



El poder de la humanidad

XXXIV Conferencia Internacional
de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja

28-31 de octubre de 2024, Ginebra

El derecho internacional humanitario y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos

**Forjar una cultura de cumplimiento del derecho
internacional humanitario para proteger a la humanidad en
los conflictos armados actuales y futuros**

INFORME

Septiembre de 2024

ES

34CI/24/10.6
Original: inglés
Para información

INFORME

**El derecho internacional
humanitario y los desafíos de los
conflictos armados
contemporáneos**

Índice

Resumen	3
Introducción	5
I. La prohibición de las armas nucleares: proteger a la humanidad de un sufrimiento indescriptible	9
1) Las armas nucleares y el DIH	10
2) El Tratado sobre la Prohibición de las Armas Nucleares	10
II. Esclarecimiento del marco jurídico: "zonas grises", "competencia", "guerra híbrida" o "guerra subsidiaria"	11
III. Hacia una protección más eficaz de las personas en poder de las partes en un conflicto armado	14
1) Personas privadas de libertad en conflictos armados	14
2) Familiares separados, personas desaparecidas, personas fallecidas, y sus familiares 21	
3) Niños separados de sus familiares	25
4) Protección de las personas en función de su diversidad	28
IV. Equilibrar de buena fe los principios de humanidad y de necesidad militar en la conducción de hostilidades	34
1) La urbanización de los conflictos armados	34
2) Protección de las instalaciones sanitarias	40
3) Seguridad alimentaria	44
4) Protección del medio ambiente natural	48
5) Reforzar el estigma asociado con las minas antipersonal y las municiones en racimo 53	
V. Aplicación del DIH a las nuevas tecnologías de guerra	56
1) Operaciones cibernéticas, operaciones de información y otras amenazas digitales	56
2) Sistemas de armas autónomos	60
3) La inteligencia artificial en la planificación y la toma de decisiones militares	64
4) Reducir el costo humano de las operaciones militares en el espacio exterior	68
VI. Proteger y facilitar la labor humanitaria imparcial en conflictos cambiantes	71
1) Dejar espacio para la acción humanitaria en las sanciones y medidas de acción contra el terrorismo	71
2) Proteger a las organizaciones humanitarias contra las amenazas digitales	74
VII. Forjar una cultura de cumplimiento del derecho internacional humanitario	76
1) Acercar el DIH: implementación del DIH y la represión del incumplimiento de sus normas por parte de los Estados	77
2) Construir puentes para el DIH mediante el diálogo con marcos jurídicos y culturales	80
3) Hacer respetar el DIH en la transferencia de armas	81
4) El respeto del DIH y el allanamiento del camino hacia la paz	83
Conclusión	85

RESUMEN

Este es el sexto informe sobre el derecho internacional humanitario (DIH) y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos que el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) presenta a la Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja (Conferencia Internacional). Se han presentado informes similares en las Conferencias Internacionales celebradas en 2003, 2007, 2011, 2015 y 2019. La finalidad de estos informes es reseñar algunos de los desafíos que los conflictos armados contemporáneos plantean al DIH; dar lugar a una reflexión más amplia sobre esos desafíos; y hacer una síntesis de la acción, las posiciones y los ámbitos de interés actuales o futuros del CICR, y presentarlos ante los miembros de la Conferencia Internacional.

En este informe, como en los anteriores, solo se han podido abordar algunos de los desafíos actuales que se plantean al DIH. Se presentan varias cuestiones que están captando cada vez más el interés de los Estados y otros actores, así como del CICR: armas nucleares; protección de las personas en poder de las partes en conflictos armados; conducción de las hostilidades; nuevas tecnologías de guerra; labor humanitaria imparcial; e implementación del DIH. Algunas abarcan aspectos que no se trataron en informes anteriores, como la separación de familiares, las personas desaparecidas y las obligaciones relativas a la gestión de cadáveres, la seguridad alimentaria, las operaciones militares en el espacio ultraterrestre, y cómo el DIH puede contribuir, modestamente, a forjar el camino hacia la paz. También se pretende actualizar algunos de los temas incluidos en informes anteriores que continúan siendo prioritarios en la agenda internacional, como la urbanización de la guerra, los sistemas de armas autónomos y otras nuevas tecnologías de guerra, y la protección de las personas privadas de libertad.

El capítulo introductorio ofrece una breve reseña de los conflictos armados actuales y de su costo humano, así como de las realidades operacionales en las que se plantean desafíos al DIH. Asimismo, manifiesta la preocupación respecto de las tendencias nocivas en la interpretación y la aplicación del DIH que, en cierta medida, ponen en riesgo su capacidad de salvar vidas. Desde su adopción, hace 75 años, los Convenios de Ginebra de 1949 — complementados por las normas del DIH en su conjunto— han salvado incontables vidas pese a los efectos devastadores de la guerra, y han sido la base del respeto y la protección de miles de personas en contextos de detención y atención de la salud. Sin embargo, las partes en los conflictos armados han incumplido frecuentemente las normas del DIH. En esta, como en las anteriores Conferencias Internacionales, el CICR insta a los Estados y las partes en conflicto a esforzarse más por proteger a las víctimas de la guerra.

El capítulo I del informe se centra en las armas nucleares. Se han producido acontecimientos recientemente que han llamado la atención, una vez más, sobre el enorme potencial de destrucción de estas armas y la amenaza que suponen para la humanidad. Este capítulo recuerda las maneras en las que el DIH aborda el problema de las armas nucleares y destaca la importancia del tratado sobre su prohibición, precursor de la única solución para preservar a la humanidad de esta amenaza: que se eliminen. Si las armas nucleares siguen existiendo, la humanidad se extinguirá.

El capítulo II ofrece un análisis jurídico del discurso político y militar sobre "competencia" entre Estados, "guerra híbrida", "guerra subsidiaria" y las posibles "zonas grises" en el ámbito del derecho.

En el capítulo III se aborda la cuestión de la protección de las personas en poder de las partes en conflicto. Es inevitable que los conflictos armados causen sufrimiento. Aun en los que hay pleno cumplimiento del DIH, siempre habrá personas detenidas, y otras tantas perderán la vida. En los contextos de las hostilidades, miles de personas desaparecen y muchas nunca regresan; por ende, sus seres queridos quedan atrapados en la angustia y el sufrimiento prolongados. Lo mismo ocurre ante la separación de niños y niñas de sus familiares. Este capítulo arroja luz sobre el amplio conjunto de normas que protege a quienes se ven afectados por conflictos armados. Asimismo, hace hincapié en la importancia de reconocer que las

personas experimentan muchas necesidades diferentes y de aplicar el DIH sin distinción de índole desfavorable.

El capítulo IV, que versa sobre las normas del DIH relativas a la conducción de las hostilidades, insta a equilibrar de buena fe los principios de humanidad y necesidad. Los conflictos armados actuales generan altos niveles de destrucción. Ciudades enteras quedan arrasadas. Los hospitales, reducidos a ruinas. Las poblaciones civiles deben sobrevivir sin agua, electricidad, atención de salud o alimentación adecuada. La crisis climática y ambiental a nivel mundial se intensifica rápidamente, y los conflictos armados no hacen más que profundizarla. Asimismo, existe un gran riesgo de que los retrocesos frente al avance en la prohibición de las minas terrestres antipersonal y las municiones en racimo debiliten tratados que han salvado incontables vidas. Ante ese panorama, el CICR presenta algunas de sus opiniones jurídicas respecto de cómo el cumplimiento de buena fe de las normas del DIH sobre la conducción de las hostilidades puede evitar o aliviar este daño en cierta medida.

Hace algunos años, el uso de tecnologías digitales de guerra, entre ellas la inteligencia artificial para la toma de decisiones militares, puede haber parecido un horizonte lejano. Sin embargo, muchas de esas tecnologías forman parte de la realidad actual. Así pues, el capítulo V presenta las opiniones jurídicas del CICR sobre los principales desafíos para la aplicación de las normas y los principios del DIH a las nuevas tecnologías de guerra. En primer lugar, se centra en el uso creciente de sistemas de armas con distintos grados de autonomía, y de sistemas que utilizan inteligencia artificial para contribuir a tomar decisiones sobre los objetivos y las modalidades de ataque. Posteriormente, presenta los límites que establece el DIH para un número cada vez mayor de ciberoperaciones ejecutadas por actores estatales y no estatales durante los conflictos armados, y hace un repaso de las normas del DIH relativas a las operaciones de información. Debido a que los servicios civiles esenciales se están volviendo cada vez más dependientes de los sistemas en el espacio ultraterrestre, este capítulo también hace hincapié en el costo humano potencial de las operaciones militares espaciales y en las normas jurídicas que estas operaciones deben observar.

Es abrumadora la cantidad de personas afectadas por conflictos armados que buscan asistencia y protección. Es por eso que el capítulo VI recuerda las normas del DIH que protegen la labor humanitaria contra los desafíos de ayer y de hoy. Pone de relieve que la compleja red de sanciones y medidas de acción contra el terrorismo suponen graves obstáculos para la labor de las organizaciones humanitarias imparciales y, fundamentalmente, para las personas que más dependen de esa labor. Subraya la necesidad de exenciones humanitarias bien demarcadas y permanentes que excluyan del ámbito de las sanciones y medidas de acción contra el terrorismo a las actividades de carácter exclusivamente humanitario que las organizaciones humanitarias imparciales desarrollan de conformidad con el DIH. Asimismo, este capítulo destaca la capacidad del DIH de proteger a las organizaciones humanitarias contra las amenazas digitales.

Por último, el capítulo VII plantea el debate acerca de cómo forjar una cultura de cumplimiento del DIH. La falta de respeto de sus normas sigue siendo el desafío principal en torno a la protección de las personas en los conflictos armados. Por lo tanto, este capítulo recuerda, primero, las medidas básicas e indispensables que los Estados deben adoptar para implementar el DIH y reprimir las violaciones de sus normas. Posteriormente, llama la atención sobre algunas actividades del CICR orientadas a tender puentes entre el DIH y distintas culturas, religiones y sistemas jurídicos, lo que pone de relieve su objetivo común de restringir el comportamiento de los beligerantes y refuerza, de este modo, la noción de que el DIH es un legado común de la humanidad. Asimismo, hacer que se cumpla debe ser también una tarea de los Estados que no son partes en conflictos armados a través de, por ejemplo, medidas para que se respeten las disposiciones del DIH relativas a la transferencia de armas. Para concluir, este capítulo ofrece muestras de cómo la observancia de este conjunto de normas puede ser un primer paso hacia la paz al consolidar la confianza entre adversarios.

Introducción

La publicación de este informe coincide con el 75.º aniversario de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949. Estos tratados fundacionales del derecho internacional humanitario (DIH) son un logro notable en varios aspectos: los cuatro Convenios, junto con el DIH en general, han demostrado una vigencia excepcional a pesar del paso del tiempo y han gozado de apoyo universal inquebrantable por parte de los Estados. Los Gobiernos a menudo reafirman la importancia del DIH, y fuerzas armadas en todo el mundo consideran su cumplimiento como uno de sus valores centrales.

Sin embargo, los problemas persisten. Las violaciones de normas fundamentales siguen siendo muy preocupantes. Y aun en los casos en que las partes sostienen que sus acciones se ajustan a las normas, las interpretaciones divergentes tanto de la letra como del espíritu del DIH presentan obstáculos importantes para la capacidad del derecho de cumplir su propósito. En la actualidad, son más de 120 los conflictos armados activos en todo el mundo, y los desafíos que enfrenta el DIH son tan numerosos como complejos.

Mientras que los Gobiernos y los medios de comunicación han centrado casi toda su atención en el derramamiento de sangre y la destrucción en Ucrania y Gaza, la violencia en África y en otras partes del mundo ha tenido un costo humano similar. Cientos de miles de personas han perdido la vida a causa del conflicto armado y la violencia en Etiopía. En Sudán, al menos 10,5 millones de personas están internamente desplazadas y más de 2 millones están buscando refugio fuera del país. La intensificación de la violencia en República Democrática del Congo ha desplazado a 2 millones de personas —en parte debido a los bombardeos en zonas densamente pobladas— por lo que el número de personas desplazadas en el país asciende a más de 7 millones. Mientras tanto, los conflictos prolongados en República Centroafricana, Colombia, Mozambique, Myanmar, Siria, Yemen, entre otros, siguen teniendo un costo humano devastador.

El riesgo de que los conflictos se intensifiquen y cobren mayores dimensiones se ha convertido en una preocupación generalizada desde la publicación del último informe sobre el derecho internacional humanitario y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos (en adelante, “informe sobre los desafíos”), en 2019. Después de meses de intensas hostilidades en Gaza, hay una amenaza creciente de que el conflicto continúe y se propague a toda la región. La violencia en el Sahel está avanzando hacia el sur y en dirección a la costa occidental de África. Asimismo, los conflictos armados alrededor de los Grandes Lagos han tenido como protagonistas a numerosos actores estatales y no estatales de la región.

Al mismo tiempo, hay potencias mundiales y regionales que, a la distancia, continúan velando por sus intereses en algunos conflictos localizados en determinadas zonas. Mediante el respaldo que dan a sus socios con armas, personal y apoyo operacional, contribuyen, posiblemente, a un mayor deterioro de la situación humanitaria. Los Gobiernos sostienen que la contención y la prevención de la intensificación de estos conflictos es una prioridad; sin embargo, la violencia podría, con demasiada facilidad, propagarse y devastar a más países y comunidades.

Todo esto está enmarcado en un contexto de continuas tensiones entre potencias estatales que han desencadenado, en ámbitos gubernamentales y militares, y en los medios de comunicación, una gran actividad en torno a la posibilidad de que estallen conflictos armados internacionales. Las fuerzas armadas están ampliando sus capacidades y elaborando planes de contingencia para operaciones a gran escala; los responsables de formular políticas están adaptando sus prioridades en materia de seguridad nacional y considerando responder a las amenazas de sus rivales; y los medios de comunicación están transmitiendo discursos públicos persuasivos sobre guerras futuras. Todas estas coyunturas están propiciando un cambio en el discurso relativo a las relaciones internacionales: la globalización y el multilateralismo, otrora predominantes, están siendo reemplazados por discursos que hacen hincapié en la competencia por sobre la cooperación y en la preparación para conflictos armados por sobre la paz. Independientemente de los hechos que pueda reflejar, esta

tendencia discursiva tiene el potencial de instalar la peligrosa idea de que la guerra es inevitable.

Lo que genera todavía más preocupación es la aparente subestimación de la destrucción y la pérdida de vida de dimensiones catastróficas que resultaría, ciertamente, de un conflicto armado entre los ejércitos más poderosos del mundo. Los líderes mundiales continúan afirmando que la prevención de una guerra nuclear sigue siendo una preocupación central; sin embargo, no han dejado de modernizar sus arsenales. Y se advierte relativamente poco énfasis en la devastación previsible que sobrevendría como causa de un conflicto armado meramente convencional entre grandes potencias.

En este contexto, el DIH sigue siendo una herramienta única para la mitigación del costo humano de los conflictos armados. Aun en las crisis más graves, la referencia al DIH —por parte de Estados, actores humanitarios, litigantes ante los tribunales o los medios de comunicación— es un factor de presión para que las partes en los conflictos protejan a las personas civiles y preserven cierto grado de humanidad durante sus operaciones militares. Por otra parte, a la par de la proliferación de debates sobre políticas en torno al proceder ético y moral de varias partes estatales y no estatales en conflictos armados actuales, también ha aumentado la confianza en el DIH como el conjunto de normas de mayor pertinencia para determinar lo que está permitido y lo que no. Es que, en términos sencillos, no hay otro conjunto de normas imparcial y universal que imponga restricciones a todas las partes.

No obstante, así como el pasado reciente ha demostrado el carácter fundamental del DIH, también ha revelado la necesidad urgente de reforzarlo. En conflictos armados en todo el mundo, los hospitales quedan en ruinas y las ambulancias son objeto de ataques; el personal de salud muere en el desempeño de sus deberes; las personas civiles atacadas deliberadamente o tratadas con indiferencia como daño colateral; los combatientes se entremezclan con los civiles; los campamentos para desplazados se ven impactados por ataques aéreos; y hay un récord de muertes de periodistas. Las personas y los lugares que el DIH aspira a proteger están, con demasiada frecuencia, en la línea del fuego.

El incumplimiento del derecho es, sin duda, una de las causas. Las infracciones deliberadas de las normas son demasiado habituales, y es muy poco lo que se hace para evitar que vuelvan a ocurrir y responsabilizar a los autores estatales y no estatales. Los Estados deben destinar más esfuerzos a la formación y la disciplina de su propio personal, a la presión sobre otros para que cumplan las normas, al fortalecimiento de sus sistemas judiciales para que enjuicien e impongan penas a quienes cometen crímenes de guerra, y a la cooperación con instituciones internacionales para evitar la impunidad. Las partes no estatales en conflictos armados deben adoptar medidas similares cuando corresponda, y deben rechazar la idea de que las capacidades asimétricas o los orígenes aparentemente occidentales del DIH son excusas válidas para el incumplimiento. Las normas establecidas en el DIH tienen raigambre en tradiciones jurídicas, sociales, religiosas y éticas que se extienden por todo el mundo, y erigirlas como base del derecho de la guerra puede ser una manera eficaz de incorporarlas. Los grupos armados deben esforzarse más por generar un sentido de identificación con el derecho.

La negligencia es otro problema persistente. Son muy frecuentes los errores en la selección de objetivos de ataque, con terribles saldos de muerte entre la población civil. Las disculpas y las expresiones de arrepentimiento, si bien pueden ser realmente sinceras, son insuficientes respecto de las exigencias del DIH. Las partes deben esforzarse —no solo mediante la formación de sus fuerzas de combate y la mejora de las prácticas de selección de objetivos, sino también mediante la adopción de todas las precauciones factibles en los ataques— a fin de eliminar este tipo de errores devastadores.

Por otra parte, existe una tendencia más destructiva que debilita la capacidad del DIH de salvar vidas. Desde hace varias décadas, las interpretaciones oportunistas del DIH —propuestas, por lo general, en el punto álgido de un conflicto armado a fin de preservar el margen de acción de los Estados para causar muertes y realizar detenciones— han sido un factor adicional de erosión de su fuerza protectora. A medida que los conflictos se suceden,

algunos Estados han procurado una visión cada vez más amplia de lo que está permitido y una noción más acotada de lo que se considera prohibido. Ante la presión de proteger mejor a las personas civiles y detenidas, esos Estados se han inclinado a argumentar que el DIH les permitía un margen de maniobra mayor que el que les exigía. Al responder a los elogios por haber adoptado políticas más protectoras, esos Estados se han inclinado a sugerir que sus acciones eran meras buenas prácticas voluntarias, insinuando, de este modo, que cumplir las normas del DIH no requería gran esfuerzo de su parte.

La capacidad de protección del DIH está amenazada de otras maneras que son, a la vez, más insidiosas. La más sobresaliente es que las excepciones permisivas del derecho están reduciendo el margen de normas prohibitivas. La credibilidad del DIH reside en su pragmatismo: muchas de sus prohibiciones contienen excepciones limitadas cuyo propósito es asegurarse de que el derecho tenga en cuenta la necesidad militar y no otorgue protecciones humanitarias que un adversario pueda aprovechar a fin de obtener una ventaja militar. Pero algunas interpretaciones de esas excepciones están alcanzando dimensiones de consecuencias peligrosas: con demasiada facilidad se les niega a las personas civiles protección contra los ataques con el argumento de que tienen participación directa en las hostilidades; el carácter inviolable de los hospitales se descarta con demasiada facilidad con el argumento de que el enemigo se aprovecha de esa protección; con demasiada facilidad se despoja de su carácter civil a las escuelas, los lugares de trabajo y los edificios dedicados al abastecimiento de servicios esenciales con el argumento de que en cierto grado benefician a la fuerza adversaria; con demasiada facilidad se obstaculiza el acceso humanitario con el argumento de que los artículos de socorro pueden utilizarse con fines no humanitarios. En esta progresión de argumentos, las pequeñas excepciones se transforman en ambigüedades jurídicas para la evasión de protecciones vitales.

El efecto protector del derecho también se está debilitando por la forma en la que algunos Estados interpretan los conceptos esenciales y se valen de las disposiciones más imprecisas. Estas interpretaciones amplían la noción respecto de quiénes o qué cosas constituyen objetivos lícitos al ampliar o limitar las definiciones de "objetivos militares" y "personas civiles", respectivamente. Adoptan una postura de mayor aceptación de las víctimas civiles mediante interpretaciones del principio de proporcionalidad que definen la "ventaja militar" con creciente generosidad a la vez que excluyen los efectos indirectos y a largo plazo de la noción de "daño incidental". Además, suprimen el peso jurídico del principio de precaución al cuestionar, directamente, la obligación de tomar "todas las precauciones factibles" para evitar víctimas civiles o al interpretarlo más como una opción de carácter orientativo que como una obligación jurídica.

La aplicación de nuevas tecnologías podría ampliar estas tendencias peligrosas. Si se entrena a los algoritmos con normas demasiado permisivas en cuanto a la selección de objetivos, la muerte y la destrucción que afectan a las personas civiles ocurrirán más rápido y en mayores dimensiones. En situaciones extremas, y a menos que se convengan nuevos límites jurídicos, los sistemas de armas autónomos emplearán la fuerza de manera casi ilimitada, y no habrá control humano en las decisiones de vida o muerte. Asimismo, los medios digitales pueden emplearse para causar perjuicios y alteraciones a gran escala en la vida de la población civil y en los servicios esenciales en sociedades donde hay procesos de digitalización en curso. Aseverar que estos medios no están regulados o interpretar las normas aplicables de una manera que erosiona la función protectora del DIH en un mundo cada vez más digitalizado derivará en una nueva dimensión de caos y perjuicio.

Una nueva preocupación gira en torno a que algunos actores han comenzado a cuestionar algunos de los principios y premisas esenciales en los que se basa el DIH. Es un error pensar que las obligaciones relativas al DIH dependen de la reciprocidad, es decir, de que puede exigirse a una de las partes el respeto de las normas solo si la adversaria lo hace también. Un enfoque de ese tipo generaría un rápido deterioro —a causa de las represalias por incumplimiento— al que el DIH no podría sobrevivir. Del mismo modo, es imposible aceptar la idea de que el *jus ad bellum* —el conjunto de normas que rige el recurso a la fuerza entre dos Estados— tiene algún tipo de incidencia en la aplicabilidad del DIH. En los conflictos

armados internacionales, las partes beligerantes casi nunca se ponen de acuerdo en cuanto a quién es el agresor y quién es la víctima. Dar lugar al *jus ad bellum* en la determinación de las obligaciones relativas al DIH de esos beligerantes solo debilitará la protección humanitaria de todas las partes.

Uno de los factores más nocivos de los conflictos armados recientes agrava aún más el problema: la deshumanización no solo de las fuerzas beligerantes del enemigo, sino también de la población civil asociada a ellas. El DIH se basa en un delicado equilibrio entre la necesidad militar y la humanidad. Este es un consenso realista entre dos valores irreconciliables. Al permitir cierto grado de violencia que en otras circunstancias es impensable –por ejemplo, al permitir el ataque a combatientes o un grado limitado de daño incidental a las personas civiles– el derecho de los conflictos armados ya estipula un alcance adecuado para la importancia de la necesidad militar. Si los Estados son indiferentes ante el hecho de que la vida humana tenga cada vez menos valor a causa de la nacionalidad, la raza, la religión o las creencias políticas, la balanza se inclina de manera irreversible y los pilares que sostienen la legitimidad del DIH se derrumban.

Las opiniones del CICR sobre los aspectos jurídicos de algunas de estas coyunturas actuales se expresarán más adelante en este informe, pero las implicaciones más amplias de las tendencias aquí descritas impondrán una dura prueba al DIH. Si las partes siguen ejerciendo presión en detrimento de las exigencias de protección del DIH, y si se conforman con un cumplimiento tangencial de sus normas, el DIH quedará completamente desvirtuado: se volverá una justificación para la violencia en lugar de un escudo de protección para la humanidad. Los Estados, a fin de legitimar sus operaciones militares, se apoyarán cada vez más en el hecho de que no han violado las normas, y el DIH se habrá convertido en un atenuante de responsabilidad para la falta de ética de esas conductas.

De continuar esta tendencia, la legitimidad del DIH perecerá ante la mirada de los Gobiernos, de los grupos armados no estatales y, peor aún, de las personas a las que se propone proteger. Los Estados deben adoptar medidas para poner fin a este deterioro. Ningún país es inmune a un ataque, y no hay Estado en el cual los soldados y las personas civiles sean inmunes a la violencia ejercida por las fuerzas enemigas. El mundo necesita un derecho de los conflictos armados de características sólidas y protectoras; un derecho al que se pueda recurrir para salvar vidas, no para justificar muertes.

I. La prohibición de las armas nucleares: proteger a la humanidad de un sufrimiento indescriptible

Desde 1945, el Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja (Movimiento) ha expresado repetidamente su preocupación por las consecuencias humanitarias devastadoras de las armas nucleares, y ha instado a los Estados a prohibirlas. El CICR hizo por primera vez un llamamiento a la abolición de las armas nucleares tras la explosión de la bomba atómica en Hiroshima, donde el personal de la organización fue testigo de las consecuencias catastróficas de las armas nucleares mientras trabajaba junto con la Cruz Roja Japonesa para atender a decenas de miles de personas civiles heridas y agonizantes. Esa experiencia tuvo un profundo impacto en el CICR y en el Movimiento en su conjunto.

En las décadas posteriores, el Movimiento continuó instando periódicamente a la prohibición y la eliminación de las armas nucleares. Este llamamiento ganó impulso ante la evidencia creciente de que no sería posible dar una respuesta humanitaria significativa si se emplearan armas nucleares¹. Si se detonara un arma nuclear en una zona poblada o en sus alrededores, el resultado sería una cantidad abrumadora de víctimas y, ante la destrucción de la mayoría de las instalaciones sanitarias, muchísimas personas no podrían recibir tratamiento. Los prestadores de asistencia también afrontarían riesgos graves tras estar expuestos a la radiación.

Debido a su inmensa y terrible capacidad destructiva, las armas nucleares han sido objeto de suma atención política y jurídica desde su desarrollo y uso por primera vez en 1945². Los avances recientes han dado un nuevo carácter de urgencia a la cuestión y han puesto de relieve la importancia del DIH para afrontarla.

Estamos ante el momento de mayor riesgo de uso de armas nucleares desde la época más oscura de la Guerra Fría. Las tensiones internacionales y regionales crecientes han estado acompañadas de un alarmante incremento del discurso en torno a las armas nucleares, y se han hecho amenazas explícitas e implícitas de usarlas. Las teorías de disuasión nuclear están recobrando fuerza, y la función de las armas nucleares en las doctrinas militares y las políticas de seguridad está ganando protagonismo. La modernización de los arsenales nucleares no deja de avanzar: se están desarrollando armas nucleares más pequeñas con el argumento de que son más "prácticas" y adecuadas para el uso militar táctico. La posibilidad de que se introduzca la inteligencia artificial en los sistemas de mando y control de las armas nucleares es otra causa de preocupación.

Al mismo tiempo, se está erosionando el marco de desarme nuclear y no proliferación: varios tratados y acuerdos se han abandonado o finalizado, y otros están en tensión. El Tratado sobre la No Proliferación de las Armas Nucleares (TNP) sigue siendo considerado el pilar fundamental de los esfuerzos de no proliferación y desarme en materia de armas nucleares a nivel mundial, pero hace mucho que no hay avances en la implementación de sus disposiciones relativas al desarme, no se han implementado las medidas sobre desarme y

¹ V., p. ej., Dominique Loyer y Robin Coupland, "International assistance for victims of use of nuclear, radiological, biological and chemical weapons: Time for a reality check?" *International Review of the Red Cross*, vol. 91, n.º 874, junio de 2009, pp. 329-340; y John Borrie y Tim Caughley, *An Illusion of Safety: Challenges of Nuclear Weapon Detonations for United Nations Humanitarian Coordination and Response* (UNIDIR/2014/6), Instituto de las Naciones Unidas para la investigación sobre el desarme, UNIDIR, Ginebra, 2014: <https://unidir.org/publication/an-illusion-of-safety-challenges-of-nuclear-weapon-detonations-for-united-nations-humanitarian-coordination-and-response>.

² La resolución 1 (I) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, "Creación de una comisión que se encargue de estudiar los problemas surgidos con motivo del descubrimiento de la energía atómica" (24 de enero de 1946), creó la Comisión de Energía Atómica de las Naciones Unidas y le encomendó, entre otras cosas, "hacer especialmente proposiciones específicas...para eliminar, de los armamentos nacionales, las armas atómicas así como todas las demás armas principales capaces de causar destrucción colectiva de importancia": [https://undocs.org/A/RES/1\(I\)](https://undocs.org/A/RES/1(I)).

reducción de riesgos acordadas en las conferencias de examen y los Estados Partes no han podido acordar nuevas medidas.

En estas circunstancias preocupantes, el DIH cumple una función muy importante de mantener y reforzar la prohibición del uso de las armas nucleares y ser la base de nuevas medidas jurídicas para avanzar en su eliminación, como el Tratado sobre la Prohibición de las Armas Nucleares (TPAN).

1) Las armas nucleares y el DIH

Las armas nucleares liberan enormes cantidades de calor y energía cinética, así como radiación prolongada. Su altísimo poder de destrucción es imposible de contener en tiempo y espacio. Su uso causaría un sufrimiento humano incalculable, sobre todo en las zonas pobladas y sus alrededores, y excedería la capacidad de respuesta humanitaria. Un conflicto nuclear tendría efectos catastróficos en las personas y las sociedades de todo el mundo, en la salud humana, en el medio ambiente, en el clima, en la producción de alimentos y en el desarrollo socioeconómico. Causaría daños irreversibles a las generaciones futuras y amenazaría la mera supervivencia de la humanidad.

Los principios y normas del DIH aplicables a todos los métodos y medios de guerra lo son también a las armas nucleares, incluso en situaciones de legítima defensa en el plano nacional. El CICR, y el Movimiento en general³, sostienen que es sumamente dudoso que alguna vez puedan utilizarse armas nucleares de conformidad con los principios y las normas del DIH.

En particular, dirigir armas nucleares contra poblaciones civiles o bienes de carácter civil, como ciudades enteras u otras concentraciones de personas civiles y bienes de carácter civil, o, de lo contrario, no dirigir un arma nuclear contra un objetivo militar específico, violaría el principio de distinción. El uso de armas nucleares contra objetivos militares localizados en zonas pobladas o en sus alrededores violaría las prohibiciones de ataques indiscriminados y desproporcionados. Incluso si se usaran lejos de zonas pobladas, el sufrimiento de los combatientes causado por la exposición a la radiación, así como la contaminación radiológica del medio ambiente y el riesgo de propagación de la radiación a zonas pobladas, volverían sumamente dudoso el hecho de que las armas nucleares pudieran emplearse alguna vez de conformidad con la prohibición de emplear armas de una índole que pudiera causar daños superfluos o sufrimientos innecesarios, así como con las normas de protección del medio ambiente natural y de la población civil.

Para el CICR, el uso y la amenaza de uso de armas nucleares es aborrecible según los principios de humanidad y los dictados de la conciencia pública.

En vista de las catastróficas consecuencias humanitarias de cualquier uso de las armas nucleares y del riesgo de escalada que implicaría cualquier uso que se haga de ellas, es un imperativo humanitario para los Estados garantizar que no vuelvan a usarse, así como prohibirlas y eliminarlas, independientemente de sus opiniones respecto de la licitud de su empleo en virtud del DIH.

2) El Tratado sobre la Prohibición de las Armas Nucleares

En julio de 2017, 122 Estados aprobaron el TPAN, que entró en vigor el 22 de enero de 2021. Tal como lo establece con claridad en su preámbulo, el tratado se fundamenta explícitamente en las normas del DIH: "cualquier uso de armas nucleares sería contrario a las normas del

³ Resolución 7 del Consejo de Delegados de 2022, "Hacia la eliminación de las armas nucleares: plan de acción para el periodo 2022-2027": https://rcrcconference.org/app/uploads/2022/06/CD22-R07-Nuclear-Weapons_22-June-2022_FINAL_ES.pdf.

derecho internacional aplicables en los conflictos armados, en particular los principios y las normas del derecho internacional humanitario"⁴.

El TPAN dispone una prohibición integral de las armas nucleares, que es una instancia fundamental para su eliminación. Asimismo, refuerza la estigmatización contra su proliferación y uso. Reafirma el nexo fundamental entre los imperativos humanitarios y la seguridad al establecer que los riesgos asociados a las armas nucleares "afectan a la seguridad de toda la humanidad", que todos los Estados comparten la responsabilidad de prevenir cualquier uso de armas nucleares, y que el desarme nuclear responde a "intereses tanto nacionales como de seguridad colectiva"⁵. Al proporcionar vías para la eliminación de los arsenales nucleares, el tratado apoya concretamente la implementación de las obligaciones y los compromisos de desarme vigentes, en particular los del artículo 6 del TNP. Junto con la Convención sobre Armas Biológicas y la Convención sobre Armas Químicas, el TPAN completa el régimen jurídico multilateral que prohíbe armas de destrucción masiva. Por estos motivos, constituye un hito significativo en el camino hacia un mundo libre de armas nucleares.

A la luz de esta realidad, y en el contexto de los desafíos descritos al comienzo de este capítulo, las prioridades actuales del CICR son aumentar la cantidad de miembros y apoyar la implementación del TPAN, promover la plena aplicación del TNP y de los compromisos asumidos en sus conferencias de examen, y exhortar a los Estados a adoptar medidas inmediatas y concretas para reducir el riesgo de uso de armas nucleares. Dichas medidas incluyen desactivar el estado de alerta máxima de las armas nucleares, comprometerse con políticas relativas a la abstención de ser el primero en usar armas nucleares, no dar prioridad a las armas nucleares en doctrinas militares y políticas de seguridad, abstenerse de retóricas que prevén o especulan acerca del uso de armas nucleares o que ignoran o minimizan las consecuencias humanitarias de su uso, y condenar todas las amenazas, implícitas o explícitas, de uso de armas nucleares, independientemente de las circunstancias.

II. Esclarecimiento del marco jurídico: "zonas grises", "competencia", "guerra híbrida" o "guerra subsidiaria"

El entorno geopolítico actual está caracterizado por tensiones entre Estados, inestabilidad al interior de los países, proyección de poder mediante una serie de medidas encubiertas y coercitivas, y un número cada vez mayor de conflictos armados. En el discurso político y militar, esa realidad compleja a veces se describe como "competencia" entre Estados, las medidas hostiles son descritas como "guerra híbrida" y el apoyo político, económico o material de un Estado a una parte en un conflicto se ha denominado "guerra subsidiaria".

