede recibir unidades y miembros de las fuerzas armadas de partes beligerantes en su territorio, pero debe internarlos lejos del teatro de guerra (en la medida posible), hasta el cese de las hostilidades.

Los miembros de las fuerzas armadas de las partes beligerantes que hayan sido capturados en territorio neutral también deben ser internados hasta el cese de las hostilidades.

[H.V, 11, 12]

13.5.1.2 Trato de militares internados en un Estado neutral

Los miembros de las fuerzas armadas de una parte beligerante, así como cualquier otra persona que tendría derecho a recibir el estatuto de prisionero de guerra si cayera en poder de una parte beligerante, deben ser tratados como prisioneros de guerra, lo que significa que tienen derecho a recibir un trato al menos igual al de los prisioneros de guerra en poder de una parte beligerante.

Al término de las hostilidades, se debe abonar los gastos del internamiento al Estado neutral (v. sección 7.3).

[H.V, 11, 12 / CG III, 4]

13.5.1.3 Prisioneros de guerra fugados

Los prisioneros de guerra fugados que sean recibidos en un territorio neutral deben ser dejados en libertad.

Si el Estado neutral permite que permanezcan en su territorio, debe asignarles un lugar de residencia.

Los prisioneros de guerra que estén en poder de unidades de las fuerzas armadas de una parte beligerante que sean recibidas en territorio neutral deben recibir el mismo trato que los prisioneros de guerra fugados.

[H.V, 13]

13.5.1.4 Transferencia de prisioneros de guerra a un Estado neutral

Las partes beligerantes pueden concertar acuerdos con un Estado neutral sobre la transferencia de prisioneros de guerra para el internamiento en ese Estado (se alienta a las partes a concertar esos acuerdos en relación

especialmente con los heridos y enfermos de gravedad, así como con los prisioneros de guerra que hayan estado en cautiverio por un largo período).

Los prisioneros de guerra transferidos a un Estado neutral deben ser internados en el territorio del Estado neutral hasta el cese de las hostilidades.

Sin embargo, el Estado neutral puede repatriar a los prisioneros de guerra cuyo estado de salud lo requiera. En ese caso, ya no se los debe asignar al servicio militar activo.

[CG III, 109-111, 114, 115, 116, 117]

13.5.1.5 Responsabilidad de una parte beligerante en relación con la transferencia de prisioneros de guerra

Los prisioneros de guerra sólo pueden ser transferidos a un Estado neutral si la parte beligerante en cuyo poder estén se ha cerciorado de que el Estado neutral tiene la voluntad y la capacidad de aplicar los Convenios de Ginebra en lo que a ellos respecta (vale decir, conferir a los prisioneros de guerra al menos el mismo trato que el que tendrían derecho a recibir si estuvieran en poder de una parte beligerante). No se los debe transferir a un Estado donde objetivamente puedan temer sufrir persecución u otras violaciones de sus derechos fundamentales.

Si, luego de la transferencia, la parte beligerante es notificada de que el Estado neutral no ha cumplido las disposiciones de los Convenios de Ginebra en cualquier aspecto importante, debe tomar medidas eficaces para remediar la situación, incluso solicitar la devolución de los prisioneros de guerra.

El Estado neutral que haya recibido los prisioneros de guerra debe satisfacer esa solicitud.

[CG III, 4, 12]

13.5.1.6 Oficina nacional de información

Un Estado neutral que haya recibido prisioneros de guerra en su territorio debe establecer una Oficina nacional de información para registrar toda la información relativa a ellos.

[CG III, 122]

13.5.1.7 Heridos, enfermos, náufragos y muertos

Un Estado neutral debe aplicar por analogía las disposiciones pertinentes del derecho de los conflictos armados a los heridos, los enfermos, los

náufragos y los muertos de una parte beligerante que estén en su poder (v. secciones 4.1, 10.3 y 7.3).

[H.V, 15 / CG I, 4 / CG II, 5 / P I, 19]

13.5.1.8 Personal militar sanitario y religioso

Un Estado neutral debe aplicar por analogía las normas relativas al personal militar sanitario y religioso. Como excepción, según el comentario del CICR, esas personas deben ser repatriadas si así lo desean, y no se las puede obligar a quedarse para cuidar de los miembros de las fuerzas armadas heridos o enfermos que estén internados en un Estado neutral (v. secciones 7.6 y 7.7).

[Comentario del CICR, P I, 31 / CG I, 4 / CG II, 5 / P I, 19]

13.5.1.9 Admisión de civiles

Los Estados neutrales y las partes beligerantes deben esforzarse por concertar acuerdos relativos al alojamiento en territorio neutral de las personas protegidas en virtud del IV Convenio de Ginebra, en particular, las embarazadas, las madres lactantes o con hijos de corta edad, los heridos y los enfermos, y los internados civiles que hayan estado detenidos por un largo período.

Los Estados neutrales también pueden alojar a niños que hayan quedado huérfanos o separados de sus familiares a raíz del conflicto armado.

[CG IV, 24, 36, 132]

13.5.1.10 Responsabilidad de una parte beligerante en relación con la transferencia de personas protegidas

Las personas protegidas sólo pueden ser transferidas a un Estado neutral por una parte beligerante si esa parte se ha cerciorado de que el Estado neutral tiene la voluntad y la capacidad de aplicar los Convenios de Ginebra en lo que a ellas respecta (vale decir, conferir a las personas protegidas al menos el mismo trato que tendrían derecho a recibir si estuvieran en poder de una parte beligerante).

Las personas protegidas no deben ser transferidas a un Estado donde objetivamente puedan temer sufrir persecución u otras violaciones de sus derechos fundamentales.

Si, luego de la transferencia, la parte beligerante es notificada de que el Estado neutral no ha cumplido las disposiciones de los Convenios de Ginebra en cualquier punto importante, debe tomar medidas eficaces para remediar la situación, incluso solicitar la devolución de las personas protegidas.

El Estado neutral que haya recibido los prisioneros de guerra debe satisfacer esa solicitud.

[CG IV, 45]

13.5.1.11 Internamiento de civiles

El derecho de la neutralidad no establece que los Estados neutrales tengan la obligación de internar a los civiles de un Estado beligerante.

Si un Estado neutral desea detener a esas personas, debe hacerlo respetando las normas ordinarias que se aplican en tiempo de paz a la detención de extranjeros en su territorio. En relación con los principios internacionales aplicables al arresto y la detención de civiles en situaciones que no sean conflictos armados, v. 14.2.4.

[Comentarios del CICR, P I, 19 / PIDCP, 9]

13.5.2 Súbditos de Estados neutrales en poder de una parte beligerante

13.5.2.1 Súbditos de Estados neutrales que se alistan en las fuerzas armadas de una parte beligerante

Los súbditos de Estados neutrales que se alisten en las fuerzas armadas de una parte beligerante están sujetos a las mismas normas que los demás miembros de las fuerzas armadas de la parte beligerante cuando caen en poder del enemigo. En otras palabras, son prisioneros de guerra (v. 7.1.1.3 y sección 7.3).

[H.V, 17 / CG III, IV]

13.5.2.2 Súbditos de Estados neutrales en el territorio de una parte beligerante o en un territorio ocupado

El derecho de los conflictos armados establece varios niveles acumulativos de protección para los civiles (incluidos los súbditos de los Estados neutrales) que estén en territorio de una parte beligerante o en un territorio ocupado. Esas protecciones están consignadas en el IV Convenio de Ginebra.

El primer nivel de protección se aplica "al conjunto de la población de los países en conflicto" (incluidos los súbditos de Estados neutrales), tanto en el territorio de las partes beligerantes como en territorios ocupados (v. sección 7.2).

[CG IV, 13-26]

El segundo nivel de protección se aplica sólo a las personas que califican como personas protegidas. En el territorio de una parte beligerante, los

súbditos de un Estado neutral no son personas protegidas siempre que el Estado neutral tenga su representación diplomática habitual ante la parte beligerante. En territorios ocupados, los súbditos de un Estado neutral son personas protegidas.

Un tercer nivel de protección se aplica a las personas protegidas que estén internadas en el territorio de una parte beligerante o en un territorio ocupado (v. sección 7.4).

[CG IV, 71-76, 79-135].

Además, las personas en poder de una parte en conflicto que no se beneficien de un trato más favorable conforme a las disposiciones de los Convenios de Ginebra o del Protocolo adicional I tienen derecho a recibir determinadas garantías fundamentales. Entre esas personas se cuentan los súbditos de Estados neutrales que no tengan derecho a recibir el estatuto de personas protegidas. Esas garantías fundamentales se abordan en la sección 7.2.

13.6 Aplicación de la neutralidad

En esta sección, se describen las medidas que deben aplicar los Estados neutrales y las partes beligerantes, respectivamente, para garantizar que los organismos y las personas correspondientes adopten las medidas y las conductas adecuadas.

13.6.1 Principios

13.6.1.1 Norma

Para que tenga plena eficacia, el derecho de la neutralidad debe ser aplicado por las partes beligerantes y por los Estados neutrales a través de las nomas y los reglamentos adecuados (por ejemplo, reglas de enfrentamiento exhaustivas).

[H.XIII, Preámbulo]

13.6.1.2 Necesidad de contar con políticas de neutralidad

Los Estados neutrales y las partes beligerantes deben contar con políticas de neutralidad para garantizar unidad de acción y de conducta dentro del Estado por todos los organismos y las fuerzas armadas correspondientes.

Las medidas de control deben adaptarse a la situación específica y deberían variar según la evolución del conflicto.

13.6.2 Aplicación por el Estado neutral

13.6.2.1 Política de neutralidad

La política de neutralidad del Estado neutral debe garantizar que tanto las

fuerzas armadas como las autoridades civiles respeten el derecho de la neutralidad para mantener la condición neutral del Estado.

13.6.2.2 Declaración de neutralidad

No se requiere que un Estado haga una declaración formal de neutralidad para que se lo considere un "Estado neutral". Sin embargo, una declaración formal permite dar a conocer la neutralidad del Estado.

13.6.2.3 Acceso a un espacio neutral

La política de neutralidad debe contener disposiciones que regulen el acceso al territorio, las aguas territoriales y el espacio aéreo nacional del Estado neutral.

El Estado neutral debe dar a las partes beligerantes la información necesaria, como los límites del espacio neutral y las condiciones de acceso.

13.6.2.4 Instrucciones específicas

Las fuerzas armadas del Estado neutral deben comprender cuándo se aplica el derecho de la neutralidad, porque las normas de la neutralidad son diferentes de las que se aplican en tiempo de paz.

Los jefes militares de los Estados neutrales deben dar instrucciones, órdenes o reglas de enfrentamiento específicas a las fuerzas armadas bajo su control que puedan llegar a entrar en contacto con las partes beligerantes o con sus buques o aeronaves, como los jefes de zonas fronterizas, los jefes de zonas costeras y los jefes a cargo de la vigilancia de las aguas territoriales.

13.6.2.5 Uso flexible de medios militares

Una política de neutralidad debe prever una respuesta militar flexible que pueda adaptarse a la situación. Por ejemplo, las violaciones aisladas y accidentales del espacio neutral pueden dar lugar a advertencias o demostraciones de fuerza individuales, mientras que las violaciones repetidas y más significativas del espacio neutral pueden dar lugar a una advertencia general y a una escalada del uso de la fuerza.

13.6.2.6 Persecución en territorio neutral

En general se acepta que, si fuerzas beligerantes ingresan en un territorio neutral y la autoridad neutral no puede o no quiere expulsarlas o internarlas, la otra parte tiene derecho a perseguirlas y atacarlas. Incluso puede pedir compensación del Estado neutral por haber infringido éste la neutralidad. La mera presencia de fuerzas beligerantes no justifica una persecución. Es necesario que el Estado neutral no haya logrado mantener su neutralidad.

13.6.3 Aplicación por las partes beligerantes

13.6.3.1 Política de neutralidad

La política de neutralidad de una parte beligerante debe garantizar que sus fuerzas armadas respeten el espacio neutral y, en particular, que sus fuerzas armadas no ingresen en espacios neutrales, salvo en las circunstancias permitidas por el derecho de la neutralidad (por ejemplo, paso inocente por el mar territorial de un Estado neutral).

13.6.3.2 Instrucciones, órdenes

Los jefes militares deben dar instrucciones y órdenes específicas a las fuerzas armadas que operen en las cercanías de un espacio neutral para evitar una violación de la neutralidad. Esto incluye instrucciones y órdenes que prohíban el ingreso en un espacio neutral y prescriban la acción que debe adoptarse cuando se ingresa por accidente en un espacio neutral.

