

Aeronáutica General

Cuestiones de Derecho Aeronáutico de Guerra

Por **LUIS TAPIA SALINAS**
Teniente Auditor del Aire

Pese a todas las discusiones doctrinales entabladas acerca de la legitimidad o ilegitimidad de la guerra aérea (1), entre las que destaca por su curiosidad aquella que afirmaba la licitud de la guerra aérea vertical (contra el suelo) frente a la horizontal (entre aeronaves), la que se reputaba como ilícita, su existencia es un hecho, y la misión, por tanto, del Derecho, una vez fracasadas las tentativas y procedimientos que para evitarla dispone, es dirigirla con sus normas y procurar que se adapte a la triple necesidad de orden técnico, práctico y humanitario. Técnico, por cuanto las limitaciones que a la misma imponga estén de acuerdo con su posible realización dentro de los medios aéreos en que se desenvuelven y no lleven consigo una posible restricción, o incluso supresión de la Aviación; práctico, ya que debe procurarse que esas mismas limitaciones no lo sean en tal intensidad y naturaleza que hagan imposible esta guerra aérea, con lo que no se conseguiría más que poner en trance a los Estados de violar esas normas; y por fin humanitario, porque a este principio, dentro de los dos anteriores, debe atenderse con el fin de amortiguar en lo posible los daños necesarios e ineludibles que esta Arma lleva consigo.

Afirma el profesor Ambrosini la existencia de un Derecho Aeronáutico de Guerra, independiente de sus similares terrestre y marítimo, fundado en la autonomía del Arma Aérea, que los actuales tiempos hacen de ella, según Douhet, "un elemento principal y decisivo." Efectivamente—podemos nosotros añadir—: admitida la independencia y autonomía del Derecho Aeronáutico como ciencia sustantiva del ordenamiento jurídico, lo que hoy día no tiene discusión, el Derecho Aeronáutico de Guerra constituye una de sus partes o ramas en que aquél se divide, y podemos definirlo como el conjunto de normas que regulan los principios jurídicos aplicados a la guerra aérea.

Este Derecho especial de guerra está formado, evidentemente, con las reglas de las Convenciones y Declaraciones acerca de la guerra terrestre y marítima que le sean aplicables; pero tiene además en sí, y esta es la razón de su sustantividad, otras normas singulares nacidas de la especialidad del arma a la que se le aplican, y por este motivo es preciso crear leyes para la guerra aérea, ya que no podemos contentarnos con hacer aplicación de las anteriores a este moderno medio de lucha, pues además de quedar totalmente anticuadas, nos encontraríamos, en un determinado momento, con no saber concretamente cuál aplicar a la aeronave capaz de actuar indistintamente en el teatro de guerra terrestre y marítimo.

(1) El Instituto de Derecho Internacional, en su sesión de Madrid celebrada en 1911, permite la guerra aérea, a condición de no presentar para las personas o la propiedad un mayor peligro que las guerras terrestres o marítimas.

El Convenio de París de 1919, base internacional de la navegación aérea, no se ocupa de esta modalidad de guerra.

Las fuentes principales son de carácter internacional; es decir, nacidas de convenios y acuerdos multilaterales. Pertenecen al primer grupo, no aéreas, entre otras: Declaración de París de 1853, relativa a la guerra marítima; Convenio de Ginebra de 1864, inspirador de los principios de la Cruz Roja; Declaración de San Petersburgo de 1868, sobre uso de determinados proyectiles; Declaración de Bruselas de 1874, que intentó codificar el derecho de guerra; Convención de La Haya de 1899, que reglamenta la guerra terrestre; Convención de Ginebra de 1906, para completar el Convenio de 1864; Convención de La Haya de 1907, sobre leyes y usos de la guerra terrestre; Declaración de Londres de 1909, relativo a la guerra marítima; Convención de Washington de 1922, para el empleo de gases; Declaración de Ginebra de 1925, acerca de la guerra bacteriológica; Convención de Londres de 1930, que completa las normas relativas a la guerra marítima, y las Resoluciones del Instituto de Derecho Internacional.

Por cuanto a normas exclusivas a la guerra aérea se refiere, en la Conferencia para el Desarme celebrada en Washington en 1922, se proclamó la necesidad, en interés de la Humanidad, de codificar las reglas sobre el empleo de las aeronaves en guerra y de ser aceptadas en un acuerdo internacional. De esta Declaración nacen precisamente las llamadas "Reglas de La Haya" para la guerra aérea, que aunque no han sido todavía adoptadas por los Estados, tienen un indudable valor jurídico de carácter internacional y doctrinal, reforzado por el hecho de haber sido aplicadas espontáneamente, con ligeras variaciones propias de la índole especial de las luchas en las guerras chino-japonesa, italo-etíopica y española, y aun en el actual conflicto, ya de carácter mundial, lo que por otra parte no podía menos de suceder, ya que están elaboradas atendiendo al triple aspecto que al principio nos referíamos.

