

12º período de sesiones
Ginebra, 14 a 22 de noviembre de 2005
Tema 7 del programa
Restos explosivos de guerra

Grupo de Trabajo sobre los restos explosivos de guerra

**RESPUESTAS AL DOCUMENTO CCW/GGE/X/WG.1/WP.2, TITULADO
EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y LOS REG,
DE FECHA 8 DE MARZO DE 2005**

Respuesta de los Países Bajos

Lista de abreviaturas:

DP	Declaración de San Petersburgo de 1868 con el objeto de prohibir el uso de determinados proyectiles en tiempo de guerra
EB	Declaración de La Haya de 1899 prohibiendo el empleo de las balas que se hinchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano
HR	Convenciones de La Haya de 1899/1907 relativas a las leyes y costumbres de la guerra terrestre y Reglamentos adjuntos
GC	Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 (I. Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949 para Aliviar la Suerte que Corren los Heridos y los Enfermos de las Fuerzas Armadas en campaña; II. Convenio de Ginebra de 12 de Agosto de 1949 para Aliviar la Suerte que Corren los Heridos, los Enfermos y los Náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar; III. Convenio de Ginebra de 12 de Agosto de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra; IV. Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra)
HC	Convención de La Haya de 14 de mayo de 1954 para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado, con sus protocolos

ENMOD	Convención de 10 de diciembre de 1976 sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles
AP	Protocolos adicionales de 8 de junio de 1977 a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 (relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I); relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II))
CIHL	Normas Consuetudinarias del Derecho Internacional Humanitario, compiladas por el CICR (Vol. 1: Reglamento)

Primera parte. Aplicabilidad de los principios pertinentes del DIH

¿Qué principios existentes del DIH aplicables al uso de la fuerza en un conflicto armado se consideran pertinentes para el empleo de municiones, incluidas submuniciones, que puedan convertirse en REG? (por ejemplo, necesidad militar, distinción, discriminación, proporcionalidad, precauciones antes de un ataque y durante éste, daños superfluos/sufrimientos innecesarios, protección del medio ambiente y cualesquiera otros principios)

1. Como todos los explosivos que contienen municiones, desde las municiones para armas de pequeño calibre hasta los sistemas de armas de aire a tierra, pueden convertirse potencialmente en REG, los Países Bajos entienden que esta cuestión está relacionada con los principios existentes del DIH de especial pertinencia para el uso de las armas en general. Todos los principios enumerados en la pregunta en sí pertenecen a esa categoría y son aplicados por los Países Bajos al planificar y efectuar operaciones militares, a saber, los principios de:

- i) *Necesidad militar*: Los Países Bajos entienden y aplican la necesidad militar como el principio en cuya virtud sólo se autoriza el grado y el tipo de fuerza no prohibidos por el DIH, que sean necesarios para lograr el sometimiento completo o parcial del enemigo lo antes posible con el menor gasto de vidas y de recursos. El principio de la necesidad militar es parte del derecho consuetudinario y, en consecuencia, es vinculante para todos los Estados. Además, el principio figura en el derecho de los tratados (por ejemplo: HR (artículo 23 g)), GCI (artículos 8, 30, 33, 34 y 50), GCII (artículos 8, 28 y 51), GCIII (artículos 8, 76, 126 y 130), GCIV (artículos 9, 49, 53, 55, 108, 112, 143 y 147), HC (artículos 4 y 11), API (artículos 54, 62, 67 y 71), APII (artículo 17)).
- ii) *Distinción y discriminación*: Los principios de distinción y discriminación están estrechamente vinculados entre sí. Por distinción se entiende el principio que dicta que las operaciones sólo pueden dirigirse contra combatientes enemigos y objetivos militares válidos, con el corolario de que dicho personal y dichos objetivos (edificios, equipo etc.) deberán poder distinguirse del personal y los objetos civiles. Este principio es uno de los principios más fundamentales del DIH y es tanto un principio vinculante del derecho consuetudinario (CIHL, artículos 1 a 10), como materia de obligaciones en virtud de tratados (véase en especial API (artículos 44 y 48);