13.7 Operaciones militares en un espacio neutral

13.7.0.1 Norma

Las operaciones militares de las fuerzas armadas beligerantes en un espacio neutral (así sean intencionales o accidentales) constituyen una violación del derecho de la neutralidad.

Para evitar una escalada de la violencia y las contramedidas subsiguientes, los Estados neutrales y las partes beligerantes deben mantener las operaciones militares en espacios neutrales bajo un control estricto.

[H.V, 1 / H.XIII, 1, 25]

13.7.0.2 Derecho aplicable

El uso de fuerza militar por un Estado neutral para impedir que su neutralidad sea infringida por fuerzas armadas beligerantes no puede considerarse un acto hostil, es decir que no constituye una violación de la neutralidad por parte del Estado neutral. En otras palabras, las operaciones de combate entre fuerzas armadas beligerantes y fuerzas armadas neutrales que actúan para proteger su neutralidad no forman parte del conflicto armado preexistente entre las partes beligerantes, pero dan lugar a otro conflicto armado entre el Estado neutral y la parte beligerante que viola su neutralidad. Como resultado, las relaciones entre el Estado neutral que se defiende y la parte beligerante están regidas cabalmente por el derecho de los conflictos armados, que abarca el uso de métodos y medios de guerra y la protección de los heridos, los enfermos y los náufragos, las personas civiles y otras personas específicamente protegidas.

[H.V, 15 / CG I, 4 / CG II, 5 / CG III, 4 / P I, 19]

13.7.0.3 Obligación del Estado neutral de reaccionar

Un Estado neutral debe prevenir las violaciones de su neutralidad por las partes beligerantes. Las operaciones militares de un Estado neutral contra las fuerzas armadas de una parte beligerante son compatibles con el derecho de la neutralidad cuando ningún otro medio puede poner término a la violación del espacio neutral por la parte beligerante.

Las medidas que adopte el Estado neutral en resistencia a la violación de su neutralidad no deben considerarse actos hostiles.

[H.V, 5, 10 / H.XIII, 25, 26]

CAPÍTULO 14
OPERACIONES PARA HACER CUMPLIR LA LEY

14 OPERACIONES PARA HACER CUMPLIR LA LEY

Las tareas relativas al cumplimiento de la ley y el mantenimiento del orden recaen habitualmente en el ámbito de competencia de las autoridades civiles. No obstante, las fuerzas armadas pueden ser convocadas a participar en operaciones para hacer cumplir la ley en tiempo de paz, en situaciones de tensiones y disturbios internos, y también en el territorio de un conflicto armado o de una ocupación militar en curso.

Este capítulo trata las normas y los principios aplicables cuando las fuerzas armadas participan en operaciones de ese tipo.

14.1 Marco jurídico general: se presentan las definiciones, el marco jurídico aplicable a las fuerzas armadas que participan en operaciones para hacer cumplir la ley, así como la responsabilidad general de respetar los derechos humanos durante esas operaciones.

14.2 Operaciones para hacer cumplir la ley: se resumen las normas aplicables a las principales tareas de policía cuando son llevadas a cabo por las fuerzas armadas, incluido el empleo de la fuerza y de armas de fuego, el control de multitudes, el arresto y la detención.

14.3 Estados de emergencia: se abordan las suspensiones y restricciones de los derechos humanos durante los estados de emergencia.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

14.1 Marco jurídico general

14.1.1 Introducción y definiciones

14.1.1.1 Consideraciones generales

La responsabilidad principal de hacer cumplir el derecho penal interno y mantener el orden público es de competencia de la policía civil o de las fuerzas paramilitares que están específicamente organizadas, formadas y equipadas para esas funciones.

Entre los ejemplos de tropas paramilitares con responsabilidad de mantenimiento del orden, pueden mencionarse la Gendarmerie, en Francia; los Carabinieri, en Italia; y la Guardia Civil, en España.

En cambio, las fuerzas armadas generalmente están organizadas, formadas y equipadas para defender el territorio nacional contra amenazas externas y para participar en conflictos armados no internacionales. Estas tareas

normalmente persiguen un objetivo diferente: destruir la capacidad de combate de una fuerza enemiga. A fin de cumplirlo, las fuerzas militares por lo general emplean equipamiento y tácticas diferentes y más fuertes que sus contrapartes civiles y paramilitares. Por consiguiente, como norma general, las fuerzas armadas no suelen desempeñar las funciones tradicionales asociadas con el mantenimiento del orden y el cumplimiento de la ley a nivel nacional.

No obstante, en algunas ocasiones, las fuerzas armadas son convocadas para asistir a las autoridades civiles en tareas de mantenimiento del orden cuando exceden o pueden exceder la capacidad de estas últimas. Esto puede ocurrir en tiempo de paz, durante tensiones y disturbios internos, incluso en un territorio donde existe un conflicto armado o que está bajo ocupación militar. Las tareas típicas de cumplimiento de la ley desempeñadas por fuerzas armadas incluyen:

- tareas de vigilancia;
- acordonamiento y registro;
- arresto y detención;
- bloqueo de carreteras;
- seguridad en rutas;
- control de multitudes o de disturbios; y
- aplicación de toques de queda.

Cuando las fuerzas armadas se despliegan en esas situaciones, normalmente cumplen una función de refuerzo y están subordinadas a las autoridades civiles. En muchos casos, esta relación está prevista en la constitución del Estado.

14.1.1.2 Definición: situaciones que no son conflictos armados

En este manual, se utiliza la expresión "situaciones que no son conflictos armados" u "otras situaciones de violencia" para describir situaciones de violencia interna que no alcanzan el umbral para la aplicación del derecho de los conflictos armados (v. los capítulos 2, 4, 5 y 6).

Sin embargo, cabe destacar que las situaciones que no son conflictos armados, por ejemplo, una operación de control de disturbios llevada a cabo por las fuerzas armadas, puede tener lugar en el territorio de un Estado donde existe un conflicto armado; en esos casos, algunas disposiciones del derecho de los conflictos armados son potencialmente aplicables, como las relativas al internamiento de civiles que representan una amenaza para la seguridad de una parte en el conflicto (v. el capítulo 7).

14.1.1.3 Definición: reuniones y manifestaciones

En este manual, se utilizan los términos "reuniones y manifestaciones" para referirse al fenómeno de personas que ganan la calle para expresar sus opiniones públicamente.

14.1.1.4 Definición: tensiones y disturbios internos

En este manual, por "disturbios internos" se hace referencia a actos de desorden público acompañados por actos de violencia.

Por "tensiones internas" se hace referencia a situaciones en las que no existe violencia, pero en las cuales un Estado puede recurrir a prácticas como arrestos masivos de opositores o la suspensión de determinados derechos humanos, con la intención de evitar que la situación se descontrole.

14.1.1.5 Definición: estado de emergencia

En este manual, por "estado de emergencia" se hace referencia a la situación en la que un Estado sigue los procedimientos pertinentes para declarar el estado de emergencia conforme a la legislación nacional.

14.1.1.6 Definición: cumplimiento de la ley

La expresión "cumplimiento de la ley" abarca las siguientes responsabilidades básicas:

- mantenimiento y restablecimiento del orden y la seguridad públicos;
- prevención, detección e investigación del delito; y
- ayuda y asistencia a poblaciones afectadas por emergencias de todo tipo.

Durante los conflictos armados, aunque la participación de una fuerza militar en la conducción de las hostilidades puede interpretarse como una forma de hacer cumplir la ley en tanto el propósito último es restablecer el orden y la seguridad públicos, a los fines de este manual, la expresión "cumplimiento de la ley" se limita a las actividades que no forman parte de la conducción de las hostilidades.

14.1.1.7 Definición: operación para hacer cumplir la ley

En este manual, la expresión "operación para hacer cumplir la ley" se refiere a una operación que conlleva actividades comprendidas en la definición de cumplimiento de la ley.

14.1.1.8 Definición: funcionario encargado de hacer cumplir la ley

En este manual, se adopta la definición de "funcionario encargado de hacer cumplir la ley" que se utiliza en el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (CC) de 1979 y los Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (BPEF) de 1988:

"todos los agentes de la ley, ya sean nombrados o elegidos, que ejercen funciones de policía, especialmente las facultades de arresto o detención. En los países en que ejercen las funciones de policía autoridades militares, ya sean uniformadas o no, o fuerzas de seguridad del Estado, se considerará que

la definición de funcionarios encargados de hacer cumplir la ley comprende a los funcionarios de esos servicios".

En otras palabras, la expresión "funcionarios encargados de hacer cumplir la ley" incluye a los miembros de fuerzas armadas que participen en operaciones para hacer cumplir la ley.

[CC, comentario, 1 / BPEF, nota 1]

14.1.2 Marco jurídico

14.1.2.1 Norma general

Cuando las fuerzas armadas participan en operaciones para hacer cumplir la ley, se les exige que respeten las mismas obligaciones jurídicas impuestas a las autoridades que tradicionalmente se encargan de hacer cumplir la ley.

[CC, comentario, 1]

14.1.2.2 Marco jurídico

El marco jurídico aplicable a las operaciones para hacer cumplir la ley incluye:

- la legislación interna del Estado (v. 14.1.2.5);
- el derecho de los derechos humanos (v. 14.1.2.6), incluido el derecho indicativo (v. 14.1.2.7)
  - → Verificar las suspensiones (v. 14.1.2.8)
- en el caso de un conflicto armado, las disposiciones del derecho de los conflictos armados que rigen situaciones distintas a la conducción de las hostilidades (por ejemplo, la legislación en materia de ocupación beligerante; las normas aplicables al tratamiento de las personas privadas de libertad) (v. 14.1.2.3 y 14.1.2.4).

14.1.2.3 El cumplimiento de la ley y el derecho de los conflictos armados

Normalmente, las operaciones para hacer cumplir la ley se realizan en tiempo de paz. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que esas operaciones también pueden tener lugar en un Estado que afronta un conflicto armado o una ocupación.

En un Estado donde existe un conflicto armado, la cuestión de si se aplica el marco jurídico que rige el cumplimiento de la ley o el marco jurídico que rige la conducción de las hostilidades se determina por la naturaleza y las circunstancias de la operación, y no según si la operación es llevada a cabo por las fuerzas armadas o por la policía civil.

Si la operación forma parte de la conducción de las hostilidades por una parte en un conflicto armado, se aplican las normas del derecho de los conflictos armados que rigen la conducción de las hostilidades.

Si la operación no forma parte de la conducción de las hostilidades, se aplica el marco jurídico de las operaciones para hacer cumplir la ley, que incluye no sólo la legislación interna y el derecho de los derechos humanos, sino también las normas del derecho de los conflictos armados que rigen las situaciones distintas a la conducción de las hostilidades.

Por ejemplo, en el contexto de un conflicto armado, si una unidad militar es convocada para hacer cumplir la ley y mantener el orden durante una manifestación civil pacífica en el centro de la ciudad, las normas jurídicas aplicables son las que rigen para los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley durante reuniones y manifestaciones (v. 14.2.2). Si la manifestación se torna violenta y es necesario arrestar a un participante, las normas jurídicas aplicables son las correspondientes al arresto (v. 14.2.3). Sin embargo, una persona arrestada por razones relativas a un conflicto armado en curso estará protegida no sólo por la legislación interna y el derecho de los derechos humanos, sino también por las normas del derecho de los conflictos armados que rigen el trato y las condiciones de detención de los detenidos (v. el capítulo 7).

Si la misma unidad militar es convocada el día siguiente para proteger el mismo centro de la ciudad durante un ataque armado por miembros de un grupo armado organizado, el marco jurídico aplicable es el derecho de los conflictos armados que rige la conducción de las hostilidades (v. los capítulos 4, 5 y 6). Si un miembro del grupo armado organizado es capturado y detenido, se aplican las normas sobre detención en un conflicto armado (v. el capítulo 7).

14.1.2.4 El derecho de ocupación y las operaciones para hacer cumplir la ley

Durante una ocupación militar, la Potencia ocupante tiene el deber de restablecer y garantizar el orden público y la seguridad tanto como sea posible, al mismo tiempo que respeta la legislación vigente en el país, salvo que se vea absolutamente impedida de hacerlo. Por consiguiente, las operaciones para hacer cumplir la ley suelen recaer entre las responsabilidades de las fuerzas armadas ocupantes. En tales casos, las fuerzas armadas se rigen por la legislación interna, el derecho de los derechos humanos aplicable y, cuando sea pertinente, por las disposiciones específicas del derecho de los conflictos armados, como se explicó anteriormente. Para más detalles sobre el derecho de ocupación, v. el capítulo 12.