Como ejemplo de normas anteriores que regulan los principios de la guerra aérea, tenemos la Ley sobre la Guerra y la Neutralidad, promulgada en Italia en fecha de 1938, que en su título IV, dedicado precisamente a la guerra aérea, contiene numerosos preceptos inspirados en el Reglamento de La Haya antes mencionado.

Para una mejor ordenación y sistematización de la materia, la dividiremos de la siguiente forma:

Aeronaves de guerra.—Ya el Convenio de París de 1919, en su artículo 30, distinguió las aeronaves en públicas y privadas, y dentro de las primeras consideraba a las militares con separación a las restantes. Este mismo criterio pasa al proyecto de La Haya de que venimos hablando. Es importante esta distinción, al igual que se hace en Derecho marítimo, con objeto de saber en todo momento cuáles son las aeronaves a las que podemos aplicar los derechos y obligaciones del beligerante.

Lo que sí ha variado es la definición de aeronave militar.

Según la Convención de París, se consideraba como tal la que era mandada por un militar comisionado a este efecto (artículo 31). En cambio, en las Reglas de La Haya, cuyo criterio nos parece más acertado, se considera aparato militar a toda aeronave mandada por una persona debidamente facultada para ello e inscrita en las Intervenciones militares de un Estado, con la obligatoriedad, además, de que toda la tripulación ha de ser exclusivamente militar. Añádese a esto lo consignado en el artículo 3.º, de llevar una marca exterior que indique su carácter militar.

Surge inmediatamente un problema. ¿Pueden las aeronaves, en un determinado momento, ser transformadas, de públicas y privadas, en militares? En primer lugar, hay que hacer constar que se encuentra terminantemente prohibido las denominadas aeronaves corsarias, es decir, aviones que sin estar incorporados al Arma Aérea practican actos de hostilidades, y así se preceptúa en el artículo 16; pero puede, en cambio, reputarse como lícito el hecho de que un determinado Estado, en un momento de guerra, incorpore las aeronaves públicas no militares y privadas a sus actividades bélicas o forme con ellas, al servicio de los mismos fines, lo que se denomina Flota Aérea Auxiliar.

Fauchille, en su *Traité de Droit international publicque*, estima que todo aparato puede transformarse en avión militar, tanto en el territorio y aguas jurisdiccionales como en plena mar. No es este, ni mucho menos, el criterio aceptado por las Reglas de La Haya, según las cuales toda aeronave no militar beligerante, pública o privada, puede ser transformada en militar a condición de que se efectúe en la jurisdicción del Estado beligerante al cual pertenezca, y *nunca en alta mar*. Realmente, nos parece mucho más exacta la opinión de Fauchille, ya que modernamente, por medio de la radio o telefonía sin hilos, pueden darse concretamente las órdenes pertinentes a un aparato no militar para que adquiera en pleno vuelo y en alta mar la categoría de auxiliar o realice determinado servicio militar, en analogía con el Derecho Marítimo, que no prohíbe a los buques mercantes la militarización en alta mar. De nuevo se insiste en el artículo 16 de las citadas Reglas al afirmar que ninguna aeronave privada podrá ser armada en tiempo de guerra fuera de la jurisdicción de su propio país.

Una forma especial de aviones militares los constituyen los llamados *sanitarios*, a quienes se aplican los principios afirmados por la Convención de Ginebra de 1906 y por la de 1907, de adaptación de aquella a la guerra marítima, según las cuales los Estados beligerantes deberán comunicarse recíprocamente las características y matrículas de los aviones dedicados al socorro de heridos, enfermos o naufragos; los que, por otra parte, han de llevar al lado de la bandera del país al que pertenecen el emblema de la Cruz Roja (1).

Es indudable que los Estados neutrales pueden también destinar aviones a este fin humanitario; pero en este caso se requiere, además, contar con el consentimiento de los beligerantes. Unos y otros tienen la obligación en cualquier caso de prestar sus auxilios a cualesquiera que los necesite, sin distinción de nacionalidades, no pudiendo los aviones ser objeto de captura y debiendo ser respetados sus protegidos por los beligerantes.

(1) Recordemos que el Estado turco, considerando que la cruz pudiera constituir un símbolo del Cristianismo, adoptó una media luna roja sobre fondo blanco como signo distintivo del servicio sanitario, facultad que le fué reconocida por el Consejo Federal suizo en 1907 y que consta en el texto de 1929.