El término "competencia" se usa a menudo para describir la rivalidad entre Estados en los ámbitos político, económico y militar.

Los términos "amenazas híbridas" o "guerra híbrida" suelen emplearse para describir el uso de una combinación de diferentes tecnologías y otros recursos por parte de un actor estatal o no estatal para proyectar poder a fin de desestabilizar a los adversarios. Los actos descritos como "híbridos" incluyen actos tanto militares como no militares, así como operaciones que son abiertas o encubiertas, cinéticas o no cinéticas (por ejemplo, la desinformación o las ciberoperaciones), letales o no letales. El término puede referirse a operaciones que afectan al Gobierno de un Estado, o a su población o infraestructura civil, y se emplea para describir operaciones conducidas por una combinación de actores estatales y no estatales.

"Guerra subsidiaria" es un término empleado para referirse a las hostilidades armadas en las que participan entidades (tanto Estados como actores no estatales) a las que otros Estados o

⁴ Naciones Unidas, Tratado sobre la Prohibición de las Armas Nucleares, 2017, preámbulo (párr. 10): <https://undocs.org/A/CONF.229/2017/8>

⁵ Ibíd., párrs. 3 y 5: <https://undocs.org/A/CONF.229/2017/8>

actores no estatales pueden apoyar directa o indirectamente –en los ámbitos político, material, económico, militar u otro– en consonancia con sus propios intereses estratégicos contra otro Estado o actor no estatal.

El término "zona gris" sugiere que la línea entre guerra y paz es difusa, o que el derecho no es claro o no existe en ciertas situaciones. No obstante, mientras algunas de estas modalidades son viejas y otras nuevas, el derecho internacional es aplicable a todas las situaciones y, a los fines de la aplicación o no del DIH, es cuestión de determinar si una situación específica constituye conflicto armado.

La definición de qué es un conflicto armado al que pueden aplicarse las normas del DIH no ha cambiado. Los Estados y otros actores deben evaluar cada situación de violencia armada desde una perspectiva jurídica a fin de determinar si sus operaciones constituyen o forman parte de un conflicto armado.

A los efectos del desarrollo de sus actividades operacionales y el diálogo con las partes en conflicto, el CICR evalúa sistemáticamente qué situaciones constituyen conflictos armados⁶. Basándose en criterios jurídicos ampliamente establecidos, el CICR ha determinado que en 2024 hay más de 120 conflictos armados en todo el mundo, que son más de 60 Estados diferentes los que participan y 120 grupos armados no estatales son partes en esos conflictos.

En virtud del DIH, los conflictos armados se dividen en internacionales y no internacionales. Los conflictos armados internacionales son aquellos en los que se enfrentan dos o más Estados. El artículo 2 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 (artículo 2 común) establece que los Convenios "se aplicarán en caso de guerra declarada o de cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o varias Altas Partes Contratantes, aunque una de ellas no haya reconocido el estado de guerra"⁷. En este sentido, cualquier diferencia que surgiera entre dos o más Estados que derivara en el recurso a las fuerzas armadas constituye un conflicto armado según la definición del artículo 2 común. Por lo tanto, cuando una situación muestra, de manera objetiva, por ejemplo, que un Estado está efectivamente involucrado en operaciones militares o en otros actos hostiles contra otro Estado (mediante el ataque o la captura de personal o bienes militares del enemigo, la obstaculización de sus operaciones militares o el uso o control de su territorio sin su consentimiento), se trata de un conflicto armado internacional. No se tienen en cuenta la duración del conflicto, la dimensión de la masacre o el tamaño de las fuerzas que participan⁸. Esto quiere decir que, a diferencia de los conflictos armados no internacionales, no se requiere un nivel específico de intensidad de las hostilidades para constituir un conflicto armado internacional⁹.

Los conflictos armados no internacionales son conflictos armados entre un Estado y un grupo armado no estatal, o entre esos grupos únicamente. Requieren que se cumplan dos

⁶ En 2024, el CICR publicó su segundo documento de opinión sobre la noción de conflicto armado. V. CICR, "¿Cuál es la definición de "conflicto armado" según el derecho internacional humanitario?", CICR, Ginebra, 2024: <https://www.icrc.org/es/articulo/cual-es-la-definicion-de-conflicto-armado-segun-el-derecho-internacional-humanitario>.

⁷ Convenio (I) para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña, 12 de agosto de 1949, (CG I), art. 2 (citado aquí en el CG I, pero común a los cuatro Convenios de Ginebra).

⁸ CICR, *Commentary on the First Geneva Convention: Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*, CICR, Ginebra, 1952, comentario del art. 2. (Versión en español: *Comentario del Primer Convenio de Ginebra. Convenio (I) para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña*, CICR, Buenos Aires, 2021). (En adelante: *Comentario del Primer Convenio de Ginebra*, CICR, Buenos Aires, 2021).

⁹ Esta opinión ha sido respaldada por tribunales internacionales. V., p. ej., Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY), *Prosecutor v. Delalić, fallo (Sala de Primera Instancia), IT-96-21-T, 16 de noviembre de 1998, párr. 184* (v. también párr. 208); TPIY, *Prosecutor v. Tadić*, decisión sobre la petición de la defensa relativa a un recurso interlocutorio de apelación sobre la jurisdicción (Sala de Apelaciones), IT-94-1, 10 de agosto de 1995, párr. 70; Corte Penal Internacional (CPI), *Prosecutor v. Lubanga*, decisión sobre la confirmación de los cargos (Sala de Cuestiones Preliminares), 29 de enero de 2007, párr. 207, Tribunal Especial para Sierra Leona, *Prosecutor v. Taylor*, fallo (Sala de Primera Instancia II). 18 de mayo de 2012, párrs. 563-566.

condiciones para la aplicación del DIH: la parte o las partes no estatales deben estar organizadas, y la violencia entre las partes debe alcanzar un grado suficiente de intensidad.

En la clasificación de los conflictos armados, toda evaluación debe hacerse con objetividad y exclusivamente sobre la base de los hechos en el terreno, según los criterios establecidos por el DIH. En este sentido, respecto de los nuevos discursos o situaciones fácticas, no se necesitan criterios jurídicos novedosos, *ad hoc* o específicos para establecer si dichas situaciones constituyen o no conflictos armados. Por lo tanto, en virtud del DIH, las nociones de "competencia", "amenazas híbridas" o "guerra híbrida", o "guerra subsidiaria" deben evaluarse con los criterios vigentes. Por ejemplo, una relación entre Estados descrita como "competencia" puede que constituya o no un conflicto armado, dependiendo de si se intensifica al punto de llegar al recurso a la fuerza armada entre esos Estados.

Del mismo modo, un acto descrito como "amenaza híbrida" será regido por el DIH solo si es causa de un conflicto armado u ocurre en el contexto de uno existente y se asocia a él. En este último caso, se aplicará el DIH incluso para aquellos actos que no habrían dado lugar, por sí solos, a la aplicación del DIH. Por ejemplo, mientras que las ciberoperaciones que se conducen en el contexto de un conflicto armado deben hacerlo en cumplimiento del DIH y, por ejemplo, no estar dirigidas contra instalaciones sanitarias, no todas las ciberoperaciones contra una instalación sanitaria en tiempo de paz serán el inicio de un conflicto armado. Del mismo modo, la prohibición de actos o amenazas de violencia cuyo objetivo principal sea propagar el terror entre la población civil es aplicable a las operaciones de información si estas se llevan a cabo en el contexto de un conflicto armado, aun si dichas operaciones no darían lugar, por sí solas, a la aplicación del DIH si se las llevara a cabo en tiempo de paz. En situaciones en las que los actos descritos como "amenazas híbridas" no son la causa de un conflicto armado ni ocurren en el contexto de un conflicto armado, dichos actos son regulados por normas aplicables solamente en tiempo de paz y no por el DIH.

Los usos de intermediarios por parte de los Estados también pueden y deben ser analizados sobre la base de criterios jurídicos vigentes. Por ejemplo, la clasificación de un conflicto armado entre un Estado A que controla a un intermediario y un Estado B que se enfrenta a ese intermediario dependerá del control que el Estado A tenga sobre su intermediario. Para que el conflicto califique como conflicto armado internacional entre los Estados A y B, los actos del intermediario deben ser jurídicamente atribuibles al Estado A. Respecto de los grupos armados no estatales que actúan como intermediarios, cuando un Estado ejerce "control total" sobre un grupo armado que se enfrenta a otro Estado, la situación se clasifica como conflicto armado internacional entre los dos Estados¹⁰. Independientemente de la caracterización política de una situación como "guerra subsidiaria", en este caso, el criterio de "control total" (que, estrictamente hablando, se usa para determinar si un grupo armado no estatal es un órgano *de facto* de un Estado) es el criterio jurídico para determinar la existencia de un conflicto armado internacional.

Si el DIH es aplicable a determinada situación, el alcance de sus normas depende únicamente de la clasificación de la situación como conflicto armado y de las normas aplicables de derecho convencional y consuetudinario. Las obligaciones de DIH no cambian en función del nivel de intensidad de las hostilidades.

El discurso político en torno a nociones como "competencia", "guerra híbrida", "guerra subsidiaria" u otra terminología relativa a las "zonas grises" no debe empañar la clasificación jurídica de los conflictos armados y la aplicación del DIH. La clasificación jurídica de este tipo de situaciones requiere que se esclarezcan los hechos en el terreno y se apliquen las normas correspondientes. Si bien a veces puede resultar difícil a causa de los obstáculos para obtener información clara, se trata de una dificultad fáctica, no jurídica. Es importante señalar que

¹⁰ CICR, *Commentary on the Third Geneva Convention: Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War*, 2a ed., CICR, Ginebra, 2020 (en adelante CICR, *Commentary on the Third Geneva Convention*, 2020), párrs. 298-306.

ciertas actividades como la imposición de medidas económicas, las operaciones de información y el espionaje, por sí solas, no dan lugar a la aplicación del DIH.

III. Hacia una protección más eficaz de las personas en poder de las partes en un conflicto armado

Los conflictos armados inevitablemente causan sufrimiento. Incluso en un conflicto donde el DIH se respete cabalmente, habrá personas detenidas y otras que mueran. Durante las hostilidades, las personas frecuentemente quedan separadas de sus familiares o desaparecen. Muchos de los miles de personas que desaparecen no vuelven jamás, por lo que sus seres queridos sufren intensa angustia y dificultades duraderas. La aflicción y las dificultades también surgen cuando los niños quedan separados de sus familiares.

La vasta red de normas que protege a las personas afectadas por conflictos armados se elaboró precisamente para prevenir o reducir en la mayor medida posible estos daños causados por los conflictos. Con el tiempo, esas normas han demostrado ser una herramienta crucial para reducir el sufrimiento y proteger a las personas contra los malos tratos o la desaparición durante los conflictos armados. Aun así, esas normas se siguen desafiando y poniendo a prueba. Algunos desafíos se relacionan con los intentos de las partes en los conflictos por limitar su ámbito de protección, apelando a un discurso que pretende excluir de la protección a ciertos grupos o personas. A veces, se detiene a las personas sin justificación y por períodos de tiempo indefinidos; en esos casos, también suelen correr graves riesgos de maltrato y sufrimientos físicos. Otros desafíos se presentan cuando no se toman las medidas necesarias para implementar adecuadamente el DIH y prevenir la violación de sus normas cuando estallan los conflictos. En pocas palabras, no se hacen los esfuerzos suficientes para elaborar las leyes, sistemas y procesos esenciales para asegurar la eficacia del DIH en lo que respecta a la protección de las personas.

Es urgente emprender acciones más enérgicas para interpretar las obligaciones del DIH de buena fe y para situar la implementación y el cumplimiento de estas obligaciones en un lugar prioritario de las políticas y procesos nacionales. Estos son dos de los requisitos claves para restablecer la capacidad protectora del DIH.

Por último, para implementar el DIH de manera efectiva y proteger a las personas contra los daños se requieren dos cosas: el reconocimiento de los riesgos específicos que afrontan las personas y sus distintas necesidades; y medidas concretas para implementar el DIH sin distinciones desfavorables basadas en el género, la discapacidad, la raza y otros criterios similares.

En este capítulo, el CICR presenta sus opiniones jurídicas acerca de algunos de los desafíos actuales para la protección de las personas afectadas por conflictos armados en función de su diversidad.

1) Personas privadas de libertad en conflictos armados

En esta sección, se abordan dos tipos de desafíos vinculados con la privación de libertad en los conflictos armados: cuestiones relacionadas con la detención por los Estados (tanto en conflictos armados internacionales como no internacionales), y cuestiones relacionadas con la detención por grupos armados no estatales (en conflictos armados no internacionales). Asimismo, se señalan los riesgos asociados con el mayor recurso a la inteligencia artificial y a otras tecnologías nuevas en el contexto de las operaciones de detención.

a. Detención por los Estados

Tanto en los conflictos armados internacionales como no internacionales, la detención por los Estados sigue dando lugar a diversas inquietudes. La violencia contra los detenidos –desde el asesinato hasta la tortura, la violencia sexual y otras formas de malos tratos– sigue causando preocupaciones graves. La falta de respeto de las garantías procesales y judiciales necesarias para prevenir la arbitrariedad también es un problema constante, como lo son la inobservancia de las protecciones específicas aplicables a los prisioneros de guerra y los internados civiles, y la denegación de acceso al CICR pese a la obligación jurídica de facilitarlos. Como ya se ha indicado en este informe, es urgente que los Estados mejoren la implementación y el cumplimiento del DIH.

Esta sección, sin embargo, se centra en dos desafíos específicos que explican en parte el problema del incumplimiento: la exclusión de ciertas personas o grupos del ámbito protector del DIH; y la falta de inversión en la preparación para cumplir la legislación que rige la detención.

i. Exclusión de la protección

La exclusión de la protección que afecta a algunos detenidos se cuenta entre las prácticas más preocupantes de hoy. El DIH otorga a los Estados un amplio margen de acción con respecto a las personas que se han de detener, ya sea para someterlas a juicio penal por actos pasados o para prevenir futuros riesgos de seguridad. El objetivo de las normas del DIH es, principalmente, garantizar el trato humano de los detenidos y prevenir la detención arbitraria. Incluso así, algunas autoridades siguen afirmando que estas normas básicas no se aplican a ciertos detenidos.

Esas afirmaciones surgen con mayor frecuencia en situaciones de conflicto armado no internacional, en las que el adversario del Estado en conflicto es un grupo armado no estatal. Los Estados suelen definir a esos grupos y a sus miembros como "terroristas", una etiqueta que no tiene incidencia jurídica en la aplicación del DIH, y aseveran que no merecen las protecciones que normalmente se aplicarían. Sin embargo, el DIH contradice claramente este razonamiento.

Las protecciones que confiere el DIH en los conflictos armados no internacionales no dependen de la identidad de la persona detenida ni de las circunstancias de su detención. El artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 (artículo 3 común), la fuente principal y convencional para el DIH aplicable en los conflictos armados no internacionales, enumera las protecciones aplicables a los detenidos en esos conflictos. Establece que las personas que no participan o que han dejado de participar activamente en las hostilidades "serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo". El Protocolo II del 8 de junio de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 (Protocolo adicional II) también extiende su protección a "todas las personas afectadas por un conflicto armado", y contiene una prohibición similar con respecto a la aplicación de distinciones de carácter desfavorable. Del mismo modo, el alcance de las normas del DIH consuetudinario incluye a todas las personas detenidas en relación con un conflicto armado.

Las interpretaciones excluyentes del DIH representan un problema no solamente en los conflictos armados no internacionales; los conflictos armados internacionales también pueden dar lugar a problemas similares. El hecho de que las partes en un conflicto armado internacional sean Estados no significa necesariamente que todas las personas capturadas en el campo de batalla sean miembros de las fuerzas armadas regulares. En consecuencia, persisten los argumentos que afirman que ciertas personas quedan fuera del ámbito de los tratados que deberían protegerlas o, peor aún, que están completamente excluidas del alcance del DIH. El razonamiento que fundamenta esta posición oscila desde los argumentos arraigados en la historia de la negociación de los tratados hasta la percepción más intuitiva

de que los actores aborrecibles no pueden de ningún modo gozar de las protecciones conferidas por el mismo conjunto de normas que se aplica al personal militar de los Estados. Lo que estos argumentos no reconocen es que los Convenios de Ginebra y otros tratados de DIH son sumamente adecuados para guiar a los Estados acerca de cómo tratar el tema de esos actores e incluso fueron formulados con esa intención. De hecho, el DIH aplicable en los conflictos armados internacionales ofrece un notable grado de certeza y fija expectativas comunes con respecto al trato de los detenidos, sean estos miembros de las fuerzas armadas, paramilitares, mercenarios, miembros de empresas militares y de seguridad privadas u otros.

La mejor prueba de este enfoque tan preciso es la relación entre los tratados. El III Convenio de Ginebra protege a los prisioneros de guerra, es decir, entre otros, a miembros de las fuerzas armadas enemigas, a miembros de ciertas otras fuerzas armadas, unidades o grupos, y a ciertos civiles que generalmente acompañan a las fuerzas armadas¹¹. El aspecto central del régimen de los prisioneros de guerra es el respeto del honor y la dignidad del personal militar (y de sus asociados), y el entendimiento de que no se los debe tratar como criminales por haber cumplido con su deber.

En el caso de las personas privadas de libertad que no reúnen los criterios necesarios para recibir la protección conferida a los prisioneros de guerra, se aplica el IV Convenio de Ginebra. Además de proteger a la población civil general contra los efectos de los conflictos armados, gran parte del IV Convenio de Ginebra reglamenta la imposición de medidas de seguridad a quienes no reúnen las condiciones para que se les reconozca el estatuto de prisionero de guerra, pero que se consideran amenazas para el Estado. El IV Convenio de Ginebra no es un tratado que se aplique exclusivamente a las personas civiles que no participan directamente en las hostilidades: sus disposiciones indican claramente la amplitud de su alcance. El artículo 4 del IV Convenio de Ginebra define a las personas protegidas por el tratado como las personas que "en cualquier momento y de la manera que sea, estén, en caso de conflicto o de ocupación, en poder de una Parte en conflicto o de una Potencia ocupante de la cual no sean súbditas" y que no gozan de la protección de ninguno de los otros tres Convenios de Ginebra¹². Para despejar cualquier duda acerca de si esta definición incluye a las personas que han participado directamente en las hostilidades, el artículo 5 del IV Convenio de Ginebra se refiere explícitamente a las personas "dedicadas a actividades perjudiciales para la seguridad del Estado"; el tratado también dedica un importante número de disposiciones al internamiento de esas personas por razones imperativas de seguridad y para su procesamiento judicial por delitos penales.

A diferencia del III Convenio de Ginebra, el IV Convenio de Ginebra contiene limitaciones fundadas en la nacionalidad. Una persona no puede ser excluida del alcance del tratado debido a su conducta previa o a su anterior afiliación con un grupo considerado hostil, pero sí se la puede excluir si no cumple los requisitos relativos a la nacionalidad contenidos en el artículo 4 del Convenio, sobre todo si tiene la misma nacionalidad que la potencia detenedora. Además, el artículo 4 contiene exclusiones relacionadas con los súbditos de Estados neutrales y de Estados cobeligerantes "mientras que el Estado de que sean súbditos tenga representación diplomática normal ante el Estado en cuyo poder estén". El CICR considera que, para que se aplique el término "representación diplomática normal", la persona debe gozar efectivamente de la protección diplomática normal de su Estado. Las personas que no gozan de la protección del IV Convenio de Ginebra por motivos vinculados con la nacionalidad están protegidas en virtud del artículo 75 del Protocolo I del 8 de junio de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 (Protocolo adicional I), que se reconoce como DIH consuetudinario.

Toda sugerencia de que una persona se halla excluida tanto del III Convenio de Ginebra como del IV Convenio de Ginebra debe, por ende, examinarse minuciosamente y, lo que es más

¹¹ Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (CG III), art. 4.

¹² Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (CG IV), art. 4.

importante, el concepto de que una persona afectada por un conflicto armado se halla completamente fuera del ámbito del DIH se debe rechazar categóricamente. Para asegurarse de estar haciendo una interpretación adecuada del DIH en este sentido, los Estados deberían esforzarse por que el alcance de la aplicación del DIH se comprenda correctamente en todos los niveles de la dirigencia civil y militar, haciendo el hincapié necesario en su carácter de conjunto normativo formulado específicamente para encarar las amenazas de seguridad de todo tipo en los conflictos armados.

ii. Falta de inversión en la preparación para casos de detención

El segundo desafío reside en la falta de preparación para observar el DIH. Muchos de los problemas que han aquejado a los Estados que han llevado a cabo operaciones de detención durante conflictos armados no internacionales en las últimas décadas se originaron en el hecho de que omitieron tener en cuenta debidamente la infraestructura, el personal, la supervisión y las instituciones (por ejemplo, órganos de revisión independientes e imparciales) necesarios para garantizar el respeto del DIH. La falta de inversión en la preparación para el cumplimiento dificulta en gran medida la detención lícita cuando surge la necesidad de efectuarla.

La detención en los conflictos armados internacionales también requiere considerar el tema con atención y efectuar las inversiones necesarias al respecto. El DIH contiene disposiciones altamente desarrolladas en cuanto a la detención en conflictos armados internacionales. Los Convenios de Ginebra III y IV, junto con el Protocolo adicional I, cuando procede, así como el DIH consuetudinario, ofrecen un conjunto detallado de normas específicamente adaptadas a la privación de libertad en los conflictos armados internacionales. Sin embargo, pese a la claridad de las obligaciones y a su creciente relevancia, si los Estados no adoptan con suficiente anticipación las medidas necesarias para implementar sus obligaciones, no podrán cumplir con esas normas.

El riesgo de incumplimiento surge, en parte, del hecho de que los Estados Partes en los Convenios de Ginebra han adquirido obligaciones que requieren algo más que abstenerse de incurrir en comportamientos indebidos. Además de los requisitos relativos al trato humano que conforman la base de las protecciones conferidas por el DIH a los detenidos, los Convenios de Ginebra III y IV contienen disposiciones detalladas que tienen en cuenta los riesgos específicos para la vida y la dignidad que enfrenta cada categoría de detenidos que se halla en manos de una parte en conflicto. Para respetar esas disposiciones –y procurar el bienestar de los detenidos tanto civiles como militares– se requiere una infraestructura específica, instituciones preparadas y capaces, y fuerzas adecuadamente capacitadas.

Los prisioneros de guerra, por ejemplo, se benefician de varias protecciones a fin de que no sean tratados como criminales por el mero hecho de haber participado en las hostilidades. Se trata de un conjunto de normas esenciales destinadas a prevenir desde las ejecuciones sumarias hasta el trato brutal durante el cautiverio. Además de la inmunidad de los combatientes, las normas que rigen su trato y las condiciones de su internamiento están orientadas a evitar que el entorno de la detención sea punitivo: los prisioneros de guerra no pueden ser sometidos a régimen de aislamiento ni alojados en penitenciarías, y su vida en cautiverio debe, de muchas maneras, asemejarse en gran medida a la vida en una base militar. Sin inversiones y previsiones serias, el Estado que enfrenta una gran afluencia de prisioneros de guerra puede llegar a violar las normas del DIH. También deberá encarar la difícil tarea de diseñar y establecer con rapidez la infraestructura necesaria para brindar a los prisioneros de guerra la libertad de movimiento a la que tienen derecho, como así también muchos otros beneficios que les corresponden en virtud del derecho, como la detención junto con sus unidades y el acceso a alimentos adicionales.

La observancia del III Convenio de Ginebra también requerirá adaptar las políticas y procedimientos institucionales. Los Estados deben garantizar la disponibilidad de tribunales competentes para pronunciarse respecto del estatuto de prisionero de guerra conforme al artículo 5 del III Convenio de Ginebra. Asimismo, deberán garantizar la capacidad de las

instituciones disciplinarias militares de supervisar a numerosos prisioneros de guerra, conforme a lo estipulado en el III Convenio de Ginebra. Las mismas consideraciones se aplican a la preparación para el internamiento de personas protegidas en virtud del IV Convenio de Ginebra. Las condiciones del internamiento también deben ser de índole no punitiva y algunos requisitos adicionales –por ejemplo, la prohibición de trasladar a las personas protegidas fuera del territorio ocupado– requerirán una consideración y planificación más detalladas. Asimismo, deberán crearse órganos de revisión independientes e imparciales que tramiten las impugnaciones contra las decisiones de internamiento y efectúen revisiones periódicas.

El personal que vaya a estar en contacto con los internados retenidos conforme a los Convenios de Ginebra III y IV también deberá recibir capacitación con respecto a las protecciones especiales aplicables. Por ejemplo, los interrogadores cuya única experiencia haya sido la de trabajar en los sistemas de justicia penal o en el ámbito de la acción contra el terrorismo quizás desconozcan la prohibición de los interrogatorios coercitivos prevista en ambos tratados, y las limitaciones aún más estrictas relacionadas con los interrogatorios de los prisioneros de guerra. Desde luego, también existe la necesidad de respetar el cometido del CICR y facilitar su cumplimiento cuando el CICR visita a las personas detenidas.

Las normas establecidas en los Convenios fueron formuladas por los propios Estados en un momento en el que contaban con la experiencia reciente de realizar detenciones en números extremadamente elevados. Además de ser necesarias para el bienestar de los detenidos, las normas son realistas y las condiciones de internamiento que establecen son totalmente asequibles. Pero, se deben planificar por adelantado. Si los Estados no invierten en el cumplimiento del DIH que rige la detención en los conflictos armados internacionales y se preparan para hacerlo, es casi seguro que no podrán cumplir esos requisitos una vez iniciado un conflicto. Y en el caso de los Estados con amplia experiencia en la detención relacionada con conflictos armados no internacionales, incluso la aplicación más meticulosa de las normas y procedimientos sobre el trato humano elaborados para esos detenidos probablemente no alcance a cumplir los requisitos aplicables a los conflictos armados internacionales en lo que respecta a las personas protegidas en virtud de los Convenios de Ginebra.

iii. El recurso a la inteligencia artificial y a la robótica durante las operaciones de detención

Cada vez más, los Estados recurren a la inteligencia artificial y a la robótica para la ejecución de tareas tradicionalmente realizadas por seres humanos, y la detención no es una excepción. Por ejemplo, es probable que las detenciones del futuro incluyan algún uso de la inteligencia artificial para fundamentar las decisiones relacionadas con las personas que se han de detener¹³ y algún uso de robots para apoyar la gestión de los centros de detención. No cabe duda de que, en algunas circunstancias, la tecnología desplegada de manera responsable y bajo una supervisión humana sólida puede contribuir al cumplimiento del DIH. Sin embargo, la tecnología también puede adolecer de sesgos, de falta de transparencia y de programación y análisis deficientes, todo lo cual puede menoscabar el cumplimiento. Además, a medida que las autoridades se apartan del contacto directo con los detenidos, también carecerán de las percepciones críticas que se necesitan para adoptar decisiones oportunas y bien informadas. El contacto directo genera tanto confianza como conciencia situacional, las cuales pueden, a su vez, ayudar a identificar los problemas en etapas tempranas, mantener el orden sin recurrir a la fuerza y, en última instancia, asegurar que las condiciones de detención se mantengan dentro de los límites del DIH. Si las autoridades detenedoras quieren garantizar que el uso de la tecnología fortalezca su capacidad para acatar el derecho, deben mantener un nivel de control directo sustancial sobre las operaciones de detención.

¹³ Para acceder a un análisis más detallado del uso de la inteligencia artificial en los procesos militares de planificación y de adopción de decisiones, v. sección V.3 más adelante.

b. Los grupos armados no estatales y la prohibición de la detención arbitraria

Con respecto a la detención por parte de grupos armados no estatales en conflictos armados no internacionales, el CICR estima que, en la actualidad, aproximadamente 70 de esos grupos tienen personas detenidas bajo su poder. Entre esos detenidos se cuentan soldados y combatientes; personas civiles retenidas en relación con conflictos armados o a causa de delitos penales ordinarios; personas tomadas como rehenes por razones monetarias o políticas; y miembros del grupo detenidos por razones disciplinarias.

i. Salvaguardas jurídicas para prevenir la detención arbitraria

Toda privación de libertad tiene consecuencias graves para la persona detenida y sus familiares. Los detenidos corren el riesgo de sufrir malos tratos, desaparición forzada, ejecución extrajudicial y malas condiciones de detención, como alimentos insuficientes (lo cual causa malnutrición) y falta de acceso a la asistencia de salud y a otros servicios básicos. El CICR también ha observado con cierta frecuencia que los detenidos experimentan más estrés y ansiedad si no saben por qué han sido detenidos y por cuánto tiempo, o cómo impugnar su detención.

Ninguna norma del DIH prohíbe la detención por parte de grupos armados no estatales como tal. De hecho, el DIH se basa en la presunción de que todas las partes en conflictos armados efectuarán detenciones y, por lo tanto, fija límites a esas detenciones. Por ejemplo, conforme al DIH, algunas formas de detención, en particular la toma de rehenes, son siempre ilícitas¹⁴. Otras formas de detención, como la detención en el marco del derecho penal, están reglamentadas en el DIH con cierto detalle¹⁵. El DIH prohíbe la detención arbitraria¹⁶. La finalidad de esa prohibición es evitar toda detención efectuada por fuera de un marco normativo y que deje al detenido únicamente en las manos de su captor y sometido a las decisiones de este. El CICR opina que, cuando los grupos armados no estatales detienen a personas por razones de seguridad y por fuera de los procedimientos penales, deben proporcionar los motivos y procedimientos del internamiento, a fin de evitar la arbitrariedad. Sin embargo, el DIH aplicable a los conflictos armados no internacionales no define los motivos y procedimientos para el internamiento. Desde 2005, el CICR viene utilizando sus directrices institucionales para proveer un marco –tanto en virtud del derecho como de las políticas– para su diálogo operacional sobre esta cuestión¹⁷.

Con miras a prevenir la detención arbitraria, el CICR recomienda que, cuando un grupo armado no estatal interna a una persona, debe establecer un marco normativo que reglamente el internamiento, es decir, que defina los fundamentos (los motivos) para internar a una persona, así como un procedimiento de revisión. Para ser eficaces, los motivos y procedimientos del internamiento deben establecerse en un conjunto de normas que sean respetadas por la parte detenedora. Dichas normas pueden consistir en una "ley", un código de conducta, órdenes generales u otras instrucciones de ese estilo.

¹⁴ V. art. 3 común; 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, 8 de junio de 1977 (PA II), art. 4(2)(c); CICR, *El derecho internacional humanitario consuetudinario*: <https://ihl-databases.icrc.org/es/customary-ihl/rules> (en adelante, Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario), norma 96.

¹⁵ V. art. 3 común; PA II, art. 6; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, normas 100–102, que se aplican a los grupos armados no estatales. V. CICR, *Commentary on the Third Geneva Convention*, 2020, párrs. 725–731.

¹⁶ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 99.

¹⁷ CICR, Anexo 1, "Principios y garantías procesales relativos al internamiento o detención administrativa en conflictos armados y otras situaciones de violencia", en *El derecho internacional humanitario y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos*, CICR, Ginebra, 2007. Aunque no todas las directrices establecen obligaciones jurídicas y se prevé que su implementación tome en cuenta las circunstancias específicas del caso, el cumplimiento de estas directrices es un medio de evitar la detención arbitraria.

Conforme al DIH, el internamiento se considera una medida excepcional que se debe justificar en forma individual para cada internado. En la práctica, los grupos armados no estatales han concluido con frecuencia que existen razones imperativas de seguridad para detener a "soldados" o a "combatientes" de un adversario; a personas que toman las armas contra el grupo; a "espías" o "colaboradores" que trabajan para un adversario o con él; y a personas que planean cometer o cometen actos de sabotaje o causan otros perjuicios graves al grupo. Sin embargo, en otros casos, no existen razones imperativas de seguridad que podrían justificar el internamiento. En opinión del CICR, no se debe considerar que las personas representen una razón imperiosa de seguridad solo porque son familiares de soldados o combatientes del adversario, trabajan para el adversario en una función civil, apoyan políticamente al adversario, comparten la ideología o la religión del adversario, residen en un territorio controlado por el adversario, o asisten a los adversarios con alimentos o atención de salud¹⁸. El internamiento de personas por tales motivos es ilícito.

Cuando una persona es internada, es necesario aplicar un procedimiento de revisión para prevenir la arbitrariedad. El procedimiento debe incluir los siguientes aspectos: informar a la persona los motivos de su internamiento, permitir que la persona impugne esos motivos, y revisar la impugnación y la necesidad del internamiento en forma periódica y de manera independiente e imparcial¹⁹. El DIH no define quién debería efectuar la revisión, y el CICR conoce solo unos pocos casos en los cuales los grupos armados no estatales han revisado los internamientos. El CICR ha observado que, en algunos casos, los grupos armados no estatales han efectuado revisiones utilizando para ello un tribunal, una comisión, una junta, una autoridad religiosa o algún mecanismo similar. En esas revisiones, han participado jueces (militares), jefes militares, miembros civiles del grupo armado, abogados o dirigentes religiosos²⁰. Una persona internada debe ser liberada tan pronto como dejen de existir las razones que motivaron su internamiento²¹.

ii. Procedimientos de revisión en la práctica

El CICR reconoce que la implementación de salvaguardas procesales para los internados puede resultar particularmente difícil para los grupos cuyas capacidades y recursos no militares sean limitados. No obstante, esas revisiones son esenciales para prevenir o limitar el sufrimiento causado por la detención arbitraria y liberar, en cuanto sea posible, a las personas que no pueden ser detenidas. En la práctica, las revisiones deberían efectuarse en primer lugar en los casos de personas con vulnerabilidades (personas heridas o enfermas, personas con discapacidad, niños, mujeres embarazadas), personas civiles comunes, y personas civiles asociadas con el adversario, pero no con fines de combate. En muchos casos, es cuestionable que esas personas supongan una amenaza imperativa para la seguridad. Por lo tanto, la decisión de internarlas debe ir precedida por un proceso de revisión exhaustivo en el cual la persona internada reciba asistencia jurídica, siempre que sea posible. La amenaza de seguridad que representa un soldado o combatiente uniformado y armado posiblemente sea menos controvertida, pero eso podría cambiar, por ejemplo, si evoluciona la dinámica del conflicto, si el conflicto llega a su fin o si la parte que dispone el internamiento recibe garantías suficientes de que la persona dejará de participar en las hostilidades.