[H IV R, 43 / CG IV, Parte III, Sección III] [CAI]

14.1.2.5 Legislación interna

La legislación interna del Estado en materia de cumplimiento de la ley y mantenimiento del orden se aplica a las fuerzas armadas que participan en operaciones para hacer cumplir la ley.

La legislación interna en materia de cumplimiento de la ley debe ser coherente con las obligaciones de los tratados de derechos humanos del Estado de que se trate, del derecho consuetudinario de los derechos humanos y del derecho de los conflictos armados.

14.1.2.6 Tratados de derechos humanos

Los tratados universales de derechos humanos que se mencionan a continuación contemplan los derechos humanos aplicables a las fuerzas armadas que participen en una operación para hacer cumplir la ley:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) [PIDCP];
- Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984) [CCT]; y
- Convención sobre los Derechos del Niño (1989) [CDN].

Asimismo, los Estados pueden ser Parte en tratados regionales de derechos humanos, como la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, la Convención Americana sobre Derechos humanos y el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que también se aplican a sus fuerzas armadas que participan en operaciones para hacer cumplir la ley.

14.1.2.7 Derecho indicativo

Las normas del derecho indicativo no son vinculantes y suelen brindar orientación sobre cómo deben aplicarse las normas vinculantes.

Las normas no vinculantes reconocidas internacionalmente son pertinentes en materia de operaciones para hacer cumplir la ley:

- Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (1955) [RMTR];
- Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1979) [CC];
- Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (1988) [CP];
- Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias (1989) [PEPIE];
- Principios básicos para el tratamiento de los reclusos (1990) [PBTR];
- Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1990) [PBEF] (a menudo los más relevantes para las fuerzas armadas); y
- Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok) (2010) [RB].

14.1.2.8 Suspensiones y restricciones

En algunos casos, durante los conflictos armados u otras situaciones de

violencia, el Estado puede aplicar una cláusula de restricción para una disposición de un tratado de derechos humanos, o proclamar un estado de emergencia y suspender (temporariamente) los tratados de derechos humanos (v. 2.4.2).

Para un análisis sobre los estados de emergencia, v. la sección 1.3.

14.1.3 Derecho de los derechos humanos

14.1.3.1 Protección y respeto de los derechos humanos

Las organizaciones y los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben proteger y respetar los derechos humanos de todas las personas, sin ninguna distinción adversa, cuando cumplen sus deberes.

[PIDCP, 2 / PIDESC, 2 / CDN, 2 / CC, 2, 8 / PBEF, Preámbulo]

14.1.3.2 Capacitación, equipamiento y mando

El respeto de los derechos humanos por parte de organizaciones y funcionarios encargados de hacer cumplir la ley depende:

- del conocimiento, la capacitación y la aplicación de las normas jurídicas correctas;
- de los mecanismos apropiados de mando y control; y
- del equipamiento adecuado para las operaciones para hacer cumplir la ley.

Por consiguiente, a menos que resulte prácticamente imposible, las unidades militares empleadas en operaciones para hacer cumplir la ley deben ser formadas y estar equipadas para tales operaciones, y su personal debe conocer en profundidad el marco jurídico que rige esas operaciones.

La educación y la capacitación de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley son cruciales para la adquisición del conocimiento, la actitud, las habilidades y el comportamiento que se necesitan para respetar y proteger los derechos humanos.

[PIDCP, 2 / Comité de Derechos Humanos, Observación general 31, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev. 1/Anexo 13 / PBEF, 18, 19, 20 / RMTR, 47 / PEPIE, 3]

Deben aplicarse mecanismos de mando y control en las operaciones para hacer cumplir la ley. Las normas de derecho indicativo concernientes al cumplimiento de la ley destacan la necesidad de establecer procedimientos de información, revisión o investigación ante actos ilícitos cometidos por funcionarios encargados de hacer cumplir la ley; la necesidad de que los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley asuman la responsabilidad penal que corresponda por infracciones de la ley en el empleo de la fuerza y de armas de fuego; y la necesidad de que los jefes asuman la responsabilidad por actos ilícitos de sus

subordinados cuando ordenaron, tuvieron conocimiento, o debieron haberlo tenido, de la conducta ilícita.

[PIDCP, 2 / PBEF, 6, 7, 22-26 / PEPIE, 2, 9, 18, 19 / CC, 8 / CP, 34]

Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben contar con el equipamiento apropiado para las necesidades específicas para hacer cumplir la ley, como:

- distintos tipos de armas y municiones de modo que puedan hacer un uso diferenciado de la fuerza y de las armas de fuego;
- armas incapacitantes no letales; y
- equipo autoprotector, por ejemplo, escudos, cascos, chalecos a prueba de balas y medios de transporte a prueba de balas a fin de disminuir la necesidad de armas de cualquier tipo.

[PBEF, 2]

14.1.4 El derecho de los conflictos armados

14.1.4.1 Aplicación del derecho de los conflictos armados

Además de sus obligaciones en virtud del derecho de los derechos humanos, las fuerzas militares que desempeñan tareas para hacer cumplir la ley durante un conflicto armado están obligadas por las disposiciones pertinentes del derecho de los conflictos armados que no se refieren a la conducción de las hostilidades.

Por ejemplo, durante los conflictos armados internacionales, el trato debido a los civiles que caen en poder de las fuerzas armadas se rige por el IV Convenio de Ginebra (v. el capítulo 7); el trato debido a los civiles en territorio ocupado (por ejemplo, la obligación de hacer cumplir la ley y mantener el orden o la prohibición de los castigos colectivos) se rige por el derecho de ocupación (v. el capítulo 12); y el control de un amotinamiento en un campamento de prisioneros de guerra se rige por el III Convenio de Ginebra (v. el capítulo 7). Se recomienda al lector consultar los capítulos pertinentes de este manual en esas situaciones particulares.

Durante los conflictos armados no internacionales, si bien hay menos disposiciones del derecho de los conflictos armados que rijan específicamente las operaciones para hacer cumplir la ley, algunas disposiciones son aplicables directamente. Por ejemplo, la detención o el internamiento de civiles y miembros de grupos armados por razones relativas al conflicto se rigen por el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y por el derecho consuetudinario, incluida la prohibición de deportar a la población civil, contenida en el derecho consuetudinario (v. el capítulo 7).

14.1.4.2 Relación entre el derecho de los conflictos armados y el derecho de los derechos humanos

Durante los conflictos armados, se aplican conjuntamente el derecho de los conflictos armados y el derecho de los derechos humanos, de manera acumulativa y complementaria.

En ese sentido, según la situación, el derecho de los derechos humanos puede ser:

- aplicable exclusivamente (tiempo de paz, tensiones o disturbios internos, algunas operaciones de apoyo a la paz); o
- aplicable junto con el derecho de los conflictos armados, de manera acumulativa y complementaria (conflictos armados internacionales o no internacionales, algunas operaciones de apoyo a la paz).

[P I, 72 / P II, Preámbulo]

14.2 Operaciones para hacer cumplir la ley

En esta sección, se resumen las normas aplicables a las principales tareas de policía cuando son llevadas a cabo por las fuerzas armadas (para las cuales también se aplica la definición de "funcionarios encargados de hacer cumplir la ley"), incluido el empleo de la fuerza y de armas de fuego, el control de multitudes, el arresto y la detención.

14.2.1 Empleo de la fuerza y de armas de fuego

14.2.1.1 Introducción

El derecho a la vida es un derecho humano que no puede suspenderse.

Todo ser humano tiene el derecho inherente a la vida. Este derecho debe estar protegido por ley. Nadie debe ser privado arbitrariamente de su vida.

[PIDCP, 4, 6 / DUDH, 3]

El CC y los PBEF ofrecen orientación sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego que guarda coherencia con las obligaciones en materia de derechos humanos relativas al derecho a la vida.

[CC, 2 / CC, comentario, 2 / PBEF, Preámbulo, 1]

14.2.1.2 Normas y reglamentaciones sobre el empleo de la fuerza

Los Estados y los organismos encargados de hacer cumplir la ley (incluidas las fuerzas armadas y los jefes militares que participen en tareas relativas al cumplimiento de la ley) deben adoptar e implementar normas y reglamentaciones sobre el empleo de la fuerza por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

[PBEF, Preámbulo, 1, 11 / CC, 2]

14.2.1.3 Principios esenciales sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego

Los principios que rigen el empleo de la fuerza en operaciones para hacer cumplir la ley y los que rigen la conducción de las hostilidades son muy diferentes. Asimismo, el significado de algunos de estos principios, específicamente "necesidad" y "proporcionalidad", es diferente en el cumplimiento de la ley y en la conducción de las hostilidades. Para un análisis de estos principios con respecto a la conducción de las hostilidades, v. el capítulo 5.

A continuación, se describen los principios esenciales para el empleo de la fuerza en el contexto de las operaciones para hacer cumplir la ley.

- Legalidad: el empleo de la fuerza debe tener fundamento jurídico suficiente en la legislación interna.
- Necesidad: los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley pueden recurrir al empleo de la fuerza sólo en la medida de lo necesario para lograr un objetivo legítimo y solamente cuando otros medios resulten ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto.
- Precaución: los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben ejercer moderación en el empleo de la fuerza, reducir al mínimo el daño y las lesiones, y respetar y proteger la vida humana. También deben tenerse en cuenta otras precauciones antes de emplear armas de fuego (v. 14.2.1.5).
- Proporcionalidad: el probable daño resultante del empleo de la fuerza y de armas de fuego a cualquier persona o bien siempre debe guardar proporción con la gravedad del delito y el objetivo legítimo que se persiga.

[PBEF 2, 3, 4, 5, 9, 10, 11]

14.2.1.4 Reglas para el empleo de la fuerza

Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley pueden usar la fuerza sólo cuando sea estrictamente necesario y en la medida que lo requiera el desempeño de sus tareas (necesidad/ proporcionalidad). [CC, 3]

- Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley pueden recurrir a la fuerza sólo cuando sea inevitable (necesidad):
  - los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben, en la medida de lo posible, utilizar medios no violentos antes de recurrir al empleo de la fuerza o de armas de fuego;
  - los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley pueden utilizar la fuerza y armas de fuego solamente cuando otros medios resulten ineficaces o no garanticen de ninguna manera el logro del resultado previsto (necesidad).
- Cuando los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley utilicen la fuerza o armas de fuego, deben ejercer moderación en tal empleo y actuar en

proporción con la gravedad delito y el objetivo legítimo que se persiga (precaución/proporcionalidad).
- Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben reducir al mínimo el daño y las lesiones y respetar y proteger la vida humana (precaución).

[PBEF, 4, 5]

14.2.1.5 Reglas para el empleo de armas de fuego

El empleo de armas de fuego para lograr un objetivo legítimo de cumplimiento de la ley se considera una medida extrema. Como resultado, el empleo de armas de fuego está más restringido aún.

- Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley sólo deben emplear armas de fuego contra las personas:
  - en defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves;
  - con el propósito de evitar la comisión de un delito particularmente grave que entrañe una seria amenaza para la vida; o
  - con el objeto de detener a una persona que represente ese peligro y oponga resistencia a su autoridad;

    y sólo en caso de que resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr dichos objetivos.
- Sólo se puede hacer uso intencional de armas letales cuando sea estrictamente inevitable para proteger una vida.
- Antes de emplear armas de fuego, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben tomar las siguientes precauciones:
  - identificarse como funcionarios encargados de hacer cumplir la ley; y
  - dar una clara advertencia de su intención de emplear armas de fuego, con tiempo suficiente para que se tome en cuenta, salvo que al dar esa advertencia:
    - se pusiera indebidamente en peligro a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley;
    - se creara un riesgo de muerte o daños graves a otras personas; o
    - resultara evidentemente inadecuada o inútil dadas las circunstancias del caso.

[CC, 3 / PBEF, 9, 10, 11]

14.2.1.6 Asistencia médica

Cuando al emplear la fuerza los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley ocasionen lesiones, deben proceder de modo que se presten lo antes posible asistencia médica a las personas heridas o afectadas.

Los parientes o amigos íntimos de las personas heridas o afectadas deben ser notificados sobre lo sucedido a la mayor brevedad posible.