sin embargo, el principio es la base de gran parte del DIH en general). El principio de la discriminación impone un requisito más a las obligaciones dimanantes del principio de distinción, al exigir que sea posible dirigir los ataques y los métodos y medios de guerra contra un objetivo militar válido. Los ataques indiscriminados..., por ser ataques... que no pueden dirigirse específicamente contra objetivos de esa índole, o que por su naturaleza pueden alcanzar tanto a objetivos militares como a personas y objetos civiles, quedan prohibidos. Este principio también es una obligación vinculante del derecho consuetudinario (CIHL, artículos 11 a 13), establecido en las obligaciones contraídas en virtud de tratados (véanse las observaciones sobre la distinción, y también, en particular, API (artículo 51)).

- iii) *Proporcionalidad*: El principio de proporcionalidad ocurre en el DIH en dos formas primarias. La primera reflexión primaria de este principio es el requisito de que al proyectarse un ataque, las pérdidas anticipadas de vidas y bienes civiles no deberán ser excesivas en relación con la ventaja militar concreta y directa anticipada del ataque en general (CIHL, artículo 14, en especial API (artículos 51 y 57; véase la declaración de los Países Bajos al ratificar el API)). La segunda versión de este principio tiene que ver con los efectos de un arma y las prohibiciones de los daños superfluos y los sufrimientos innecesarios (véase infra).
- iv) *Daños superfluos/sufrimientos innecesarios*: Los Países Bajos consideran la prohibición de los daños superfluos y los sufrimientos innecesarios como una extensión del principio de proporcionalidad. Después de todo, por su propio carácter, esta prohibición entraña un equilibrio de valores (inherente a los términos "superfluos" e "innecesarios"). El principio en sí es más bien antiguo y fundamental para el DIH. Prohíbe terminantemente provocar daños o sufrimientos que no cumplan propósito militar alguno. Cuando existe un propósito militar, el principio exige una prueba de proporcionalidad entre los daños o sufrimientos anticipados causados por un arma cuando se usa con el fin deseado o por un método de guerra, por una parte, y, por otra parte, la ventaja militar de esa arma o ese método de guerra. Por último, el principio exige que si pueden usarse varias armas o varios métodos para lograr la misma ventaja militar, deberá usarse el arma o el método que cause los menores daños o los menores sufrimientos.

Se entiende que no todos los militares son expertos en cuestiones médicas y que la previsión de daños o sufrimientos puede trascender de la capacidad del personal militar que usa el arma o el método de guerra de que se trate. Por esta razón, las armas y municiones facilitadas a las Fuerzas Armadas de los Países Bajos se evalúan para determinar su compatibilidad con el derecho internacional antes de su uso y se instruye a las Fuerzas Armadas a que se limiten a usar únicamente los tipos de armas y municiones que les proporcione el Gobierno. Asimismo, quedan prohibidas cualesquiera alteraciones o modificaciones a dichas armas o municiones, distintas de las autorizadas por el Gobierno. Al evaluar un tipo de arma o munición, el Gobierno solicita la opinión de expertos médicos y jurídicos. En cuanto a los métodos de hacer la guerra, se consulta su legalidad con antelación de ser posible o en el teatro de operaciones con asesores jurídicos militares desplegados con antelación (véase también en la Segunda parte, la cuestión 3. iii) c.).

El principio es parte del derecho consuetudinario (CIHL, artículo 70) y figura en diversas formas entre las obligaciones contraídas en virtud de tratados (DP, EB, HR (artículos 22 y 23 e)) y API (artículo 35)).