Muchos grupos armados no estatales reciben apoyo de los Estados. Tanto los Estados que brindan apoyo a los grupos armados como los que se asocian con ellos en las operaciones militares tienen la responsabilidad jurídica y, a menudo, la capacidad de ayudar a las

¹⁸ V. CICR, *Detención por parte de grupos armados no estatales: Obligaciones en virtud del derecho internacional humanitario y ejemplos de su implementación*, CICR, Ginebra, 2023 (en adelante, CICR, *Detención por parte de grupos armados no estatales*), p. 56.

¹⁹ V. CICR, *Commentary on the Third Geneva Convention*, 2020, párrs. 761–762. Para más información, v. CICR, *Detención por parte de grupos armados no estatales*, pp. 54-57.

²⁰ V. CICR, *Detención por parte de grupos armados no estatales*, pág. 57.

²¹ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 128.

autoridades detenedoras a cumplir sus obligaciones jurídicas y de prevenir o hacer cesar la detención arbitraria²².

2) Familiares separados, personas desaparecidas, personas fallecidas, y sus familiares

En 2023, el CICR y la Red de Vínculos Familiares del Movimiento registraron más de 65.000 nuevos casos de personas desaparecidas en el mundo, lo que eleva el número total de casos a 240.000. Este es el mayor número de casos registrados en un solo año.

Cada caso individual trae consigo una historia de sufrimiento, de incertidumbre y de espera ansiosa. Separarse de un familiar, no poder mantener el contacto entre familiares, desconocer la suerte y el paradero de un ser querido, o no poder hacer el duelo son algunas de las heridas más profundas e invisibles que infligen los conflictos armados.

Varios factores han contribuido al alarmante aumento del número de personas dadas por desaparecidas. Muy a menudo, las partes beligerantes no recopilan la información personal de las personas capturadas o muertas, o no la comparten con los familiares y con la Agencia Central de Búsquedas del CICR. En algunos conflictos, los cadáveres o los restos mortales no son tratados con respeto, sino que pasan a ser objeto de negociación entre las partes beligerantes, lo que impide la identificación y la devolución de esos cadáveres o restos a los familiares. Además, si se deterioran o destruyen las comunicaciones durante las hostilidades, resulta imposible hacer llegar las noticias a los seres queridos de las personas fallecidas. Algunos casos que ocurrieron hace décadas siguen sin resolverse al día de hoy. En ausencia de respuestas, los familiares viven en un limbo durante años.

El DIH establece, para las partes estatales y no estatales en los conflictos armados, la obligación de evitar o abordar la separación de las familias, los fallecimientos y la desaparición de personas. Las normas del derecho son claras, pero es necesario que las partes beligerantes mejoren en gran medida su implementación y cumplimiento, a fin de prevenir el sufrimiento de los familiares y la ruptura del tejido social en su conjunto.

a. Respeto de la vida familiar

En el ámbito del DIH, pueden encontrarse disposiciones destinadas a garantizar la protección de la unidad familiar en los Convenios de Ginebra de 1949 y en sus Protocolos adicionales²³. La obligación de respetar la vida familiar tanto como sea posible también forma parte del DIH consuetudinario²⁴. En la práctica, esto requiere, en la medida de lo posible, preservar la unidad familiar, lo que implica alojar a las familias juntas cuando sean privadas de libertad o durante desplazamientos internos y transfronterizos; y, cuando no es posible evitar la separación de la familia, garantizar el contacto entre los familiares y procurar que las partes brinden información acerca de lo que sucedió con los miembros de la familia, en especial su paradero²⁵. En muchos conflictos, el CICR ha observado que, cuando se produce la separación, las partes no siempre permiten el contacto entre familiares como es debido, lo

²² Para acceder a un conjunto de recomendaciones basadas en la práctica sobre las medidas que los Estados que prestan apoyo deberían adoptar para asegurar el trato lícito de los detenidos, v. CICR, *Allies, Partners and Proxies: Managing Support Relationships in Armed Conflict to Reduce the Human Cost of War*, CICR, Ginebra, 2021, pp. 61–63: <https://www.icrc.org/en/publication/4498-allies-partners-and-proxies-managing-support-relationships-armed-conflict-reduce>.

²³ CG III, arts. 70, 71 y 72; CG IV, arts., 25, 26, 27(1), 49(3), 82, 106, 107 y 108; 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 (PA I), arts. 74, 75(4) y 77(4); PA II, arts. 4(3)(b) y 5(2)(a); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, normas 105, 117, 119, 120, 124, 125 y 131.

²⁴ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 105.

²⁵ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, explicación de la norma 105.

que aumenta el número de casos de personas desaparecidas. Por último, las normas que protegen la vida familiar son más importantes aún cuando los niños quedan separados de su familia en el contexto de un conflicto armado²⁶.

b. El DIH y el "derecho a saber"

En los conflictos armados internacionales, el derecho de las familias a conocer la suerte que han corrido sus miembros está establecido en el artículo 32 del Protocolo adicional I como principio general que guía las actividades –relacionadas con las personas desaparecidas y las personas fallecidas– de los Estados, las partes en conflicto y las organizaciones humanitarias internacionales. El "derecho a saber de los familiares" existía antes de la adopción del Protocolo adicional I²⁷. Al establecerlo como principio general en el artículo 32 del Protocolo adicional I, el DIH reconoce este principio y lo incorpora en las normas relacionadas con la protección de las personas desaparecidas y las personas fallecidas²⁸. En este sentido, la palabra "buscará" [en inglés "shall search"] en el artículo 32 del Protocolo adicional I establece la obligación jurídica de tener en cuenta este "derecho a saber" cuando se adopten medidas para buscar a las personas desaparecidas y a las personas fallecidas. Del mismo modo, conforme al DIH consuetudinario, las partes en un conflicto armado deben transmitir a los familiares toda la información de que dispongan sobre lo acaecido a las personas dadas por desaparecidas como consecuencia del conflicto²⁹.

Si bien este derecho está codificado en el Protocolo adicional I, el CICR considera que también es pertinente en la aplicación de diversas disposiciones de los Convenios de Ginebra que establecen el régimen destinado a llevar un registro de las personas en los conflictos armados³⁰.

A este respecto, el DIH contiene una serie de normas específicas cuya finalidad es que las partes en un conflicto hagan el seguimiento de los miembros de familias separadas, busquen a las personas desaparecidas y hagan todo lo que esté a su alcance para identificar a los fallecidos y proporcionar respuestas a los familiares. Esas normas dimanarían de la obligación de las partes de tomar todas las medidas factibles para averiguar lo acaecido a las personas desaparecidas y a las personas fallecidas, y del derecho de los familiares a saber lo que les sucedió. En la práctica, actuar en respuesta al "derecho a saber" significa que se deben adoptar distintas medidas para esclarecer lo acaecido a una persona y, en especial, averiguar su paradero. Si bien algunas medidas están establecidas en el derecho, los Estados y las partes en los conflictos pueden adoptar otras medidas para perseguir este objetivo. En este sentido, hay varios pasos importantes, por ejemplo: registrar los datos de las personas detenidas y transmitir sus datos personales y la ubicación del lugar de detención a la Agencia Central de Búsquedas del CICR; permitir que el CICR visite los lugares de detención; proporcionar a los familiares información sobre la suerte y el paradero de un pariente; e implementar los procedimientos operativos necesarios para buscar e identificar a las personas fallecidas, empleando para ello prácticas y normas forenses.

El derecho internacional de los derechos humanos también contiene obligaciones pertinentes para el esclarecimiento de la suerte y el paradero de las personas desaparecidas y las

²⁶ V. sección III 3) de este informe, que trata de los niños separados de sus familias por las partes en un conflicto armado.

²⁷ CICR, Commentary on AP I, Y. Sandoz, C. Swinarski y B. Zimmermann (eds.), *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*, CICR, Ginebra/Martinus Nijhoff, Leiden, 1987 (en adelante, CICR, Commentary on the Additional Protocols, 1987), párrs. 1200-1201. V. también Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, explicación de la norma 117.

²⁸ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, explicación de la norma 117.

²⁹ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 117.

³⁰ CICR, *Comentario del Primer Convenio de Ginebra: Convenio (I) para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña*, CICR, Buenos Aires, 2021 (en adelante, CICR, Comentario del Primer Convenio de Ginebra), párrs. 1530, 1599, 1600, 1635, 1663 y 1716; CICR, *Commentary on the Second Geneva Convention: Convention (II) for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea*, 2.^a ed., CICR, Ginebra/Cambridge University Press, Cambridge, 2017, párrs. 1706, 1776, 1777, 1811 y 1841; y CICR, *Commentary on the Third Geneva Convention*, 2020, párr. 4721.

personas fallecidas. Por ejemplo, la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas reconoce en forma explícita el derecho a conocer la verdad en relación con las desapariciones forzadas. Esto significa que los familiares de las víctimas de desaparición forzada –que también son víctimas– deben recibir información acerca de las circunstancias de la desaparición, los avances y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida.

c. Registrar y proporcionar información sobre familiares separados, personas desaparecidas y personas fallecidas

El DIH prevé una serie de procesos diferentes para que las partes en conflictos armados respondan por lo ocurrido con los familiares separados, las personas desaparecidas y las personas fallecidas con el mayor grado de eficiencia y protección posible. Para que estas obligaciones puedan cumplirse de manera efectiva en caso de conflicto, los Estados deben implementar, en tiempo de paz, sistemas que puedan activarse y ponerse en práctica con rapidez. En otras palabras, en este caso, el desafío principal es garantizar lo siguiente: la inversión, en tiempo de paz, en la adaptación de los marcos jurídicos nacionales; la coordinación entre todas las partes que deben intervenir en el funcionamiento de esos sistemas; y la capacitación adecuada para todo el personal en cuestión. Como en el caso de la detención anteriormente explicado, la preparación es de vital importancia para que, cuando estalle un conflicto, los Estados puedan cumplir sus obligaciones.

En los conflictos armados internacionales, el objetivo de los Convenios de Ginebra es evitar la desaparición de las personas que caen en manos de una parte beligerante. Ese objetivo se alcanza principalmente velando por que se efectúe la recopilación de información sobre la identidad y el estatuto de esas personas, y que se informe adecuadamente a las potencias, a los países involucrados y a los familiares la identidad de las personas que han caído en manos de una parte en el conflicto y la suerte que corrieron. Esto debe hacerse a través de la Agencia Central de Búsquedas del CICR³¹, que actúa como intermediario neutral entre las partes en conflicto. Las partes deben registrar la información relacionada con los miembros del personal militar enemigo heridos, enfermos, náufragos y fallecidos; los prisioneros de guerra y las personas protegidas en virtud del IV Convenio de Ginebra detenidas por más de dos semanas en residencia forzosa o internamiento; y, en los territorios ocupados, los niños cuya filiación resulte dudosa. A tal efecto, los Estados deben establecer una oficina nacional de información³² y servicios oficiales de registro de tumbas.

Con respecto a los conflictos armados no internacionales, el DIH contiene menos detalles acerca de los procesos que las partes en el conflicto deberían implementar para cumplir las obligaciones de registrar y transmitir información sobre los familiares separados, las personas desaparecidas y las personas fallecidas, aunque en estos casos se aplican las normas básicas del DIH y del derecho de los derechos humanos ya mencionadas. Para establecer soluciones prácticas, las partes en un conflicto deberían tener en cuenta la posibilidad de celebrar acuerdos especiales, conforme a lo previsto en el artículo 3 común, para registrar y transmitir información sobre las personas privadas de libertad, y para facilitar la búsqueda de las personas desaparecidas y la identificación de las personas fallecidas.

Se debe tener en cuenta que las obligaciones establecidas en el DIH con respecto a los familiares separados, las personas desaparecidas y las personas fallecidas siguen rigiendo incluso después de finalizado un conflicto armado. Los Estados deberían implementar

³¹ Otros procesos encaminados a dar cuenta de las personas que cayeron en manos de una parte en el conflicto son, por ejemplo, los siguientes: la obligación de la potencia detenedora de permitir que los prisioneros de guerra (CG III, art. 70 y CG III, anexo IV) y los internados (CG IV, art. 106, CG IV y anexo III) completen tarjetas de captura e internamiento y las envíen a la ACB del CICR y a sus familiares, y la obligación de permitir el acceso del CICR a los lugares de detención (CG III, arts. 125 y 126; CG IV, arts. 142 y 143; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 124).

³² CICR, *Overview of the Legal Framework Governing National Information Bureaux*, CICR, Ginebra, 2022: <https://www.icrc.org/en/publication/4616-overview-legal-framework-governing-national-information-bureaux>.

mecanismos en plano nacional para buscar a las personas desaparecidas e identificar a las personas fallecidas, a fin de proporcionar respuestas personalizadas y apoyo a las familias³³.

d. Respeto de las personas fallecidas

El trato respetuoso de las personas fallecidas trasciende las culturas y religiones y constituye una norma fundamental del DIH. El objetivo principal de la protección conferida a las personas fallecidas es preservar su dignidad e impedir que se transformen en personas desaparecidas. En su carácter de conjunto normativo aplicable a los conflictos armados, en los que es previsible que haya personas que mueran aunque se respete plenamente el derecho, el DIH contiene normas claras que establecen obligaciones para las partes en conflicto con respecto a las personas fallecidas y sus familiares. El DIH aplicable a los conflictos armados internacionales contiene obligaciones muy detalladas en ese sentido. En cualquier conflicto armado, el DIH exige que las partes, como mínimo, tomen todas las medidas factibles para buscar, recoger y evacuar a los muertos, independientemente de la parte a la que pertenecían y de si participaban directamente en las hostilidades. Las partes deben inhumar a los muertos de manera respetuosa; registrar toda la información disponible y tomar todas las medidas factibles para identificarlos; y, por último, deben registrar y señalar la ubicación de las tumbas.

Si bien no se cuenta con disposiciones convencionales ni normas del DIH consuetudinario que se refieran específicamente a la devolución de los restos de las personas fallecidas a sus familiares en los conflictos armados no internacionales, cada vez se tiende más a reconocer que las partes deben esforzarse por facilitar esa devolución, si los familiares así lo solicitan³⁴. Esto responde a la obligación de respetar la vida familiar y al derecho de las familias a conocer la suerte que han corrido sus miembros. La práctica y las normas forenses deberían guiar a las partes sobre la forma de implementar sus obligaciones, particularmente en lo que respecta a devolver los restos y las pertenencias de las personas fallecidas en condiciones dignas y de acuerdo con la voluntad de sus familiares³⁵.

Para proteger con eficacia a los familiares separados, a las personas desaparecidas y a las personas fallecidas, los Estados y las partes en los conflictos armados deben conocer y estar preparados para cumplir las obligaciones que les impone el DIH. Esto exige la adopción de medidas prácticas incluso antes del estallido de un conflicto³⁶. De lo contrario, las guerras causan innecesariamente la separación de las familias y la desaparición de personas, y dejan así a los familiares sin respuestas.

El objetivo de esas normas es prevenir y atender una de las consecuencias más dolorosas de los conflictos armados. Incluso cuando los conflictos se libran en un marco de pleno respeto del DIH, las personas quedan separadas de sus familias, son detenidas o mueren. El DIH contiene normas muy detalladas precisamente para mitigar el sufrimiento de sus familiares.

El CICR y su Agencia Central de Búsquedas trabajan junto con las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, a través de la Red de Vínculos Familiares, para mantener unidas a las familias, reunificarlas y ayudarlas a mantener el contacto; prevenir las desapariciones y buscar a las personas desaparecidas; y proteger la dignidad de las personas fallecidas y apoyar a sus familiares. En 2023, se restableció el contacto entre miembros de

³³ CICR, *Notas de orientación sobre mecanismos nacionales para la cuestión de las personas desaparecidas: caja de herramientas*, CICR, Ginebra, 2022: <https://www.icrc.org/es/publication/notas-orientacion-mecanismos-nacionales-personas-desaparecidas>.

³⁴ V. Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, explicación de la norma 114 (donde se reconoce que no está claro si esto surge de un sentido del deber jurídico).

³⁵ CICR, *Principios rectores para una gestión digna de las personas fallecidas en emergencias humanitarias y para la prevención de las desapariciones*, CICR, Ginebra, 2021: <https://www.icrc.org/es/publication/principios-rectores-gestion-digna-personas-fallecidas-emergencias-humanitarias-prevencion-desapariciones>; CICR, *El proceso forense de identificación humana: Un enfoque integrado*, CICR, Ginebra, 2022: <https://www.icrc.org/es/publication/el-proceso-forense-de-identificacion-humana-un-enfoque-integrado>

³⁶ La resolución 2474 (2019) del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas hizo hincapié en la necesidad de que los Estados y las partes en conflictos armados adopten medidas como las indicadas.

familias que quedaron separadas. Se facilitaron más de 2.020.000 llamadas telefónicas entre familiares separados y se resolvieron los casos de 16.680 personas desaparecidas mediante el esclarecimiento de su suerte o de su paradero.

El CICR ha asumido el compromiso de seguir prestando apoyo jurídico y técnico a los Estados y a las partes en conflictos armados en relación con los familiares separados, las personas desaparecidas y las personas fallecidas.

3) Niños separados de sus familiares

Durante la guerra, los niños quedan separados de sus familiares rápidamente y de muchas maneras. A veces, se pierden durante los desplazamientos, en el caos provocado por los cambios en las líneas de frente o al buscar refugio contra los ataques. La separación también ocurre cuando se produce la detención, el reclutamiento, la hospitalización o la muerte de un adulto o de un niño. En algunos casos, las partes en un conflicto armado separan deliberadamente a los niños de sus familiares, lo cual constituye una violación del DIH y del derecho internacional de los derechos humanos.

Para los niños, la separación de sus familiares es el comienzo de una odisea. Sus necesidades esenciales pasan inadvertidas y se reduce su defensa contra los riesgos, la violencia y la explotación que la guerra trae consigo. Entre las privaciones y el desorden de los conflictos armados, la unidad familiar suele ser el mejor mecanismo protector de la salud, la seguridad y el bienestar de los niños.

En la sección III.2) que antecede, se exponen las protecciones que el DIH confiere a las familias separadas. Asimismo, se recuerda que las disposiciones encaminadas a garantizar la protección de la unidad familiar están establecidas en los Convenios de Ginebra y en sus Protocolos adicionales³⁷, y que el respeto de la vida familiar forma parte del DIH consuetudinario³⁸. Los artículos 9 y 16 de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN) también fijan los límites que se aplican a la separación de un/a niño/a de sus progenitores. Esas normas presuponen que, cuando una familia se encuentra bajo el control de una de las partes en un conflicto armado, la medida por defecto consiste en mantener a los niños junto a su familia. Las partes en un conflicto armado solo pueden separar a un/a niño/a de su familia bajo condiciones limitadas y prescritas por la ley. Además, esas medidas deben atenerse a los requisitos del DIH en lo que respecta a tratar a los niños y las niñas con respeto y protección especiales³⁹. Para los Estados Partes en la CDN, esto implica el respeto de su interés superior como consideración primordial en las acciones que los afectan⁴⁰.

Desde 1949, el DIH ha establecido normas que rigen –y limitan– la separación de las familias durante las evacuaciones, los traslados y las deportaciones, como respuesta a las desgarradoras experiencias que separaron a miles de familias durante la Segunda Guerra Mundial. Setenta y cinco años después, los niños y las niñas en contextos como Afganistán, Gaza, Siria, Sudán y Ucrania siguen sufriendo la desgracia de ser trasladados sin ir de la mano de un ser querido⁴¹.

Las normas del DIH que rigen la evacuación, el traslado y la deportación de niños trazan una línea que separa las evacuaciones lícitas y que pueden salvar vidas de los traslados o deportaciones ilícitos. Reflejan el reconocimiento de que, por un lado, la evacuación puede

³⁷ CG III, arts. 70, 71 y 72; CG IV, arts. 25, 26, 27(1), 49(3), 82, 106, 107 y 108; PA I, arts. 74, 75(4) y 77(4); PA II, arts. 4(3)(b) y 5(2)(a); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, normas 105, 117, 119, 120, 124, 125 y 131.

³⁸ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 105.

³⁹ Con inclusión de CG IV, arts. 24, 38(5), 50(5) y 76(5); PA I, art. 77; PA II, art. 4(3); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 135.

⁴⁰ Convención sobre los Derechos del Niño, 20 de noviembre de 1989, art. 3.

⁴¹ Para acceder a un ejemplo, v. CICR, *El derecho internacional humanitario y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos*, CICR, Ginebra, 2019 (en adelante, Informe sobre los desafíos de 2019), capítulo 5.3, relativo al derecho internacional que protege a los niños asociados con "combatientes extranjeros".

salvar vidas y favorece el interés superior del/de la niño/a cuando se efectúa de la manera debida. En ciertas condiciones, el CICR puede desempeñar un papel en evacuaciones de ese tipo⁴². Pero incluso entonces, el CICR ha insistido en que la evacuación de niños no se puede tomar a la ligera: el derecho exige la adopción de una serie de salvaguardas y medidas para prevenir daños irreparables⁴³. Las evacuaciones apresuradas o mal organizadas pueden exponer a los niños a quedar separados de sus familias –en algunos casos ilegalmente– y dejarlos sin cuidados en entornos de alto riesgo. Sobre todo en el caso de los niños pequeños, las evacuaciones pueden causar la pérdida permanente de su identidad. En el peor de los casos, los niños pueden morir en el camino.

Por otro lado, las normas también reflejan el reconocimiento del riesgo de que una evacuación ejecutada por una parte en un conflicto se presente como una acción necesaria para la salud o la seguridad de los niños con el fin de encubrir un traslado o deportación ilícitos, lo cual constituye un crimen de guerra⁴⁴. Los Estados que redactaron los Convenios de Ginebra de 1949 tuvieron en cuenta precisamente este riesgo y procuraron prevenir las evacuaciones efectuadas por motivos ideológicos⁴⁵. Los redactores de los Protocolos adicionales I y II tenían una preocupación similar: que las potencias ocupantes pudieran "abusar de su discreción" presentando las evacuaciones efectuadas por razones políticas como evacuaciones realizadas por motivos de "seguridad"⁴⁶. En consecuencia, conforme al DIH, una evacuación ejecutada por una de las partes en un conflicto no es automáticamente lícita porque la parte evacua a niños por motivos de salud o de bienestar. Una evacuación debe cumplir normas adicionales. Estas se relacionan con la preservación del contacto entre familiares, la índole temporal de la evacuación y varios otros requisitos vinculados con el contexto en cuestión.

a. Principales normas aplicables en conflictos armados internacionales y no internacionales

Varias disposiciones del DIH se refieren en forma directa a la evacuación, el traslado y la deportación de niños.

En los conflictos armados internacionales, el artículo 24(2) del IV Convenio de Ginebra establece que las partes en el conflicto deben facilitar la recepción de ciertos niños no acompañados en un país neutral y observar una serie de salvaguardas en ese proceso. Para los Estados Partes en el Protocolo adicional I, el artículo 78 de este instrumento complementa el IV Convenio de Ginebra en el caso de evacuaciones a otros países de todos los niños salvo los que sean ciudadanos propios. Al mismo tiempo, el artículo 49 del IV Convenio de Ginebra prohíbe el traslado forzoso o la deportación de personas protegidas dentro o fuera del territorio ocupado⁴⁷. En el caso de un/a niño/a que no esté protegido por estas disposiciones del DIH porque es evacuado/a por el Estado de su nacionalidad, persiste la obligación de los Estados Partes en la CDN de respetar el interés superior, la identidad y la vida familiar del niño⁴⁸.

⁴² V. CICR, "Sudán: llega el alivio luego de que el CICR evacuara a 300 niños "a un lugar más seguro, lejos de los sonidos de los disparos", 9 de junio de 2023: <https://www.icrc.org/es/document/sudan-alivio-cicr-evacuara-300-ninos-lugar-mas-seguro-lejos-sonido-disparos>. V. también la referencia a la Agencia Central de Búsquedas del CICR en PA I, art. 78(3).

⁴³ V., por ejemplo, CICR, UNICEF, ACNUR y Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, *Joint statement on the evacuation of unaccompanied children from Rwanda, 1994*: www.refworld.org/policy/statements/unhcr/1994/en/29395. V. también Informe sobre los desafíos de 2019, capítulo 2.1.C, relativo a la protección de las personas civiles que salen o son evacuadas de una zona sitiada.

⁴⁴ La deportación o el traslado ilícitos constituyen violaciones graves conforme al CG IV, art. 147 y al PA I, art. 85(4)(a), y pueden constituir crímenes de guerra tanto en los conflictos armados internacionales como en los no internacionales, de conformidad con el art. 8(2)(a)(vii), 8(2)(b)(viii) y 8(2)(e)(viii) del Estatuto de Roma de la CPI.

⁴⁵ V. Final Record of the Diplomatic Conference of Geneva of 1949, Departamento Federal de Política, Berna, 1949, vol. II-A, pág. 638.

⁴⁶ CICR, Commentary on the Additional Protocols, 1987, párrs. 3211 y 3227.

⁴⁷ V. también Estudio del CICR sobre el DIH consuetudinario, norma 129.

⁴⁸ V. arts. 3, 7-11, Convención sobre los Derechos del Niño.

En los conflictos armados no internacionales en los que rige el Protocolo adicional II, el artículo 4(3)(e) de ese instrumento estipula que, con sujeción a ciertas condiciones, se tomarán medidas para trasladar temporalmente a los niños fuera de la zona en que tienen lugar las hostilidades. Las evacuaciones de niños constituyen desplazamientos que se rigen por lo dispuesto en el artículo 17 del Protocolo adicional II, que prohíbe el traslado forzoso de personas civiles a menos que así lo exijan la seguridad de la población civil afectada o razones militares imperiosas⁴⁹.

Tanto en los conflictos armados internacionales como no internacionales, las disposiciones citadas que abordan específicamente las evacuaciones, los traslados y las deportaciones deben interpretarse en su contexto, a la luz de su propósito y junto con otras normas pertinentes del derecho internacional aplicable a las relaciones entre las partes. Esto incluye las normas del DIH y del derecho de los derechos humanos, según proceda, que requieren que la unidad familiar se mantenga por defecto, es decir, a menos que se cumplan determinadas condiciones, como se explica más adelante. También incluye la norma del DIH que establece que los niños tienen derecho a respeto y protección especiales; para los Estados Partes en la CDN, esto implica respetar su interés superior como consideración primordial en las acciones que los afectan.

b. Fundamentos jurídicos y salvaguardas

La parte que considere la posibilidad de efectuar una evacuación de niños debe examinar atentamente las disposiciones del DIH ya mencionadas, incluidas aquellas cuyo objetivo es garantizar el respeto de la vida familiar. Los requisitos jurídicos varían según quién sea la parte que realiza la evacuación, si esta es forzosa, si las familias se evacuarán juntas, y el lugar desde donde y hacia donde se las evacuará. Por ende, las evacuaciones se deben evaluar caso por caso y a la luz del derecho aplicable. A continuación, se exponen algunas de las salvaguardas importantes establecidas en el derecho.

La evacuación de niños no debe ser forzosa, salvo por motivos definidos⁵⁰. Con respecto a las evacuaciones voluntarias, las normas pertinentes requieren el consentimiento o el acuerdo de las potencias protectoras, de los Estados de nacionalidad o de los padres o personas que, conforme a la ley o la costumbre, sean los principales responsables de la guarda del/de la niño/a (si se los puede localizar)⁵¹. Esto incluye el consentimiento necesario para separar al/a la niño/a de sus padres, tutores o personas que, conforme a la ley o la costumbre, sean los principales responsables de la guarda del niño⁵²; de otro modo –esto es, sin ese consentimiento–, las partes en un conflicto armado no deberán, durante las evacuaciones, separar a las familias que están juntas⁵³. Además, incluso si son voluntarias, las evacuaciones de niños a las cuales se aplican los Protocolos adicionales deben realizarse solamente si resultan necesarias⁵⁴. Las evacuaciones deben ser temporales⁵⁵ y se rigen por ciertas restricciones territoriales⁵⁶. Se deben implementar medidas específicas para prestar a los niños los cuidados debidos durante y después de la evacuación⁵⁷. Por último, en algunos

⁴⁹ V. también Estudio del CICR sobre el DIH consuetudinario, norma 129.B.

⁵⁰ Conforme a CG IV, art. 49(2); PA II, art. 17(1); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 129. V. también los fundamentos definidos en PA I, art. 78(1).

⁵¹ CG IV, art. 24(2); PA II, art. 4(3)(e); PA I, art. 78; con respecto a las opiniones del niño, v. art. 12, Convención sobre los Derechos del Niño.

⁵² PA II, art. 4(3)(e); PA I, art. 78; v. también art. 9, Convención sobre los Derechos del Niño.

⁵³ CG IV, art. 49(3); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, normas 105 y 131.

⁵⁴ El PA I, art. 78(1) define los fundamentos específicos; PA II, art. 4(3)(e).

⁵⁵ CG IV, art. 49(2); PA I, art. 78(1); PA II, art. 4(3)(e).

⁵⁶ CG IV, arts. 24(2) (país neutral) y 49(2) (las evacuaciones no podrán implicar el desplazamiento más que en el interior del territorio ocupado, excepto en casos de imposibilidad material); PA II, art. 4(3)(e) (una zona del país más segura).

⁵⁷ CG IV, arts. 24 y 49(3); PA I, art. 78(2); PA II, arts. 4(3)(e) y 17(1); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 131.

casos se requiere notificar al CICR o a las potencias protectoras⁵⁸. En todos los casos, registrar los datos de los niños no acompañados o separados es una medida fundamental para proteger su interés superior, incluso para evitar que desaparezcan y para informar a sus familiares sobre su suerte y paradero.

Las evacuaciones solo son soluciones provisionales; el desplazamiento no debe ser permanente. Las obligaciones de las partes en los conflictos armados no terminan cuando las personas llegan a un lugar donde se les brinda asistencia y seguridad. El DIH también rige la organización de retornos seguros y voluntarios⁵⁹ y la reunificación de las familias que hayan quedado separadas durante la evacuación⁶⁰. Las partes en los conflictos armados que efectúan evacuaciones deben planificar sus acciones en consecuencia.

La finalidad de estos requisitos no es demorar las evacuaciones que salvan vidas, sino hacer frente a los peligros que conllevan y asegurar que las evacuaciones realmente mejoren la vida de los niños y las niñas. La seguridad a corto plazo y la protección a largo plazo no deberían ser objetivos mutuamente excluyentes. Y, quizás, lo más importante para los niños: el CICR insta a las partes en conflictos armados a tener en cuenta el hecho de que preservar la unidad familiar es, por lo general, la mejor forma de garantizar la protección de los niños contra los peores tipos de daño.

4) Protección de las personas en función de su diversidad

Todas las poblaciones están compuestas por personas diversas, y los conflictos armados afectan a cada una de ellas de diferentes formas. Para implementar el DIH de modo que proporcione una protección significativa, es necesario crear mayor conciencia sobre las distintas formas en que los conflictos afectan a personas diversas. En los últimos años, el CICR ha incrementado sus esfuerzos para comprender mejor esta diversidad, sobre todo en lo que respecta a la edad, el género y la discapacidad. Sus ideas se exponen en las páginas que siguen.

a. Reflejar los efectos relacionados con el género de los conflictos armados en la aplicación del DIH

Pese a que el derecho internacional garantiza la igualdad de derechos para hombres y mujeres, la desigualdad de género persiste en todos los países del mundo y tiende a exacerbarse en los contextos afectados por conflictos armados. Por ejemplo, las Naciones Unidas (ONU) informan de que, en entornos humanitarios, la proporción de hogares encabezados por mujeres generalmente asciende al 33 % y que esos hogares corren mayores riesgos de malnutrición e inseguridad alimentaria⁶¹. Más en general, las investigaciones actuales indican que los efectos indirectos de los conflictos armados causan la muerte de más mujeres y niños/as que de hombres⁶².

Por lo tanto, las operaciones militares no se desarrollan "en igualdad de condiciones" para las mujeres, los hombres, las niñas y los niños diversos. Las acciones de las partes beligerantes

⁵⁸ CG IV, art. 49(4); PA I, art. 78(3). Con respecto a los niños que se hallan en territorios ocupados y cuya filiación resulte dudosa, lo que generalmente se relaciona con casos de niños no acompañados y separados, el CG IV, art. 50(4) también requiere que sean registrados por las oficinas nacionales de información.

⁵⁹ CG IV, art. 49(2); PA I, art. 78(3); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 132. V. también el art. 12(4) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), entre otros instrumentos internacionales que abordan el tema del derecho al retorno.

⁶⁰ CG IV, art. 26; PA I, art. 74; PA II, art. 4(3)(b); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 105.

⁶¹ Secretario General de la ONU, *Las mujeres, la paz y la seguridad: informe del Secretario General*, doc. de la ONU S/2021/827, 27 de septiembre de 2021, párr. 43.

⁶² S. Savell, "How death outlives war: The reverberating impact of the post-9/11 wars on human health", Watson Institute for International and Public Affairs, Brown University, 15 de mayo de 2023, p. 5:

<https://watson.brown.edu/costsofwar/files/cow/imce/papers/2023/Indirect%20Deaths.pdf>.

pueden causar daños con dimensiones de género, que derivan tanto de las diferencias entre los sexos biológicos de las personas como de los roles y responsabilidades que les asigna la sociedad. En otras palabras, la desigualdad de género sistémica da lugar a riesgos específicos, influye en el acceso a los recursos e incide en el comportamiento durante los conflictos armados. Pese a que los efectos relacionados con el género varían según el contexto y se entrecruzan con otros criterios sobre la identidad, podemos predecir algunas tendencias. Las mujeres y las niñas suelen tener menos recursos económicos para hacer frente a lesiones y daños materiales, y menos acceso a los servicios esenciales y a la representación en los órganos encargados de tomar decisiones. La discriminación por motivos de género puede afectar el trato de las personas detenidas o la prestación de asistencia de salud. Es causa de infracciones del derecho por motivos de género, incluida la violencia sexual⁶³.