[PBEF, 5 / CC, 6]

14.2.1.7 Procedimientos de presentación de informes y recursos

Los gobiernos y las fuerzas armadas deben establecer "procedimientos eficaces para la presentación de informes y recursos" para todos los incidentes cuando:

- los miembros de las fuerzas armadas desempeñen tareas para hacer cumplir la ley y ocasionen lesiones o muerte mediante el empleo de la fuerza y de armas de fuego; o
- los miembros de las fuerzas armadas empleen armas de fuego en el desempeño de sus funciones.

Las autoridades administrativas o judiciales independientes deben estar dotadas de competencia para actuar en tales incidentes.

Las personas afectadas por el empleo de la fuerza y de armas de fuego (y en caso de muerte de estas personas, sus herederos) deben tener acceso a un proceso independiente, incluido un proceso judicial.

[PBEF, 6, 11, 22, 23]

14.2.1.8 Empleo arbitrario o abusivo de la fuerza y de armas de fuego

Los gobiernos deben adoptar las medidas necesarias para que, en la legislación, se castigue como delito el empleo arbitrario o abusivo de la fuerza o de armas de fuego por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

[PBEF, 7]

14.2.1.9 Equipo y armas

Los Estados y los organismos encargados de hacer cumplir deben dotar a sus funcionarios encargados de hacer cumplir la ley de una amplia variedad de armas y municiones de modo que puedan hacer uso diferenciado de la fuerza y de las armas de fuego y garantizar que los medios apropiados estén disponibles para su uso en diferentes situaciones.

Asimismo, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben contar con equipo autoprotector (por ejemplo, escudos de protección, cascos y vehículos especialmente equipados) a fin de disminuir la necesidad de armas de cualquier tipo.

La mayoría de las armas utilizadas por las fuerzas armadas (por ejemplo, ametralladoras livianas o pesadas, granadas de fragmentación, bayonetas, etc.) no son adecuadas para las operaciones para hacer cumplir la ley y llevarán al empleo de la fuerza más allá de lo necesario para lograr un objetivo legítimo asociado con operaciones para hacer cumplir la ley.

En general, sólo los disparos únicos dirigidos de armas de pequeño calibre (por ejemplo, pistolas, rifles) son potencialmente compatibles con las normas de derechos humanos, y sólo cuando se emplean conforme a los principios sobre el empleo de armas de fuego (v. 14.2.1.5).

Finalmente, cabe destacar que algunos medios de fuerza prohibidos por el derecho de los conflictos armados en la conducción de las hostilidades están potencialmente disponibles en las operaciones para hacer cumplir la ley.

Los principales ejemplos son:
- balas que se expanden o se aplastan fácilmente en el cuerpo humano (por ejemplo, municiones de 9 mm de punta hueca); y
- el uso de sustancias antidisturbios como el gas CS.

De la misma manera, algunos métodos coercitivos o engañosos prohibidos por el derecho de los conflictos armados en la conducción de las hostilidades están potencialmente permitidos en las operaciones para hacer cumplir la ley. Por ejemplo, en el cumplimiento de la ley no está prohibida la perfidia. Por consiguiente, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley pueden llevar a cabo operaciones encubiertas donde su identidad esté oculta.

[PBEF, 2, 3]

14.2.1.10 Capacitación

Los miembros de las fuerzas armadas que participen en operaciones para hacer cumplir la ley deben haber recibido capacitación en ética, derechos humanos y alternativas al empleo de la fuerza y de armas de fuego (incluidos los métodos de negociación, persuasión y mediación), así como en medios técnicos, con miras a limitar el empleo de la fuerza y de armas de fuego.

Los miembros de las fuerzas armadas sólo deben ser autorizados a portar armas de fuego en operaciones para hacer cumplir la ley tras haber finalizado la capacitación especializada en su empleo.

[PBEF, 19, 20]

14.2.2 Control de multitudes

14.2.2.1 Libertad de reunión pacífica

El derecho de reunión pacífica, el derecho a expresar opiniones sin interferencia y el derecho a libertad de asociación son derechos humanos fundamentales.

[DUDH, 18, 19, 20 / PIDCP, 19, 21, 22 / PBEF, 12]

14.2.2.2 Restricciones al derecho de reunión pacífica

El derecho de reunión pacífica puede estar sujeto a las restricciones que:

- se apliquen conforme a derecho (es decir, legislación interna);
- sean necesarias en interés de:
  - la seguridad nacional;
  - la seguridad pública;
  - el orden público;
  - la salud o la moral públicas; o
  - para la protección de los derechos y las libertades de los demás; y
- sean proporcionales al interés que se busca proteger.

[PIDCP, 21 / Comité de Derechos Humanos, Observación general 27, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev. 1/Anexo 9]

14.2.2.3 Equipo, formación y ejercicio de mando para el control de multitudes

El control efectivo de multitudes requiere conocimiento, habilidades y una preparación en profundidad, así como mecanismos claros de mando y control.

Al igual que otras operaciones para hacer cumplir la ley, sólo los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que hayan recibido capacitación, equipo y órdenes apropiados deben ser asignados a operaciones de control de multitudes.

Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que participen en operaciones de control de multitudes deben estar:

- dotados de equipos autoprotectores adecuados (por ejemplo, equipos de protección personal, vehículos protegidos), medios no letales (por ejemplo, bastones, cañones de agua, proyectiles de goma, gas lacrimógeno) y equipos de comunicación;
- capacitados en tácticas de control de multitudes y en el empleo de equipo de protección y medios no letales; y
- desplegados en cantidad suficiente en relación con la multitud reunida.

[PBEF, 2, 19, 20]

14.2.2.4 Procedimientos operativos estándar

Los procedimientos operativos estándar para el control de multitudes deben ser compatibles con las normas internacionales y deben estar incluidos en los manuales de capacitación en lenguaje sencillo que sea fácil de comprender y transformar en reglas de enfrentamiento.

[PBEF, 1]

14.2.2.5 Medios no violentos

Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que participen en operaciones de control de multitudes deben, en la medida de lo posible, aplicar medios no violentos antes de recurrir al empleo de la fuerza.

[PBEF, 4, 12]

14.2.2.6 Empleo de la fuerza: reuniones no violentas

Al dispersar reuniones ilícitas pero no violentas, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben evitar el empleo de la fuerza o, si no es posible, deben limitarlo al mínimo necesario.

[PBEF, 4, 13]

14.2.2.7 Empleo de la fuerza: reuniones violentas

Al dispersar reuniones violentas, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que participen en operaciones de control de multitudes pueden emplear armas de fuego sólo:

- cuando no puedan emplearse medios menos extremos (por ejemplo, cañones de agua, gas lacrimógeno);
- en el grado mínimo necesario; y
- de conformidad con las condiciones generales relativas al empleo de armas de fuego (v. 14.2.1.5).

Cuando se emplean armas de fuego, deben aplicarse las normas sobre presentación de informes y recursos para el empleo de armas de fuego (v. 14.2.1.7).

Cabe destacar que disparar de manera indiscriminada contra una multitud violenta nunca es una práctica aceptable para dispersar una multitud. Cuando el empleo de armas de fuego sea estrictamente inevitable para controlar una multitud violenta (v. 14.2.1.5), esas armas deben emplearse de manera tal que permitan reducir al mínimo los daños y las lesiones, y respetar y proteger la vida humana.

[PBEF, 4, 5, 6, 9, 14]

14.2.2.8 Arresto y detención

Toda persona arrestada o detenida durante una operación de control de multitudes debe ser tratada humanamente y gozar de las protecciones que se describen a continuación.

14.2.2.9 Atención médica

Deben tomarse todas las medidas necesarias para proporcionar atención médica a toda persona que haya resultado herida durante una operación de control de multitudes, así como a identificar a los muertos y asegurar que se los trate con respeto.

[PBEF, 5 / CC, 6]

14.2.3 Arresto

En esta subsección, se abordan los arrestos efectuados por los miembros de las fuerzas armadas durante las operaciones para hacer cumplir la ley. Por principio, las fuerzas armadas deben entregar las personas que han arrestado a las autoridades civiles en cuanto sea posible. No obstante, en tanto tengan control sobre esas personas deben respetar las normas que se describen en este capítulo.

En los casos de arrestos y detenciones durante los conflictos armados, pueden aplicarse las disposiciones particulares del derecho de los conflictos armados. Por ejemplo, en un conflicto armado internacional, el trato y el posible internamiento de ciudadanos civiles de una parte adversa se rige por el IV Convenio de Ginebra. En esos casos, v. el capítulo 7.

14.2.3.1 Arresto

Por "arresto" se entiende el acto de aprehender a una persona con motivo de la supuesta comisión de un delito o por acto de autoridad.

[CP, términos]

14.2.3.2 Derecho a la libertad y la seguridad personal

Todo individuo tiene derecho a la libertad y la seguridad de su persona.

Aunque pueda ser necesario arrestar o detener a una persona como parte de una operación para hacer cumplir la ley, el poder de arrestar y detener no es ilimitado.

En particular, nadie puede ser sometido a arresto o detención arbitrarios.

[DUDH, 3, 9 / PIDCP, 9 / CDN, 37 / CP, 2]

14.2.3.3 Razones y condiciones para un arresto

Un arresto debe ser legal. Esto implica que la legislación interna debe contemplar los fundamentos jurídicos para el arresto y que el arresto debe llevarse a cabo en estricto cumplimiento de la ley y por funcionarios autorizados para ese fin.

A continuación, se mencionan ejemplos de fundamentos para arresto o detención comúnmente autorizados por la legislación interna:

- sentencia dictada por un tribunal competente por la comisión de un delito;
- desobediencia a una orden judicial o para asegurar el cumplimiento de una obligación establecida por la ley;
- detención preventiva de una persona para hacerla comparecer ante la autoridad judicial competente cuando existan indicios racionales de que ha cometido una infracción;
- para impedir que una persona cometa una infracción;
- para impedir a una persona que entre ilegalmente en el territorio de un país o para proceder a la expulsión o extradición de esa persona;
- para evitar que una persona propague una enfermedad contagiosa; y
- excepcionalmente, internamiento por razones de seguridad. Durante los conflictos armados, esos internamientos pueden regirse por el derecho de los conflictos armados. V. el capítulo 7 para más detalles.

[DUDH, 9 / PIDCP, 9 / CDN, 37 / CP, 1, 2 / CEDH, 5]

14.2.3.4 Trato humano

Toda persona privada de libertad por alguna razón debe ser tratada con humanidad y con respeto por la dignidad inherente a la persona humana.

Está absolutamente prohibido someter a una persona bajo arresto a torturas o a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

[DUDH, 5 / PIDCP, 7, 10 / CCT, 2 / CDN, 37 / CP, 1, 6]

14.2.3.5 Atención médica

Debe ofrecerse atención médica con la menor dilación posible a toda persona que haya resultado herida durante un arresto.

[CC, 6 / CP, 24 / BPEF, 5]

14.2.3.6 Información: para la persona arrestada

Toda persona arrestada debe ser informada, en el momento de su detención, de las razones de su arresto, y notificada sin demora de la acusación formulada contra ella.

Toda persona bajo arresto debe ser informada de sus derechos y de la manera de ejercer tales derechos.

Debe recibir esta información en un idioma que comprenda y contar con la asistencia gratuita de un intérprete en las actuaciones judiciales relacionadas con su detención.

[PIDCP, 9 / CDN, 40 / CP, 10, 13, 14]

14.2.3.7 Derecho a asistencia de un abogado

Toda persona detenida debe tener derecho a comunicarse con su abogado, a consultarlo y a ser visitado por él.

Este derecho no debe restringirse "salvo en circunstancias excepcionales que serán determinadas por la ley o los reglamentos dictados conforme a derecho, cuando un juez u otra autoridad lo considere indispensable para mantener la seguridad y el orden". La comunicación con el abogado no debe, bajo ninguna circunstancia, suspenderse por más de algunos días.

[CP, 15, 17, 18]

14.2.3.8 Información: para terceros

Toda persona bajo arresto tiene derecho a notificar su arresto a su familia o a otras personas idóneas que él designe.

Esta notificación debe efectuarse o permitirse prontamente, aunque puede permitirse, como excepción, una demora razonable en caso de que necesidades excepcionales de la investigación así lo requieran. Esa demora no debe extenderse por más de algunos días.

Una persona transferida de un lugar de detención a otro tiene derecho a notificar, o a que las autoridades notifiquen, a sus familiares o a otras personas idóneas acerca del traslado al nuevo lugar de detención.

[CP, 15, 16 / PEPIE, 6]

14.2.3.9 Lugar de detención y registro de datos

Es importante para la protección de los derechos de las personas que han sido arrestadas que se conozca su paradero.