- v) *Protección del medio ambiente*: La protección del medio ambiente natural de los efectos de la guerra asume la forma de prohibiciones de métodos y medios de hacer la guerra que causen daños innecesarios al medio ambiente natural y prohibiciones de métodos y medios de guerra que causen daños desproporcionados al medio ambiente natural (ambos estimados en comparación con la ventaja militar anticipada). Es posible que (una parte de) el medio ambiente natural no sea en sí el objeto del ataque, salvo que constituya un objetivo militar por su uso, ubicación, etc., y que su captura o destrucción parcial o completa ofrezca una ventaja militar categórica en las circunstancias del momento. Está prohibido el uso de métodos o medios de guerra cuyo propósito o efecto esperado sea causar daños generalizados y graves a largo plazo al medio ambiente. Los principios relativos al medio ambiente natural pueden encontrarse en el derecho consuetudinario (CIHL, artículos 43 a 45) y en el derecho de los tratados (API (artículos 35 y 55), ENMOD).
- vi) *Exigencias humanitarias*: Este principio puede entenderse ya sea como la base sobre la cual se ha desarrollado el DIH o bien como un principio adicional que debe orientar las decisiones y las actividades de las fuerzas militares en casos no comprendidos en disposiciones reglamentarias específicas del derecho consuetudinario o convencional. En opinión de los Países Bajos, es ambas cosas. La formulación más clara de este principio es la de la "Cláusula Martens" en las HR.

Segunda parte. Aplicación de los principios pertinentes del DIH

¿Qué medidas ha adoptado su Estado para aplicar los principios existentes del derecho internacional humanitario que considera pertinentes para el empleo de municiones, incluidas submuniciones, que puedan convertirse en REG?

2. Como todos los explosivos que contienen municiones, desde las municiones para armas de pequeño calibre hasta los sistemas de armas de aire a tierra, pueden convertirse en REG, a juicio de los Países Bajos, esta cuestión tiene que ver con la aplicación de las normas del DIH relativas al uso de las armas en general.

3. Se alienta a los Estados a que, al contestar a esta pregunta aborden, entre otras, las siguientes cuestiones concretas:

- i) ¿Se reflejan los principios en la doctrina militar y los manuales militares?
- ii) ¿Se reflejan los principios en las normas para entablar combate?
- iii) ¿Se tienen en cuenta los principios del DIH:
 - a) en la planificación de una operación militar?
 - b) en los procedimientos formales de fijación de objetivos?

- c) para ello, ¿facilita su Estado asesoramiento jurídico en los niveles adecuados de mando con respecto a la aplicación y funcionamiento de los principios existentes pertinentes del DIH?
- iv) ¿Reciben formación sobre estos principios los miembros de las fuerzas armadas?
- v) ¿Existe en su Estado un mecanismo para examinar la legalidad de las nuevas armas, métodos de guerra y doctrinas militares? (En caso positivo, ¿cuál es la base jurídica de esos sistemas?)
- vi) ¿Qué otras medidas se adoptan para garantizar la aplicación de estos principios?

4. i), iv): En los Países Bajos, todo el personal militar recibe instrucción y formación en las normas básicas del DIH en varios momentos clave de su carrera. La primera instrucción y formación de esa índole se imparte durante la capacitación militar básica que se recibe al ingresar en el servicio militar, en que se ajustan la profundidad y el alcance de la capacitación en materia de DIH en función del grado con que el individuo ingresa en el servicio militar. Posteriormente, el personal militar recibe formación más minuciosa en materia de DIH durante los diversos cursos de capacitación que debe completar con éxito para poder aspirar a un grado de la categoría inmediata superior. Además, se alienta a los oficiales a asistir a cursos tradicionales voluntarios en derecho operacional militar, incluido DIH, en centros de capacitación y educacionales nacionales e internacionales (por ejemplo, el Instituto Internacional de Derecho Humanitario de San Remo, diversas universidades, etc.). Por último, todo el personal militar recibe un curso de actualización en DIH, así como formación en temas pertinentes conexos, como parte del curso de capacitación obligatorio que se dicta antes de todo desplazamiento operacional. Existen manuales militares y publicaciones de doctrina militar que contienen los principios básicos y las obligaciones específicas más pertinentes del DIH, que se distribuyen al personal militar, y que éste puede consultar.