Frente a estos efectos relacionados con el género, el CICR se ha comprometido a velar por que sus operaciones humanitarias sean más inclusivas y a considerar las implicaciones para la implementación y aplicación del DIH⁶⁴. Más específicamente, en su labor jurídica, el CICR ha incorporado una perspectiva de género en el enfoque que aplica a la actualización de sus comentarios de los Convenios de Ginebra⁶⁵. Una serie de informes del CICR publicados en 2022 y 2024 alientan a las partes en conflictos armados a integrar una perspectiva de género en sus interpretaciones del DIH⁶⁶. Reflejando estos acontecimientos, en esta sección se explica cómo aplicar ciertas normas del DIH para tener más en cuenta y reducir los daños causados por motivos de género en los conflictos armados. Asimismo, se presentan las recomendaciones prácticas correspondientes.

i. La perspectiva de género al servicio de las obligaciones del DIH relativas a la no discriminación y la reducción de los daños a la población civil

El DIH contiene normas que rigen el trato debido a las personas que se hallan en poder de una parte en el conflicto. Esas normas incluyen la obligación de tratarlas sin distinciones adversas, es decir, sin discriminación por motivos de sexo, género u otros criterios similares. La determinación de lo que constituye un trato no discriminatorio varía según la persona de que se trate y debe tener en cuenta los distintos riesgos que enfrenta, sean físicos o fisiológicos, o derivados de estructuras sociales, económicas, culturales y políticas de la sociedad. Es importante señalar que las disposiciones aparentemente neutras del DIH pueden requerir aplicaciones diferenciadas según el género para cumplir los requisitos relativos a la no discriminación. Por ejemplo, el artículo 27 del III Convenio de Ginebra se refiere a la provisión de vestimenta a los prisioneros de guerra sin hacer referencia explícita a su género, pero, para cumplir la obligación concomitante de no discriminación (así como las obligaciones relativas al trato humano y al respeto de sus personas), se requiere proporcionar vestimenta adaptada al género del/de la prisionero/a de guerra⁶⁷. El artículo 79 del III Convenio de Ginebra, que tampoco hace referencia al género, versa sobre la elección de los representantes de los/as prisioneros/as. Para aplicar sus disposiciones de forma no discriminatoria, la potencia detenedora puede considerar la posibilidad de introducir una representante mujer de los/as prisioneros/as (en el caso de que haya mujeres entre las

⁶³ Las infracciones por motivos de género pueden afectar a todas las personas. V. CICR y Cruz Roja Noruega, *“Nunca sucede aquí”: Violencia sexual y por motivos de género contra hombres, niños y personas LGBTIQ+ en contextos humanitarios*, 2022.

⁶⁴ La Política relativa a los programas inclusivos del CICR (2022) expone su compromiso de incorporar un análisis de género junto con otros factores de diversidad en su trabajo; su Política sobre género, diversidad e inclusión (2024) aclara y articula su apoyo a la igualdad de género.

⁶⁵ CICR, *Commentary on the Third Geneva Convention*, 2020, párrs. 24, 1682 y 2680.

⁶⁶ CICR, *International Humanitarian Law and a Gender Perspective in the Planning and Conduct of Military Operations*, CICR, Ginebra, 2024; CICR, *Gendered Impacts of Armed Conflicts and Implications for the Application of International Humanitarian Law*, CICR, Ginebra, 2022.

⁶⁷ CICR, *Commentary on the Third Geneva Convention*, 2020, párrs. 19, 1734, 1761 y 2151.

personas detenidas): “De todas formas, el/la representante debe tener en cuenta las necesidades y fomentar el bienestar de todos los prisioneros, hombres y mujeres por igual”⁶⁸.

Varias normas del DIH profundizan la puesta en práctica del requisito de no discriminación exigiendo la aplicación de un trato específico a las mujeres. Incluyen la obligación de que las mujeres combatientes sean tratadas “con todas las consideraciones” debidas a su sexo⁶⁹. Por lo tanto, las potencias detenedoras –para citar un ejemplo importante– están obligadas a velar por que los servicios de salud estén debidamente equipados para atender las necesidades de salud de las mujeres⁷⁰. Las partes en conflictos armados, incluidos los grupos armados no estatales, han implementado una serie de medidas para tomar en cuenta los riesgos diferenciados que enfrentan las mujeres en el ámbito de la detención⁷¹.

Además, el DIH exige a las partes en un conflicto armado que reduzcan los daños a la población civil de ciertas formas durante la conducción de operaciones militares. Las normas y principios pertinentes del DIH acerca de la conducción de las hostilidades son, entre otros, la distinción, la proporcionalidad y la precaución⁷². Estos principios protegen a una población civil compuesta por mujeres, hombres, niños y niñas, que experimentan en forma diferenciada los daños derivados de las hostilidades. Por consiguiente, las partes en un conflicto armado deberían incorporar un análisis de género en la planificación y conducción de las operaciones militares siempre que sea posible, a fin de reducir los daños civiles previstos.

ii. La perspectiva de género en la práctica

Incorporar una perspectiva de género en la aplicación del DIH es extremadamente difícil, debido al alto componente de género que caracteriza a las instituciones y conductas asociadas con los conflictos armados. Para muchas fuerzas armadas, el tema del género sigue siendo una cuestión lateral y polémica. El sesgo de género y los estereotipos son problemas generalizados en todo el mundo; influyen en las decisiones de las personas y contribuyen a la falta de datos⁷³. Por ende, la integración de una perspectiva de género en la aplicación del DIH en las operaciones militares puede aumentar o disminuir, lo cual depende de una serie de factores acumulativos.

Por empezar, para establecer la importancia de la perspectiva de género entre las partes interesadas internas se puede utilizar el razonamiento jurídico, estratégico y basado en la ética. Además, los niveles directivos deben comunicar su compromiso con el tema. La disciplina interna influye en la conducta externa, por lo cual los códigos de conducta apropiados y los documentos similares que configuran la cultura interna constituyen fundamentos importantes. En términos más generales, la adopción de leyes, doctrinas, políticas y procedimientos conducentes es un factor crítico para la institucionalización de una perspectiva de género en la planificación, ejecución y evaluación de las operaciones.

La integración de una perspectiva de género en las operaciones militares también obligará a subsanar las deficiencias relacionadas con el género en los datos operacionales. La cooperación cívico-militar podría ayudar, si se hace como corresponde: los militares deberían consultar a las partes interesadas y, si procede, las mujeres locales deberían participar en el diálogo si así lo desean, por ejemplo, a través de organizaciones que las agrupen. Los/as asesores/as o referentes en cuestiones de género, siempre que hayan recibido la formación adecuada y tengan la capacidad de ejercer influencia desde su lugar, pueden aportar los

⁶⁸ CICR, Commentary on the Third Geneva Convention, 2020, párr. 3468.

⁶⁹ CG I, art. 12(4); CG II, art. 12(4); CG III, art. 14(2).

⁷⁰ CICR, Commentary on the Third Geneva Convention, 2020, párrs. 1685, 2230 y 1747 (nota al pie 13).

⁷¹ CICR, *Detención por parte de grupos armados no estatales*, 2023, p. 35.

⁷² Con respecto a la aplicación de una perspectiva de género a los principios de distinción, proporcionalidad y precaución del DIH, v. CICR, *Gendered Impacts of Armed Conflict*, 2022, pp. 11–19.

⁷³ El Índice de Normas Sociales de Género del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) revela que el 91 % de los hombres y el 86 % de las mujeres exhiben al menos un prejuicio claro contra la igualdad de género: PNUD, *Tackling Social Norms: A Game Changer for Gender Inequalities*, PNUD, Nueva York, 2020, p. 8.

conocimientos especializados necesarios para que jefes militares y equipos de planificación puedan adoptar medidas concretas sobre la base de información relativa al género. Existen varios Estados que han creado esos puestos. Por último, tener en cuenta las implicaciones de la composición demográfica de cada fuerza, adaptar correctamente la logística, y obtener y asignar recursos suficientes son todas acciones que pueden contribuir a la implementación efectiva de la perspectiva de género.

En el plano de las políticas nacionales, la Agenda de las Mujeres, la Paz y la Seguridad (MPS) de la ONU sigue siendo un vector de progreso y exhorta a los Estados a respetar e implementar las normas del DIH que protegen a las mujeres y las niñas. Si bien existen intersecciones entre el DIH y la Agenda de MPS, hay margen para fortalecer esas coincidencias⁷⁴. Conforme al contexto, los recursos y las prioridades nacionales, y en consulta con la sociedad civil, los Estados, en sus políticas relativas a la Agenda de MPS, podrían asumir los siguientes compromisos, por ejemplo: interpretar el DIH con una perspectiva de género; designar asesores/as en cuestiones de género en las fuerzas armadas; incorporar disposiciones enérgicas contra la discriminación en los manuales militares; y asegurarse de que la legislación nacional refleje las obligaciones internacionales relativas a la violencia sexual⁷⁵.

En la Plataforma de Acción de Beijing, de 1995, 186 Estados acordaron que debía promoverse la integración de la perspectiva de género en las decisiones relacionadas con los conflictos armados⁷⁶. Casi treinta años más tarde, sigue siendo común escuchar que los impactos relacionados con el género son demasiado complejos o engorrosos para tomarlos en cuenta en las operaciones militares. Ante esta actitud, cabe recordar que vivimos en un mundo de avances tecnológicos asombrosos y de ingentes gastos nacionales en la esfera de la seguridad. Incluir la perspectiva de género en la implementación del DIH es una cuestión de prioridad y de asignación de recursos, no de capacidad. Sigue sin asignarse la prioridad necesaria a la reducción del impacto de género causado por los conflictos armados. Si bien hay ejemplos de buenas prácticas entre numerosas fuerzas armadas y grupos armados, la aceptación generalizada es una cuestión de voluntad política. El CICR insta a las partes en conflictos armados a tomar en serio la protección de todas las personas civiles por igual.

b. Interpretar e implementar el DIH de una forma inclusiva en cuanto a discapacidad

En 2022, la Organización Mundial de la Salud estimó que aproximadamente 1.300 millones de personas —alrededor del 16 % de la población mundial— tenían una discapacidad significativa⁷⁷. En las zonas afectadas por conflictos armados, esas cifras podrían ser incluso más elevadas, quizás entre el 18 % y el 30 %. Detrás de estas cifras, hay experiencias vividas: la falta de acceso a las alertas anticipadas, a los refugios o a las evacuaciones; el mayor riesgo de daños incidentales; familias que enfrentan el dilema insoluble de partir todos juntos, pero con lentitud y arriesgándose a sufrir un ataque debido a la presencia de un familiar con limitaciones de movilidad que no puede llevar consigo sus dispositivos de asistencia, o bien dejar atrás a su ser querido con discapacidad para salvar al resto de la familia. Las organizaciones de personas con discapacidad también han compartido otras experiencias con el CICR, tanto en forma individual como durante las consultas regionales que reunieron a estas personas con miembros de las fuerzas armadas. En un caso, el padre de un niño con

⁷⁴ Para acceder a más detalles, v. CICR, *IHL and a Gender Perspective in the Planning and Conduct of Military Operations*, 2024.

⁷⁵ CICR, *IHL and a Gender Perspective in the Planning and Conduct of Military Operations*, p. 6; v. también CICR, *Lista de verificación: Implementación nacional de las normas de derecho internacional humanitario que prohíben la violencia sexual*, CICR, Ginebra, 2020.

⁷⁶ ONU, Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, adoptadas en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, 27 de octubre de 1995, párr. 141.

⁷⁷ Organización Mundial de la salud (OMS), *Informe mundial sobre la equidad sanitaria para las personas con discapacidad*, 2022: <https://www.who.int/es/publications/i/item/9789240063624>.

discapacidad intelectual optó por evacuar a su vaca en vez de a su hijo, porque consideró que el animal era más valioso. En otros casos, las fuerzas armadas atacaron o detuvieron a personas con deficiencias psicosociales, intelectuales, auditivas o visuales porque creyeron equivocadamente que esas personas representaban una amenaza militar: cuando personas con una deficiencia psicosocial o intelectual corrieron con entusiasmo hacia las zonas de combate; cuando personas con una deficiencia auditiva no respondieron a órdenes verbales; y cuando personas con una deficiencia visual desplegaron sus bastones blancos, que los soldados tomaron por armas.

Estos riesgos específicos no se deben a la falta de normas del DIH sobre el tema. Cuando son personas civiles o personas fuera de combate, las personas con discapacidad gozan de la protección conferida por las normas generales del DIH relativa a la conducción de hostilidades (basada en los principios de distinción, proporcionalidad y precaución). Cuando se encuentran en poder de una de las partes en un conflicto armado, se benefician de las garantías fundamentales, en especial del trato humano sin distinciones adversas. Además, las personas con discapacidad tienen derecho a respeto y protección específicos en virtud del DIH. En la práctica, sin embargo, esas obligaciones no se interpretan adecuadamente o no se implementan plenamente como para resultar pertinentes y eficaces, porque no se toman suficientemente en cuenta las barreras y riesgos específicos que afrontan las personas con discapacidad.

La promoción de interpretaciones y de una implementación del DIH inclusivas en cuanto a la discapacidad forma parte de la Visión del CICR para 2030 sobre Discapacidad. El CICR también procura ser más inclusivo en cuanto a discapacidad en sus actividades de protección y asistencia y en su carácter de empleador⁷⁸. La implementación de actividades de protección en beneficio de las personas con discapacidad también es un tema destacado en la Estrategia institucional del CICR 2024-2027⁷⁹.

La complementariedad entre el DIH y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), explícitamente enunciada en el artículo 11 de la CDPD, puede ayudar a promover interpretaciones y una implementación del DIH inclusivas en cuanto a discapacidad⁸⁰. En sustancia, el modelo social y de derechos humanos sobre la discapacidad consagrado en la CDPD puede ayudar a los beligerantes a ser más inclusivos al tomar en cuenta las distintas barreras y riesgos que afrontan las diferentes personas con discapacidad. En cuanto a los procedimientos, la consideración seria de esas barreras y riesgos requiere que los Estados y las partes en los conflictos armados mantengan estrechas consultas con las personas con discapacidad y sus organizaciones representativas y recaben su participación activa en la interpretación e implementación del DIH, lo cual constituye tanto una obligación como un principio de la CDPD.

Las normas del DIH sobre las precauciones factibles en el ataque y contra los efectos de los ataques son un ámbito en el cual el conocimiento de las barreras y riesgos mencionados anteriormente puede marcar una diferencia importante para las personas civiles con discapacidad. A continuación, se presentan algunos ejemplos que ilustran esta afirmación.

El conocimiento, entre las partes en los conflictos, de que las personas con discapacidad sensorial, psicosocial o intelectual pueden no comprender o no reaccionar ante las hostilidades que tienen lugar a su alrededor como lo harían otras personas puede ayudar a evitar las interpretaciones erróneas de que esas personas constituyen objetivos lícitos. Ese

⁷⁸ V. CICR, *Vision 2030 on Disability*, CICR, Ginebra: <https://shop.icrc.org/the-icrc-s-vision-2030-on-disability-pdf-en.html>

⁷⁹ V. Estrategia del CICR para el período 2024-2027, "Orientación estratégica 1: Defender la centralidad de la protección y el papel de intermediario neutral", p. 10: file:///C:/Users/54116/Downloads/4745_003-ebook.pdf.

⁸⁰ V. además CICR, "Towards a disability-inclusive IHL: ICRC views and recommendations", blog del CICR sobre derecho y políticas humanitarias, julio de 2023: <https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2023/07/06/towards-disability-inclusive-ihl-icrc-views-recommendations/>; Informe sobre los desafíos de 2019, pp. 41–43; CICR, "How law protects persons with disabilities in armed conflict", CICR, Ginebra, 2017: <https://www.icrc.org/en/document/how-law-protects-persons-disabilities-armed-conflict>.

conocimiento podría contribuir a mejorar la implementación de la obligación de verificar que las personas que se van a atacar sean, en efecto, objetivos lícitos.

La consideración del hecho de que las personas civiles con discapacidad pueden necesitar más tiempo para alejarse de los objetivos militares puede ayudar a ajustar el momento de los ataques o demorar las operaciones militares, si es posible. Tener en cuenta esta realidad contribuye a mejorar la implementación de la obligación de seleccionar métodos de ataque que eviten o reduzcan al mínimo los daños civiles incidentales.

La eficacia de las alertas anticipadas sobre los ataques depende de que lleguen al mayor número posible de personas civiles y de que estas tengan suficiente tiempo para actuar en respuesta a las alertas. A fin de que las alertas anticipadas sean eficaces para las personas civiles con discapacidad, es necesario que las partes en los conflictos armados las comuniquen en diferentes formatos accesibles (como Braille, lenguaje de señas, mensajes de texto, con letra grande, y lenguaje simplificado). Al decidir el lapso de tiempo entre la advertencia y el ataque, los atacantes deberían tomar en cuenta el hecho de que las personas con discapacidad necesitarán más tiempo que otras para irse, acceder a los refugios o tomar otras medidas de protección.

Las evacuaciones temporales pueden ser otra precaución posible, tanto en los ataques como contra los efectos de los ataques⁸¹. Para que se beneficien plenamente de las evacuaciones, es necesario identificar a las personas con discapacidad, facilitar medios de transporte accesibles, permitir que las acompañen sus personas de apoyo y asegurar que puedan llevar consigo sus dispositivos de asistencia.

La interpretación de las obligaciones del DIH con respecto al trato humano de las personas con discapacidad que se hallen en lugares de detención o estén de otro modo bajo el control de una parte en el conflicto significaría, por ejemplo, abstenerse de destruir, dañar o incautar sus dispositivos de asistencia, o adoptar las medidas factibles para facilitar su acceso a la infraestructura o a la comunicación en los lugares de detención.

En los debates sobre el DIH celebrados en las consultas regionales ya mencionadas, participaron personas con discapacidad, y sus puntos de vista guiaron las consultas. En 2022, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, el CICR, la Alianza Internacional de la Discapacidad, el Foro Europeo de la Discapacidad y el Centro de Derecho Internacional Humanitario Diakonia organizaron conjuntamente consultas regionales sobre el fortalecimiento de la protección de las personas con discapacidad durante los conflictos armados. Las consultas produjeron una serie de recomendaciones que el entonces Relator especial de la ONU y su equipo recopilaron eficazmente⁸². En particular, según la opinión del CICR⁸³, los Estados deberían incluir a personas con discapacidad y a sus organizaciones representativas en las sesiones de formación sobre DIH y en las actividades de difusión destinadas a las fuerzas armadas. Las interpretaciones y la implementación del DIH inclusivas en cuanto a discapacidad también deberían figurar en el programa de las comisiones nacionales de DIH o entidades afines, e incorporarse en los manuales sobre el derecho de los conflictos armados. En el mejor de los casos, esas actividades eventualmente darán lugar a la incorporación de los riesgos específicos que afrontan las personas con discapacidad en la planificación militar y en la conducción de las operaciones. Además, habría que dar a conocer a los grupos armados no estatales las interpretaciones y la implementación del DIH inclusivas en cuanto a

⁸¹ V., por ejemplo, PA I, arts. 57(2)(a)(ii) y 58(a) y (c) con respecto a las obligaciones de precaución pertinentes. Una forma específica de implementar precauciones tanto en el ataque como contra los efectos de un ataque en zonas sitiadas y rodeadas, así como las protecciones específicas aplicables a los grupos de civiles previstas en el CG IV, consiste en celebrar acuerdos locales entre los beligerantes para permitir la evacuación de esos grupos de civiles, incluidas las personas con discapacidad, de conformidad con el art. 17 del CG IV.

⁸² V. Relator Especial de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, *Informe del Relator Especial sobre los derechos de las personas con discapacidad*, documento de la ONU A/77/203, 2022: <https://www.ohchr.org/es/documents/thematic-reports/a77203-report-protection-rights-persons-disabilities-context-military>.

⁸³ V. CICR, "Towards a disability-inclusive IHL: ICRC views and recommendations".

discapacidad, y estos temas deberían discutirse con ellos, como ya se ha hecho con éxito respecto de otras cuestiones, como la detención o la protección de la asistencia de salud.

IV. Equilibrar de buena fe los principios de humanidad y de necesidad militar en la conducción de hostilidades

Casi no hay palabras para describir el sufrimiento y la devastación causados por los conflictos armados contemporáneos. Arrasan ciudades enteras y dejan los hospitales en ruinas; las poblaciones civiles luchan por sobrevivir sin alimentos, agua, electricidad o asistencia de salud adecuados; y las personas sufren heridas, discapacidades permanentes, traumas graves o la muerte. Los conflictos armados también destruyen los ecosistemas y profundizan la crisis medioambiental y climática en todo el mundo, que se intensifica aceleradamente.

Los principios y normas del DIH sobre la conducción de hostilidades tienen por objeto proteger a las personas civiles y los bienes de carácter civil contra los peligros de las operaciones militares. Para hacerlo, evalúan cuidadosamente el equilibrio necesario entre el logro de un fin militar lícito y el imperativo de limitar las muertes, los sufrimientos, las lesiones y la destrucción durante un conflicto armado. Sin embargo, este marco está sometido a grandes presiones. Las interpretaciones excesivamente permisivas de las normas del DIH sobre la conducción de hostilidades pueden quebrantar este delicado equilibrio y frustrar su propósito, que es salvar vidas y resguardar a las personas civiles y los bienes de carácter civil, incluido el medio ambiente natural. Hoy, los avances logrados con grandes esfuerzos están en tela de juicio: el uso de minas antipersonal y de municiones en racimo ha aumentado de forma alarmante y lo mismo sucede con el número de víctimas. Estas armas mutilan y matan indiscriminadamente, y siguen causando enormes sufrimientos humanos largo tiempo después de finalizados los conflictos.

En este capítulo, el CICR presenta algunas de sus opiniones jurídicas acerca de cómo el cumplimiento de buena fe con las normas del DIH sobre la conducción de hostilidades puede prevenir o aliviar los daños a la población civil en la guerra urbana, proteger la asistencia vital que prestan las instalaciones de salud, prevenir crisis alimentarias extremas y proteger el medio ambiente natural. Asimismo, señala que la implementación y el respeto de los tratados relacionados con las armas puede prevenir la destrucción de vidas humanas y de los medios de subsistencia.

1) La urbanización de los conflictos armados

La guerra urbana en todo el mundo, por ejemplo, en Mariupol, Gaza y Jartum, sigue causando devastación y sufrimientos inmensos para las poblaciones civiles. Las consecuencias de la guerra urbana son acumulativas, inmediatas y de largo plazo, y generalizadas. Son la causa de innumerables muertes de personas civiles; graves sufrimientos físicos y mentales; alteraciones prolongadas de los servicios esenciales en la propia zona urbana y fuera de ella; desplazamientos masivos; brotes y propagación de enfermedades infecciosas; la reducción de los medios de subsistencia; daños al medio ambiente; y retrocesos en el desarrollo que duran décadas y hacen que muchas zonas urbanas se tornen inhabitables⁸⁴. En 2022, el Movimiento adoptó el Plan de acción del Movimiento para prevenir y responder a los efectos humanitarios de la guerra en las ciudades⁸⁵. Además, se propone emitir un *Llamamiento*

⁸⁴ V. CICR, *War in Cities: Preventing and Addressing the Humanitarian Consequences for Civilians*, CICR, Ginebra, 2023.

⁸⁵ Consejo de Delegados del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, resolución 6: *La guerra en las ciudades*, anexo: Plan de acción del Movimiento para prevenir y responder a los efectos humanitarios de la guerra en las ciudades, CD/22/R6, Ginebra, junio de 2022, pp. 7-13: https://rcrcconference.org/app/uploads/2022/06/CD22-R06-War-in-cities_22-June-2022_FINAL_ES.pdf.

solemne sobre la guerra en las ciudades en la XXXIV Conferencia Internacional⁸⁶. El CICR, el Movimiento y otras organizaciones humanitarias continúan reforzando su capacidad para prevenir y responder a las devastadoras consecuencias de la guerra en las ciudades, pero la magnitud y complejidad de las necesidades humanitarias siempre superan las capacidades técnicas, prácticas y económicas que puede reunir una respuesta humanitaria colectiva⁸⁷.

En el informe sobre los desafíos de 2019, el CICR exhortó a mejorar la protección de las personas civiles y a fortalecer el respeto del DIH en las guerras urbanas. Desde entonces, hemos visto que las cosas empeoraron mucho para las personas afectadas por la guerra urbana, los sitios y las armas que causan efectos indiscriminados al usarlas en zonas urbanas.

La protección de las personas civiles atrapadas en los enfrentamientos urbanos comienza por el cumplimiento de buena fe del DIH y eso, a su vez, empieza tiempo antes del estallido de las hostilidades. Sin embargo, las devastadoras consecuencias de la guerra en las ciudades plantean serios interrogantes sobre el modo en que las partes en esos conflictos interpretan y aplican las normas pertinentes del DIH⁸⁸. Para velar por la protección efectiva de las poblaciones civiles, las normas sobre la conducción de hostilidades establecen un equilibrio cuidadoso entre la necesidad militar y la humanidad, plasmado, por ejemplo, en el principio de proporcionalidad, que exige que el daño incidental causado a la población civil no sea excesivo en relación con la ventaja militar esperada de un ataque; el principio de precaución, que exige que las partes tengan en cuenta todas las consideraciones humanitarias y militares al adoptar todas las precauciones factibles para evitar o, al menos, reducir a un mínimo los daños a las personas civiles; y la obligación de "intentar" llegar a acuerdos locales sobre la evacuación de ciertas categorías de personas civiles de las zonas sitiadas. Las normas sobre la conducción de hostilidades no exigen "cero víctimas civiles". No obstante, el objetivo y el propósito de los principios básicos que subyacen a todas estas normas es el respeto de la población civil y de los bienes de carácter civil y su protección efectiva contra los peligros de las operaciones militares.

No obstante, el consenso en torno a este cuidadoso equilibrio corre el riesgo de quedar trastocado debido a la forma en que se conducen las hostilidades en la práctica y a ciertas interpretaciones jurídicas que procuran justificar ese comportamiento, lo que da lugar a resultados manifiestamente absurdos en vista del objetivo y el propósito de las normas. En la medida en que las partes en los conflictos armados interpretan los principios y normas del DIH con creciente elasticidad, fijan un precedente peligroso que traerá consecuencias trágicas para todos⁸⁹. Así sucede, en particular, con el constante uso de armas explosivas pesadas en zonas pobladas y con los ataques contra la infraestructura esencial que permite la provisión de servicios esenciales a la población civil.

a. Armas explosivas pesadas en zonas pobladas: la situación exige un urgente cambio de mentalidad

⁸⁶ V. Consejo de Delegados del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, *La guerra en las ciudades: Llamamiento solemne del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja*, anteproyecto de resolución, CD/24/DRX.X, abril de 2024.

⁸⁷ V. Banco Mundial, CICR y UNICEF, *Joining Forces to Combat Protracted Crises: Humanitarian and Development Support for Water and Sanitation Providers in the Middle East and North Africa*, Washington, DC, 2021: https://www.icrc.org/sites/default/files/document_new/file_list/joining_forces_to_combat_protracted_crisis.pdf; CICR, *Towards More Effective Humanitarian Operations in Urban Areas of Protracted Armed Conflicts: Lessons Learned from Applying Operational Resilience and Institutional Learning in Gaza*, CICR, Ginebra, 2022: <https://shop.icrc.org/towards-more-effective-humanitarian-operations-in-urban-areas-of-protracted-armed-conflicts-pdf-en.html>.

⁸⁸ V. Informe sobre los desafíos de 2019, pp. 16–19.

⁸⁹ M. Spoljaric, *Declaración para la primera conferencia internacional de seguimiento para examinar la aplicación de la Declaración política sobre armas explosivas en zonas pobladas, el martes 23 de abril de 2024 en Oslo (Noruega)*, CICR, abril de 2024: <https://reliefweb.int/report/world/presidenta-del-cicr-asistimos-un-fracaso-global-y-colectivo-en-la-proteccion-de-los-civiles-en-los-conflictos-armados>.

El uso de armas explosivas con área de impacto extensa (también denominadas armas explosivas "pesadas") por las partes beligerantes siguió causando devastación en las guerras urbanas⁹⁰.

En noviembre de 2022, los Estados reconocieron el vínculo entre esas armas y el mayor riesgo de daños civiles al adoptar la "Declaración política sobre el fortalecimiento de la protección de las personas civiles contra las consecuencias humanitarias derivadas del uso de armas explosivas en zonas pobladas" (en adelante, "Declaración política"). Para agosto de 2024, había sido adoptada por 87 Estados⁹¹.

La Declaración política contiene una enérgica reafirmación de las obligaciones principales establecidas en el DIH y de su relevancia con respecto al uso de armas explosivas en zonas pobladas. Más allá de esta importante reafirmación, la Declaración política reconoce que queda mucho por hacer para alcanzar la implementación universal y el respeto pleno del DIH.

El DIH no prohíbe expresamente el uso de armas explosivas pesadas en zonas pobladas pero, debido al grave riesgo de que esas armas causen efectos que superen ampliamente el objetivo militar que se persigue, es muy difícil usarlas de conformidad con normas importantes del DIH, por ejemplo, la prohibición de ataques indiscriminados y desproporcionados y la obligación de tomar todas las precauciones factibles para evitar o, al menos, reducir todo lo posible los daños civiles incidentales⁹². Debido a este riesgo y a sus devastadoras consecuencias, desde hace más de una década el Movimiento exhorta a los Estados y a las partes en conflictos armados a abstenerse de utilizar armas explosivas pesadas en zonas urbanas y otros lugares poblados. El uso de estas armas debe evitarse en zonas pobladas, a menos que se adopten medidas de mitigación suficientes para reducir su radio de impacto y el consiguiente riesgo de daños a las personas civiles.

Cabe destacar que la Declaración política establece el compromiso clave de adoptar y aplicar "una variedad de políticas y prácticas para ayudar a evitar daños a la población civil, incluso mediante la restricción o abstención, según corresponda, del uso de armas explosivas en zonas pobladas, cuando se prevea que su uso causará daños a la población civil o a los bienes de carácter civil"⁹³. El informe publicado por el CICR en 2022, *Armas explosivas con amplia área de impacto: una opción mortífera en zonas pobladas*⁹⁴, presenta una evaluación detallada del uso de estas armas desde diversos puntos de vista: humanitario, técnico, jurídico, normativo y de la práctica. Ofrece recomendaciones detalladas para las autoridades políticas y las fuerzas armadas, tanto de los Estados como de los grupos armados no estatales, sobre las medidas que pueden y deberían adoptar para limitar el uso de armas explosivas pesadas en zonas pobladas y fortalecer la protección de la población civil y de los bienes de carácter civil. Se espera que los Estados consideren útiles estas recomendaciones,

⁹⁰ Como se explica en CICR, *Armas explosivas con área de impacto extensa: una opción mortífera en zonas pobladas*, CICR, Ginebra, 2022: file:///C:/Users/54116/Downloads/4575_003-ebook.pdf, las armas explosivas pueden tener un área de impacto extensa debido al amplio radio destructivo de la munición empleada, a la falta de precisión del sistema de lanzamiento, o al lanzamiento simultáneo de múltiples municiones sobre una zona extensa. Esas armas consisten en bombas y misiles de gran tamaño; sistemas de armas de fuego indirectos, como la mayoría de los morteros, cohetes y artillería; lanzacohetes múltiples; y ciertos tipos de artefactos explosivos improvisados.

⁹¹ Declaración política sobre el fortalecimiento de la protección de las personas civiles contra las consecuencias humanitarias derivadas del uso de armas explosivas en zonas pobladas, 2022: https://cms.ewipa.org/uploads/political_declaration_on_ewipa_es_0c01d1cda4.pdf.

⁹² Para consultar un análisis más detallado, v. CICR, *El derecho internacional humanitario y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos*, CICR, Ginebra, 2011, 2015 y 2019.

⁹³ Declaración política sobre el fortalecimiento de la protección de las personas civiles contra las consecuencias humanitarias derivadas del uso de armas explosivas en zonas pobladas, parte B: Sección operativa, sección 3 (3.3), 2022: https://cms.ewipa.org/uploads/political_declaration_on_ewipa_es_0c01d1cda4.pdf.

⁹⁴ CICR, *Armas explosivas con área de impacto extensa: una opción mortífera en zonas pobladas*, CICR, Ginebra, 2022: file:///C:/Users/54116/Downloads/4575_003-ebook.pdf.

incluso cuando vayan a poner en práctica los compromisos asumidos en la Declaración política⁹⁵.

En la Declaración Política, los Estados también se comprometieron a tomar en cuenta "los efectos directos e indirectos sobre la población civil y los bienes de carácter civil que puedan razonablemente preverse durante la planificación de operaciones militares y la ejecución de ataques en zonas pobladas y, en la medida de lo posible, realizar una evaluación de daños, e identificar las lecciones aprendidas"⁹⁶. Para ayudar a los Estados a implementar este compromiso, en 2023, el CICR organizó una reunión de expertos con el fin de que intercambiaran opiniones acerca de las acciones necesarias para prevenir, mitigar y responder a los efectos indirectos causados en los servicios esenciales por el uso de armas explosivas en zonas pobladas, y formuló recomendaciones detalladas en este sentido⁹⁷.

En opinión del CICR, la Declaración política transmite el mensaje inequívoco de que los beligerantes deben cambiar su forma de planificar y conducir las hostilidades en zonas pobladas, a fin de evitar daños a las poblaciones civiles y a los bienes de carácter civil. Es crucial lograr ese cambio de mentalidad y de perspectiva.

El CICR encomia a los numerosos Gobiernos que ya han hecho suya la Declaración política y alienta encarecidamente a que todos los demás hagan lo propio sin demora. Si se implementa adecuadamente, la Declaración política puede marcar una diferencia significativa para las poblaciones civiles. Ahora, la comunidad internacional y, en particular, las autoridades políticas y militares, deben trabajar de manera conjunta para ampliar el apoyo a la Declaración política y asegurar su implementación efectiva. Es hora de transformar estos ambiciosos compromisos en medidas, políticas y buenas prácticas efectivas, que ayuden a aliviar el sufrimiento humano durante y después de los conflictos armados.

b. Protección de la infraestructura crítica que presta servicios esenciales a la población civil

En los conflictos urbanos, uno de los riesgos más graves para la vida y los medios de sustento es el deterioro de los servicios esenciales como la electricidad, la asistencia de salud, el tratamiento del agua y de las aguas residuales y la eliminación de residuos sólidos, así como de los sistemas de mercado que proporcionan alimentos y otros artículos básicos para los hogares, las telecomunicaciones, los sistemas financieros, el transporte de personas y mercancías, la educación y, en pocas palabras, todos los sistemas interconectados que las personas necesitan para vivir de manera segura en las ciudades y otros entornos poblados⁹⁸.