Por consiguiente, toda persona bajo arresto sólo puede ser llevada a un lugar de detención reconocido oficialmente.

[PEPIE, 6 / Comité de Derechos Humanos, Observación general 20, Doc. ONU HRI/GEN/1/Rev. 7]

14.2.3.10 Registro de datos

En el momento del arresto, debe hacerse constar debidamente:

- las razones del arresto;
- la hora del arresto de la persona y la hora de su traslado al lugar de custodia, así como la hora de su primera comparecencia ante el juez u otra autoridad;
- la identidad de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que hayan intervenido; e
- información precisa acerca del lugar de custodia.

[CP, 12 / PEPIE, 6]

14.2.3.11 Comparecencia obligatoria ante un juez (acusación penal)

Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal debe ser llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales. Dicho juez o funcionario debe tener facultades para disponer su liberación.

[PIDCP, 9]

14.2.3.12 Acción judicial relativa a la legitimidad de la detención (todas las personas detenidas)

Toda persona privada de libertad por arresto o detención tiene derecho a interponer una acción ante un tribunal, a fin de que el tribunal se expida sin demora acerca de la legitimidad de su detención y tenga las facultades para disponer la liberación de la persona en caso de una detención ilegal (derecho a *habeas corpus*).

[PIDCP, 9 / CDN, 40 / CP, 32]

14.2.3.13 Reparación por arrestos o detenciones ilegales

Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa tiene el derecho efectivo a obtener reparación.

[PIDCP, 9]

14.2.3.14 Presunción de inocencia

La presunción de inocencia se aplica a todas las personas arrestadas por un delito, y ello debe reflejarse en el trato que se les dispense.

[DUDH, 11 / PIDCP, 14 / CDN, 40 / CP, 36]

14.2.3.15 Mujeres

Las mujeres que son arrestadas gozan de los mismos derechos que los hombres arrestados y tienen derecho a recibir las mismas protecciones.

Asimismo, las mujeres se benefician de una serie de protecciones específicas de su género, como:

- todos los registros corporales o de sus ropas deben ser llevados a cabo sólo por personal femenino;
- las mujeres bajo arresto o detención deben ser alojadas en locales separados de los ocupados por los hombres; y
- las mujeres bajo arresto o detención deben ser atendidas y supervisadas sólo por mujeres.

Las instrucciones para el tratamiento de las mujeres detenidas se detallan en las Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (Reglas de Bangkok).

[PIDCP, 2, 26 / CP, 5 / RMTR, 8, 53 / RB]

Durante los conflictos armados, el derecho internacional de los derechos humanos mencionado anteriormente se complementa y completa con las disposiciones específicas del derecho de los conflictos armados. Para más orientación sobre el trato de las mujeres en detención, v. el capítulo 7.

[CG I, 12 / CG II, 12 / CG III, 14, 25, 29, 97, 108 / CG IV, 14, 16, 17, 21-23, 27, 38, 50, 76, 85, 89, 91, 97, 119, 124, 127, 132 / P I, 75, 76 / P II, 4, 5, 6 / 1 EDIHC, 93, 134] [CAI/CANI]

14.2.3.16 Niños

En la Convención sobre los Derechos del Niño, se define a los niños como todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

Los niños bajo arresto tienen los mismos derechos que los adultos, pero gozan de protecciones adicionales:

- un niño sólo puede ser arrestado como medida de último recurso;
- todo niño privado de libertad debe estar separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño;
- todo niño privado de libertad debe ser llevado ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento;
- todo niño privado de libertad tiene derecho a mantener contacto con su familia, salvo en circunstancias excepcionales;
- las autoridades competentes deben notificar el arresto a los padres o tutores del niño con celeridad, así como el lugar de detención; más aún, las

autoridades deben notificarles también cualquier traslado a otro lugar de detención;
- los padres o tutores deben recibir información acerca de las acusaciones que se formulen contra el niño y se les debe permitir asistir al proceso judicial correspondiente, salvo que sea contrario al interés superior del niño.

En la medida de lo posible, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que estén en contacto con niños deben recibir instrucción y formación específicas.

[PIDCP, 10 / CDN, 37, 40 / CP, 16 / RMTR, 8, 47]

Durante los conflictos armados, el derecho de los derechos humanos mencionado anteriormente se complementa y completa con las disposiciones específicas del derecho de los conflictos armados. V. el capítulo 7 para más detalles.

[CG IV, 14, 17, 23, 38, 50, 82, 94, 132 / P I, 70, 77, 78/ P II, 4, 6 / 1 EDIHC, 135] [CAI/CANI]

14.2.3.17 Extranjeros y refugiados

Los extranjeros deben ser informados prontamente de su derecho a ponerse en comunicación con una oficina consular o la misión diplomática del Estado del que sea nacional.

Los refugiados deben ser informados prontamente de su derecho a ponerse en comunicación con un representante de la organización internacional competente si se halla bajo la protección de esa organización.

[CP, 16 / RMTR, 38]

En conflictos armados internacionales, los ciudadanos civiles en poder de las fuerzas armadas enemigas también se encuentran protegidos específicamente por el IV Convenio de Ginebra. Durante los conflictos armados no internacionales, las personas civiles se benefician de la protección del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra, el Protocolo adicional II (cuando sea aplicable) y el derecho internacional consuetudinario. Para más información, v. el capítulo 7.

[CG IV, 4 / CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3 / CG IV, 3, 4 / P II Parte II / EDIHC, 87-105, 118-128] [CAI]

14.2.3.18 Lista de verificación de obligaciones relativas al arresto

Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley que llevan a cabo un arresto tienen las obligaciones que se enumeran a continuación.

- Dar las razones del arresto en el momento de la detención.

- Informar sin demora a la persona arrestada:
  - la acusación formulada contra ella; y
  - sus derechos y la manera de ejercerlos.

- Registrar debidamente para cada persona arrestada:
  - la identidad de esa persona;
  - la razón del arresto;
  - la hora del arresto;
  - la hora del traslado de la persona al lugar de custodia;
  - información precisa relativa al lugar de custodia;
  - la hora de la primera comparecencia de la persona ante el juez u otra autoridad; y
  - la identidad de los miembros de las fuerzas armadas correspondientes.

- Comunicar este registro a la persona arrestada o a su abogado conforme a la ley.

- Hacer comparecer a la persona ante un tribunal prontamente para determinar si la continuidad de la detención es legítima y, en caso contrario, ordenar la liberación de esa persona.

- Informar prontamente a la persona arrestada de su derecho a contar con asistencia legal y, en cuanto sea posible, permitirle la oportunidad adecuada de que establezcan una comunicación efectiva.

- Abstenerse de todo acto de tortura o de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes durante el arresto y con posterioridad a éste.

- Garantizar que la persona arrestada goce de los derechos que le corresponden como persona detenida (v. más adelante).

- Observar plenamente las normas para la protección de las mujeres y los niños.

[DUDH, 5, 9, 10, 11 / PIDCP, 7, 9, 10 / CDN, 37, 40 / CP, 2, 4, 6, 10-18, 32 / PEPIE, 6 / RMTR, 8, 53]

14.2.4 Detención

En esta subsección, se describen las normas que se aplican a las detenciones en las operaciones para hacer cumplir la ley no vinculadas con conflictos armados.

En los casos de operaciones para hacer cumplir la ley en las que se recurra a la detención de personas en relación con conflictos armados en curso, v. el capítulo 7.

14.2.4.1 Detenciones arbitrarias

Nadie puede ser sometido a una detención arbitraria.

Esto implica que la legislación interna debe contemplar los fundamentos jurídicos para la detención y que la detención debe llevarse a cabo en estricto cumplimiento de la ley.

[DUDH, 3, 9 / PIDCP, 9 / CDN, 37 / CP, 2]

14.2.4.2 Trato humano

Toda persona privada de libertad por alguna razón debe ser tratada con humanidad y con respeto por la dignidad inherente a la persona humana.

[PIDCP, 10 / CP, 1]

Sólo se permite imponer medidas que sean "estrictamente justificadas para los fines de la detención o para evitar que se entorpezca el proceso de instrucción o la administración de justicia, o para el mantenimiento de la seguridad y el orden en el lugar de detención".

[CP, 36]

En particular, las personas detenidas deben contar con:
- instalaciones sanitarias y de higiene adecuadas;
- iluminación, calefacción, ventilación, espacio físico adecuados;
- vestimentas limpias y dignas, apropiadas para el clima;
- atención médica;
- ejercicio diario al aire libre;
- alimentos y agua potable de calidad y en cantidad suficientes; y
- alojamiento, en particular para dormir, compatible con la dignidad humana.

[PIDCP, 10 / CDN, 37 / RMTR, 9-26 / CP, 24]

14.2.4.3 Prohibición de la tortura

Está absolutamente prohibido someter a una persona detenida a torturas u otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

No puede invocarse circunstancia alguna como justificación de la tortura o de otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

[DUDH, 5 / PIDCP, 7 / CCT, 2 / CP, 6 / CC, 5]

14.2.4.4 Empleo de la fuerza contra las personas detenidas

El empleo de la fuerza contra las personas detenidas debe limitarse a los casos en que resulta estrictamente necesario para mantener la seguridad y el orden en la institución o en que se ve amenazada la seguridad personal.

Sólo puede emplearse la fuerza en caso de que resulten insuficientes medidas menos extremas para lograr un objetivo legítimo.

Sólo debe emplearse la fuerza en la medida de lo estrictamente necesario para lograr ese objetivo.

Todo empleo de la fuerza que ocasione lesiones o muerte debe ser comunicado inmediatamente al superior del funcionario encargado de hacer cumplir la ley que corresponda.

[CC, 3 / PBEF, 4, 5, 6, 15-17, 22 / RMTR, 54]

14.2.4.5 Empleo de armas de fuego

Sólo puede emplearse armas de fuego contra personas detenidas:

- en defensa propia o de otras personas, en caso de peligro inminente de muerte o lesiones graves; o
- cuando sea estrictamente necesario para evitar que escape una persona que represente un riesgo de comisión de un delito que entrañe una seria amenaza para la vida.

[CC, 3 / PBPEF, 4, 5, 6, 15-17, 22 / RMTR, 54]

14.2.4.6 Presunción de inocencia e interrogatorios durante la detención

Las personas detenidas acusadas de delitos deben presumirse inocentes mientras no haya sido probada su culpabilidad conforme al derecho en un juicio público.

Tienen derecho a no ser obligadas a confesar o declarar contra sí mismas.

Las personas detenidas no deben ser sometidas, durante su interrogatorio, a violencia, amenazas o cualquier otro método de interrogación que menoscabe su capacidad de decisión o su juicio.

[DUDH, 11 / PIDCP, 14 / CDN, 40 / CP, 21, 36]

14.2.4.7 Información sobre los interrogatorios

La siguiente información sobre los interrogatorios debe ser consignada en registros y estar disponible para la persona detenida (o su abogado cuando lo disponga la ley):

- la duración de todo interrogatorio al que se someta a una persona detenida o presa;
- la duración de los intervalos entre los interrogatorios; y
- la identidad de los funcionarios que practiquen los interrogatorios.

[CP, 23]

14.2.4.8 Atención médica

Toda persona detenida debe recibir atención y tratamiento médico gratuito cada vez que sea necesario.

Se debe ofrecer a toda persona detenida un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención.

Debe quedar constancia en registros del hecho de que una persona detenida ha sido sometida a un examen médico, del nombre del médico y de los resultados de dicho examen.

[CP, 24, 26 / CC, 6]

14.2.4.9 Derecho a asistencia de un abogado

Toda persona detenida debe tener derecho a comunicarse con su abogado, a consultarlo y a ser visitado por él.

El derecho de la persona detenida a comunicarse con su abogado y a consultarlo no puede suspenderse ni restringirse, salvo en circunstancias excepcionales que serán determinadas por la ley o los reglamentos dictados conforme a derecho, cuando un juez u otra autoridad lo considere indispensable para mantener la seguridad y el orden. La comunicación con el abogado no debe, bajo ninguna circunstancia, suspenderse por más de algunos días.

Las personas detenidas que serán juzgadas por una infracción penal y todas las personas detenidas tienen derecho a asistencia de un abogado.

[PIDCP, 14 / CP, 15, 17, 18]

14.2.4.10 Contacto con el mundo exterior

Toda persona detenida tendrá el derecho de comunicarse con el mundo exterior y de mantener el contacto con sus familiares o las personas escogidas, con sujeción a las condiciones y restricciones razonables determinadas por ley o reglamentos dictados conforme a derecho.