Medios lícitos e ilícitos de guerra aérea.—Desde luego han de observarse aquellas normas de aplicación obligada en las guerras terrestres y marítimas, y a este respecto recordemos, entre otras, la prohibición de usar proyectiles explosivos o inflamables de un peso inferior a 400 gramos (San Petersburgo, 1868) y los llamados "dum-dum" (La Haya, 1899); el uso de cualquier medio de guerra bacteriológico (Ginebra, 1925); empleo de gases asfixiantes y deletéreos (Washington, 1922); venenos o armas envenenadas (La Haya, 1907); el uso de falso pabellón o bandera enemiga (La Haya, 1907, y Bruselas, 1874), etc.

Estas son las principales normas aplicables a la guerra aérea; pero existen además otras especiales y peculiares de esta forma bélica; tales son: la propaganda por medio de aviones con lanzamiento de proclamas; las que regulan los derechos y obligaciones de los paracaidistas, y los ataques por sorpresa en el momento de declararse la guerra, como más importantes.

Por regla general, la propaganda está admitida cuando uno de los beligerantes se limita a difundir noticias falsas o a modificar las verdaderas con el único objeto de desmoralizar a las fuerzas militares o población civil del otro beligerante, y esto es así porque pueden ambos luchar con las mismas armas y desvirtuar los posibles efectos de esta propaganda utilizando los mismos medios que para producirla emplearon. Ahora bien: lo que no puede admitirse es que esta propaganda tienda a incitar a la traición o rebelión a los súbditos de un Estado beligerante respecto al propio Estado. Modernamente surge sobre esto un problema: ¿Será lícito lanzar proclamas entre fuerzas voluntarias extranjeras al servicio de un beligerante incitándolas a una traición o rebelión? Creemos que nada se opondrá a ello, por cuanto un Estado que ha admitido fuerzas extranjeras a su servicio sin perder la cualidad de tales, no puede obligarlas a una constante y permanente fidelidad a sus banderas. Para evitar esto se emplea en la actualidad la denominada *nacionalización eventual* de las fuerzas voluntarias, mediante la cual pasan a formar parte de sus Ejércitos regulares, visten los mismos uniformes, actúan bajo el mando superior del Estado al cual sirven e incurrir, por tanto, en análoga penalidad por los hechos que cometen que las propias fuerzas nacionales; aparte de que de esta forma se evita que el enemigo, al hacerlos prisioneros, pueda tratarlos como espías y no como prisioneros de guerra. El artículo 21 de estas Reglas de La Haya es bien explícito al disponer que el empleo de las aeronaves con un fin de propaganda no será considerado como un medio de guerra ilícito y que los tripulantes de las aeronaves que se dediquen a ello no podrán ser privados de sus derechos como prisioneros de guerra por haber realizado tales actos.

Respecto a los paracaidistas, sólo hemos de decir que está terminantemente prohibido disparar sobre los pilotos que abandonan sus aviones lanzándose en paracaídas, ya que es norma aceptada por el Derecho internacional de guerra el que no puede matarse ni herirse al enemigo que no está en condiciones de defenderse, pues el fin de la guerra no es más que procurar poner fuera de combate al mayor número posible de enemigos, pero no destruirlos, y el piloto que se lanza en paracaídas está ya fuera de lucha y no puede, por tanto, ser objeto de nuevos ataques (1).

(1) Sobre esto, ampliado además a los paracaidistas en general, puede verse el artículo original del Comandante Auditor señor Díaz-Llanos aparecido en el número 6 de REVISTA DE AERONAUTICA, de 1941.

El ataque por sorpresa es también un medio peculiar del arma aérea, dada su mayor rapidez y especial movilidad; y al decir esto no nos referimos a los ataques que se realizan en plenas operaciones contra los objetivos bélicos del adversario, sino a los que puedan hacerse en el momento o inmediatamente después de la declaración de guerra aprovechándose de que el enemigo no se encuentra aún preparado.

Es indudable que si el ataque se realiza una vez efectuada la declaración de guerra, será lícito, aunque esa declaración no haya llegado aún a conocimiento del Estado atacado, pues hay que tener en cuenta que a pesar de que el Instituto de Derecho Internacional, en su reunión de Gante de 1906, afirmó que las hostilidades no pueden comenzar sino después de transcurrido un término suficiente para dar lugar a que la noticia sea conocida del otro beligerante, es preciso considerar que esta norma está dada en unos tiempos en los que no se conocían ni se empleaban los medios rápidos de difusión. Hoy día está admitido por la doctrina que para que el estado de guerra exista no es preciso el re-

quisito de la *notificación*, bastando sólo la *declaración* oficial, lo que, por otra parte, se comprende, ya que la guerra no surge, por lo general, súbitamente, sino que precede a ella un estado de tirantez de relaciones y conversaciones del que la declaración es el último acto, suponiéndose, por tanto, fundadamente que los futuros beligerantes se encuentran preparados para cualquier eventualidad (1).