⁹⁵ CICR, *Armas explosivas con área de impacto extensa: una opción mortífera en zonas pobladas*, CICR, Ginebra, 2022: file:///C:/Users/54116/Downloads/4575_003-ebook.pdf. En 2021 y 2023, el CICR también publicó manuales para los jefes y comandantes militares de las fuerzas armadas estatales y de los grupos armados no estatales. Dichos manuales contienen orientaciones y recomendaciones sobre la reducción de los daños a la población civil durante la guerra urbana. V. CICR, *Reducción de los daños civiles en la guerra urbana: Manual para jefes y comandantes militares*, CICR, Ginebra, 2021: [file:///C:/Users/54116/Downloads/4569_003-ebook%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/54116/Downloads/4569_003-ebook%20(2).pdf); y CICR, *Reducción de los daños civiles en la guerra urbana: Manual para grupos armados*, CICR, Ginebra, 2023: [file:///C:/Users/54116/Downloads/4682_003-ebook%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/54116/Downloads/4682_003-ebook%20(2).pdf). V. también CICR, *Childhood in Rubble: The Humanitarian Consequences of Urban Warfare for Children*, CICR, Ginebra, 2023: <https://shop.icrc.org/childhood-in-rubble-the-humanitarian-consequences-of-urban-warfare-for-children-pdf-en.html>; CICR, *A Decade of Loss: Syria's Youth after Ten Years of Crisis*, CICR, Ginebra, 2021: https://www.icrc.org/sites/default/files/wysiwyg/Worldwide/Middle-East/syria/icrc-syria-a-decade-of-loss_en.pdf.

⁹⁶ Declaración política sobre el fortalecimiento de la protección de las personas civiles contra las consecuencias humanitarias derivadas del uso de armas explosivas en zonas pobladas, parte B: Sección operativa, sección 3 (3.4), noviembre de 2022: https://cms.ewipa.org/uploads/political_declaration_on_ewipa_es_0c01d1cda4.pdf.

⁹⁷ CICR, *Preventing and mitigating the indirect effects on essential services from the use of explosive weapons in populated areas: ICRC recommendations*, CICR, Ginebra, 2024: <https://shop.icrc.org/preventing-and-mitigating-the-indirect-effects-on-essential-services-from-the-use-of-explosive-weapons-in-populated-areas-icrc-recommendations-pdf-en.html>

⁹⁸ CICR, *Preventing and Mitigating the Indirect Effects on Essential Services from the Use of Explosive Weapons in Populated Areas: ICRC recommendations*, CICR, Ginebra, 2024: <https://shop.icrc.org/preventing-and-mitigating->

Una causa común de ese deterioro es el daño a la infraestructura crítica de la que dependen esos servicios. Como se ha explicado, ese daño a menudo se debe al uso de armas explosivas pesadas que causan daños incidentales generalizados a la infraestructura civil.

Sin embargo, a veces, la infraestructura civil es atacada en forma directa y deliberada. La infraestructura crítica también puede sufrir daños incidentales, sobre todo cuando las armas explosivas pesadas se dirigen contra objetivos situados en las cercanías de esa infraestructura. Esta cuestión viene preocupando a la comunidad internacional desde hace varios años⁹⁹.

i. Límites impuestos por la definición de "objetivo militar"

Las ciudades son, sobre todo, zonas civiles: están llenas de personas civiles y de bienes de carácter civil. La mayor parte de lo que los Estados consideran "infraestructura crítica" está compuesta por bienes de carácter civil conforme al DIH. Como tales, están protegidos contra ataques directos, represalias y daños incidentales evitables o excesivos. Se benefician de la presunción de su carácter civil¹⁰⁰. Los ataques contra esos bienes cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil también están prohibidos.

Uno de los desafíos reside en que, en algunos casos, la infraestructura crítica para la provisión de servicios esenciales es utilizada simultáneamente tanto por las personas civiles como por las fuerzas armadas de las partes en el conflicto. Así sucede, por ejemplo, con ciertas partes de la infraestructura eléctrica, los sistemas espaciales y los sistemas de comunicación, y con las "líneas de comunicación" logísticas (como carreteras, puentes, sistemas de transporte, aeropuertos, aeródromos y puertos).

Esto significa que, en ciertas circunstancias, esa infraestructura puede ser objeto de ataque. Sin embargo, el mero hecho de que la infraestructura civil o parte de ella sea utilizada por las fuerzas armadas de una parte en un conflicto armado no es suficiente, por sí solo, para que se la considere un objetivo militar conforme al DIH. Debe satisfacer la definición de "objetivo militar"¹⁰¹. Concretamente, esto significa que: (1) por su naturaleza, ubicación, finalidad (uso futuro previsto) o utilización, la infraestructura o partes de ella deben contribuir eficazmente a la acción *militar*; y (2) su destrucción total o parcial, captura o neutralización debe ofrecer una ventaja militar definida *en las circunstancias del caso*. Se deben cumplir ambos componentes de esta definición.

Al evaluar si la infraestructura civil –o, más probablemente, una parte de ella– se ha transformado en un objetivo militar, el primer componente, es decir, la contribución eficaz del bien a la acción militar del adversario, exige que haya una conexión estrecha entre el uso de esa parte de la infraestructura y las hostilidades en sí mismas. Por lo general, ese vínculo se relaciona con actividades de nivel táctico u operacional, como la provisión de electricidad por una central eléctrica al cuartel general o a los sistemas de mando, control y comunicación militares. En algunas circunstancias, existe una conexión con las actividades de nivel estratégico dirigidas a lograr efectos militares directos, por ejemplo, atacar una parte específica de la infraestructura energética para anular las capacidades de defensa aérea del adversario, o afectar la producción de material de guerra.

Con respecto al segundo componente, debe haber una ventaja concreta y perceptible para las fuerzas armadas que se proponen atacar esa parte de la infraestructura en las circunstancias del caso, y no una ventaja hipotética en algún momento futuro. En otras palabras, la clasificación amplia o anticipatoria como objetivo militar de la totalidad del sistema

[the-indirect-effects-on-essential-services-from-the-use-of-explosive-weapons-in-populated-areas-icrc-recommendations-pdf-en.html](#)

⁹⁹ V., por ejemplo, Consejo de Seguridad de la ONU, resolución 2573, S/RES/2573 (2021), 27 de abril de 2021.

¹⁰⁰ PA I, [art. 48](#) y [art. 52](#); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, [norma 8](#) y [norma 147](#).

¹⁰¹ PA I, [art. 52](#); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, [norma 8](#).

de transporte, de la red eléctrica o de la red de comunicaciones bajo el control de un adversario es incompatible con el DIH. Sería contraria al requisito jurídico de tomar todas las precauciones factibles para verificar la naturaleza de un blanco potencial; y los ataques basados en una clasificación tan amplia probablemente violarían el principio de distinción.

En muchos casos, se han lanzado ataques contra la infraestructura civil, no para deteriorar las capacidades militares de un adversario, sino por motivos políticos o económicos. Forzar a un adversario a sentarse a la mesa de negociación, influenciar la voluntad de la población, intimidar a los dirigentes políticos o deteriorar la capacidad económica de un adversario no son consideraciones pertinentes a la hora de evaluar si un bien es un objetivo militar conforme al DIH, incluso en el caso de bienes que contribuyen a la capacidad de sostenimiento de la guerra de un adversario. A menos que la operación se dirija contra un objetivo que de antemano sea un objetivo militar, el DIH prohíbe los ataques basados en esas consideraciones.

No se puede dejar de recalcar la importancia de la definición de objetivo militar y las restricciones que impone, tanto para la protección de la infraestructura crítica como, más en general, para la protección de la población. Las interpretaciones de este concepto que exceden su significado común y que contrarían su objetivo y su propósito de proteger a las personas civiles contra los peligros derivados de las operaciones militares menoscaban todo el marco protector establecido por las normas que rigen la conducción de hostilidades.

- ii. *¿Se puede atacar la infraestructura civil meramente porque reúne las condiciones para ser considerada un objetivo militar? Límites impuestos por otras normas relativas a la conducción de hostilidades*

Cuando la infraestructura crítica o parte de ella se utiliza de un modo que corresponde a la definición de "objetivo militar" establecida en el DIH, se transforma en un objetivo militar. Sin embargo, esto no implica una autorización irrestricta para atacarla.

De hecho, siguen rigiendo todas las normas del DIH que protegen a la población civil contra los efectos de las hostilidades. Cabe destacar que esa protección incluye las prohibiciones de efectuar ataques indiscriminados y desproporcionados, así como las normas sobre precauciones en el ataque y precauciones contra los efectos de los ataques.

Con respecto a los principios de proporcionalidad y de precaución, una cuestión importante se relaciona con el tipo de daño civil incidental que se debe tener en cuenta al planificar y decidir un ataque contra una parte de la infraestructura crítica que se ha transformado en un objetivo militar. Como se explica en el informe sobre los desafíos de 2019, el daño civil incidental no se limita al daño o destrucción inmediatos de bienes de carácter civil o a las lesiones y muertes causadas a las personas civiles. Incluye todos los daños civiles indirectos o "en cascada" razonablemente previsibles derivados de la destrucción o del daño (incluida la pérdida de funcionalidad) de los bienes atacados. Hoy en día, muchos de esos efectos indirectos o en cascada están bien documentados y son totalmente previsibles¹⁰².

Por otra parte, el DIH confiere una protección específica y mayor a ciertos tipos de infraestructura crítica, en particular a los hospitales y otras instalaciones sanitarias y a los transportes sanitarios¹⁰³, así como a los bienes indispensables para la supervivencia de la

¹⁰² Para acceder a más información sobre lo que constituye un daño civil incidental relevante a los efectos de la proporcionalidad y de la precaución en el ataque y en qué casos los efectos incidentales son razonablemente previsibles, v. Informe sobre los desafíos de 2019, capítulo 2.

CICR, *Armas explosivas con área de impacto extensa: una opción mortífera en zonas pobladas*, CICR, Ginebra, 2022, pp. : file:///C:/Users/54116/Downloads/4575_003-ebook.pdf.

¹⁰³ Unidades sanitarias (CG I, art. 19; CG II, art. 22; CG IV, art. 18; PA I, art. 12; PA II, art. 11; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 28; transportes sanitarios (CG I, art. 35; CG II, arts. 38 y 39; PA I, arts. 21 –31; PA II, art. 11; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, normas 29 y 119); para más detalles, v. CICR, *La protección de los hospitales durante conflictos armados: qué dispone el derecho*, CICR, noviembre de 2023: <https://www.icrc.org/es/document/la-proteccion-de-los-hospitales-durante-conflictos-armados-que-dispone-el->

población civil (véase la sección IV.3) b)¹⁰⁴; a las obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas (las presas, los diques y las centrales nucleares de energía eléctrica)¹⁰⁵; a los bienes culturales¹⁰⁶; y al medio ambiente natural (véase la sección IV. 4) d.).¹⁰⁷ Si bien cada régimen de protección específico es diferente, todos suelen establecer prohibiciones adicionales contra el ataque a esos bienes, incluso en situaciones en las cuales satisfacerían de otro modo la definición de "objetivo militar": el requisito de adoptar precauciones más estrictas antes de atacarlos, o la protección específica contra operaciones que no constituyan ataques.

A la hora de planificar y decidir ataques contra la infraestructura crítica o parte de ella que es utilizada simultáneamente por las fuerzas militares y la población civil, las decisiones sobre la selección de objetivos, la proporcionalidad y la precaución en el ataque deben basarse en evaluaciones de inteligencia multidisciplinarias y sólidas que, entre otras cosas, definan en forma integral no solamente los efectos previsibles de la alteración de los sistemas en las capacidades militares del adversario, sino también las posibles consecuencias para la prestación de servicios esenciales a la población civil. Si bien en ocasiones, obtener este tipo de información puede ser difícil, esa dificultad no anula el requisito jurídico de adoptar todas las medidas factibles para obtenerlas antes de un ataque.

2) Protección de las instalaciones sanitarias

Los hospitales y otras instalaciones sanitarias cumplen una función vital para las personas heridas y enfermas, sean amigas o enemigas. Las instalaciones de salud deben constituir refugios contra los enfrentamientos. Es por eso que el primer tratado de DIH ya incluía normas sobre la protección específica de las instalaciones sanitarias. Esas normas fueron codificadas de manera integral en los Convenios de Ginebra de 1949 y en posteriores tratados de DIH, y forman parte del DIH consuetudinario¹⁰⁸. Las instalaciones sanitarias se deben respetar y proteger en todas las circunstancias. Por ello, gozan de protección específica contra los ataques y otras operaciones militares que interfieren en su funcionamiento, por ejemplo, cuando se ejecutan operaciones de búsqueda o de incautación, o cuando se hace uso indebido de una instalación sanitaria para fines militares. La protección específica también significa que se debe implementar una salvaguarda particular, esto es, dar una advertencia, antes de que pueda emprenderse un ataque u otra operación militar en respuesta a la pérdida de esa protección.

Conforme al DIH, la protección específica de las instalaciones sanitarias es la norma general, y la pérdida de esa protección, la excepción. Esa protección se puede perder únicamente si se cumplen ciertas condiciones, las cuales deben satisfacerse de forma acumulativa. La

derecho: CICR, *Respetar y proteger la asistencia de salud en conflictos armados y en situaciones que no están regidas por el derecho internacional humanitario - Ficha técnica*, CICR, Ginebra, abril de 2021: https://www.icrc.org/sites/default/files/document/file_list/respetar-y-protoger-la-asistencia-de-salud-en-conflictos-armados-y-en-situaciones-que-no-estan-regidas-por-el-derecho-internacional-humanitario-ficha-tecnica.pdf; CICR, *Proteger la asistencia de salud: guía para las fuerzas armadas*, CICR, Ginebra, noviembre de 2020: file:///C:/Users/54116/Downloads/4504_003-ebook.pdf

¹⁰⁴ PA I, [art. 54](#); PA II, [art. 14](#); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, [norma 54](#); para más detalles, v. CICR, *Starvation, Hunger and Famine in Armed Conflict: An Overview of Relevant Provisions of International Humanitarian Law*, CICR, Ginebra, 2022: <https://shop.icrc.org/starvation-hunger-and-famine-in-armed-conflict-pdf-en.html>

¹⁰⁵ PA I, [art. 56](#); PA II, [art. 15](#); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, [norma 42](#).

¹⁰⁶ CICR, 1954 Convention on the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and Its Protocols, CICR, Ginebra, 2021: <https://www.icrc.org/en/document/1954-convention-protection-cultural-property-event-armed-conflict-and-its-protocols-0>.

¹⁰⁷ PA I, arts. [35\(3\)](#) y [55\(1\)](#); CICR, Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, [norma 44](#) y [norma 45](#); para más detalles, v. CICR, *Directrices sobre la protección del medio ambiente natural en conflictos armados: Normas y recomendaciones relativas a la protección del medio ambiente natural según el derecho internacional humanitario, con comentarios*, CICR, Ginebra, 2020 (en adelante, *Directrices del CICR sobre el medio ambiente*): file:///C:/Users/54116/Downloads/4382_003-ebook.pdf.

¹⁰⁸ V., en especial, CG I, arts. 19, 21 y 22; CG IV, arts. 18 y 19; PA I, arts. 12 y 13; PA II, art. 11; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 28.

primera condición es que una instalación se utilice para cometer un acto perjudicial para el enemigo, fuera de sus deberes humanitarios; la segunda es que se desestime una intimación que haya fijado un plazo razonable para cesar esos actos. Al asegurar que las partes dispongan de tiempo para remediar la situación, la intimación constituye una salvaguarda adicional para reducir la probabilidad de ataques contra las instalaciones sanitarias y de otras interferencias militares con su funcionamiento. Además, incluso en el caso de un ataque o de otra operación militar ejecutada después de que la intimación no haya surtido efectos, las personas heridas y enfermas, así como el personal de salud que no participa en la comisión de actos perjudiciales para el enemigo, siguen gozando de protección específica. También siguen protegidos los bienes sanitarios situados dentro del hospital que no se estén utilizando para cometer actos perjudiciales para el enemigo.

Pese a la protección específica, resulta alarmante la frecuencia con que los hospitales son objeto de ataques o de ingresos armados acompañados de amenazas contra el personal de salud, y son indebidamente utilizados con fines militares. Esos actos no solo causan muertes y, a veces, lesiones adicionales a los heridos y enfermos o al personal de salud, además de obstruir la atención de los pacientes dentro de los hospitales; también ocasionan daños indirectos y acumulativos, porque los hospitales dejan de funcionar para poblaciones enteras, el personal de salud deja de estar disponible, y los sistemas de salud frágiles quedan más debilitados aún.

a. Actos perjudiciales para el enemigo y sus consecuencias

El CICR ha abordado con anterioridad la noción de "actos perjudiciales para el enemigo" y las consecuencias jurídicas que derivan de esos actos¹⁰⁹. Cuando las instalaciones sanitarias se usan para interferir directa o indirectamente en operaciones militares y así causar daños al enemigo, la lógica de su protección específica en virtud del DIH queda anulada. Esos actos ponen en peligro a los heridos y enfermos que se hallan en la instalación o siembran desconfianza. El DIH no contiene una prohibición general de utilizar las instalaciones sanitarias para fines militares pero, según las circunstancias, esos actos pueden constituir violaciones específicas del DIH, por ejemplo, la violación de la obligación de respetar y proteger las instalaciones sanitarias; de las precauciones pasivas; de la prohibición de usar escudos humanos o utilizar las instalaciones sanitarias como escudo para proteger objetivos militares de los ataques; de la prohibición de utilizar indebidamente emblemas en lugares donde las instalaciones sanitarias exhiben la cruz roja, la media luna roja o el cristal rojo; y de la prohibición de la perfidia.

El DIH no define los "actos perjudiciales para el enemigo" ni las consecuencias de esos actos. Señala algunos actos que expresamente reconoce como *no* perjudiciales para el enemigo, como llevar o usar armas ligeras individuales para defensa propia o para defender a los heridos y enfermos; el uso de personal armado para custodiar una instalación sanitaria; o la presencia, en una instalación sanitaria, de combatientes enfermos o heridos que han dejado de participar en las hostilidades¹¹⁰. Los actos que los Estados han reconocido como actos perjudiciales para el enemigo son, entre otros, el uso de un hospital como base para lanzar un ataque, como puesto de observación, como depósito de armas, como centro de mando y control, y como refugio para combatientes en buen estado de salud.

Una pregunta fundamental que permite determinar la respuesta a la pérdida de protección de una instalación sanitaria es si los actos perjudiciales para el enemigo transforman la instalación sanitaria en un objetivo militar. Con anterioridad, el CICR ha expresado la opinión de que la pérdida de la protección específica de una instalación sanitaria en el caso de actos perjudiciales para el enemigo no necesariamente permite que se ataque esa instalación. Que

¹⁰⁹ V., por ejemplo, *El derecho internacional humanitario y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos*, CICR, Ginebra, 2015 (en adelante, Informe sobre los desafíos de 2015) pp. 31–32; CICR, Comentario del Primer Convenio de Ginebra, 2016, sobre el art. 21, párrs. 1837–1859.

¹¹⁰ CG I, art. 22; PA I, art. 13.

una instalación sanitaria pueda ser objeto de ataque depende del cumplimiento de ambos criterios acumulativos para clasificarla como objetivo militar¹¹¹. Si esos criterios no se cumplen, las partes tendrían que adoptar medidas que no sean ataques contra la propia instalación, por ejemplo, su incautación.

Las circunstancias actuales crean un entorno en el cual las denuncias de los atacantes sobre la comisión de esos actos son fáciles de hacer y difíciles de refutar, porque esas denuncias rara vez vienen acompañadas de información sobre el modo en que se verificó la existencia de un acto perjudicial para el enemigo y si se determinó de buena fe el estatuto de la instalación como objetivo militar. Además, subraya la importancia de no utilizar las instalaciones sanitarias con fines militares, para evitar la posibilidad de que pierdan su protección.

b. El requisito de la intimación

Los ataques u otras operaciones militares contra instalaciones sanitarias que estén siendo usadas para cometer actos perjudiciales para el enemigo deben ir precedidos por una intimación. La emisión de esa intimación es distinta de la indicada en el principio de precaución que protege contra los ataques a las personas civiles y a los bienes de carácter civil: la intimación que se debe dar antes de lanzar una operación militar contra un hospital no está alcanzada por la salvedad de "a menos que las circunstancias lo impidan". Cuando proceda, antes de emprender cualquier acción, la intimación debe acompañarse de un plazo razonable que debe haber sido desestimado.

El requisito específico de dar una intimación a las instalaciones sanitarias proporciona una salvaguarda, especialmente contra ataques basados en información insuficientemente fundamentada. El propósito de la intimación no es solamente permitir que quienes están cometiendo un acto perjudicial para el enemigo dejen de hacerlo o —si deciden lo contrario— permitir, en última instancia, la evacuación en forma segura de los heridos y los enfermos. Otro propósito de la intimación es ofrecer a las personas a cargo de una instalación sanitaria la oportunidad de responder a la denuncia de que se están cometiendo actos perjudiciales para el enemigo y presentar pruebas en contrario, si pueden¹¹². En algunos casos, la intimación también puede servir para fundamentar una solicitud del personal del hospital a las autoridades militares en el sentido de que retiren un objetivo militar o cesen en el uso militar de la instalación sanitaria.

La obligación de dar intimación debería, por ende, lograr que los ataques contra las instalaciones sanitarias sean aún más excepcionales. Cuando la intimación es atendida, o cuando se aclara que las suposiciones del atacante eran erróneas, no se puede lanzar el ataque.

Pese al rigor de esta obligación, actualmente no está claro si las partes en los conflictos armados emiten tales intimaciones de manera sistemática. Tampoco está claro si cumplen los requisitos relativos a la especificidad y cómo lo hacen; no hay suficiente información sobre el modo en que las partes en conflicto adaptan el formato de las intimaciones para que sean accesibles, ni sobre los parámetros que definen el momento y el plazo otorgado para poner fin a los actos perjudiciales para el enemigo. Sería sumamente conveniente esclarecer en mayor medida la implementación práctica de este requisito y lo que se necesita para lograr que las intimaciones cumplan su finalidad.

¹¹¹ V. Informe sobre los desafíos de 2015, p. 39; CICR, Comentario del Primer Convenio de Ginebra, 2016, párr. 1847. Para consultar un análisis de los desafíos que presenta la interpretación de la noción de "objetivo militar", v. sección IV. 1) b. i. de este informe.

¹¹² CICR, *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949*, vol. 1: *Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*, CICR, Ginebra, 1952, p. 202; y J.S. Pictet (ed.), *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949*, vol. 4: *Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War*, CICR, Ginebra, 1958, p. 155.

c. Otras limitaciones a los ataques contra instalaciones sanitarias que han perdido su protección

Incluso cuando se puede justificar la respuesta más extrema, es decir, un ataque contra una instalación sanitaria que ha perdido su protección específica, esa respuesta está sujeta a otras restricciones. En primer lugar, cuando el predio de un hospital contiene varios edificios, únicamente puede considerarse un objetivo militar en condiciones de ser atacado el edificio específico —o las partes separables de este— desde el cual se comete un acto perjudicial para el enemigo, a condición de que ese edificio también satisfaga los dos criterios de la definición de objetivo militar conforme al DIH. En segundo lugar, deben tomarse debidamente en cuenta las consecuencias del ataque para los heridos y enfermos y para el personal de salud que no participa en la comisión de actos perjudiciales para el enemigo, conforme a las obligaciones de respetar y proteger a los heridos y enfermos y al personal de salud, así como los principios de proporcionalidad y precaución establecidos por las normas generales del DIH relativas a la conducción de hostilidades¹¹³. El cumplimiento de estas normas sigue siendo crucial en este contexto, porque incluso si la intimación permitiese la evacuación en forma segura de algunas personas heridas y enfermas antes de un ataque, no siempre será posible llevarla a cabo en todos los casos, ya que algunas personas pueden no estar en condiciones de ser trasladadas a otro lugar. Debe presuponerse que las personas heridas y enfermas y el personal de salud permanecerán en un hospital que ha perdido su protección.

Es de preverse que un ataque contra un hospital tenga consecuencias graves, por ejemplo, lesiones o muertes entre el personal de salud o la destrucción de componentes vitales del hospital, como las unidades de cuidado intensivo, o de equipos médicos del hospital, con efectos devastadores para la atención de salud vital de las personas heridas y enfermas. Las consecuencias indirectas y acumulativas de esos ataques también son bien conocidas: los hospitales pueden dejar de funcionar y de cumplir su función vital para poblaciones enteras, y el personal de salud puede abandonar el lugar o dejar de estar disponible para prestar sus servicios. Por lo tanto, al aplicar el principio de proporcionalidad, se debe sopesar cuidadosamente la ventaja militar concreta y directa que se espera de un ataque contra instalaciones sanitarias que han perdido su protección, en comparación con el grave daño incidental previsible; esto también debe incluir los efectos en cascada previsibles.

La parte atacante también sigue obligada a tomar precauciones en el ataque. En particular, debe hacer todo lo posible para evitar o, en todo caso, reducir el daño a los pacientes y al personal de salud y a los equipos médicos. Tras consultar a diferentes fuerzas armadas, el CICR recomendó una serie de medidas para reforzar las precauciones destinadas a reducir los efectos directos e indirectos de los ataques contra la asistencia de salud. Entre esas medidas se cuentan las siguientes: preparar un plan de contingencia para hacer frente a la interrupción prevista en la prestación de servicios de salud y restablecer la prestación total de los servicios cuanto antes; adoptar medidas para facilitar la evacuación de los pacientes y del personal de salud a fin de preservar la continuidad de la atención; detener el ataque si la instalación deja de cumplir las condiciones para la pérdida de protección (por ejemplo, si los combatientes han salido de la instalación de salud); o, después del ataque, facilitar o aplicar medidas para el rápido restablecimiento de la prestación de servicios de asistencia de salud (por ejemplo, la provisión de apoyo médico militar para una instalación sanitaria civil)¹¹⁴.

No está claro si actualmente las partes en conflictos armados toman en cuenta las devastadoras consecuencias de los ataques contra los hospitales, y cómo lo hacen. Se debe hacer mucho más para acortar la brecha entre el derecho y las buenas intenciones declaradas por los Estados —incluso actuando al máximo nivel, como deberían hacerlo las partes en los

¹¹³ Esto se aplica a las personas heridas y enfermas y al personal de salud, ya sea civil o militar. Para acceder a más detalles sobre el alcance de la protección específica del personal de salud, así como sobre la cuestión del alcance de la noción de actos perjudiciales contra el enemigo en comparación con la noción de la participación directa en las hostilidades, v., por ejemplo, Informe sobre los desafíos de 2015, pp. 39-43.

¹¹⁴ V. CICR, *Proteger la asistencia de salud: guía para las fuerzas armadas*, CICR, Ginebra, 2020, p. 42 y 49.

Convenios de Ginebra de 1949, y adoptando la resolución 2286 del Consejo de Seguridad de la ONU, de 2016— y para encarar la cruda realidad del alarmante número de muertes entre las personas heridas y enfermas y el personal de salud, así como la destrucción y el deterioro de las instalaciones sanitarias. Los Estados y las partes armadas no estatales en los conflictos armados deben hacer más para respetar la letra y el espíritu de las normas sobre la protección específica de las instalaciones sanitarias contra los ataques, los ingresos de personal armado y el uso indebido de esas instalaciones para fines militares.

3) Seguridad alimentaria

En 2023, la inseguridad alimentaria aguda afectó a unos 282 millones de personas en el mundo, debido a los impactos mutuamente potenciados de los conflictos armados, los fenómenos meteorológicos extremos, las crisis económicas y las perturbaciones de los mercados. Los conflictos y la inseguridad fueron las causas principales del hambre sufrida por 135 millones de personas y representaron un factor de peso que afectó a millones más¹¹⁵.

Muy a menudo, los Estados reaccionan frente al impacto de los conflictos en la seguridad alimentaria solo después de que una situación ya evolucionó para transformarse en una crisis alimentaria aguda, acotando el enfoque a la cuestión del acceso de la asistencia humanitaria. El respeto de la gama completa de las normas del DIH que se describen a continuación, ejercido desde el inicio de un conflicto, puede ayudar a prevenir de manera temprana que las situaciones desemboquen en crisis alimentarias extremas¹¹⁶.

a. La prohibición de hacer padecer hambre a la población civil como método de guerra

El DIH prohíbe hacer padecer hambre a las personas civiles como método de guerra. *Hambre* significa la privación de alimentos, de agua o de otros elementos necesarios para la supervivencia. La privación no necesita ser tan grave como para causar la muerte; es suficiente con que cause sufrimiento.

Utilizar el hambre como método de guerra significa provocarla intencionalmente. Un ejemplo destacado es la privación de alimentos y agua durante los asedios¹¹⁷. Otro es la destrucción de alimentos y reservas de agua, y de los medios para producirlos y distribuirlos, con el fin de privar de esos bienes, por su valor como medios para asegurar la subsistencia, a la parte adversa. Para concluir que una parte recurre al hambre como método de guerra no es necesario esperar hasta que la población civil realmente padezca hambre.

La prohibición se relaciona con hacer padecer hambre a las *poblaciones civiles*. No hace referencia al hecho de hacer padecer hambre a las *fuerzas armadas*. Sin embargo, eso no significa que la prohibición se aplique únicamente a los actos realizados con el *propósito específico* de hacer padecer hambre a las personas civiles. Como mínimo, el uso *indiscriminado* del hambre como método de guerra también está prohibido, por ejemplo, cuando la privación de alimentos, agua u otros elementos necesarios para la supervivencia no puede dirigirse o no está dirigida *exclusivamente* a las fuerzas armadas. Por ejemplo, la parte asediante no podría justificar el hecho de hacer padecer hambre a la población civil en forma masiva alegando que su propósito específico era solamente hacer padecer hambre a los combatientes enemigos que también se encontraban en la zona. Además, tanto la parte asediante como la asediada deben permitir que las personas civiles salgan de la zona y deben

¹¹⁵ Food Security Information Network and Global Network against Food Crises, *2024 Global Report on Food Crises*, GNAFC/FSIN, Rome, 2024, pp. 11–13: www.fsinplatform.org/grfc2024.

¹¹⁶ V. también las resoluciones 2417 (2018) y 2573 (2021) del Consejo de Seguridad de la ONU.

¹¹⁷ Para acceder a un examen más detallado de la protección de la población civil durante los sitios, v. Informe sobre los desafíos de 2019, pp. 22-25.

seguir cumpliendo las normas del DIH sobre la ayuda humanitaria y la conducción de hostilidades, incluso en relación con los civiles que permanecen en la zona¹¹⁸.

Ninguna parte del sentido corriente del texto de la prohibición indica la intención de permitir el uso indiscriminado del hambre como método de guerra¹¹⁹. Además, esa interpretación no guardaría coherencia con las intenciones reflejadas en el corolario de la norma sobre los "objetos indispensables", contenidas en los artículos 54(2) y (3) del Protocolo adicional I, que se explican a continuación. En primer lugar, el artículo 54(2) se refiere explícitamente a "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*" [cursiva añadida]. En segundo lugar, la excepción contenida en el artículo 54(3)(b), cuando un bien se utiliza en apoyo directo de una acción militar, está sujeta a la disposición preponderante de que "en ningún caso se tomen contra tales bienes medidas cuyo resultado previsible sea dejar tan desprovista de víveres o de agua a la población civil que ésta se vea reducida a padecer hambre u obligada a desplazarse".

La referencia a hacer pasar hambre *como método de guerra* no abarca todos los casos de hambre causados por la guerra. Por ejemplo, el hambre causada por una perturbación general de los sistemas de transporte como consecuencia incidental del conflicto armado no estaría necesariamente comprendida en la prohibición, a menos que una parte pretendiese causar hambre mediante esa acción. Sin embargo, aun así, los actos que podrían causar hambre pero que no se pueden describir como hacer pasar hambre como "método de guerra" podrían estar prohibidos por otras normas del DIH.

b. Bienes indispensables para la supervivencia de la población civil

El DIH confiere una protección especial a los "bienes indispensables para la supervivencia de la población civil, tales como 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"¹²⁰. Los tipos de bienes comprendidos en esta norma no se limitan a estos ejemplos. Por ejemplo, según las circunstancias, también podrían incluir las viviendas, la vestimenta o el combustible, así como ciertos tipos de energía o de infraestructura de comunicaciones de los que dependen los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil¹²¹.

Se prohíbe atacar, destruir, sustraer o inutilizar esos bienes. Estos términos pretendían abarcar todos los medios posibles, incluido el uso de productos químicos para contaminar los reservorios de agua o desfoliar los cultivos¹²². Las operaciones cibernéticas también están incluidas en esta prohibición. Pese a que un posible daño o un efecto que desactive la funcionalidad pueda eventualmente repararse o revertirse, ese daño o efecto siguen comprendidos en el alcance de la prohibición.

Las excepciones a la prohibición se aplican cuando los bienes se usan únicamente para la subsistencia de los miembros de las fuerzas armadas o en apoyo directo de una acción militar (por ejemplo, para proporcionar cobertura)¹²³. Sin embargo, incluso en estas circunstancias, "en ningún caso se tomarán contra tales bienes medidas cuyo resultado previsible sea dejar

¹¹⁸ V. Informe sobre los desafíos de 2019, pp. 22-25; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, comentario de la norma 53. Además de las personas civiles, las partes también tienen obligaciones con respecto a los heridos y enfermos y otras personas fuera de combate.

¹¹⁹ V. PA I, art. 54(1); PA II, art. 14; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 53.

¹²⁰ V. PA I, art. 54(2); PA II, art. 14; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 54.

¹²¹ V., por ejemplo, la norma 141, párrs. 5–6, en Michael N. Schmitt (ed.), *Tallinn Manual 2.0 on the International Law Applicable to Cyber Operations*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017.

¹²² CICR, *Commentary on the Additional Protocols*, 1987, párrs. 2101 y 4801.

¹²³ V. PA I, art. 54(3); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, explicación de la norma 54.

tan desprovista de víveres o de agua a la población civil que ésta se vea reducida a padecer hambre u obligada a desplazarse"¹²⁴.