[RMTR, 37 / CP, 19 / CDN, 37]

14.2.4.11 Visitas de observadores independientes

Los lugares de detención deben ser visitados regularmente por personas calificadas y experimentadas nombradas por una autoridad competente distinta de la autoridad directamente encargada de la administración del lugar de detención o prisión, y dependientes de esa autoridad.

Toda persona detenida tiene derecho a comunicarse libremente y en régimen de absoluta confidencialidad con las personas que visiten los lugares de detención.

[CP, 29 / PEPIE, 7]

14.2.4.12 El derecho de iniciativa del CICR

El Comité Internacional de la Cruz Roja tiene el derecho de iniciativa reconocido internacionalmente a fin de ofrecer sus servicios para visitar a personas detenidas durante situaciones que no son conflictos armados.

El hecho de que el CICR ofrezca sus servicios en esas situaciones no puede interpretarse como una interferencia en los asuntos internos del Estado del que se trate.

Este derecho de iniciativa está establecido en los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja.

[Estatutos del CICR, 5]

14.2.4.13 Acción judicial relativa a la legitimidad de la detención (todas las personas detenidas)

Toda persona privada de libertad tiene derecho a interponer una acción ante un tribunal, a fin de que el tribunal se expida sin demora acerca de la legitimidad de su detención y tenga las facultades para disponer la liberación de la persona en caso de una detención ilegal (derecho a *habeas corpus*).

[PIDCP, 9 / CP, 32 / CDN, 37]

14.2.4.14 Exigencia de ser llevada ante un juez (acusación penal)

Toda persona arrestada o detenida a causa de una infracción penal debe ser llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer sus funciones judiciales.

[PIDCP, 9]

14.2.4.15 Derecho a juicio dentro de un plazo razonable

Toda persona detenida a causa de una infracción penal tiene derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o puesta en libertad en espera de juicio.

La regla general es que las personas en espera de juicio deben ser liberadas, a menos que el Estado demuestre que existe razón para que permanezca en custodia.

La libertad en espera de juicio puede estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia en el acto del juicio o en cualquier otro momento de las diligencias procesales.

[PIDCP, 9 / CP, 38, 39]

14.2.4.16 Separación de personas procesadas y condenadas

Las personas procesadas (en espera de juicio) deben estar separadas, salvo en circunstancias excepcionales, de las personas condenadas y ser sometidas a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas.

[PIDCP, 10 / CP, 8 / RMTR, 8, 84]

14.2.4.17 Reparación por detención ilegal

Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa tiene el derecho efectivo a obtener reparación.

[PIDCP, 9]

14.2.4.18 Mujeres

Las mujeres detenidas gozan de los mismos derechos que los hombres detenidos y tienen derecho a recibir las mismas protecciones.

Asimismo, las mujeres se benefician de una serie de protecciones de su género, como:

- todos los registros corporales o de sus ropas deben ser llevados a cabo sólo por personal femenino;
- las mujeres bajo arresto o detención deben ser alojadas en locales separados de los ocupados por los hombres; y

- las mujeres bajo arresto o detención deben ser atendidas y supervisadas sólo por mujeres.

Las instrucciones para el tratamiento de las mujeres detenidas se detallan en las Reglas de Bangkok para el tratamiento de las reclusas.

[PIDCP, 2, 26 / CP, 5 / RMTR, 8, 53 / RB]

Durante los conflictos armados, el derecho internacional de los derechos humanos descripto anteriormente se complementa y completa con las disposiciones específicas del derecho de los conflictos armados. Para una mayor orientación sobre el trato en detención, v. el capítulo 9.

[CG I, 12 / CG II, 12 / CG III, 14, 25, 29, 97, 108 / CG IV, 14, 16, 17, 21-23, 27, 38, 50, 76, 85, 89, 91, 97, 119, 124, 127, 132 / P I, 75, 76 / P II, 4, 5, 6 / 1 EDIHC, 93, 134] [CAI/CANI]

14.2.4.19 Niños

Debe evitarse la detención de los niños previo a su enjuiciamiento.

Cuando sea inevitable la detención, la duración debe reducirse a un mínimo absoluto y debe darse la más alta prioridad para el procesamiento de esos casos con la mayor celeridad.

Los niños deben estar detenidos separados de los adultos.

Deben ser detenidos de manera que se tenga en cuenta las necesidades especiales de las personas de su edad.

[PIDCP, 10 / CDN, 37, 40 / RMTR, 8]

14.2.4.20 Capacitación e instrucción

A fin de asegurar el cumplimiento de las obligaciones jurídicas aplicables en situaciones de detención, los funcionarios del Estado responsables de personas en detención requieren instrucción y capacitación especiales para que desempeñen sus deberes correctamente.

[RMTR, 47 / PBEF, 18, 19, 20]

14.2.4.21 Investigación de muerte y potencial abuso

Si una persona detenida muere o desaparece mientras permanece en custodia, un juez u otra autoridad deben investigar la causa de la muerte o desaparición.

[CP, 34 / PEPIE, 9-17]

14.3 Estados de emergencia

En esta sección, se describen las suspensiones y restricciones de los derechos humanos durante estados de emergencia.

14.3.0.1 Estado de emergencia: definición

Las tensiones y disturbios internos pueden escalar hasta el punto en que un gobierno no pueda controlar más la situación con las medidas que normalmente tiene a disposición. Los estados de emergencia no se limitan necesariamente a situaciones que no son conflictos armados, sino que también puede declararse en situaciones de conflicto armado o como resultado de ellas.

En esas situaciones, el gobierno puede proclamar un estado de emergencia conforme a las disposiciones establecidas en su legislación nacional y, en determinadas circunstancias, ejercer su derecho a suspender algunas obligaciones en materia de derechos humanos. En situaciones de conflicto armado, el derecho de los conflictos armados puede dar más posibilidades de suspender obligaciones en materia de derechos humanos. En ningún caso, sin embargo, se pueden suspender los derechos humanos "centrales" (v. 14.3.0.3).

[PIDCP, 4]

14.3.0.2 Suspensiones: definición y condiciones

Se entiende por suspensión una exención o una flexibilización de una norma o una ley.

Algunos tratados de derechos humanos permiten que los Estados suspendan disposiciones de tratados en respuesta a situaciones de emergencia.

A fin de suspender un derecho humano del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), deben cumplirse las siguientes condiciones:

- que haya una emergencia pública que ponga en peligro la vida de la nación;
- que el Estado haya proclamado oficialmente una emergencia pública, mediante los procedimientos previstos en su legislación o constitución nacionales para declarar un estado de emergencia;
- que la suspensión esté limitada estrictamente a las exigencias de la situación (necesidad estricta/proporcionalidad);
- que no sea incompatible con las demás obligaciones del Estado que les impone el derecho internacional (incluido el derecho de los conflictos armados);
- que no entrañe discriminación alguna (fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social); y

- finalmente, se requiere notificación internacional: el Estado debe informar inmediatamente a los demás Estados Partes en el PIDCP, por conducto del secretario general de las Naciones Unidas, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión.

[PIDCP, 4 / Comité de Derechos Humanos, Observación general 29, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev. 1/Anexo 11]

14.3.0.3 Derechos que no pueden suspenderse

Algunos derechos nunca pueden suspenderse, ni siquiera en un estado de emergencia o durante un conflicto armado.

El PIDCP establece que los derechos siguientes no pueden ser suspendidos:

- el derecho a la vida;
- el derecho a no ser sometido a torturas ni a tratos crueles, inhumanos o degradantes;
- el derecho a no ser sometido a esclavitud, trata de esclavos y servidumbre;
- la prohibición de detención por el sólo hecho de no poder cumplir una obligación contractual;
- la prohibición de retroactividad del derecho penal;
- el derecho a libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; y
- el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Asimismo, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha emitido una Observación general en virtud de la cual establece su opinión respecto de que otros derechos tampoco pueden ser suspendidos. En particular, el Comité de Derechos Humanos ha destacado que el derecho a juicio justo y el derecho a la revisión de legitimidad de la detención (*habeas corpus*) no pueden suspenderse.

[PIDCP, 4 / Comité de Derechos Humanos, Observación 29, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev. 1/Anexo 11]

14.3.0.4 Limitaciones y restricciones de los derechos humanos

Algunas disposiciones de tratados de derechos humanos contienen una cláusula de limitación que permite restringir un derecho particular por razones establecidas en la misma disposición.

Por ejemplo, una cláusula de limitación podría permitir la restricción de un derecho cuando sea necesario por razones de seguridad nacional, salud pública u orden público.

Por lo general, un Estado sólo puede restringir un derecho cuando para hacerlo sea necesario lograr un propósito establecido en una cláusula de

limitación. Asimismo, la restricción "debe ser proporcional al interés que se persigue proteger".

El Comité de Derechos Humanos de la ONU ha expresado su opinión respecto de la dificultad de justificar una suspensión de una disposición del PIDCP que contenga una cláusula de limitación, como el derecho a la libertad de reunión. Por consiguiente, los Estados deben procurar primero ejercer las cláusulas de limitación contenidas en esas disposiciones.

[Comité de Derechos Humanos, Observación general 27, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev. 1/ Anexo 9 / Observación general 31, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev. 1/Anexo 13 / Comité de Derechos Humanos, Observación general 29, Doc. ONU CCPR/C/21/Rev. 1/Anexo 11]

14.3.0.5 Aplicabilidad continua de otras obligaciones en materia de derechos humanos

Aunque el Estado establezca una suspensión válida o una restricción legítima de algunos derechos humanos, sus fuerzas armadas están obligadas a seguir cumpliendo las demás obligaciones del Estado en materia de derechos humanos. En particular, la legislación del Estado y las normas internacionales sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego mantienen su aplicabilidad (v. 14.2.1).

14.3.0.6 Escalada a un conflicto armado no internacional

Las tensiones y disturbios internos pueden, en ciertas ocasiones, escalar a un conflicto armado no internacional. V. en 2.3.3 un análisis más exhaustivo del umbral para la aplicación del derecho de los conflictos armados no internacionales.

CAPÍTULO 15
OPERACIONES DE APOYO A LA PAZ

15 OPERACIONES DE APOYO A LA PAZ

En este capítulo, se abordan las normas aplicables a las operaciones de apoyo a la paz.

15.1 Definición: operaciones de apoyo a la paz: se explica la naturaleza y la finalidad de las operaciones de apoyo a la paz.

15.2 Marco jurídico: se describe el marco jurídico internacional aplicable a las diferentes operaciones de apoyo a la paz.

15.3 Responsabilidad de los miembros de las fuerzas armadas: se aborda la obligación de los países que aportan contingentes de investigar delitos cometidos por los miembros de sus fuerzas armadas durante operaciones de apoyo a la paz y de sancionarlos.

15.4 Protección de los miembros de las fuerzas armadas en operaciones de apoyo a la paz: se explican las normas que prohíben y penalizan los ataques contra miembros de las fuerzas armadas en una operación de apoyo a la paz, así como el uso indebido de la insignia, los emblemas y los uniformes de las Naciones Unidas.

A lo largo de este capítulo, se emplea el género masculino para hacer referencia a ambos sexos, a menos que se especifique lo contrario.

15.1 Definición: operaciones de apoyo a la paz

15.1.0.1 Definición: operaciones de apoyo a la paz

Las operaciones de apoyo a la paz abarcan todas las operaciones multifuncionales conducidas en forma imparcial, normalmente por Estados o por organizaciones internacionales o regionales, como la Organización de las Naciones Unidas (ONU), la Unión Europea (UE), la Organización para la Unión Africana (OUA) o la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), en las que participan fuerzas militares y organismos diplomáticos y humanitarios, y están destinadas a lograr un acuerdo político de largo plazo u otro objetivo específico.

15.2 Marco jurídico

En esta sección, se describe el marco jurídico aplicable en las operaciones de apoyo al a paz. Para comenzar, se explican los componentes del marco jurídico (v. 15.2.1); luego, se analizan cuestiones específicas relativas a la aplicación del derecho de los conflictos armados (v. 15.2.2); cuestiones específicas relativas a la aplicación del derecho de los derechos humanos (v. 15.2.3); y el marco jurídico aplicable a las operaciones para hacer cumplir la ley durante las operaciones de apoyo a la paz (v. 15.2.4).

15.2.1 Componentes del marco jurídico

15.2.1.1 Lista de control: marco jurídico

El marco jurídico para una operación de apoyo a la paz puede incluir:

- el derecho de los conflictos armados;
- el derecho de los derechos humanos;
- el derecho interno del Estado que aporta contingentes;
- el derecho interno del Estado donde se realiza la operación de apoyo a la paz;
- el mandato asignado a la operación de apoyo a la paz;
- uno o más acuerdos de estatuto de las fuerzas (SOFA, por la sigla en inglés).