5. ii), iii): Se incluye a asesores jurídicos en los equipos militares de planificación operacional y su asesoramiento es un elemento indispensable del sistema de planificación operacional militar nacional de los Países Bajos. Entre estos asesores se incluyen asesores jurídicos a nivel del Ministerio de Defensa, que asesoran al Ministro, al Jefe de Defensa y al Director de Operaciones y a su personal, y asesores jurídicos militares a nivel operacional. Desplegados sobre el terreno, los asesores jurídicos militares atienden hasta el nivel de batallón (o un nivel comparable para los demás servicios).

6. Las esferas principales del asesoramiento dispensado por los asesores jurídicos en la planificación operacional militar son la compatibilidad del concepto de operaciones con el mandato o base jurídica de la operación en sí, la compatibilidad de los planes operacionales y normas para entablar combate con el derecho internacional y el derecho nacional, y aspectos del estatuto de las fuerzas. En las normas nacionales para entablar combate, los principios y normas del DIH que se consideran más pertinentes, o posiblemente pertinentes, respecto de la operación de que se trata, se incluyen las propias normas para entablar combate en la sección correspondiente a "Guía del comandante" de las normas para entablar combate. Si en la operación se aplican las normas internacionales para entablar combate, puede consultarse esa orientación en el *Aide-Memoire* o "Soldier's Card" (Tarjeta del Soldado), o en cualesquiera otras instrucciones operacionales similares. Para los elementos de ataque aéreo de las Fuerzas

Armadas de los Países Bajos, incluidos los helicópteros y aviones de ataque, así como los controladores aéreos avanzados, esas instrucciones incluyen Instrucciones Especiales y directrices para la fijación de objetivos, en que se especifican las normas del DIH que rigen la selección de objetivos militares válidos y los procedimientos de determinación de objetivos compatibles con el DIH. Las listas de objetivos predeterminados se someten a un examen jurídico para garantizar sus compatibilidad con el DIH.

7. Las instrucciones y directrices esbozadas en el presente documento no sólo afectan la elección del sistema de armas que ha de usarse en determinado ataque sino que, además, pueden dictar el método con que deberá efectuarse el ataque de que se trate. Esos métodos están concebidos para una verificación máxima de los objetivos antes del ataque y para reducir al mínimo los daños colaterales, teniendo en cuenta los tipos de armas disponibles, sus efectos y la ubicación del objetivo.

8. v): Los Países Bajos disponen de un mecanismo de examen basado en los requisitos del artículo 36 del Protocolo Adicional I, que examina tanto los métodos como los medios de hacer la guerra para garantizar su compatibilidad con el derecho humanitario, incluido el DIH. El mecanismo fue establecido por Decreto Ministerial del Ministro de Defensa y consiste en un comité de examen apoyado por un grupo de trabajo de expertos. Tanto el comité como el grupo de trabajo están integrados por expertos jurídicos, expertos médicos, expertos operacionales militares y expertos técnicos, con autoridad para invitar a asesores externos, según sea necesario. Las decisiones del comité son vinculantes para la integridad de las Fuerzas Armadas de los Países Bajos.

9. vi): Los Países Bajos despliegan fuerzas de policía militar conjuntamente con todos los destacamentos de las Fuerzas Armadas en las operaciones militares. Estas fuerzas de policía militar consistente en personal militar capacitado y oficiales del orden público debidamente autorizados, que operan bajo la autoridad y dirección de la Fiscalía Pública del Ministerio de Justicia. Así, cualesquiera violaciones del DIH, sancionables en los Países Bajos en virtud de la Ley sobre delitos internacionales (*Wet internationale misdrijven*), pueden investigarse y reprimirse.