Algunos Estados insisten en que esta prohibición se aplica únicamente a actos ejecutados con fines específicos. No obstante, incluso con una interpretación tan restringida, como ya se ha dicho, el artículo 54(2) del Protocolo adicional I incluye explícitamente el propósito de privar de esos bienes, por su valor como medios para asegurar la subsistencia, "a la parte adversa", no solamente a la población civil¹²⁵. Sea como sea, el estudio del CICR sobre el DIH consuetudinario no formuló la norma pertinente para incluir el requisito del propósito y comenta que, con respecto a los conflictos armados internacionales, en la mayoría de los manuales militares "no se expresa esa condición y se prohíben los ataques contra bienes indispensables para la supervivencia de la población civil como tales"¹²⁶. En opinión del CICR, como mínimo, para que la norma se cumpla plenamente y surta el efecto protector previsto, es esencial que en ningún caso se tomen contra los "bienes indispensables" medidas –sea cual fuere su fin– "cuyo resultado previsible sea dejar tan desprovista de víveres o de agua a la población civil que ésta se vea reducida a padecer hambre u obligada a desplazarse"¹²⁷.

c. Otras normas pertinentes

Otras obligaciones del DIH también se relacionan con la seguridad alimentaria¹²⁸. Por ejemplo, las partes tienen la obligación de asegurar la provisión de suministros esenciales para la supervivencia de la población civil bajo su control, incluidos los alimentos y el agua¹²⁹. Las partes y otros Estados también tienen obligaciones relacionadas con permitir y facilitar la asistencia humanitaria, a reserva de su derecho de control¹³⁰.

Asimismo, las normas del DIH sobre distinción, proporcionalidad y precaución en el ataque confieren una protección general a los bienes civiles, con inclusión de la infraestructura de transporte civil, los mercados y otros bienes civiles que contribuyen indirectamente al suministro de alimentos para la población civil, aunque no necesariamente constituyan bienes indispensables para la supervivencia de la población civil.

El DIH también prohíbe o reglamenta el uso de ciertas armas que causan impactos amplios y duraderos en la seguridad alimentaria, como las minas terrestres y las municiones en racimo. Asimismo, prevé la protección del medio ambiente natural. Las obras e instalaciones que

¹²⁴ V. PA I, art. 54(3) (b); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 54.

¹²⁵ El PA I, art. 54(2) se refiere a "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". El PA II, art. 14, incluye la frase "con ese fin", refiriéndose a la mención de "hacer padecer hambre a las personas civiles como método de combate" que figura en la oración anterior.

¹²⁶ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, explicación de la norma 54. El comentario no hace referencia al requisito del propósito para la aplicación de la norma en los conflictos armados no internacionales.

¹²⁷ V. PA I, art. 54(3)(b). V. también Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, explicación de la norma 54.

¹²⁸ Para obtener más detalles, v. CICR, *Starvation, Hunger and Famine in Armed Conflict*, CICR, Ginebra, 2022: <https://shop.icrc.org/starvation-hunger-and-famine-in-armed-conflict-pdf-en.html>.

¹²⁹ V., por ejemplo, CG IV, arts. 39(2), 55(1) y 89; PA I, art. 69(1). Las normas del DIH que abordan situaciones y poblaciones específicas en este sentido están reforzadas por obligaciones más amplias, incluso en virtud de otros órganos de derecho internacional: v. CICR, *Starvation, Hunger and Famine in Armed Conflict*, CICR, Ginebra, 2022, p.4: <https://shop.icrc.org/starvation-hunger-and-famine-in-armed-conflict-pdf-en.html>.

¹³⁰ V., por ejemplo, Informe sobre los desafíos de 2015, pp. 34–39; CICR, Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 55; CICR, *Commentary on the Third Geneva Convention*, 2020, comentarios sobre los artículos comunes 3(2) y 9/9/9/10, párrs. 866–879 y 1348–1363; CG IV, arts. 23 y 59; PA I, arts. 69 y 70; PA II, art. 18. Con respecto al vínculo entre la obligación de permitir y facilitar la asistencia y la prohibición de hacer padecer hambre a las personas civiles como método de guerra, v. CICR, *Commentary on the Additional Protocols*, 1987, párr. 2805 y párr. 4885; y el Estatuto de Roma de la CPI, art. 8(2)(b)(xxv), sobre el crimen de guerra de "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*" [cursiva añadida].

contienen fuerzas peligrosas, a saber las presas, los diques y las centrales nucleares de energía eléctrica, también son objeto de protección especial. También son pertinentes las normas sobre los bloqueos marítimos y sobre el pillaje y otros actos relacionados con la propiedad pública y privada.

Las hostilidades libradas en forma intensa y constante podrían imposibilitar la provisión de asistencia humanitaria adecuada por períodos de tiempo prolongados. Las partes deben velar por que la forma en que conducen las hostilidades sea compatible con sus obligaciones de proveer alimentos, agua y otros bienes esenciales a las poblaciones bajo su control, y permitir y facilitar la asistencia humanitaria. Por ejemplo, en situaciones de ocupación, la potencia ocupante debe proporcionar, en la plena medida de sus recursos, alimentos e insumos médicos a la población, incluso importando víveres, medicamentos y otros artículos cuando los recursos del territorio ocupado sean inadecuados¹³¹. Cuando la población de un territorio ocupado o parte de la misma esté insuficientemente abastecida, la Potencia ocupante aceptará las acciones de socorro en favor de dicha población, "facilitándolas en toda la medida de sus medios"¹³², lo cual, en algunas circunstancias, podría requerir ajustar sus operaciones militares. En situaciones distintas de la ocupación, rige una obligación similar¹³³. Para evitar interferir con una operación militar en curso o inminente, se podría, en circunstancias excepcionales, justificar el hecho de reglamentar —pero no prohibir— el acceso humanitario. Sin embargo, toda restricción jurídica o práctica a la libertad de movimiento del personal humanitario debe ser temporal y estar restringida geográficamente, para no demorar indebidamente las operaciones de asistencia o imposibilitar su implementación¹³⁴. En ocasiones, los "corredores humanitarios" (acuerdos entre las partes con el fin de permitir el paso seguro por una zona geográfica específica durante un tiempo limitado) o las "pausas humanitarias" (suspensión temporal de las hostilidades), permiten la provisión de socorros y asistencia humanitaria que, de otro modo, las hostilidades hubieran imposibilitado. Sin embargo, en opinión del CICR, esas medidas de mitigación no necesariamente satisfacen las obligaciones jurídicas permanentes de las partes y no se pueden utilizar para justificar el hecho de limitar o negarse a implementar las normas del DIH sobre el acceso y las actividades humanitarias en otros momentos o lugares¹³⁵.

d. Desafíos a la protección efectiva en la práctica

Además de las interpretaciones del DIH indebidamente restringidas, como se ha mencionado, un desafío fundamental que impide prevenir la inseguridad alimentaria es, sencillamente, el incumplimiento del DIH. Las secciones posteriores de este informe, que abordan la implementación del DIH y la represión de las violaciones de sus normas, son pertinentes y deberían llevarse a la práctica con urgencia en este contexto. La ratificación de la enmienda del Estatuto de Roma que sitúa el crimen de guerra consistente en hacer padecer hambre a las personas civiles en los conflictos armados no internacionales bajo la jurisdicción de la Corte Penal Internacional podría contribuir a fortalecer el respeto de las normas pertinentes del DIH¹³⁶.

Más allá de su impacto inmediato, los conflictos armados causan daños duraderos a los sistemas alimentarios, por ejemplo, en relación con la producción de semillas, el riego y las

¹³¹ V. CG IV, art. 55(1); PA I, art. 69(1); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 55 y su explicación.

¹³² V. CG IV, art. 59(1); v. también PA I, art. 69(2); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 55 y su explicación.

¹³³ V., por ejemplo, PA I, art. 70; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 55 y su explicación.

¹³⁴ V. CICR, *Commentary on the Third Geneva Convention*, 2020, párrs. 878 y 1362.

¹³⁵ V. CICR, "Cómo funcionan los corredores humanitarios para ayudar a las personas en zonas de conflicto", 3 de junio de 2022: <https://www.icrc.org/es/document/como-funcionan-corredores-humanitarios-ayudar-personas-zonas-conflicto>.

¹³⁶ Enmienda del art. 8 del Estatuto de Roma de la CPI (hacer padecer hambre a las personas civiles de manera intencional), resolución ICC-ASP/18/Res. 5, 6 de diciembre de 2019. Este crimen de guerra ya había sido incluido en relación con los conflictos armados internacionales (v. el art. 8(2)(b)(xxv)).

redes comerciales, socavando la seguridad alimentaria a largo plazo. Es preciso adoptar medidas concertadas antes, durante y después de los conflictos para encarar los factores de alteración y demás causas de inseguridad alimentaria en todos los niveles del sistema alimentario, para reducir los riesgos y fortalecer la resiliencia.

La inseguridad alimentaria intensifica las preocupaciones relativas a la protección, ya que da lugar a estrategias de afrontamiento dañinas y acrecienta los riesgos de explotación y marginación. Por lo tanto, la prioridad debe seguir siendo prestar un apoyo adaptado a las necesidades de las personas o grupos más vulnerables a la inseguridad alimentaria y la malnutrición debido a obstáculos sociales y situacionales, teniendo en cuenta factores tales como el género, la edad, la discapacidad y la orientación sexual¹³⁷.

Cuando los conflictos armados perturban las cadenas mundiales de suministro de alimentos y fertilizantes, las consecuencias también pueden afectar a las poblaciones que residen lejos de las hostilidades. El respeto de las normas pertinentes del DIH podría ayudar indirectamente a mitigar los efectos del conflicto en el comercio internacional de alimentos y fertilizantes. Sin embargo, el DIH se centra principalmente en las poblaciones de los países en conflicto o directamente afectadas de otras maneras por los ataques y las operaciones militares. Como mínimo, cuando es probable que se produzcan tales impactos externos, las partes en conflicto deberían tomar medidas urgentes para limitar sus efectos en la seguridad alimentaria fuera de sus fronteras. El DIH alienta a las partes a adoptar acuerdos especiales o emplear otros medios similares para encarar esos desafíos prácticos¹³⁸.

4) Protección del medio ambiente natural

Los países afectados por conflictos armados también afrontan la crisis climática y medioambiental mundial, que se intensifica con rapidez. Los propios conflictos armados agravan la crisis, porque dañan el medio ambiente y reducen la resiliencia de las poblaciones a las condiciones meteorológicas imprevisibles y a los fenómenos climáticos¹³⁹. Por ejemplo, durante los últimos cincuenta años, los ecosistemas naturales han disminuido casi un 50 % en promedio, en comparación con las primeras estimaciones, y aproximadamente el 25 % de las especies animales y vegetales están próximas a extinguirse. Los conflictos armados constituyen una causa indirecta de estas pérdidas¹⁴⁰. Esto es peligroso, entre otras razones porque los ecosistemas y la biodiversidad son fundamentales para sustentar la vida humana y contribuir a la adaptación de las poblaciones al cambio climático¹⁴¹. A medida que se dañan los ecosistemas, la adaptación al clima se hace cada vez más difícil, causando nuevas penurias a las comunidades afectadas por conflictos, que ya se cuentan entre las más expuestas. Frente a esta realidad, se han elaborado y esclarecido marcos jurídicos internacionales a fin de mejorar la protección del medio ambiente durante la guerra. La finalización de los Principios sobre la protección del medio ambiente en relación con los

¹³⁷ V. CICR, *Inseguridad alimentaria en tiempo de conflicto armado: lo que debe saber*, CICR, Ginebra, 2022.

¹³⁸ V. CICR, *Commentary on the Third Geneva Convention, 2020*, comentarios sobre los artículos comunes 3(3) y 6/6/6/7, párrs. 880–899 y 1132–1168.

¹³⁹ V. CICR, *Cuando la lluvia se convierte en polvo: comprender y abordar el impacto combinado de los conflictos armados y la crisis climática y ambiental en la vida de las personas*, CICR, Ginebra, 2020: file:///C:/Users/54116/Downloads/4487_003-ebook.pdf

¹⁴⁰ Intergovernmental Science-Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Services, *The Global Assessment Report on Biodiversity and Ecosystem Services: Summary for Policymakers*, IPBES Secretariat, Bonn, 2019, pp. 14–15, y 25. V. también Thor Hanson *et al.*, “Warfare in Biodiversity Hotspots”, *Conservation Biology*, vol. 23, n.º 3, 2009.

¹⁴¹ Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático, *Climate Change 2022: Impacts, Adaptation, and Vulnerability. Contribution of Working Group II to the Sixth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change: Summary for Policymakers*, Cambridge University Press, Cambridge, 2022, pp. 12 y 32.

conflictos armados de la Comisión de Derecho Internacional, en 2022, representó un hito en estas actividades¹⁴².

a. Implementar el DIH para proteger el medio ambiente natural durante los conflictos armados

A fin de proteger el medio ambiente en el que viven las comunidades afectadas por conflictos armados y para las generaciones futuras contra los impactos inmediatos y de largo plazo de las guerras, los Estados y los grupos armados no estatales deberían acelerar la implementación de las normas del DIH sobre la protección del medio ambiente natural. Para asistirlos en esta tarea, la publicación del CICR *Directrices sobre la protección del medio ambiente natural en conflictos armados*, recientemente actualizada en inglés y publicada en español, presenta 32 normas y recomendaciones del DIH ya existentes, relativas a la reducción de los daños ambientales en tiempo de guerra, e incluye un comentario que ayuda a comprender y esclarecer las fuentes y la aplicabilidad de las normas¹⁴³. Su objetivo es facilitar la adopción de medidas de implementación concretas. Para impulsar este objetivo, en 2023, Suiza y el CICR organizaron una reunión de expertos sobre DIH y protección del medio ambiente en los conflictos armados. En ella, expertos gubernamentales de más de 120 países compartieron los desafíos y las buenas prácticas para la implementación del DIH y la protección del medio ambiente en tiempo de guerra¹⁴⁴. La reunión puso de relieve que las fuerzas armadas avanzan en su comprensión del tema. Sin embargo, no queda claro si sus avances son suficientes para evitar una catástrofe climática y ambiental generalizada en las guerras actuales y futuras.

Las *Directrices* actualizadas y la reunión de expertos gubernamentales forman parte del compromiso del CICR de movilizar la acción climática y la protección ambiental concertadas en contextos afectados por conflictos, y de su compromiso de ayudar a las comunidades a enfrentar los crecientes riesgos climáticos y ambientales¹⁴⁵. Con este fin, en 2021, el CICR y la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja encabezaron conjuntamente la elaboración de la Carta sobre el clima y el medio ambiente para organizaciones humanitarias, que ha sido ampliamente aprobada por el sector humanitario¹⁴⁶.

¹⁴² Asamblea General de la ONU, resolución 77/104, "Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados, 7 de diciembre de 2022, Anexo (Principios sobre la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados): <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n22/741/69/pdf/n2274169.pdf>. Con respecto a la opinión del CICR sobre los Principios sobre la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados, v. Declaración del Comité Internacional de la Cruz Roja en la Asamblea General de la ONU, 77.º período de sesiones, Sexta Comisión, en Comisión de Derecho Internacional, *Report of the International Law Commission on the Work of its Seventy-Third Session*, documento de la ONU A 77/10, 26 de octubre de 2022: https://www.un.org/en/ga/sixth/77/pdfs/statements/ilc/25mtg_icrc_1.pdf.

¹⁴³ Directrices del CICR sobre el medio ambiente.

¹⁴⁴ CICR y Suiza, *Reunión de expertos estatales sobre el derecho internacional humanitario: proteger el medio ambiente en los conflictos armados: Resumen de la Presidencia*, 2023: https://www.icrc.org/sites/default/files/document_new/file_list/chair_s-summary_es_0.pdf.

¹⁴⁵ Esos compromisos se reafirmaron en el documento del CICR *Estrategia del CICR 2024-2027*, CICR, Ginebra, noviembre de 2023, p. 31: file:///C:/Users/54116/Downloads/4745_003-ebook.pdf. Para consultar el análisis del CICR sobre las consecuencias humanitarias de estos riesgos convergentes y los medios para encararlas, véase el reciente documento del CICR *Pasar la tormenta: reducción de los efectos de los riesgos climáticos y la degradación del medio ambiente para las personas afectadas por conflictos armados*, CICR, Ginebra, 2023: file:///C:/Users/54116/Downloads/4742_003-ebook.pdf.

¹⁴⁶ Carta sobre el clima y el medio ambiente para organizaciones humanitarias, 2021, en particular, las orientaciones relativas al Compromiso 6, que incluye ejemplos de los objetivos relacionados con el DIH: <https://www.climate-charter.org/wp-content/uploads/2021/12/ClimateEnvironmentCharter-ES.pdf>; y CICR, *Implementing the Climate and Environment Charter For Humanitarian Organizations: The ICRC's Plan of Action 2021–24+*, CICR, Ginebra, 2022: <https://www.icrc.org/en/publication/4604-implementing-climate-and-environment-charter-humanitarian-organizations-icrcs-plan>.

Sin embargo, la labor humanitaria por sí sola no puede mitigar todos los riesgos actuales. En las siguientes secciones, se abordan tres cuestiones jurídicas particularmente pertinentes para la protección del medio ambiente en los conflictos armados contemporáneos, con respecto a las cuales el CICR insta a los Estados y a las partes en conflictos armados a acelerar o actualizar sus medidas.

b. Normas generales sobre la conducción de hostilidades que protegen el medio ambiente natural

Las normas del DIH sobre la conducción de hostilidades son sumamente importantes para la protección del medio ambiente natural¹⁴⁷. A diferencia de la prohibición de causar daños extensos, duraderos y graves, que se examinará a continuación, estas normas, según las circunstancias, pueden volver ilícito un ataque que causaría daños de menor gravedad o magnitud al medio ambiente natural.

Hoy en día, por lo general, los Estados reconocen que el medio ambiente natural es, por defecto, de carácter civil. Esto se desprende del hecho de que, conforme al DIH, cualquier bien que pueda ser objeto de ataque se considera un bien de carácter civil o un objetivo militar. En consecuencia, todas las partes del medio ambiente natural son bienes de carácter civil y están protegidas por los principios de distinción, proporcionalidad y precaución, a menos que se transformen en objetivos militares según lo dispuesto en el DIH. El reconocimiento del carácter civil del medio ambiente natural se refleja en la práctica de los Estados y en la *opinio juris*, la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia y otros, así como en los Principios sobre la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados 13(3) y 14.

Esto significa que el DIH protege todas las partes del medio ambiente natural *per se*, incluso si el hecho de dañarlas no necesariamente cause efectos en la población civil, su salud o su supervivencia de una forma razonablemente previsible a los fines del DIH¹⁴⁸. Este enfoque reconoce la dependencia intrínseca de los seres humanos del medio ambiente natural y los conocimientos relativamente limitados de los efectos que la guerra causa en esta compleja relación. Pero hoy, a la luz de las pruebas científicas que confirman los vínculos entre la salud del planeta y la de la humanidad, es dudoso que los daños al medio ambiente causados durante las hostilidades no provoquen ninguna consecuencia razonablemente previsible para las poblaciones civiles. Las partes en los conflictos armados deberían actuar en consecuencia: en la era científica moderna, resulta sencillamente insostenible destruir bosques, contaminar los sistemas de agua subterránea, o matar ecosistemas basándose en la presunción de que los daños causados a estas partes del medio ambiente natural no tienen consecuencias razonablemente previsibles para las personas civiles.

Si bien las prácticas son muy variadas, son muchas las fuerzas armadas que toman en serio el impacto ambiental de sus acciones. En la reunión de expertos gubernamentales de 2023, los Estados intercambiaron buenas prácticas relativas a la evaluación de los factores ambientales y su incorporación en la planificación de las operaciones militares. Por ejemplo, para incorporar conocimientos especializados en la planificación militar, algunas fuerzas armadas cuentan con personal o unidades con competencias específicas y responsabilidades en materia de medio ambiente, y algunas solicitan el asesoramiento de organismos ambientales, cuando es posible. El acceso a datos remotos y de fuente abierta podrían complementar esta manera de proceder. Durante la planificación, algunos jefes militares y sus equipos consultan mapas de las zonas situadas en las áreas de combate que sean particularmente vulnerables o importantes desde el punto de vista ambiental. Un Estado de la región del Sahel, en África, utiliza planillas de datos para registrar el impacto de las municiones en las zonas de fragilidad ambiental, con miras a seleccionar municiones que reduzcan el

¹⁴⁷ Con respecto a algunas de las cuestiones que surgen de la aplicación de estas normas, véanse también las *Directrices del CICR sobre el medio ambiente*, comentario sobre las normas 5–9.

¹⁴⁸ Al respecto, hay una opinión minoritaria en contrario. Para acceder a un análisis de esta cuestión, véanse las *Directrices del CICR sobre el medio ambiente*, párrs. 19-21.

riesgo de causar incendios forestales. Por último, algunos Estados tienen en cuenta los impactos ambientales cuando analizan la licitud de las armas, medios y métodos de guerra nuevos. Las prácticas militares como estas son cruciales para la implementación del DIH, y resulta urgente su aceptación generalizada.

c. Esclarecer el umbral de los daños "extensos, duraderos y graves" al medio ambiente natural prohibidos por el DIH

En general, es sabido que el DIH prohíbe el uso de medios o métodos de guerra concebidos para causar, o de los cuales quepa prever que causen un daño extenso, duradero y grave al medio ambiente natural¹⁴⁹. Esta prohibición también está contenida en el principio (13)2 de los Principios sobre la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados. Lo que no es tan sabido es que, más importante, esta norma fija un *máximo* de daño ambiental permisible, independientemente de las consideraciones de necesidad militar o proporcionalidad. Este es el motivo por el cual impone un umbral elevado, que es acumulativo.

Lo que es más, pese a que esta prohibición es bien conocida, es muy frecuente que se la deje de lado o se la deseche por considerarla imprecisa o permisiva hasta el punto de resultar absurda. En realidad, hace ya tiempo que el significado de los términos "extensos", "duraderos" y "graves" es objeto de debate. Pero se dispone de numerosas fuentes de interpretación; el derecho está para ser interpretado, y los significados cuestionados deberían dejar de constituir un obstáculo para su aplicación. Sobre la base del historial de redacción, de la práctica de los Estados y de otras fuentes, el comentario contenido en las *Directrices* del CICR presenta una serie de consideraciones que deberían contribuir al entendimiento contemporáneo del umbral de los daños "extensos, duraderos y graves". Ahora, el CICR insta a los Estados a interpretar estos términos de la siguiente manera.

En pocas palabras, "extensos" debería interpretarse como los daños que se extienden por varios cientos de kilómetros cuadrados; "duraderos" se refiere a los daños que no son de corto plazo ni temporales, sino que persisten por períodos de varios años; y "graves" se refiere a las perturbaciones o daños causados a un ecosistema, o los daños a la salud o la supervivencia de la población, en gran escala¹⁵⁰. Para aclarar en mayor medida si un daño es "extenso, duradero y grave", se deben tener en cuenta los conocimientos actuales, en particular los vinculados con los procesos ecológicos y los riesgos y crisis climáticos. En la medida en que se entiendan mejor las ramificaciones del daño ambiental relacionado con los conflictos armados, será más probable que se considere que el uso de determinado método o medio de guerra alcanza el umbral prohibido que cuando esas ramificaciones se comprendían menos. Las partes beligerantes deben informarse acerca de los posibles efectos nocivos y abstenerse de ejecutar acciones concebidas, o respecto de las cuales quepa prever que causen, un daño extenso, duradero y grave al medio ambiente natural.

d. Zonas ambientales protegidas en los conflictos armados

Por último, en opinión del CICR, es hora de que las partes en conflictos armados presten más atención a evitar los daños a las áreas que revistan una importancia especial o sean particularmente frágiles desde el punto de vista ambiental. Las *Directrices* del CICR recomiendan que los Estados y las partes en conflictos armados identifiquen y designen esas zonas –por ejemplo, parques nacionales o hábitats de especies en peligro– como zonas desmilitarizadas, para evitar así que se transformen en objetivos militares y reducir el riesgo

¹⁴⁹ El comentario de la norma 2 de las *Directrices* del CICR sobre el medio ambiente brinda más detalles acerca de esta prohibición, por ejemplo, sobre la aplicabilidad, sobre su estatuto como derecho consuetudinario y sobre los objetos persistentes.

¹⁵⁰ Para acceder a las fuentes de estas normas, con inclusión del historial de redacción del PA I y de las prácticas de los Estados, v. los párrafos 56-72 de las *Directrices* del CICR sobre el medio ambiente.

de causar daños incidentales en esas áreas¹⁵¹. Los Principios sobre la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados formulan una recomendación similar, cuya finalidad es conferir protección adicional basada en la zona en lugares que revistan una importancia especial o sean particularmente frágiles desde el punto de vista ambiental¹⁵². Esa demarcación basada en la zona podría proporcionar a los jefes militares la claridad necesaria para evitar la ejecución de operaciones militares en las zonas protegidas cuando sea factible, o para tomar en cuenta esas zonas a la hora de aplicar los principios de proporcionalidad y precaución del DIH.

Ante la caída en picada de la biodiversidad y, al mismo tiempo, de la resiliencia climática, la lógica de implantar protecciones ambientales más claras y basadas en zonas durante los conflictos armados se torna más evidente. Las delegaciones presentes en la reunión de expertos gubernamentales de 2023 destacaron el valor, para las generaciones actuales y futuras, de las zonas que revisten una importancia especial o son particularmente frágiles desde el punto de vista ambiental, y de los daños a menudo irreversibles que las guerras provocan en esas zonas. Subrayaron que un enfoque restringido de la protección de las personas civiles, es decir, un enfoque que no tenga en cuenta el medio ambiente, es incompleto porque las poblaciones civiles dependen de su medio ambiente. Los Estados también dieron ejemplos sobre cómo identifican y designan diversas categorías de zonas ambientales protegidas en virtud de sus marcos nacionales, a menudo con referencia a acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente. Sin embargo, en general, aún es necesario aclarar en mayor medida las implicaciones de esas designaciones para la planificación o conducción de operaciones militares. Algunos Estados han tomado la delantera en este sentido, guiando a sus fuerzas armadas en la identificación de zonas ambientales protegidas en sus propios territorios, por ejemplo, proporcionando a las tropas mapas marcados con símbolos especiales que indican la presencia de zonas ambientales protegidas.

En vista del número y la variedad de zonas ambientales protegidas en virtud de los marcos nacionales, para garantizar la viabilidad de las medidas futuras destinadas a fortalecer su protección en los conflictos armados será importante definir sus prioridades. En última instancia, el éxito o el fracaso de estas medidas dependerá del nivel de su aceptación por parte de las fuerzas armadas. Por empezar, los Estados podrían definir una lista de prioridades seleccionando zonas protegidas ya establecidas en sus marcos vigentes. Por ejemplo, durante la reunión de expertos gubernamentales de 2023, los sitios naturales amparados por la Convención del Patrimonio Mundial se clasificaron como particularmente pertinentes, en parte porque esa Convención se refiere expresamente a los conflictos armados y en parte porque esos sitios son evaluados por el Comité del Patrimonio Mundial de la UNESCO, lo que confiere cierta objetividad a las designaciones. Para fortalecer la protección de esas zonas durante los conflictos armados, los Estados también podrían considerar medidas que vayan más allá de la desmilitarización total, por ejemplo, la política de *evitar* situar objetivos militares en esas zonas cuando sea factible. También podrían coordinar sus acciones con las organizaciones ambientales, a fin de comunicar, prevenir y remediar mejor los daños causados por las operaciones en esas zonas. Sin embargo, por ahora, el principal obstáculo al establecimiento más generalizado de zonas ambientales protegidas en los conflictos armados es lograr que las partes beligerantes acuerden respetar las zonas designadas. La mejor forma de alcanzar ese objetivo en forma sistemática posiblemente consista en desplegar algún tipo de esfuerzo multilateral. Existen algunas buenas prácticas en las que inspirarse, pero queda abierta la cuestión de la voluntad política.

Al verse cada vez más amenazado nuestro medio ambiente, su protección en los conflictos armados ya no puede constituir un mero aspecto secundario. Los Estados y los grupos armados no estatales deben actuar con urgencia, incluso integrando las protecciones jurídicas

¹⁵¹ Directrices del CICR sobre el medio ambiente, párr. 14 y recomendación 17.

¹⁵² Principios sobre la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados, principio 14. El principio 18 confiere a esas zonas una protección contra los ataques adicional a otras protecciones acordadas.

en favor del medio ambiente en sus manuales, políticas y prácticas¹⁵³. Las buenas prácticas existen, pero es necesario redoblar los esfuerzos para que todos los Estados las comprendan e implementen, y para aprovechar los avances científicos y tecnológicos¹⁵⁴. El CICR alienta a los Estados y a los grupos armados no estatales a promover y aprender de las buenas prácticas, entre ellas las identificadas en el resumen de la presidencia de la reunión de expertos gubernamentales de 2023, a fin de mejorar la implementación de las obligaciones pertinentes del DIH a nivel nacional. Los tiempos en que el medio ambiente era una víctima silenciosa de la guerra ya han quedado atrás.

5) Reforzar el estigma asociado con las minas antipersonal y las municiones en racimo

Desde la adopción de la Convención sobre la Prohibición de las Minas Antipersonal en 1997 y de la Convención sobre Municiones en Racimo en 2008, se han logrado avances notables en la protección de la vida y los medios de subsistencia contra los devastadores efectos de esas armas. Los Estados Partes en esos tratados han destruido existencias equivalentes a muchos millones de minas antipersonal y submuniciones en racimo. Vastas superficies de tierra han sido devueltas a usos productivos, y los Estados han dedicado considerables esfuerzos para ayudar a los sobrevivientes y a las comunidades afectadas. En asociación con los Estados y otras partes interesadas, el CICR y el Movimiento en su conjunto han contribuido a estos avances¹⁵⁵.

Hoy, existe el riesgo de que esos logros conseguidos con gran esfuerzo se pierdan a causa del resurgimiento del uso de minas antipersonal –tanto manufacturadas como improvisadas– y de municiones en racimo, lo que multiplica los daños causados por las minas, los restos de municiones en racimo y otros restos explosivos de guerra que no se eliminaron después de los conflictos pasados¹⁵⁶. El uso de municiones en racimo en los conflictos armados, más recientemente en Siria y Ucrania, causan consecuencias terribles para la vida humana y los medios de sustento. En los últimos años, se han denunciado nuevos usos de minas antipersonal por parte de Estados y grupos armados no estatales, por ejemplo, en Colombia, India, Myanmar, Ucrania y el Sahel. A raíz de ello, el número de víctimas aumentó de forma alarmante. Según los informes, en 2022, por lo menos 4.710 personas resultaron muertas o heridas a causa de las minas y los restos explosivos de guerra. Aproximadamente el 85 % de todas las víctimas registradas eran personas civiles, y casi la mitad de todas las víctimas civiles eran niños¹⁵⁷.

a. Implementación fiel de la Convención sobre la Prohibición de Minas Antipersonal y de la Convención sobre Municiones en Racimo

Pese a los desafíos nuevos y también de larga data que impiden alcanzar los objetivos de la Convención sobre la Prohibición de Minas Antipersonal y de la Convención sobre Municiones

¹⁵³ Para acceder a las recomendaciones claves del CICR para impulsar la implementación de las normas del DIH que protegen el medio ambiente natural, véanse las Directrices del CICR, párr. 14.

¹⁵⁴ V., por ejemplo, las promesas presentadas a la XXXIII Conferencia Internacional en forma conjunta por los Gobiernos y las Sociedades Nacionales de Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia: <https://rcrcconference.org/pledge/protection-of-the-natural-environment-in-armed-conflict-2/>.

¹⁵⁵ Estrategia del Movimiento sobre las minas terrestres, las municiones en racimo y otros restos explosivos de guerra: Paliar los efectos de las armas en la población civil, resolución 6, Consejo de Delegados del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, Nairobi, Kenia, 23– 25 de noviembre de 2009.

¹⁵⁶ CICR, *Preventing and Eradicating the Deadly Legacy of Explosive Remnants of War*, CICR, Ginebra, 2023.

¹⁵⁷ Landmine Monitor 2023: https://backend.icblcmc.org/assets/reports/Landmine-Monitors/LMM2023/Downloads/Landmine-Monitor-2023_web.pdf, p. 2.

en Racimo, estos tratados siguen constituyendo marcos jurídicos internacionales sólidos y arraigados en el DIH.

Para concretar plenamente sus objetivos humanitarios, los Estados Partes deben honrar la obligación de respetar la vida que contienen estos tratados. Cada Estado Parte debe evitar y suprimir el uso de minas antipersonal y municiones en racimo, así como otras actividades prohibidas en virtud de estos tratados, por parte de sus ciudadanos y de las personas que operan en el territorio dentro de su jurisdicción o bajo su control¹⁵⁸. Esta medida podría exigir la adopción de legislación penal. También puede requerir la emisión de instrucciones administrativas a las fuerzas armadas y la modificación de la doctrina militar. Los Estados deben investigar exhaustivamente las denuncias relativas al uso de esas armas, y procesar y castigar a los responsables.

En definitiva, la eliminación total de las minas antipersonal y de las municiones en racimo es la única garantía de que esas armas no sigan mutilando y matando a personas civiles. Los Estados Partes deben honrar sus compromisos de destruir o disponer lo necesario para la destrucción de las existencias de esas armas¹⁵⁹, y de limpiar las zonas contaminadas que estén en su jurisdicción o bajo su control "lo antes posible"¹⁶⁰. Esto puede resultar difícil en una situación donde, por ejemplo, un Estado Parte ha perdido el control sobre una parte de su territorio debido a un conflicto armado en curso. No obstante, el hecho de que un Estado Parte no cumpla de buena fe estas obligaciones sujetas a un límite de tiempo es justificable únicamente si ello resulta materialmente imposible debido a las circunstancias. Incluso en tal situación, el Estado Parte debe facilitar la acción contra las minas y no debe obstaculizarla.

El uso de minas antipersonal y municiones de racimo por Estados o grupos armados no estatales que no están obligados por la Convención sobre la Prohibición de Minas Antipersonal ni por la Convención sobre Municiones en Racimo debe, como mínimo, respetar las normas del DIH que rigen la conducción de hostilidades, con inclusión de los principios de distinción, proporcionalidad y precaución en el ataque¹⁶¹, así como los requisitos específicos sobre el uso de minas terrestres contenidos en el DIH consuetudinario¹⁶². Otros instrumentos imponen restricciones adicionales, cuando procede¹⁶³. En vista de los efectos indiscriminados de esas armas y las bien documentadas formas de daño que causan a las personas civiles, el CICR insta a todas las partes que siguen usando minas antipersonal o municiones en racimo a que pongan fin a ese uso de inmediato.

b. Reforzar las normas humanitarias que subyacen a la Convención sobre la Prohibición de Minas Antipersonal y a la Convención sobre municiones en racimo

La Convención sobre la Prohibición de Minas Antipersonal y la Convención sobre Municiones en Racimo resultaron esenciales para llamar la atención sobre el hecho de que las minas antipersonal y las municiones en racimo son repugnantes y que deberían ser rechazadas y estigmatizadas. Sin estos tratados, muchas más personas habrían resultado mutiladas o

¹⁵⁸ Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción (en adelante, Convención sobre la Prohibición de Minas Antipersonal), 18 de septiembre de 1997, art. 9; Convención sobre Municiones en Racimo, 30 de mayo de 2008, art. 9.