15.2.1.2 Derecho de los conflictos armados

El derecho de los conflictos armados es un conjunto de normas internacionales convencionales o consuetudinarias cuya finalidad es resolver asuntos de interés humanitario que surgen directamente a raíz de conflictos armados, tanto internacionales como no internacionales. Por razones humanitarias, esas normas restringen la elección y el empleo de métodos y medios de guerra por las partes en conflicto, y protegen a las personas y los bienes afectados o pasibles de ser afectados por las hostilidades.

El derecho de los conflictos armados comienza a aplicarse en una operación de apoyo a la paz apenas estén reunidas las condiciones para su aplicabilidad, es decir, cuando dos o más Estados recurran a la fuerza armada, o cuando se produzcan enfrentamientos prolongados entre fuerzas armadas gubernamentales y uno o más grupos armados (o entre estos grupos). En este caso, pueden darse dos situaciones:

- los contingentes de la operación de apoyo a la paz son partes en el conflicto; o
- los contingentes de la operación de apoyo a la paz apoyan a una parte en conflicto.

15.2.1.3 Derecho de los derechos humanos

El derecho de los derechos humanos está formado por un conjunto de principios y formas en virtud de los cuales las personas o grupos de personas pueden esperar recibir ciertas protecciones, conductas o beneficios de las autoridades estatales, por el mero hecho de ser seres humanos.

Por principio, la ONU y sus órganos subsidiarios están obligados por las normas internacionales necesarias para cumplir los fines de la ONU tal como están establecidos en la Carta de esa organización. La promoción del respeto

de los derechos humanos y de las libertades fundamentales es uno de esos fines. Por consiguiente, todos los órganos civiles y militares que participen en una operación de apoyo a la paz bajo los auspicios de la ONU deben respetar y promover los derechos humanos, como norma.

Además, las tropas que operan en una operación de apoyo a la paz deben cumplir las obligaciones internacionales del Estado del que dependan, incluidas las obligaciones de derechos humanos. Sin embargo, esas tropas operan, por regla general, fuera del territorio de su Estado, lo que significa que las obligaciones de derechos humanos de su Estado han de considerarse aplicables extraterritorialmente también. Esta cuestión es controvertida; v. 15.2.3.3 sobre la aplicación extraterritorial de los derechos humanos.

[Carta de la ONU, Preámbulo, 1, 55, 56]

Para más información sobre las obligaciones de derechos humanos, v. la sección 2.4.

15.2.1.4 Derecho interno de los países que aportan contingentes

En general, un Estado que aporta contingentes debe conducir sus operaciones de conformidad con sus obligaciones jurídicas internacionales y nacionales. Esto abarca las obligaciones del derecho convencional, así como el derecho consuetudinario de los conflictos armados y los derechos humanos. Las fuerzas armadas en general están obligadas por el derecho disciplinario y penal de su Estado de origen.

15.2.1.5 Derecho interno del Estado anfitrión

Por regla general, es aplicable el derecho interno del Estado anfitrión, siempre que se ajuste a los principios internacionales. Sin embargo, la relación entre la jurisdicción del Estado anfitrión y las de los Estados que aportan contingentes suele estar establecida por un acuerdo conocido como "acuerdo sobre el estatuto de las fuerzas" (SOFA, por la sigla en inglés).

Una de las cuestiones que por lo general se prevé en los SOFA es qué país puede ejercer la jurisdicción penal sobre el personal. Otras disposiciones que suelen incluirse en los SOFA, entre otras, son las que definen los derechos y las obligaciones del personal militar que participa en cada misión, incluidas las inmunidades y los privilegios, los impuestos y los aranceles, la portación de armas y las normas aduaneras.

15.2.1.6 Mandato de las operaciones de apoyo a la paz

El mandato de las operaciones de apoyo a la paz suele estar contenido en una resolución del Consejo de Seguridad de la ONU. En algunos casos, el mandato puede definirse en un acuerdo de paz firmado por las partes en un

conflicto armado (por ejemplo, el Acuerdo Marco General para la Paz en ex Yugoslavia) o puede ser emitido por una organización regional.

En la práctica, el mandato se aplica a través de una orden operacional del jefe militar de la operación de apoyo a la paz y se lo anexa a las reglas de enfrentamiento.

15.2.2 Aplicación del derecho de los conflictos armados

15.2.2.1 Norma general

La posición del CICR es que la aplicabilidad del derecho de los conflictos armados en una operación de apoyo a la paz debe determinarse únicamente sobre la base de los hechos en el terreno, independientemente del mandato formal asignado a las operaciones de paz por el Consejo de Seguridad, así como de la categoría dada a las partes potencialmente opuestas a las fuerzas de mantenimiento de la paz.

Además, la aplicabilidad del derecho de los conflictos armados no depende de la licitud del uso de la fuerza conforme al derecho internacional. En otras palabras, las normas que rigen el derecho al uso de la fuerza (*jus ad bellum*) y las normas que rigen el uso de la fuerza (*jus in bello*) siguen estando separadas.

15.2.2.2 Umbral para la aplicación del derecho de los conflictos armados

El derecho de los conflictos armados no internacionales se aplica cuando existe una situación de violencia armada prolongada entre autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre esos grupos dentro de un Estado.

El derecho de los conflictos armados internacionales se aplica cuando dos o más Estados recurren a la fuerza o cuando se produce la ocupación de un territorio. Se aplica independientemente de que las partes reconozcan o no que existe un conflicto armado.

[Caso *Tadic*, Apelaciones, 1995, párr. 70 / CG I, 2, 3 / CG II, 2, 3 / CG III, 2, 3 / CG IV, 2, 3 / P I, 3 / P II, 1]

Para un análisis detallado del umbral de aplicación del derecho de los conflictos armados, v. la sección 2.3.

Los criterios utilizados para determinar la existencia de un conflicto armado en el que participan fuerzas armadas en una operación de apoyo a la paz no difieren de los que se utilizan para determinar la existencia de otros conflictos armados. Si las fuerzas armadas de una operación de apoyo a la paz participan

en hostilidades armadas que alcanzan el umbral de un conflicto armado internacional o no internacional, se aplica el derecho de los conflictos armados.

15.2.2.3 Operaciones de apoyo a la paz bajo el mando y control de la ONU: boletín del secretario general

El 6 de agosto de 1999, el secretario general de la ONU emitió un boletín relativo a la aplicación del derecho de los conflictos armados a las fuerzas armadas que operan bajo el mando y control de la ONU: "Observancia del derecho internacional humanitario por las fuerzas de las Naciones Unidas". (Boletín del SG de la ONU, 1999).

Cabe destacar que el mencionado boletín afirma explícitamente que no es una lista completa de todos los principios del derecho de los conflictos armados que se aplican a las tropas desplegadas en una operación de apoyo a la paz. Asimismo, el boletín no desplaza la normativa interna vinculante para las tropas desplegadas en una operación de apoyo a la paz.

[Boletín del SG de la ONU, 1999]

15.2.2.4 Aplicación del derecho de la ocupación en operaciones de apoyo a la paz

Los derechos, las obligaciones y las protecciones que derivan del derecho de la ocupación deben aplicarse en situaciones en las que estén reunidas las condiciones para su aplicabilidad, incluidas las operaciones de apoyo a la paz.

Independientemente de si el derecho de la ocupación es jurídicamente aplicable o no, en una situación en la que las fuerzas de una operación de apoyo a la paz ejerzan poderes administrativos o legislativos considerables, o desempeñen tareas que normalmente realiza el gobierno del Estado anfitrión, el derecho de la ocupación ofrece alguna orientación práctica.

Para un análisis más exhaustivo del derecho de la ocupación, v. el capítulo 12.

15.2.3 Aplicación del derecho de los derechos humanos

15.2.3.1 Principales tratados de derechos humanos

Los siguientes tratados internacionales de derechos humanos contienen los principales derechos humanos que pueden ser pertinentes en una operación de apoyo a la paz:

- Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (1948) [CPSG];
- Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) [DUDH];
- Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951) [CER];
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1966) [CIEDR];
- Pacto Internacional de derechos civiles y políticos (1966) [PIDCP];

- Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales (1966) [PIDESC];
- Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979) [CEDM];
- Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1984) [CAT];
- Convención sobre los Derechos del Niño (1989) [CDN];
- Protocolo facultativo sobre la participación de los niños en los conflictos armados (2000) [P CDN]; y
- Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (2006) [CIPPDF].

Además, los Estados que aportan contingentes pueden ser Partes en tratados regionales de derechos humanos, como la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, la Convención Americana de Derechos Humanos y la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, que también se aplican a sus fuerzas armadas.

15.2.3.2 Normativa no vinculante

La normativa no vinculante también puede aplicarse en operaciones de apoyo a la paz. Esa normativa ofrece orientación sobre cómo deben aplicarse las normas vinculantes.

A continuación, se enumeran los principales instrumentos normativos no vinculantes que pueden aplicarse en operaciones de apoyo a la paz:

- Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos (1955) [RMTR];
- Código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1979) [CC];
- Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión (1988) [CP];
- Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias (1989) [PEPIE];
- Principios básicos para el tratamiento de los reclusos (1990) [BPTP];
- Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (1990) [Reglas de Tokio]; y
- Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley (1990) [PBEF].

15.2.3.3 Aplicación extraterritorial del derecho de los derechos humanos

Una cuestión importante en el contexto de una operación de apoyo a la paz es si el derecho de los derechos humanos se aplica a las acciones de las fuerzas armadas (o de otros agentes del Estado) que estén desplegadas fuera del territorio de su Estado.

La mayor parte de los tratados de derechos humanos contienen una disposición sobre el ámbito de aplicación del tratado. Por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos especifica que cada Estado Parte "se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto".

[PIDCP, 2]

El Comité de Derechos Humanos de la ONU ha interpretado que esa formulación significa que el tratado abarca a las personas que estén "bajo la autoridad o el control efectivo" de las fuerzas armadas de un Estado que operen fuera de su territorio. Análogamente, la Corte Internacional de Justicia (CIJ) decidió que las convenciones de derechos humanos se aplican extraterritorialmente. Sin embargo, algunos Estados han adoptado la posición de que los tratados de derechos humanos no se aplican a sus fuerzas armadas ni a otro personal que opere fuera del territorio del Estado.

[Comité de Derechos Humanos, Observación general, 10, CCPR/C/21/Rev.1/15 Add.13/ /Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado, Opinión Consultiva, Informes CIJ 2004 / Caso relativo a las actividades armadas en el territorio del Congo (República Democrática del Congo c/Uganda), Fallo, Informes CIJ 2005]

15.2.4 Operaciones para hacer cumplir la ley durante una operación de apoyo a la paz

15.2.4.1 Operaciones para hacer cumplir la ley durante una operación de apoyo a la paz: norma general

Durante una operación de apoyo a la paz, es posible que se encomiende a las fuerzas armadas la tarea de mantener la ley y el orden, sobre todo en ausencia de una autoridad civil.

Las operaciones para hacer cumplir la ley abarcan las siguientes responsabilidades básicas:

- mantener la seguridad y el orden públicos;
- prevenir y detectar el delito; y
- prestar asistencia.

Para cumplir su misión, los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley ejercen las siguientes facultades básicas: arresto, detención, registro y confiscación, y uso de la fuerza y armas de fuego.

Cuando estas actividades se realizan como parte de una operación de mantenimiento de la ley y el orden, y no como parte de la conducción de

hostilidades en un conflicto armado, el régimen jurídico aplicable es el de una operación para hacer cumplir la ley.

En el contexto de una operación de apoyo a la paz, el marco jurídico de una operación para hacer cumplir la ley abarca el derecho de los derechos humanos, el derecho interno del Estado que aporta contingentes (de ser aplicable), el derecho interno del Estado anfitrión según haya sido modificado por el SOFA y cualquier otro principio establecido en el mandato de la operación de apoyo a la paz. Además, cuando las fuerzas de una operación de apoyo a la paz controlan efectivamente un territorio en el sentido del derecho de los conflictos armados, el derecho de la ocupación brindará un marco jurídico de referencia para las operaciones para hacer cumplir la ley.

Para un análisis exhaustivo de las operaciones de mantenimiento de la ley y el orden conducidas por las fuerzas armadas, v. el capítulo 14. El derecho de la ocupación se explica en el capítulo 12.