Si el ataque se realiza antes de declararse la guerra, creemos no debe considerarse como legítimo, a pesar de la doctrina angloamericana, que considera al primer acto de hostilidad precisamente como sustitutivo de la declaración de guerra (2).

(Se continuará.)

(1) Por este motivo no puede acusarse al Japón de haber violado el Derecho internacional al realizar su famoso ataque aéreo a la Escuadra norteamericana anclada en Hawai.

(2) Fiel a este criterio, en la guerra de 1904 procede el Japón, con el bombardeo de Port-Arthur, a iniciar las hostilidades sin previa declaración de guerra.

LA VISIÓN NOCTURNA

Por el Capitán Briand St. J. Steadman

(De FLIGHT, de 20 de noviembre de 1941.)

El autor expone algunas notas interesantes sobre lo siguiente: Cómo la vista humana se adapta a la oscuridad; algunas causas de ceguera nocturna; valor de la vitamina A; pruebas para las tripulaciones de aviones de vuelo nocturno.

En la guerra moderna la aptitud para ver en la oscuridad es de una importancia considerable para muchas ramas del servicio. Esta aptitud es todavía más importante para los pilotos de los cazas nocturnos, la tripulación de los bombarderos nocturnos y los observadores de los barcos. Tiene también mucha importancia para los informadores de las unidades de artillería antiaérea y los conductores de vehículos en la noche y bajo las actuales condiciones de oscuridad. El objeto de este artículo es dar un resumen de esta facultad, que es conocida como "visión nocturna".

La parte del ojo que es sensible a la luz se llama retina. Es la más interior de las tres capas que forman el globo del ojo. En su centro, en la parte de atrás del ojo, hay una mancha amarilla conocida con el nombre de mácula, y en el medio de ella hay una pequeña concavidad llamada la fovea centralis, la cual marca el punto de la clara visión. En una de las capas exteriores de la retina hay dos tipos de células, conocidas como célula cónica y célula alargada. Ambos tipos están distribuidos por toda la retina, excepto en la fovea centralis, la cual está compuesta casi exclusivamente de conos, y el punto de entrada del nervio óptico, que no está cubierto por ninguna de las dos. Una substancia compleja, conocida como púrpura visual, está presente en la célula alargada, y tiene la más interesante propiedad de blanquearse al ser expuesta a la luz, pero se regenera rápidamente en la oscuridad o en la semiobscuridad.

La visión depende de dos mecanismos. Uno, gobernado por la célula cónica, y que se refiere a la visión de forma y de color, y funciona únicamente con mucha luz. Es conocido como mecanismo fotópico. El otro depende de la célula alargada y de la presencia en ellos de la púrpura visual. Se refiere a la apreciación de la luz y de los movimientos, y funciona en condiciones de semiobscuridad. Esto es conocido como el mecanismo escotópico.

Todo el mundo sabe que después de ir de mucha luz a la semiobscuridad, al principio se ve muy poco, pero que después de un rato se empieza a ver más claramente. Esto es debido a un aumento de sensibilidad en la célula alargada, causada por la regeneración de la púrpura visual, y se conoce como adaptación a la oscuridad. Aumenta rápidamente en los primeros diez minutos, y un poco menos rápidamente en los treinta siguientes, después de lo cual es más gradual. Al final de una hora la sensibilidad de la retina puede ser aumentada unas 50.000 ó 100.000 veces, y puede continuar aumentando ligeramente hasta veinticuatro horas. En la práctica se considera que la vista se puede adaptar completamente a la oscuridad al final de una hora.

Los ojos de aquellos cuyo trabajo requiere el uso de su visión nocturna, deben estar adaptados completamente a la oscuridad antes de ir a sus trabajos. Esto puede ser realizado usando gafas oscuras (que se ajusten estrechamente al borde), o bien permaneciendo en la oscuridad; en cualquiera de los dos casos hay que hacerlo, por lo menos, durante cuarenta y cinco minutos.

Para probar si los ojos de uno están adaptados a la oscuridad, se debe mirar directamente a una estrella, y después la línea de visión tiene que ser desviada ligeramente (alrededor de unos seis grados). Si la estrella parece ser más brillante en el segundo caso, la facultad de visión nocturna está en su punto. La razón de esto es debido a no haber célula alargada en la retina en el momento de la clara visión, en la cual las imágenes son más agudas durante el día. Por la misma razón los efectos móviles se ven más fácilmente durante la noche que los objetos estacionados. Estos hechos deben ser utilizados en la práctica, y se debe tener en cuenta que el objeto se ve siempre más claramente por el ojo adaptado a la oscuridad, si no se le mira directamente, sino más bien "por el raballo del ojo". Se puede obtener una vista aún más clara del