¹⁵⁹ Convención sobre la Prohibición de Minas Antipersonal, art. 4; Convención sobre Municiones en Racimo, art. 3.

¹⁶⁰ Convención sobre la Prohibición de Minas Antipersonal, art. 5; Convención sobre Municiones en Racimo, art. 4.

¹⁶¹ Estudio del CICR sobre el DIH consuetudinario, normas 1 a 24.

¹⁶² Las partes en conflictos armados deben poner especial cuidado en reducir al mínimo los efectos indiscriminados de las minas terrestres (Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 81), dejar constancia de su ubicación en la medida posible (Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 82) y retirarlas o hacerlas de algún otro modo inofensivas para la población civil, o facilitar su remoción una vez finalizadas las hostilidades activas (Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 83).

¹⁶³ En particular, el Protocolo II enmendado de la Convención sobre ciertas armas convencionales (1996).

muerzas. Ambas Convenciones han ayudado palpablemente a limitar la producción y el uso de minas antipersonal y municiones en racimo incluso más allá de los Estados Partes. Esto testimonia la fuerza de las normas humanitarias consagradas en estos instrumentos contra las armas que son activadas por las víctimas, que tienen efectos indiscriminados y que siguen mutilando y matando mucho después de acabadas las hostilidades.

Lamentablemente, acontecimientos recientes indican que algunos Estados Partes consideran estos tratados como instrumentos que se adoptan en tiempo de paz y estabilidad, pero que se abandonan al enfrentar una amenaza de seguridad grave o durante un conflicto armado. Esta noción es fundamentalmente contraria al concepto primordial del DIH y se debe rechazar.

Más en general, algunos siguen considerando que las minas antipersonal y las municiones en racimo son medios de guerra lícitos. Los defensores de esa opinión atribuyen a esas armas beneficios en materia de seguridad o valor militar. La persistencia y el posible recrudescimiento de esos puntos de vista destacan la necesidad constante de recordar que esas armas siguen mutilando y matando a las personas en forma indiscriminada, y de reafirmar y reforzar las normas humanitarias a las cuales la Convención sobre la prohibición de las minas y la Convención sobre municiones en racimo dan expresión formal.

Avanzar hacia la eliminación de los efectos devastadores de las minas antipersonal y las municiones en racimo es la forma más tangible de demostrar el compromiso de los Estados Partes de librar al mundo de estas armas aborrecibles. Sobre todo, es urgente acelerar el ritmo de las actividades de localización y limpieza. Las prórrogas de los plazos para la limpieza, inicialmente concedidas a los Estados que experimentaban una contaminación masiva por armas, lamentablemente han pasado a ser una práctica rutinaria. Esas prórrogas acarrear un grave costo humano.

Para reforzar el estigma asociado con las minas antipersonal y las municiones en racimo también se necesita que los Estados Partes denuncien las conductas que se apartan de las normas humanitarias de la Convención sobre la Prohibición de Minas Antipersonal y de la Convención sobre Municiones en Racimo. Es importante condenar inequívocamente *cualquier* uso de minas antipersonal y municiones en racimo, por *cualquier* parte y en *cualquier* circunstancia. El silencio y la inacción imponen un costo muy elevado y ponen en peligro las normas humanitarias. Después de todo, los Estados Partes se han comprometido a promover la observancia universal de estas normas¹⁶⁴.

La Convención sobre la prohibición de las minas sigue siendo uno de los instrumentos humanitarios de desarme más eficaces, pero es necesario revitalizar los esfuerzos para seguir avanzando hacia la universalización de la Convención sobre la Prohibición de Minas Antipersonal, la Convención sobre Municiones en Racimo y el Protocolo V sobre los restos explosivos de guerra de la Convención sobre ciertas armas convencionales. El CICR exhorta a todos los Estados que aún no lo hayan hecho a adherirse a estos instrumentos humanitarios sin más demora. Mientras tanto, deberían trabajar junto con los Estados Partes para encarar de manera efectiva los daños causados por las minas antipersonal y las municiones en racimo.

Las minas antipersonal improvisadas –un tipo de "artefacto explosivo improvisado"– plantean riesgos particulares para las poblaciones civiles en ciertas regiones, como Oriente Medio, África occidental y el Sahel. Por ende, es importante que los Estados Partes en la Convención sobre la prohibición de Minas Antipersonal aborden la contaminación por armas de este tipo en el marco de ese instrumento¹⁶⁵. El uso de minas antipersonal improvisadas tiende a asociarse con los grupos armados no estatales, lo cual subraya la importancia de promover entre los actores no estatales el cumplimiento del DIH contra estas armas activadas por las víctimas. Los instrumentos como las declaraciones unilaterales o el Acta de Compromiso del

¹⁶⁴ Plan de acción de Oslo, acción 12; Plan de acción de Lausana, acción 11.

¹⁶⁵ Plan de acción de Oslo, acción 21. V. también: "Views and recommendations on improvised explosive devices falling within the scope of the Anti-Personnel Mine Ban Convention", documento de trabajo presentado por el CICR a la Cuarta Conferencia de Examen de los Estados Partes en la Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción, Oslo, 25 a 29 de noviembre de 2019.

Llamamiento de Ginebra¹⁶⁶ constituyen un medio para que los grupos armados expresen formalmente su compromiso con las normas humanitarias consagradas en la Convención sobre la Prohibición de Minas Antipersonal.

V. Aplicación del DIH a las nuevas tecnologías de guerra

Hoy en día, en todas partes del mundo, las personas civiles utilizan las tecnologías digitales en su vida cotidiana: computadoras y teléfonos inteligentes, pero también inteligencia artificial, robótica e infraestructura espacial. Al mismo tiempo, las partes en conflictos armados emplean esas tecnologías con fines militares. Hace algunos años, el uso de tecnologías digitales de guerra, entre ellas la inteligencia artificial para la toma de decisiones militares, puede haber parecido un horizonte lejano. Sin embargo, ya no es así.

Al CICR le preocupa el uso creciente de sistemas de armas con distintos grados de autonomía, y de sistemas que utilizan inteligencia artificial para contribuir a tomar decisiones sobre los objetivos y las modalidades de ataque. Los conflictos armados contemporáneos también presentan tendencias preocupantes en relación con el uso de ataques cibernéticos por parte de actores estatales y no estatales, pensados para desestabilizar la infraestructura digital de gestión, los servicios esenciales y las economías; así como con el uso de herramientas de comunicación digital para acelerar y ampliar el alcance de operaciones de información que exacerban la violencia y dan lugar a violaciones del DIH. Dado que los servicios civiles esenciales dependen cada vez más de sistemas espaciales, debemos prestar atención al potencial costo humano de las operaciones militares espaciales y a los límites jurídicos que estas deben respetar.

En este capítulo, el CICR presenta sus opiniones jurídicas sobre algunos de los desafíos actuales para la aplicación de las normas y los principios del DIH a las nuevas tecnologías de guerra.

1) Operaciones cibernéticas, operaciones de información y otras amenazas digitales

Las sociedades están cada vez más digitalizadas e interconectadas, y muchos aspectos de la vida cotidiana de las personas se ven determinados o influenciados por las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC). En tiempo de conflicto armado, eso repercute en las necesidades de la población, así como en los riesgos y amenazas que se le pueden presentar. Por ejemplo, los servicios básicos para la población civil precisan de las TIC, y las personas civiles dependen de servicios de comunicación digital para estar en contacto con sus familiares y obtener información sobre dónde buscar refugio u obtener los bienes y servicios esenciales para su supervivencia y bienestar. Por otra parte, actores estatales y no estatales llevan a cabo operaciones cibernéticas a fin de impedir el funcionamiento de los servicios estatales para la población civil o interrumpir la provisión de otros servicios esenciales como el suministro eléctrico, el agua o la atención de salud. Las partes beligerantes han usado redes sociales y servicios de mensajería instantánea para incitar la violencia contra poblaciones civiles y personal militar fuera de combate, y para deshumanizar al adversario en general. Otro efecto de la digitalización de los conflictos armados es que acerca cada vez más a algunos miembros de la población civil —particulares, grupos de hackers y empresas de tecnología— a las hostilidades, lo que los expone, junto al resto de la población, al riesgo de sufrir daños.

¹⁶⁶ V. Llamamiento de Ginebra: <https://www.genevacall.org/areas-of-intervention>: “Hasta ahora, 54 [grupos armados y autoridades *de facto*] han firmado un *Acta de Compromiso* destinada a prohibir las minas antipersonal y han impulsado otras medidas preventivas, como la destrucción de las existencias de minas”.

a. Límites del DIH a las operaciones cibernéticas

Todos los Estados aceptan que el uso de las TIC está regido por el derecho internacional. Además, los Estados han observado explícitamente, en el contexto de las TIC, que “el derecho internacional humanitario solo se aplica en situaciones de conflicto armado”, subrayando que insistir en los principios de esa rama del derecho “no legitima ni fomenta en absoluto los conflictos”¹⁶⁷. Este acuerdo afirma el consenso entre los especialistas jurídicos, entre ellos el CICR¹⁶⁸.

Los principios y las normas vigentes del DIH no restringen las operaciones cibernéticas durante los conflictos armados, pero al CICR le preocupa que el desarrollo tecnológico y el uso de ese tipo de operaciones avancen a mayor velocidad que el debate y el desarrollo normativos. En particular, desde el punto de vista del CICR, son erróneas las interpretaciones del DIH que se centran únicamente en la protección de los bienes de carácter civil frente a daños físicos.

Las ciberoperaciones pueden causar interrupciones, desperfectos o deterioros —por ejemplo, a causa de daños físicos— en los servicios estatales y en la infraestructura esenciales para la población civil, las instalaciones industriales, las redes de comunicación, las bases de datos y otros sectores civiles de la sociedad. Pueden herir o matar, y poner en riesgo la posibilidad de recibir asistencia para las personas que la necesitan. Es muy importante interpretar el DIH teniendo en cuenta que la mayoría de las ciberoperaciones que forman parte de los conflictos armados contemporáneos interrumpen los servicios, inutilizan computadoras y redes, o dañan o eliminan datos sin causar daños físicos. Hoy, muchos Estados que han hecho pública su posición jurídica sobre el tema consideran que las ciberoperaciones que inhabilitan bienes, como infraestructuras o sistemas informáticos, constituyen “ataques” en el marco del DIH. Otros entienden la noción de “ataque” en sentido más estrecho o dejan la cuestión abierta¹⁶⁹. Si se interpreta que el concepto de “ataque” en el DIH abarca solo las ciberoperaciones que causan daños físicos o efectos similares a los de la guerra cinética, la mayor parte de las operaciones dirigidas contra infraestructura civil no quedará comprendida en las reglas más detalladas del DIH que se originan en los principios de distinción, proporcionalidad y precaución en el ataque, y que protegen a la población y a los bienes de carácter civil¹⁷⁰. Del mismo modo, si los datos no se consideran “bienes” en los términos del DIH, este no prohibirá la mayor parte de las ciberoperaciones que dañan o eliminan datos de carácter civil, lo cual sería motivo de grave preocupación.

De todas formas, esas operaciones estarían sujetas a ciertas restricciones impuestas por el DIH. En particular, las ciberoperaciones militares no deben dirigirse contra bienes específicamente protegidos, como las instalaciones sanitarias; además, toda ciberoperación militar debe realizarse con un cuidado constante de preservar a las personas civiles y a los bienes de carácter civil. Es incompatible con esta norma dirigir ciberoperaciones contra bienes civiles —incluidos los datos de carácter civil— o pasar por alto sus efectos incidentales para la población civil.

Así y todo, si las normas actuales del DIH se interpretan de maneras que debilitan su función protectora en el ámbito de las TIC, puesto que no se atienden las nuevas clases de daños derivadas del uso de estas durante conflictos armados, habrá que formular normas nuevas

¹⁶⁷ Asamblea General de las Naciones Unidas, Informe del Grupo de Expertos Gubernamentales sobre la Promoción del Comportamiento Responsable de los Estados en el Ciberespacio en el Contexto de la Seguridad Internacional (14 de julio de 2021), párrafo 71(f); Asamblea General de las Naciones Unidas, resolución aprobada el 8 de diciembre de 2021 (A/RES/76/19), párrafo 2.

¹⁶⁸ V. un análisis en CICR, “Derecho internacional humanitario y ciberoperaciones durante conflictos armados”: documento de posición, CICR, Ginebra, 2019, pág. 4: <https://www.icrc.org/es/document/derecho-internacional-humanitario-y-ciberoperaciones-durante-conflictos-armados>.

¹⁶⁹ V. un resumen de las posiciones de los Estados en *Cyber Law Toolkit*, “Attack (International Humanitarian Law): [https://cyberlaw.ccdcoe.org/wiki/Attack_\(international_humanitarian_law\)](https://cyberlaw.ccdcoe.org/wiki/Attack_(international_humanitarian_law))).

¹⁷⁰ V. más detalles sobre la perspectiva del CICR en relación con el concepto de “ataque” y la protección de datos en el marco del DIH en CICR, “Derecho internacional humanitario y ciberoperaciones durante conflictos armados”: documento de posición, 2019, pp. 7–8.

para fortalecer el marco jurídico vigente y procurar que siga cumpliendo su objetivo de establecer límites a las operaciones cibernéticas y otros tipos de operaciones digitales en contextos de conflicto armado.

b. Límites del DIH a las operaciones de información

Hace tiempo que se llevan a cabo operaciones de información en situaciones de conflicto armado¹⁷¹. En los últimos años, los avances tecnológicos que permiten la transmisión instantánea de información a cualquier distancia por medios digitales —por ejemplo, a través de redes sociales y mensajería instantánea— han cambiado la escala, la velocidad y el alcance de la información que puede ser engañosa o incorrecta, incitar al odio o resultar dañina por otros motivos. Aunque es inherentemente complejo demostrar cualquier relación causal en este contexto, es sabido que las operaciones de información pueden, entre otras cosas, contribuir a la violencia contra las personas o incitarla, provocar daños psicológicos duraderos, dificultar el acceso a servicios esenciales e impedir las actividades de los actores humanitarios¹⁷².

Si bien lo más habitual durante los conflictos armados es que se realicen operaciones para diseminar información dañina, el DIH contiene varias normas específicas que imponen límites a la difusión de información en general. Por ejemplo, las autoridades civiles y militares de una parte en un conflicto armado no deben alentar las violaciones del DIH, norma que contempla la actividad en plataformas digitales.

La omnipresencia de las cámaras de los teléfonos móviles y la práctica generalizada de publicar fotografías en internet suponen una dificultad adicional para que las autoridades detenedoras en conflictos armados cumplan con su obligación de proteger a todas las personas detenidas contra tratos humillantes o degradantes. En particular, debe protegerse a los prisioneros de guerra y a los internados civiles de la curiosidad pública¹⁷³. En la mayoría de los casos, la publicación de datos, imágenes y videos de personas privadas de libertad constituye una infracción de estas normas.

Durante los conflictos armados, la esfera de la información también puede convertirse en terreno fértil para el uso de información falsa creada por medio de herramientas que funcionan con inteligencia artificial. Por ejemplo, la tecnología *deepfake* puede generar o modificar datos, imágenes, material de audio y videos de manera que resulta difícil para las personas distinguirlos de contenido auténtico u original. Las normas del DIH establecen límites para ciertos usos del *deepfake*. Por ejemplo, es una violación del DIH “matar, herir o capturar a un adversario valiéndose de medios péfidos”, es decir, de “actos que, apelando a la buena fe de un adversario con intención de traicionarla, den a entender a este que tiene derecho a protección, o que está obligado a concederla, de conformidad con las normas de derecho internacional aplicables en los conflictos armados”¹⁷⁴. El uso de la tecnología *deepfake* para cometer actos de perfidia constituye una violación del DIH. Además, el DIH prohíbe los actos o las amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil¹⁷⁵, por ejemplo, por medio del uso del *deepfake*.

¹⁷¹ El CICR entiende por “operación relacionada con la información” el uso o la manipulación de información orientado a confundir o a influir en las percepciones, motivaciones, actitudes o comportamientos de personas y grupos, para alcanzar objetivos políticos y militares.

¹⁷² V. CICR, *Harmful Information: Misinformation, Disinformation and Hate Speech in Armed Conflict and other Situations of Violence*, CICR, Ginebra, 2021: <https://www.icrc.org/en/publication/4556-harmful-information-misinformation-disinformation-and-hate-speech-armed-conflict>.

¹⁷³ V. CG III, art. 13; CG IV, art. 27.

¹⁷⁴ PA I, art. 37; Convenio (IV) relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre y su anexo: Reglamento relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre (Reglamento de la Haya), 23(B); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 65.

¹⁷⁵ PA I, art. 51(2); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 2.

El CICR recuerda también que, en la conducción de las operaciones militares —entre ellas, las operaciones relativas a información que emplean *deepfakes*—, las partes beligerantes deben tener cuidado constante de preservar a la población civil y a los bienes de carácter civil.

c. Riesgos y límites jurídicos cuando las personas civiles se acercan a las hostilidades por medio del uso de tecnología digital

El uso de personas civiles para realizar tareas complementarias a las operaciones militares en contextos de conflicto armado no es un fenómeno nuevo. Sin embargo, con la digitalización de las sociedades, se han producido profundas transformaciones en los tipos de operaciones que llevan a cabo las personas civiles, así como en el número de actores civiles que participan en esas operaciones. En particular, hay tres tendencias que suponen riesgos para la población civil. En primer lugar, hay un número sin precedentes de hackers civiles que realizan ciberoperaciones en contextos de conflicto armado, a menudo en contra de bienes civiles. En segundo lugar, las TIC abren nuevas posibilidades a las partes beligerantes para fomentar el apoyo a las operaciones militares entre las personas civiles —por ejemplo, recopilando de sus teléfonos móviles información pertinente desde el punto de vista militar—, lo que las expone a ataques. Por último, cuando se contrata a empresas tecnológicas civiles para ofrecer ciberseguridad y prestar otros servicios relacionados con las TIC —como conectividad, comunicación, computación en la nube o teleobservación— a las fuerzas armadas de partes en conflictos armados, hay un riesgo real de que los bienes, la infraestructura y los empleados de esas empresas —que, en principio, son todos de carácter civil— pierdan su protección jurídica contra ataques.

Las personas y grupos que lleven adelante operaciones en el contexto de un conflicto armado, incluidos los empleados de empresas tecnológicas, deben atenerse a los límites que dispone el DIH para esas operaciones. En lo que respecta específicamente a los hackers civiles que realizan actividades relacionadas con conflictos armados, esos ocho límites se resumen en un artículo del CICR (en inglés), junto con cuatro obligaciones de los Estados para propiciar su cumplimiento¹⁷⁶.

El DIH se erige sobre el principio cardinal de distinción entre las personas y bienes de carácter civil y los de carácter militar. La creciente participación civil en las operaciones cibernéticas y de información y el uso de infraestructura civil de TIC con fines militares están erosionando esa premisa fundamental y la protección que esta debería significar para la población civil.

En casos excepcionales, recopilar de teléfonos móviles u otros dispositivos conectados información que reviste importancia militar y proporcionársela a las fuerzas armadas puede constituir una “participación directa en las hostilidades”, de modo que una persona civil pierda su protección contra ataques durante el período en que así sea. Desde el punto de vista del CICR, sin embargo, eso no puede significar que cualquier persona civil que use su teléfono en las cercanías de posiciones militares o de las hostilidades se convierta en un objetivo lícito. En la mayoría de los casos, para el atacante es imposible saber si un teléfono se está usando para actos que pueden calificarse como participación directa en las hostilidades o si se trata de una persona civil que está haciendo otra cosa, como alertar a un allegado o ponerse en contacto con un familiar. En caso de duda, el DIH exige que las personas se consideren civiles y, por lo tanto, protegidas¹⁷⁷. De todas maneras, alentar a personas civiles a recopilar información pertinente para las operaciones militares implica poner en riesgo a la población.

Si determinada infraestructura civil de TIC —por ejemplo, infraestructura provista por empresas civiles— se usa con fines militares, existe el riesgo de que pase a constituir un objetivo militar en el marco del DIH y pierda su protección frente a ataques. En ese caso, las personas y bienes de carácter civil que están físicamente cerca de esos objetivos, que mantienen con ellos una conexión digital o que dependen de ellos corren el riesgo de sufrir

¹⁷⁶ CICR, “8 rules for ‘civilian hackers’ during war, and 4 obligations for states to restrain them”: <https://www.icrc.org/en/article/8-rules-civilian-hackers-during-war-and-4-obligations-states-restrain-them>.

¹⁷⁷ PA I, art. 50(1).

daños incidentales. Para proteger a la población y a los bienes de carácter civil de ataques o daño incidental, siempre que sea posible, los Estados deben procurar separar físicamente o distinguir del resto por medios técnicos la infraestructura de TIC o sus partes que se usen con fines militares. Por ejemplo, al decidir si se almacenan datos militares en una nube comercial sin distinción, un segmento de una nube comercial o infraestructura digital militar, los encargados de la planificación y las operaciones militares no deben optar por la nube comercial sin distinción.

Incluso en el caso de que una parte beligerante concluya que una persona civil o un bien de carácter civil ha perdido su protección jurídica frente a ataques a raíz de su participación en operaciones cibernéticas o relacionadas con información, el CICR llama a las partes en conflictos a sopesar con mucha atención si es realmente necesario responder a esas amenazas con fuerza cinética para lograr un propósito militar legítimo, o si se puede alcanzar el objetivo por otros medios, menos destructivos (cibernéticos o electromagnéticos, por ejemplo)¹⁷⁸.

A pesar de su arraigo, las normas del DIH solo sirven si se las aplica de manera que brinden una protección adecuada a las personas civiles, así como a la infraestructura y los datos de carácter civil, en nuestras sociedades cada vez más digitalizadas. El derrotero de las perspectivas y prácticas jurídicas de los Estados indicará si la legislación vigente es adecuada y suficiente para atender los desafíos que plantea la digitalización de los conflictos armados, o si es necesario fortalecerla para responder a los nuevos peligros que esta trae aparejados. En caso de que se formulen nuevas normas, estas deberán tomar como base y fortalecer el marco jurídico actual, incluido el DIH.

2) Sistemas de armas autónomos

El uso de sistemas de armas con funciones o modos cada vez más autónomos, en particular pequeños drones armados y municiones de tipo “loitering” (también conocidas como “merodeadoras”)¹⁷⁹, es una parte insoslayable de los conflictos contemporáneos. La apreciación del CICR es que, en general, ese tipo de sistemas de armas siguen operándose o guiándose a distancia. Aun así, con solo una actualización de software o un cambio en la doctrina militar, podrían convertirse en los sistemas de armas autónomos del mañana: sistemas de armas que seleccionan y aplican una fuerza contra objetivos sin intervención humana. “Sin intervención humana” significa que, luego de la activación inicial, que realiza una persona, la fuerza se aplica en respuesta a información del entorno recibida por medio de sensores (que perciben el calor, la luz, el movimiento, la forma, la velocidad, el peso, o señales acústicas o electromagnéticas, por ejemplo) y sobre la base de un “perfil de objetivo” genérico (caracterizado por rasgos como su forma, una “firma” infrarroja o radárica, o la velocidad y la dirección de un tipo determinado de objetivo militar)¹⁸⁰.

Al mismo tiempo, parece haber interés militar en flexibilizar las limitaciones en relación con los casos en los que se pueden usar esas armas. Esa tendencia podría profundizar una gran preocupación del CICR: la posible pérdida de control humano sobre el uso de la fuerza en conflictos armados. Ante la necesidad de defender y fortalecer las protecciones para las personas afectadas por esos conflictos, el CICR ha llamado a los Estados a establecer con urgencia nuevas prohibiciones y restricciones sobre los sistemas de armas autónomos que sean claras y vinculantes¹⁸¹.

¹⁷⁸ CICR, *The Principles of Humanity and Necessity*, CICR, Ginebra, 2023: https://www.icrc.org/sites/default/files/wysiwyg/war-and-law/02_humanity_and_necessity-0.pdf.

¹⁷⁹ Tipo de arma aérea que puede sobrevolar y detectar objetivos, y dirigirse a ellos, y que detona al hacer impacto.

¹⁸⁰ CICR, Posición del CICR sobre los sistemas de armas autónomos, CICR, Ginebra, 2021 p. 2: <https://www.icrc.org/es/document/posicion-del-cicr-sobre-los-sistemas-de-armas-autonomos>.

¹⁸¹ CICR, Posición del CICR sobre los sistemas de armas autónomos, CICR, Ginebra, 2021: <https://www.icrc.org/es/document/posicion-del-cicr-sobre-los-sistemas-de-armas-autonomos>. V. también “Llamamiento conjunto del secretario general de las Naciones Unidas y la presidenta del Comité Internacional de

a. Se necesitan seres humanos para determinar la legitimidad de los ataques

A pesar del creciente desarrollo de los sistemas de armas autónomos y de las tecnologías conexas de detección, programación y robótica, cabe recordar que las obligaciones que impone el DIH sobre la conducción de las hostilidades corresponden a comandantes y combatientes humanos. Esos seres humanos deben determinar si son legítimos los ataques que planifican, deciden o ejecutan, y deben rendir cuentas por esas evaluaciones. Algunos defensores de los sistemas de armas autónomos hablan de que estos toman “decisiones”, pero la decisión de si se lanza el arma y se realiza el ataque es siempre humana¹⁸². Por lo tanto, si bien ciertas tareas se llevan a cabo mediante procesos mecanizados, es una persona quien determina si el ataque es legítimo —por ejemplo, si un bien constituye un objetivo militar— y si esos procesos mecanizados permiten garantizar que el ataque respetará el DIH. Es falaz comparar la decisión humana de lanzar un ataque con un proceso mecanizado que activa la aplicación de la fuerza; lo que cabe comparar son dos ataques lanzados por seres humanos: uno con un sistema de armas no autónomo y otro con un sistema de armas autónomo.

Por consiguiente, en el análisis de los sistemas de armas y el cumplimiento del DIH, es importante subrayar que no es el sistema de armas el que debe respetar el DIH, sino los seres humanos que lo utilizan.

Además, desde el punto de vista ético, es necesario mantener la agencia humana en las decisiones críticas que conducen al uso de la fuerza para defender las consideraciones relacionadas con la humanidad, la dignidad humana y la responsabilidad moral.

b. Desafíos que presenta la evaluación de la legitimidad de los ataques realizados por medio de sistemas de armas autónomos

Los comandantes militares y otros usuarios de sistemas de armas autónomos deben realizar una evaluación previa de la legitimidad de un ataque, y garantizar que el sistema de armas funcione únicamente dentro de los límites de lo que ellos consideren legítimo. Sin embargo, esa capacidad puede verse limitada por el funcionamiento particular de los sistemas de armas autónomos.

La dificultad principal es que probablemente haya aspectos importantes del ataque que el usuario o comandante no conocerá, porque, tras la activación o lanzamiento inicial, que realiza una persona, el sistema se pone en marcha o se dispara por su cuenta ante información que toma del entorno por medio de sensores y sobre la base de un “perfil de objetivo” genérico. El usuario no elige, ni sabe siquiera, qué persona u objeto puntuales activarán la aplicación de la fuerza, como tampoco sabe dónde ni cuándo se producirá esta, detalles que dependerán de los procesos mecanizados (de sensores, software y actuadores) del sistema de armas autónomo y de los estímulos del entorno operacional. Esto puede obstruir la capacidad del usuario de prever los efectos de un ataque y tomar medidas para limitarlos, por ejemplo, para que el ataque no sea indiscriminado¹⁸³.

Por lo tanto, los comandantes militares y otros usuarios deben prever y evaluar previamente la legitimidad de todos los ataques *posibles* realizados por medio de sistemas de armas autónomos. En ese sentido, deben tomar en cuenta todos los cambios pertinentes y que puedan preverse de manera razonable en las circunstancias, durante todo el período de operación del sistema de armas autónomo y en toda la zona afectada. Por lo general, ese

la Cruz Roja”, CICR, Ginebra, 2023: <https://www.icrc.org/es/document/llamamiento-conjunto-naciones-unidas-y-cicr-establecer-prohibiciones-y-restricciones-sistemas-armas-autonomos>.

¹⁸² CICR, “Commentary on the ‘Guiding Principles’ of the CCW GGE on ‘Lethal Autonomous Weapons [sic] Systems’”, CICR, Ginebra, 2020, p.3: <https://documents.unoda.org/wp-content/uploads/2020/07/20200716-ICRC.pdf>; v. también Informe sobre los desafíos de 2019, p. 30.

¹⁸³ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 12; PA I, art. 51(4)(c).

ejercicio solo será posible si se imponen limitaciones rigurosas a las variables que se aplican en los sistemas de armas autónomos y su entorno operacional para reducir el número de resultados posibles.

Por ejemplo, en vista de la obligación que establece el DIH de dirigir los ataques únicamente contra objetivos militares, los usuarios deben garantizar que todo aquello que pueda activar la aplicación de la fuerza en toda la zona y a lo largo de toda la operación se ajuste al criterio doble de la definición de “objetivo militar” “en las circunstancias del caso” de ese ataque puntual¹⁸⁴. Será más simple cumplir esa condición al evaluar la posibilidad de atacar bienes cuya clasificación jurídica como objetivos militares es relativamente estable, como los objetivos militares por naturaleza (las armas del enemigo, los vehículos de transporte de sus equipos militares, sus barracas, etc.). En cambio, será extremadamente complejo en el caso de los bienes de carácter civil que podrían ser objetivos militares en virtud de su ubicación, propósito o uso (como una colina, un hotel que se utiliza en forma provisional para alojar a soldados o un puente que están por cruzar las fuerzas enemigas), ya que la eficacia de la contribución que pueden significar esos objetivos para la acción militar del adversario puede cambiar considerablemente en poco tiempo, al igual que la ventaja militar definida que pueda ofrecer su destrucción, captura o neutralización. Por ejemplo, un taxi civil que se requisa por un período determinado para transportar soldados a la línea del frente supone un aporte real para la acción militar del enemigo y, por lo tanto, podría caracterizarse como un objetivo militar por su uso únicamente mientras se prolongue ese uso. En cualquier otro momento, es improbable que su destrucción ofrezca una ventaja militar.

Además, para caracterizar un bien como objetivo militar por su propósito, es necesario conocer las intenciones del enemigo, que se manifiestan en indicios sutiles, varían con el contexto y no pueden establecerse de manera exhaustiva, lo que impide cualquier estandarización adecuada para el tipo de perfiles genéricos de objetivo que utilizan los sistemas de armas autónomos.

Es especialmente difícil que se respete el DIH cuando un ataque se dirige contra una o más personas. El usuario o comandante puede haber realizado una evaluación general de que una o más personas que se encuentran en la zona constituyen un objetivo legítimo en el momento de activar el sistema de armas autónomo¹⁸⁵, pero los actos y las intenciones de esas personas —y, por lo tanto, su clasificación como objetivos legítimos— pueden cambiar con rapidez y antes de la aplicación de la fuerza. Las personas civiles pueden perder su protección frente a ataques directos solo “mientras” dure su participación directa en las hostilidades; por ese motivo, se debe tener el máximo cuidado al determinar el momento de inicio y fin del acto específico en cuestión¹⁸⁶. Del mismo modo, los combatientes pueden quedar heridos o fuera de combate en cualquier momento, en el que debe cesar todo ataque directo.

Más aún, quien use un sistema de armas autónomo contra un combatiente enemigo tendría que ofrecer una posibilidad razonable de que esa persona se rinda. El uso de sistemas de armas autónomos que impiden que el usuario reconozca una comunicación clara del adversario sobre su intención de rendirse, como sea que se la exprese, y de cesar un ataque violaría la prohibición de conducir las hostilidades con la intención de no dejar sobrevivientes (ordenar que no se dé cuartel)¹⁸⁷.

En definitiva, es difícil imaginar situaciones de combate verosímiles en las que el uso de armas autónomas contra seres humanos no suponga un riesgo considerable de violaciones del DIH.

¹⁸⁴ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 8; PA I, art. 52(2): “Los objetivos militares se limitan a aquellos bienes 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”.

¹⁸⁵ Ya sea como combatiente o persona civil que participa directamente en las hostilidades y que no está fuera de combate.

¹⁸⁶ *Guía para interpretar la noción de participación directa en las hostilidades según el derecho internacional humanitario*, 2009, p. 68.

¹⁸⁷ PA I, art. 40; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 46.

Por lo tanto, la ausencia de una prohibición taxativa de los sistemas de armas autónomos antipersonal generará un riesgo inaceptablemente alto de que esos sistemas se empleen sin suficientes salvaguardas para respetar las normas del DIH.

Además de los problemas jurídicos que presentan los sistemas de armas autónomos, muchos Estados, la Secretaría General de las Naciones Unidas, actores de la sociedad civil y figuras líderes del sector tecnológico y la comunidad científica han puesto de relieve las inquietudes de orden ético que suscitan. Estas inquietudes giran en torno a la pérdida interrelacionada de agencia humana, responsabilidad moral y dignidad humana en decisiones sobre la vida y la muerte.

Los seres humanos tienen agencia y responsabilidades morales que guían sus elecciones y sus actos, a diferencia de los objetos inanimados, como las armas, las máquinas y el software. Cuando no media la agencia y la determinación humanas, se puede decir que no ha habido una toma de decisiones moralmente responsable ni un reconocimiento de la dignidad humana de las personas atacadas o afectadas. Al sustraer la agencia humana de decisiones sobre la vida y la muerte, desaparece también la posibilidad de moderación o discreción, cualidades humanas que pueden llevar a las personas a no ejercer la fuerza aunque sea legítimo hacerlo.