15.2.4.2 Arresto y detención

Pueden surgir situaciones en las que las fuerzas armadas que intervienen en una operación de apoyo a la paz tengan que arrestar y detener personas, sea por un breve período antes de entregarlas a las autoridades civiles, sea por períodos más largos, sobre todo en ausencia de estructuras adecuadas debido al colapso de la nación anfitriona.

El estatuto jurídico y el trato debido a los detenidos dependen de la calificación jurídica de la situación, así como de las especificidades de cada caso.

Además, la detención suele estar regulada por el acuerdo sobre el estatuto de las fuerzas (SOFA). En el caso de las fuerzas armadas bajo el mando y control de la ONU, la sección 8 del boletín del secretario general de 1999 establece principios específicos de la detención.

La ONU ha emitido procedimientos operativos estándar para la detención en operaciones de paz. Establecen normas sobre el trato de los detenidos, sobre la base del derecho internacional de los derechos humanos, al tiempo que enfatizan la aplicación continua de ese derecho, del derecho humanitario y de normas específicas de cada misión, como las que contienen los SOFA.

En 14.2.4, se presenta un análisis de las normas sobre detención en operaciones para hacer cumplir la ley.

Cuando, en un conflicto armado, participan fuerzas de coalición, el arresto y la detención se rigen por el derecho de los conflictos armados. El estatuto de los detenidos debe determinarse conforme a éste (v. el capítulo 7).

[Boletín del SG de la ONU, 1999, 8, Procedimientos Operativos Estándar sobre Detención en Operaciones de Paz de la ONU, Departamento de Operaciones de Mantenimiento de la Paz/Thomas Winkler, "The Copenhagen Process on the handling of detainees in international military operations", Informe de la Mesa Redonda de San Remo, 2009, p. 246]

15.2.4.3 Transferencia de detenidos

En operaciones militares multilaterales, es posible que se realicen transferencias de detenidos entre países que aportan contingentes o fuerzas de policía y entre esos países y el país anfitrión. El punto de partida respecto de la transferencia es el principio de no devolución: no debe transferirse a una persona de un Estado a otro si esa persona sufrirá persecución, el riesgo de violaciones graves de los derechos humanos o el riesgo de ser trasladada después a un Estado que puede violar esos derechos. La parte que transfiere debe, independientemente de si la persona ha expresado o no un temor en particular, evaluar ese riesgo.

Además, en el contexto de un conflicto armado internacional, los prisioneros de guerra y otras personas protegidas no pueden ser transferidos a una parte que no desee o no pueda aplicarles la protección de los Convenios de Ginebra. Las personas protegidas en un territorio ocupado no pueden ser transferidas, salvo por razones militares imperiosas.

[CAT, 3 / CG III, 12 / CG IV, 45, 49 / Procedimientos Operativos Estándar sobre Detención en Operaciones de Paz de la ONU, Departamento de Operaciones de Mantenimiento de la Paz]

15.2.4.4 Uso de la fuerza

En función de la situación, las fuerzas armadas que intervienen en una operación de apoyo a la paz pueden tener que recurrir al uso de la fuerza y de armas de fuego.

Si las fuerzas armadas de una operación de apoyo a la paz participan en la conducción de hostilidades en el contexto de un conflicto armado, se aplican las normas del derecho de los conflictos armados. Si emplean la fuerza durante una operación para hacer cumplir la ley que no forma parte de la conducción de las hostilidades, se aplican las normas aplicables a una operación para hacer cumplir la ley (aunque tenga lugar un conflicto armado en el territorio de ese mismo Estado).

En relación con el uso de la fuerza en operaciones para hacer cumplir la ley, v. 14.2.1, y en relación con el uso de la fuerza en un conflicto armado, v. los capítulos 4, 5 y 6.

15.2.4.5 Qué ordenamiento jurídico se aplica

En función del carácter de la misión, el marco jurídico en una operación de apoyo a la paz puede ser tan dinámico como complejo.

En primer lugar, el marco jurídico que se aplica en una operación de apoyo a la paz en particular puede cambiar con el tiempo. Por ejemplo, mientras avanza la situación, una operación de apoyo a la paz puede pasar a ser un conflicto armado, lo que dará lugar a la aplicación del derecho de los conflictos armados.

En segundo lugar, es posible que diferentes marcos jurídicos sean aplicables a diferentes Estados que aportan contingentes o al mismo Estado en diferentes partes de la misma operación de apoyo a la paz. Por ejemplo, a un Estado que aporta contingentes pueden asignarse responsabilidades de guerra en un lugar y de mantenimiento del orden en otro lugar.

Por ende, es muy importante que el jefe militar comprenda qué ordenamientos jurídicos se aplican a qué tropas y en qué momento.

La determinación de qué derecho se aplica también afecta la planificación y la conducción de las operaciones militares, incluidas las reglas de enfrentamiento. Estas reglas diferirán significativamente en función de si se basan en el derecho aplicable a las operaciones para hacer cumplir la ley o en el derecho de los conflictos armados.

15.3 Responsabilidad de los miembros de las fuerzas armadas

15.3.1 Investigación, disciplina, procesamiento

15.3.1.1 Norma

La mayoría de los SOFA (y el Acuerdo modelo sobre el estatuto de las fuerzas para las operaciones de mantenimiento de la paz, de la ONU) disponen que los miembros individuales de las fuerzas armadas desplegadas en una operación de apoyo a la paz tienen inmunidad contra los procesamientos en el Estado anfitrión y están bajo la "jurisdicción exclusiva" del Estado que aporta contingentes por los delitos penales cometidos durante la operación de apoyo a la paz.

Los Estados que aportan contingentes deben investigar, sancionar y procesar, según corresponda, a los miembros de sus fuerzas armadas por infracciones del derecho de los conflictos armados.

[Daphna Shraga, "The applicability of international humanitarian law to peace operations: From rejection to acceptance", Informe de la Mesa Redonda de San Remo, 2009, p. 96 / Boletín del SG de la ONU, 1999, 4 / P I, 87 / 1 EDIHC, 158] [CAI/CANI]

15.3.2 Prohibición de la explotación y el abuso sexuales

15.3.2.1 Introducción: tolerancia cero

La ONU tiene una "política de tolerancia cero de la explotación y el abuso sexuales en las operaciones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas", y el secretario general de la ONU ha emitido un boletín específico por el que se prohíben la explotación y el abuso sexuales por parte de las fuerzas bajo el mando y control de la ONU.

[ONU S/RES/1820, párr. 7 / ONU S/RES/1888, párr. 21 / Boletín del SG de la ONU, 2003, Sec. 2.2]

Además, como se explica en los apartados siguientes, el derecho de los conflictos armados y el derecho de los derechos humanos prohíben la violencia sexual.

15.3.2.2 Derecho de los conflictos armados

La violación y cualquier otra forma de violencia sexual, incluida la prostitución forzada, están prohibidas en todos los conflictos armados. La violación y cualquier otra forma de violencia sexual, incluida la esclavitud sexual, también constituyen crímenes de guerra.

[CG I, 3 / CG II, 3 / CG III, 3, 14 / CG IV, 3, 27 / P I, 75-76 / P II, 4 / 1 EDIHC, 93 / Estatuto de la CPI, 8] [CAI/CANI]

15.3.2.3 Derecho de los derechos humanos

La violencia por motivos de género es una forma de discriminación basada en el género y está prohibida por el derecho de los derechos humanos.

El Comité de la ONU para la eliminación de la discriminación contra la mujer ha definido la violencia basada en el sexo como "la violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada. Incluye actos que infligen daños o sufrimientos de índole física, mental o sexual, amenazas de cometer esos actos, coacción y otras formas de privación de la libertad".

[Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer, Recomendación general 19, párr. 6 / CEDM, 1, 2].

15.3.2.4 Boletín del secretario general de la ONU

El 9 de octubre de 2003, el secretario general de la ONU emitió un boletín titulado "Medidas especiales de protección contra la explotación y el abuso sexuales", en el que subraya que "se prohíbe a las fuerzas de las Naciones Unidas que realizan operaciones bajo el mando y control de las Naciones Unidas cometer actos de explotación y abuso sexuales".

El boletín define la "explotación sexual" como "todo abuso cometido o amenaza de abuso en una situación de vulnerabilidad, de relación de fuerza desigual o de confianza, con propósitos sexuales, a los efectos, aunque sin estar exclusivamente limitado a ellos, de aprovecharse material, social o políticamente de la explotación sexual de otra persona".

El "abuso sexual" se define como "toda intrusión física cometida o amenaza de intrusión física de carácter sexual, ya sea por la fuerza, en condiciones de desigualdad o con coacción".

Cabe observar que el boletín se aplica a todos los miembros del personal de las Naciones Unidas.

[Boletín del SG de la ONU, 2003, Sec.1, 2.2]

15.3.2.5 Resoluciones 1820 y 1888 del Consejo de Seguridad de la ONU

El Consejo de Seguridad de la ONU adoptó dos resoluciones (1820 y 1888) relativas a la violencia sexual en conflictos armados; ambas incluyen disposiciones relativas a las operaciones de apoyo a la paz.

De particular relevancia aquí, la resolución 1888 del Consejo de Seguridad insta a los países que aportan contingentes a que garanticen la plena rendición de cuentas en los casos de explotación y abuso sexuales en los que esté involucrado su personal que participe en operaciones de apoyo a la paz.

[ONU S/RES/1820 / ONU S/RES 1888, párr. 21]

15.4 Protección de los miembros de las fuerzas armadas en operaciones de apoyo a la paz

15.4.1 Prohibición de ataques

15.4.1.1 Prohibición: ataques contra el personal y los bienes que participan en operaciones de apoyo a la paz

Está prohibido lanzar un ataque contra el personal y los bienes de las operaciones de apoyo a la paz, siempre que tengan derecho a la protección que el derecho de los conflictos armados otorga a las personas civiles y los bienes de carácter civil.

[1 EDIHC, 33] [CAI/CANI]

Por consiguiente, el personal de las operaciones de apoyo a la paz está protegido contra los ataques mientras exista un conflicto armado y siempre que el Estado que aporta el personal, o la organización internacional bajo cuyo mando y control se efectúe la operación, sea una parte en el conflicto. En esos casos, los miembros de las fuerzas armadas del Estado que aporta

contingentes, y el personal civil que participe directamente en las hostilidades, pueden ser objetivos militares y se los puede atacar de conformidad con las normas del derecho de los conflictos armados.

[1 EDIHC, 33]

15.4.1.2 Crimen de guerra: ataques contra el personal y los bienes que participan en operaciones de apoyo a la paz

Constituye un crimen de guerra dirigir intencionalmente ataques contra el personal, las instalaciones, el material, las unidades o los vehículos participantes en operaciones de apoyo a la paz, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a los civiles o los bienes de carácter civil por el derecho de los conflictos armados.

[Estatutos de la CPI, 8 / Convención de la ONU sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y del Personal Asociado, 1994] [CAI/CANI]

15.4.2 Uso indebido del emblema y el uniforme de la ONU

15.4.2.1 Prohibición: uso no autorizado del emblema y el uniforme de la ONU

Está prohibido utilizar el emblema y el uniforme de la ONU sin autorización de esta organización.

[P I, 38/ 1 EDIHC, 60] [CAI/CANI]

15.4.2.2 Prohibición: perfidia

Está prohibido matar, herir o capturar a un adversario valiéndose de medios pérfidos en conflictos armados internacionales. Esto incluye simular que se posee un estatuto de protección mediante el uso de signos, emblemas o uniformes de la ONU.

[P I, 37] [CAI]

15.4.2.3 Crimen de guerra: uso pérfido de la bandera, las insignias o los uniformes de la ONU

Constituye un crimen de guerra utilizar de forma indebida la bandera, las insignias militares o el uniforme de la ONU en conflictos armados internacionales, y causar así la muerte o lesiones graves.

[Estatuto de la CPI, 8] [CAI]

MISIÓN

El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), organización imparcial, neutral e independiente, tiene la misión exclusivamente humanitaria de proteger la vida y la dignidad de las víctimas de los conflictos armados y de otras situaciones de violencia, así como de prestarles asistencia. El CICR se esfuerza asimismo en prevenir el sufrimiento mediante la promoción y el fortalecimiento del derecho y de los principios humanitarios universales. Fundado en 1863, el CICR dio origen a los Convenios de Ginebra y al Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, cuyas actividades internacionales en los conflictos armados y en otras situaciones de violencia dirige y coordina.

CICR

ISBN 978-2-940396-45-0

0431/003 09.2016 1.00