Estas inquietudes se agudizan en el caso de los sistemas de armas autónomos que se diseñan o se utilizan para atacar directamente objetivos humanos, en lugar de objetos. En esos casos, las decisiones sobre la vida y la muerte se reducen a datos recogidos por sensores y a procesos artificiales basados en perfiles de objetivos genéricos. Como consecuencia, las personas dejan de considerarse seres humanos y se convierten en meros objetivos: el algoritmo como causa de muerte, la última frontera en la automatización de la matanza¹⁸⁸.

c. La necesidad de nuevas normas del derecho internacional en materia de sistemas de armas autónomos

En vista de los graves riesgos que implican para las personas afectadas por conflictos armados, las dificultades que conllevan para el respeto del DIH y las inquietudes éticas que suscitan, desde 2021, el CICR insiste en la necesidad de establecer normas nuevas y vinculantes del derecho internacional sobre el desarrollo y el uso de sistemas de armas autónomos¹⁸⁹. Las normas deben esclarecer y formalizar prohibiciones y restricciones específicas en cuanto al diseño y al uso de esos sistemas. Dichos límites no desplazarían a las normas actuales del DIH, como los tratados sobre armas, sino que serían adicionales y complementarios, y fortalecerían y ampliarían las protecciones jurídicas vigentes para responder a los riesgos y problemas éticos específicos que ocasionan los sistemas de armas autónomos.

En particular, las nuevas normas deben ocuparse de lo siguiente:

- Deben prohibir los sistemas de armas autónomos impredecibles que no permiten que un usuario humano entienda, explique y prediga su funcionamiento y sus efectos. Los usuarios de sistemas de armas autónomos deben poder predecir con un grado razonable de certeza los efectos del arma, a fin de determinar si es posible dirigirla contra un objetivo militar específico y tomar medidas para limitar esos efectos previstos, conforme establece el DIH. Eso entraña la capacidad para entender el funcionamiento del sistema de armas autónomo: la naturaleza y la acción de los sensores, la definición del perfil del objetivo y los posibles efectos en las circunstancias de uso, incluido cualquier riesgo de error o desperfecto. Las armas

¹⁸⁸ CICR, Posición del CICR sobre los sistemas de armas autónomos, CICR, Ginebra, 2021: [https://www.icrc.org/es/document/posicion-del-cicr-sobre-los-sistemas-de-armas-autonomos_\(p.8\)](https://www.icrc.org/es/document/posicion-del-cicr-sobre-los-sistemas-de-armas-autonomos_(p.8)). V. también CICR, *Ethics and Autonomous Weapon Systems: An ethical basis for human control?*, CICR, Ginebra, 2018: <https://www.icrc.org/en/document/ethics-and-autonomous-weapon-systems-ethical-basis-human-control>.

¹⁸⁹ CICR, Posición del CICR sobre los sistemas de armas autónomos, CICR, Ginebra, 2021: <https://www.icrc.org/es/document/posicion-del-cicr-sobre-los-sistemas-de-armas-autonomos>.

autónomas controladas por software de aprendizaje automático, al igual que ciertas tecnologías de enjambre, son algunas de las que presentan cierta probabilidad de tener efectos impredecibles.

- Deben prohibir las armas autónomas que se diseñan o se utilizan para atacar directamente objetivos humanos, dado el riesgo considerable de violaciones del DIH que traen aparejado, y que resultan inaceptables desde una perspectiva ética, como ya se mencionó.

Incluso en el caso de un sistema de armas autónomo suficientemente predecible y diseñado para utilizarse solo contra objetos, la capacidad reducida del usuario para conocer todos los aspectos específicos de un ataque, entre ellos el objetivo último y cualquier posible daño incidental, plantea desafíos residuales para la aplicación adecuada al contexto de las normas del DIH sobre conducción de las hostilidades. A fin de reducir el riesgo de violaciones, se deben establecer nuevas normas que limiten rigurosamente el diseño y el uso de los sistemas de armas autónomos, en particular mediante una combinación de los siguientes mecanismos:

- restricción de los objetivos de los sistemas de armas autónomos exclusivamente a los que constituyen objetivos militares por naturaleza;
- limitación de la duración y el alcance geográfico de la operación de los sistemas de armas autónomos;
- limitación de la escala de su uso, incluido el número de interacciones que puede entablar un sistema de armas autónomo;
- circunscripción de las situaciones de uso a aquellas en las que no hay personas civiles ni bienes de carácter civil;
- preservación en la mayor medida posible de las siguientes capacidades del usuario:
 - la de supervisar de manera eficaz y
 - la de intervenir a tiempo en el funcionamiento del sistema de armas autónomo y, de corresponder, desactivarlo.

iv.

v. En los casos en que eso no sea posible, el sistema de armas autónomo debe contar con un mecanismo eficaz de autodestrucción o autoneutralización. En un contexto de desarrollo acelerado y uso creciente de los sistemas de armas autónomos, establecer estas prohibiciones y restricciones de manera clara y vinculante, con jerarquía de legislación internacional, es una prioridad humanitaria urgente. El CICR y la Secretaría General de las Naciones Unidas llaman a los Estados a adoptar medidas audaces y basadas en principios para concluir las negociaciones en torno a esas normas antes de 2026¹⁹⁰. El CICR ha sometido a consideración de los Estados y la Secretaría General de la ONU sus perspectivas sobre cómo podrían formularse esas normas en un instrumento jurídico vinculante¹⁹¹.

vi.

3) La inteligencia artificial en la planificación y la toma de decisiones militares

Las fuerzas armadas están invirtiendo sumas cuantiosas en inteligencia artificial (IA). Si bien los sistemas de armas autónomos pueden incorporar tecnología de IA (v. sección V.2), una de las aplicaciones militares más difundidas y cada vez más predominantes de la inteligencia artificial es en los “sistemas de apoyo a la toma de decisiones”: herramientas informáticas que reúnen datos de diversas fuentes —imágenes satelitales, datos de sensores, publicaciones en redes sociales o señales de telefonía móvil— y, sobre esa base, presentan análisis, recomendaciones o predicciones a los encargados de tomar decisiones.

¹⁹⁰ Llamamiento conjunto del secretario general de las Naciones Unidas y la presidenta del Comité Internacional de la Cruz Roja, CICR, 2023: <https://www.icrc.org/es/document/llamamiento-conjunto-naciones-unidas-y-cicr-establecer-prohibiciones-y-restricciones-sistemas-armas-autonomos>.

¹⁹¹ Presentación del CICR sobre sistemas de armas autónomos ante la Secretaría General de la ONU, 2024: <https://www.icrc.org/en/document/autonomous-weapons-icrc-submits-recommendations-un-secretary-general>.

En los conflictos armados contemporáneos, un sistema de apoyo a la toma de decisiones puede analizar filmaciones de drones y aplicar tecnología de clasificación de imágenes para identificar y clasificar posibles objetivos; sobre la base del resultado de ese proceso, otro sistema puede realizar simulaciones que, luego, le permiten recomendar el arma “óptima” para atacar el objetivo, y ambos sistemas pueden vincularse con un tercero que efectúe análisis predictivos para prever posibles respuestas del adversario ante el ataque. Estos sistemas de apoyo a la toma de decisiones con IA pueden tener efectos considerables en las decisiones de los seres humanos sobre qué o a quién atacar, dónde, cuándo y cómo¹⁹².

Como posibles ventajas de los sistemas de apoyo a la toma de decisiones con IA, se suele hablar de una mayor conciencia situacional y de una mayor velocidad para decidir cursos de acción. Sin embargo, el CICR ya ha advertido que el costo humano de estas tecnologías dependerá del modo en que se las diseñe y del uso que se les dé¹⁹³. Es importante señalar que el empleo de sistemas de apoyo a la toma de decisiones con IA no puede en ningún caso remediar las metodologías para determinar objetivos y otras políticas que incumplen el DIH; el uso de esos sistemas en tales marcos no hará más que replicar y, con toda probabilidad, exacerbar los efectos ilegítimos o dañinos con más rapidez y a mayor escala.

a. El DIH exige que haya criterios jurídicos aplicados por seres humanos

Como se expuso en la sección anterior, el CICR considera que el DIH exige que ciertas determinaciones jurídicas recaigan en personas: por ejemplo, cuando el daño incidental previsto a raíz de un ataque es excesivo en relación con la ventaja militar concreta y directa que se espera obtener.

Eso no significa que, al hacer esas apreciaciones jurídicas, los comandantes y combatientes no puedan o no deban usar herramientas, entre ellas los sistemas de apoyo a la toma de decisiones con IA. En rigor, los Estados ya han adoptado una gran variedad de herramientas de toma de decisiones militares, en todos los niveles, para asistir a los miembros de sus fuerzas armadas en la planificación, el ordenamiento y la conducción de los ataques. En algunos Estados, por ejemplo, el proceso operativo para estimar las víctimas civiles incidentales está computarizado, y se toma como base para evaluar la proporcionalidad de un ataque desde la perspectiva del DIH. Lo importante es que esos cálculos informáticos pueden tomarse como fundamento en las consideraciones jurídicas, pero no reemplazarlas. Para el CICR, eso significa que, al diseñar y utilizar cualquier sistema de apoyo a la toma de decisiones con IA, las fuerzas militares y otros actores armados deben tomar en cuenta el funcionamiento de estas herramientas y las tendencias de las personas al interactuar con ellas.

La incorporación de inteligencia artificial en los sistemas de apoyo a la toma de decisiones puede aumentar la tasa de errores imprevistos, así como perpetuar y propagar sesgos problemáticos, en particular contra personas o grupos de determinada edad, género o etnia, o contra personas con discapacidad. Las tendencias indican que estos desafíos se incrementan a medida que surgen formas más complejas de IA, como el aprendizaje automático, que puede hacer más difícil o hasta imposible para el usuario entender *cómo* y

¹⁹² CICR y Academia de Derecho Internacional Humanitario y Derechos Humanos de Ginebra, *Expert Consultation Report: Artificial Intelligence and Related Technologies in Military Decision-Making on the Use of Force in Armed Conflicts: Current Developments and Potential Implications*, CICR, Ginebra, 2024, pp 8–9: <https://shop.icrc.org/expert-consultation-report-artificial-intelligence-and-related-technologies-in-military-decision-making-on-the-use-of-force-in-armed-conflicts-current-developments-and-potential-implications-pdf-en.html>; v. también CICR, *Decisions, Decisions, Decisions: Computation and Artificial Intelligence in Military Decision-Making*, CICR, Ginebra, 2024, p. 20: <https://shop.icrc.org/decisions-decisions-decisions-computation-and-artificial-intelligence-in-military-decision-making-pdf-en.html>.

¹⁹³ CICR, “Documento de posición del CICR: La inteligencia artificial y el aprendizaje automático en los conflictos armados: un enfoque centrado en las personas”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, vol. 102, n.º 913, abril de 2020 (en inglés): <https://international-review.icrc.org/es/articles/ai-and-machine-learning-in-armed-conflict-a-human-centred-approach-913>.

por qué el sistema genera determinado resultado a partir de los datos que recibe¹⁹⁴. Además, cuando varios sistemas distintos de apoyo a la toma de decisiones participan en un mismo proceso de toma de decisiones, un error que surja en uno de ellos puede acrecentarse o transmitirse a toda la instancia de planificación y decisión.

Cuando las personas interactúan con sistemas automáticos, exhiben un “sesgo de automatización”: la propensión a confiar en los resultados de las máquinas más que en otras fuentes de información, sobre todo en situaciones de estrés o bajo presión, como los conflictos armados¹⁹⁵.

La suma de estos factores puede reducir la capacidad del usuario para analizar críticamente la información disponible. Como consecuencia, alguien puede planificar, decidir o lanzar un ataque sobre la base del resultado de un sistema de apoyo con IA en lugar de detenerse a evaluar la legitimidad de ese ataque: es decir, la persona puede asumir el papel de un mero sello con el que se aprueban acciones recomendadas por un sistema automático.

b. La IA no es adecuada para todas las tareas

La aplicación de inteligencia artificial y, en particular, de aprendizaje automático a problemas para los que no son adecuados puede tener efectos adversos en el proceso humano de toma de decisiones.

En general, la IA da mejores resultados cuando se le dan objetivos claros y precisos, así como acceso a datos de buena calidad. Las evaluaciones contextuales y cualitativas que exige el DIH rara vez conducen a objetivos claros para un sistema de apoyo a la toma de decisiones con IA; se caracterizan por su complejidad y no suelen poder reducirse a fórmulas matemáticas o valores numéricos. Además, la incertidumbre y la volatilidad son inherentes a los conflictos armados, en los que los adversarios buscan engañarse mutuamente, todo lo cual dificulta la búsqueda de datos representativos y transferibles.

Los sistemas de apoyo a la toma de decisiones con IA no son una buena herramienta para hacer inferencias en situaciones más impredecibles, como la finalidad de cierto acto (por ejemplo, para determinar el nexo beligerante en el contexto de una participación directa en las hostilidades)¹⁹⁶ o la intención de un enemigo (por ejemplo, para evaluar si un objeto constituye un objetivo militar por su propósito)¹⁹⁷. Tampoco son fiables para predecir el comportamiento de un enemigo. Estos sistemas son más apropiados para situaciones en las que hay un número finito de resultados, además de más y mejores datos sobre pruebas y simulaciones. Pueden utilizarse, por ejemplo, para optimizar la logística de las fuerzas propias, para planificación de transporte o para elegir entre las armas disponibles.

En resumen, para que los sistemas con IA efectivamente apoyen el proceso de toma de decisiones en conflictos armados en lugar de desvirtuarlo, y contribuyan al respeto del DIH, las partes deben analizar con detenimiento para qué tareas y contextos puntuales cabe recurrir a ellos. En algunos ámbitos, es posible que haya que descartar su uso por completo.

¹⁹⁴ CICR, “Documento de posición del CICR: La inteligencia artificial y el aprendizaje automático en los conflictos armados: un enfoque centrado en las personas”, Revista Internacional de la Cruz Roja, vol. 102, n.º 913, abril de 2020 (en inglés): <https://international-review.icrc.org/es/articles/ai-and-machine-learning-in-armed-conflict-a-human-centred-approach-913>; v. también CICR, *Decisions, Decisions, Decisions: Computation and Artificial Intelligence in Military Decision-Making*, CICR, Ginebra, 2024, p. 31, 54: <https://shop.icrc.org/decisions-decisions-decisions-computation-and-artificial-intelligence-in-military-decision-making-pdf-en.html>.

¹⁹⁵ CICR y Academia de Derecho Internacional Humanitario y Derechos Humanos de Ginebra, *Expert Consultation Report: Artificial Intelligence and Related Technologies in Military Decision-Making on the Use of Force in Armed Conflicts: Current Developments and Potential Implications*, CICR, Ginebra, 2024, p.17: <https://shop.icrc.org/expert-consultation-report-artificial-intelligence-and-related-technologies-in-military-decision-making-on-the-use-of-force-in-armed-conflicts-current-developments-and-potential-implications-pdf-en.html>

¹⁹⁶ *Guía para interpretar la noción de participación directa en las hostilidades según el derecho internacional humanitario*, 2009, p. 59.

¹⁹⁷ CICR, Comentario del Protocolo adicional I, tomo II, 1998, párr. 2022.

Un ejemplo claro es que estas herramientas no deben incorporarse jamás en los sistemas de mando y control de las armas nucleares¹⁹⁸.

c. Potencial de los sistemas de apoyo a la toma de decisiones con IA para contribuir al cumplimiento del DIH y a mitigar los daños civiles

Por otra parte, el uso cauto de los sistemas que utilizan inteligencia artificial puede facilitar análisis de información más rápidos y exhaustivos, y, de esa manera, apoyar una toma de decisiones que refuerce el cumplimiento del DIH y minimice los riesgos para la población civil. En el contexto específico de la guerra urbana, el CICR ha recomendado el uso de repositorios de acceso público en línea para obtener información sobre la presencia de personas civiles y bienes de carácter civil¹⁹⁹. Es posible que las herramientas de IA sean de ayuda para recopilar y sintetizar esas fuentes. En el diseño de armas, el uso de sistemas de apoyo a la toma de decisiones con IA puede contribuir a elegir métodos de ataque que eviten o minimicen los daños civiles incidentales²⁰⁰.

Cabe señalar que el DIH impone la obligación de tener cuidado constante de resguardar a las personas civiles y de tomar todas las precauciones factibles en el ataque. Por lo tanto, las fuerzas armadas deben considerar no solo cómo los sistemas de apoyo a la toma de decisiones con IA pueden asistirlos para lograr objetivos militares causando menos daños civiles, sino también cómo se las puede diseñar y emplear específicamente para proteger a la población civil: por ejemplo, herramientas para detectar y monitorear a poblaciones civiles, o para reconocer emblemas distintivos o signos de estatuto de protección.

Como ya se ha mencionado, la eficacia de estas herramientas dependerá de su acceso a datos de buena calidad. Según parece, las fuerzas armadas se dedican cada vez más a generar y mantener conjuntos de datos para identificación de objetivos, pero no está claro si hay una inversión proporcional en reunir datos para identificar personas y bienes que *no* constituyen objetivos legítimos. Los Estados y otros actores que desarrollan y emplean sistemas de apoyo a la toma de decisiones con IA deben atender esa deficiencia. El CICR recomienda priorizar la investigación y la inversión en herramientas y datos que faciliten un mayor cumplimiento del DIH y que refuercen la protección de las personas civiles.

Cuando se apoyan en resultados de sistemas con inteligencia artificial para tomar decisiones relacionadas con objetivos militares, los combatientes y comandantes deben tomar en cuenta la información de todas las fuentes disponibles que cabe consultar. Para cumplir ese criterio, difícilmente baste con confiar en los resultados de un solo sistema de apoyo a la toma de decisiones con IA, sobre todo en procesos de planificación anticipada para el establecimiento de objetivos militares, en los que se dispone de más tiempo para evaluar distintas fuentes de información. Por consiguiente, los comandantes y usuarios de sistemas de apoyo a la toma de decisiones con IA deben comparar los resultados de esas herramientas con los datos de todas las demás fuentes.

d. Dedicar tiempo y espacio para la deliberación humana

La agilización de los procesos de planificación y toma de decisiones es un elemento central en el desarrollo y el uso de los sistemas de apoyo a la toma de decisiones con IA, y suele pregonarse como uno de sus principales beneficios militares. Sin embargo, la aceleración de las operaciones militares puede generar riesgos adicionales, tanto para las personas civiles como para los combatientes, entre otras cosas, porque eleva el riesgo de errores de cálculo y de intensificación de la violencia.

¹⁹⁸ CICR, Declaración del 78.º período de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, debate general de la Primera Comisión, 11 de octubre de 2023.

¹⁹⁹ CICR, *Reducción de los daños civiles en la guerra urbana: manual para grupos armados*, CICR, Ginebra, 2023, p.15: <https://shop.icrc.org/reducing-civilian-harm-in-urban-warfare-a-commander-s-handbook-pdf-es.html>.

²⁰⁰ De conformidad con el PA I, art. 57(2)(a)(ii).

Para aliviar esos riesgos, los comandantes y encargados de la planificación aplican prácticas de larga data como la “paciencia táctica”: la espera deliberada ante el desarrollo de una coyuntura para obtener una mayor conciencia situacional y dar lugar a más alternativas. Las partes en un conflicto armado deben considerar cómo mantener esas prácticas cuando usan sistemas de apoyo a la toma de decisiones con IA. Es probable que eso implique desacelerar adrede ciertos puntos de los procesos de planificación y toma de decisiones para dedicar tiempo a deliberar sobre la conducción de las hostilidades²⁰¹.

Hoy en día, las herramientas de inteligencia artificial tienen mucho peso en los procesos de planificación y toma de decisiones militares. Estos instrumentos ofrecen la posibilidad de facilitar decisiones que minimicen los riesgos para las personas afectadas por conflictos armados; los Estados y actores no estatales deben analizar cómo formular y usar esos sistemas para un mayor cumplimiento del DIH. Por otra parte, debido a las limitaciones técnicas, la falta de datos de buena calidad y las tendencias conductuales de los seres humanos en su interacción con máquinas, los sistemas de apoyo a la toma de decisiones con IA no son adecuados para todas las tareas ni en todos los contextos. Además, su uso puede ocasionar riesgos adicionales para las personas civiles y otras personas protegidas, en especial en lo que respecta al establecimiento de objetivos militares. Estos riesgos deben sopesarse con cuidado y atenderse al desarrollar y utilizar estas herramientas, así como al evaluar su legalidad.

4) Reducir el costo humano de las operaciones militares en el espacio exterior

La aplicación a fines militares de tecnología que se apoya en sistemas espaciales forma parte integral de las operaciones militares contemporáneas. El espacio ultraterrestre está cada vez más disputado, ya que distintos Estados lo consideran un ámbito operacional, adoptan estrategias y mandos específicos de defensa espacial, y se dedican a desarrollar, probar y desplegar capacidades “contraespaciales” cinéticas o no cinéticas.

En paralelo, muchos servicios civiles básicos dependen cada vez más de los sistemas espaciales. Hoy, esos sistemas —en particular los satélites de navegación, los de comunicación y los de teleobservación— se han vuelto indispensables para el funcionamiento de la infraestructura civil esencial, especialmente en el sector de la energía y el de las comunicaciones. Esos sectores, a su vez, permiten prestar servicios esenciales de los que dependen las personas civiles, como la producción y el suministro de alimentos, el suministro de agua y el de electricidad, la atención de salud, el saneamiento y la gestión de residuos, y las operaciones humanitarias²⁰².

La creciente importancia de los sistemas espaciales en las operaciones militares durante los conflictos armados los expone más a convertirse en objetivos, lo que pone en riesgo el funcionamiento de los servicios civiles esenciales que de ellos dependen.

a. Límites actuales a las operaciones militares espaciales en virtud del derecho internacional

Las operaciones militares que tienen lugar en el espacio ultraterrestre o que se relacionan con él²⁰³ —ya sea que se realicen por medios cinéticos o no cinéticos— no ocurren en un vacío

²⁰¹ Informe sobre los desafíos de 2019, p. 32.

²⁰² V. más detalles en Gilles Doucet y Stuart Eves, *Protecting Essential Civilian Services on Earth from Disruption by Military Space Operations*, CICR, Ginebra, 2024, pp. 39–56: <https://shop.icrc.org/protecting-essential-civilian-services-on-earth-from-disruption-by-military-space-operations-pdf-en.html>.

²⁰³ A los efectos de este capítulo, el concepto de operaciones militares en el espacio ultraterrestre o que se relacionan con él incluye las operaciones militares que se realizan en el espacio ultraterrestre, hacia él, desde él y a través de él, así como las que tienen como objetivo sistemas espaciales, se trate de componentes espaciales o terrestres, o de cualquier eslabón que los vincule.

legal, sino que están regidas por el derecho internacional vigente, en particular por la Carta de las Naciones Unidas, los tratados de derecho espacial, el derecho de la neutralidad y el DIH²⁰⁴.

Antes que nada, las normas convencionales y consuetudinarias pertinentes prohíben o restringen la elección de armas, medios y métodos de guerra que pueden emplazarse y/o usarse en el espacio ultraterrestre o en relación con él. Está prohibido colocar en órbita alrededor de la Tierra objetos portadores de armas nucleares u otras armas de destrucción en masa, emplazar tales armas en los cuerpos celestes, o colocarlas en el espacio ultraterrestre de ninguna otra forma. Además, está prohibido efectuar ensayos con cualquier tipo de armas y realizar maniobras militares. También se aplican al espacio ultraterrestre las prohibiciones del empleo de armas que causen males superfluos o sufrimientos innecesarios²⁰⁵, así como de otros tipos específicos de armas²⁰⁶. Por último, la prohibición de utilizar con fines militares u otros fines hostiles técnicas de modificación ambiental contrarias a la Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles (Convención ENMOD) rige en la Tierra y en el espacio ultraterrestre por igual²⁰⁷. Estas normas revisten especial importancia cuando los Estados deciden estudiar, desarrollar, adquirir o adoptar un arma, un medio o un método de guerra nuevos que pudieran utilizarse en el espacio ultraterrestre o en relación con él²⁰⁸.

Más allá de la prohibición de determinados tipos de armas o de las limitaciones que pesan sobre ellos, el DIH impone restricciones más generales a las operaciones militares que se ejecutan en el contexto de un conflicto armado, incluso las que tienen lugar en el espacio ultraterrestre o cuyos efectos se extienden hasta allí. Entre esas normas, cabe señalar el principio de distinción, la prohibición de ataques indiscriminados y desproporcionados, y la obligación de tomar todas las precauciones posibles en el ataque²⁰⁹.

Además, el derecho internacional, en particular el DIH, otorga protecciones específicas a ciertas personas y bienes en contextos de conflicto armado, entre ellos los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil²¹⁰; el personal, las unidades y los transportes sanitarios²¹¹; el personal y los bienes de socorro humanitario²¹²; los bienes culturales²¹³; el medio ambiente natural²¹⁴; las obras e instalaciones que contienen fuerzas peligrosas, como las presas, los diques y las centrales nucleares²¹⁵, y los astronautas²¹⁶. Esta protección reforzada debe respetarse en todo momento, incluso en la ejecución de

²⁰⁴ V. un análisis detallado sobre los límites vigentes en virtud del derecho internacional, incluido el DIH, a las operaciones militares en el espacio ultraterrestre o relacionadas con él durante conflictos armados en CICR, "Restricciones en virtud del derecho internacional a las operaciones militares en el espacio ultraterrestre durante conflictos armados": <https://www.icrc.org/es/document/restricciones-derecho-internacional-operaciones-militares-espacio-ultraterrestre-conflictos-armados>.

²⁰⁵ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, normas 70 y 71.

²⁰⁶ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, normas 72–84; v. también todos los tratados que regulan medios y métodos específicos de hacer la guerra en la base de datos de tratados de DIH del CICR: https://ihl-databases.icrc.org/es/ihl-treaties/treaties-and-states-parties#view:_id1:_id2:_id260:repeat1:1:labelAnchor.

²⁰⁷ Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles, 1976, art. I y II.

²⁰⁸ En particular, los Estados Partes en el PA I tienen la obligación de analizar la legalidad de las nuevas armas, medios o métodos de guerra nuevos para corroborar que su empleo se atenga al DIH y a otras normas pertinentes del derecho internacional; v. PA I, art. 36.

²⁰⁹ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, normas 1, 7, 11–14 y 15–21; PA I, art. 48, 51 y 57.

²¹⁰ Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 54; PA I, art. 54; PA II, art. 14.

²¹¹ V., por ejemplo, CG I, art. 19; CG II, art. 12; CG IV, art. 18; PA I, art. 12; PA II, art. 11; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, normas 25, 28 y 29.

²¹² PA I, art. 70(4) y 71(2); PA II, art. 18(2); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, normas 31 y 32.

²¹³ V., por ejemplo, PA I, art. 53; PA II, art. 16; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, normas 38 y 39.

²¹⁴ PA I, art. 35(3); Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, normas 43–45.

²¹⁵ Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, 1996, art. V.

²¹⁶ PA I, art. 56; PA II, art. 15; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 42.

operaciones militares de las que cabe esperar que repercutan en los sistemas espaciales esenciales para la protección, la seguridad o el funcionamiento de estas personas y bienes.

Por último, las partes beligerantes deben tomar todas las precauciones factibles para proteger a la población civil y los bienes de carácter civil de los efectos de las operaciones militares en el espacio ultraterrestre o en relación con él, una obligación que los Estados deben cumplir de por sí en tiempo de paz²¹⁷. Algunas de las medidas que pueden contemplarse son la segmentación de los sistemas espaciales (o de sus partes) que se utilizan con fines militares de los que se emplean con fines civiles, y la identificación de los sistemas espaciales que suministran a bienes que gozan de protección específica, como los hospitales y otros bienes indispensables para la supervivencia de la población civil. Si un objeto espacial se utiliza exclusivamente con fines civiles, el Estado de registro debe inscribirlo como tal e indicar claramente su condición de bien protegido en virtud del DIH²¹⁸.

b. Colaborar para evitar y atender el riesgo de daños civiles a raíz de operaciones militares espaciales

En consonancia con su misión y su cometido humanitarios, al CICR le preocupa principalmente el costo humano que puedan tener en la Tierra el uso de armas y otras operaciones militares en el espacio ultraterrestre o en relación con él. Dado el papel indispensable de los sistemas espaciales en el suministro de servicios civiles esenciales, las consideraciones humanitarias deben ocupar un lugar primordial en cualquier debate multilateral o cambio normativo con respecto a la seguridad espacial.

Para tal fin, el CICR ha hecho recomendaciones preliminares a la comunidad internacional sobre el posible desarrollo de instrumentos jurídicamente vinculantes y no vinculantes, centrados en medidas que minimicen el riesgo de daños civiles por amenazas a los sistemas espaciales. Estas recomendaciones procuran, en primer lugar, que se vele por la seguridad de los sistemas espaciales necesarios para prestar servicios civiles esenciales y para las personas y bienes que gozan de protección específica en virtud del derecho internacional; en segundo lugar, que se mitigue el riesgo de escombros espaciales evitando desarrollar, probar y utilizar capacidades contraespaciales cinéticas y otras operaciones dañinas con efectos similares; y en tercer lugar, que se refuerce la cooperación internacional para volver más resilientes los servicios que se apoyan en tecnologías espaciales y de los que dependen el socorro humanitario y la respuesta de emergencia, y que se garantice el acceso a ellos²¹⁹.

En líneas más generales, el CICR exhorta a los Estados a considerar con cuidado el costo humano y social que pueden ocasionar si deciden desarrollar capacidades militares espaciales o utilizarlas en conflictos armados. En vista de los riesgos de que se ocasionen perjuicios considerables que puedan afectar a las personas civiles, los Estados pueden optar por establecer prohibiciones generales o límites específicos en relación con las armas, las hostilidades u otras operaciones militares que tienen lugar en el espacio ultraterrestre o que se relacionan con él por diversos motivos, y uno de esos motivos debe ser el impacto humanitario de dichas operaciones. Si se formulan otras normas jurídicamente vinculantes al respecto, deben ser coherentes con el marco jurídico vigente —incluido el DIH—, tomarlo como base y fortalecerlo.

²¹⁷ PA I, art. 58; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, norma 22–24.

²¹⁸ Convenio sobre el registro de objetos lanzados al espacio ultraterrestre, 1974, art. IV(1)(e).

²¹⁹ V. una exposición detallada de las medidas recomendadas en CICR, “Preliminary recommendations on possible norms, rules and principles of responsible behaviours relating to threats by States to space systems”, 27 de enero de 2023: <https://www.icrc.org/en/document/preliminary-recommendations-on-reducing-space-threats>, y en la declaración del CICR en el marco de la reunión consultiva abierta e informal, realizada entre períodos de sesiones, sobre nuevas medidas prácticas para la prevención de una carrera armamentista en el espacio exterior, el 29 de febrero de 2024: <https://www.icrc.org/en/un-outer-space-ihl-statement>.

VI. Proteger y facilitar la labor humanitaria imparcial en conflictos cambiantes

La ONU estima que, en 2024, 300 millones de personas necesitan asistencia humanitaria y protección: más del doble de los 130 millones de 2019²²⁰. Sin embargo, estas cifras alarmantes muestran solo una parte de la realidad, puesto que no incluyen las actividades humanitarias que atienden otras necesidades. Por ejemplo, no contemplan a las personas privadas de libertad que pudieron ponerse en contacto con sus seres queridos únicamente por medio de una organización humanitaria imparcial con la capacidad para trabajar a ambos lados de la línea del frente, ni a las personas que pudieron localizar a familiares desaparecidos gracias a los esfuerzos de voluntarios humanitarios. Además, las organizaciones humanitarias como el CICR son fundamentales para diseminar el DIH entre las partes beligerantes y recordarles sus obligaciones.

Por otra parte, las operaciones humanitarias encuentran numerosos desafíos. A menudo, se impide el acceso a las poblaciones, se levantan barreras, se niegan las garantías de protección, y la vida y la seguridad del personal humanitario se ven amenazadas. En un plano más sutil, la compleja trama de sanciones y medidas contra el terrorismo dificulta el trabajo de las organizaciones humanitarias imparciales y desvirtúa las normas del DIH que rigen las actividades y el acceso humanitarios.

Además, las organizaciones humanitarias deben hacer frente a amenazas digitales en un contexto en el que se ha universalizado el uso de ese tipo de tecnologías para aumentar la eficiencia y la eficacia de sus actividades en favor de las personas afectadas por conflictos armados. Los ataques cibernéticos que inutilizan los sistemas informáticos de las organizaciones humanitarias, el robo de sus datos o el uso de campañas en línea que cuestionan el carácter humanitario e imparcial de su labor suponen obstáculos para que esas organizaciones ayuden y protejan a las personas necesitadas mientras preservan su propia seguridad.

En este capítulo, el CICR presenta sus perspectivas jurídicas sobre cómo dejar espacio para la acción humanitaria en las sanciones y medidas de acción contra el terrorismo, así como sobre las normas del DIH que protegen a las organizaciones humanitarias de amenazas digitales.

1) Dejar espacio para la acción humanitaria en las sanciones y medidas de acción contra el terrorismo

En las últimas dos décadas, los Estados y las organizaciones internacionales han recurrido cada vez más a sanciones y a medidas de lucha contra el terrorismo en un intento por modificar el comportamiento de ciertas personas físicas y jurídicas. Muchas de estas medidas apuntan a evitar que esas personas físicas y jurídicas tengan los medios para sostener o realizar ninguna acción de la que se considere que constituye terrorismo o una amenaza para la paz y la seguridad internacionales. En muchos casos, esas medidas rigen en contextos donde trabajan organizaciones humanitarias imparciales, como el CICR.

El CICR no se pronuncia sobre la licitud o la necesidad de las sanciones y las medidas contra el terrorismo. Sin embargo, ya sea que se las apruebe en la ONU, a nivel regional o en el ámbito interno, esas sanciones y medidas son causa de preocupación en la comunidad humanitaria, dados los complejos retos jurídicos, logísticos y financieros que entrañan sanciones y medidas, cuyos efectos acumulados han repercutido en el alcance y la calidad

²²⁰ V. Oficina de Coordinación de Asuntos Humanitarios de las Naciones Unidas, *Global Humanitarian Overview 2019 y 2024*, disponibles en www.unocha.org.

de las actividades humanitarias que se realizan en favor de personas afectadas por conflictos armados.

a. Contemplar el DIH en las sanciones y medidas de acción contra el terrorismo

En los contextos donde se las aplica, es vital que esas sanciones o medidas contengan salvaguardas sólidas para que se atengan al DIH y no impidan la acción humanitaria basada en principios. Esas salvaguardas pueden ser exenciones humanitarias bien demarcadas y permanentes que excluyan del ámbito de las sanciones y medidas de acción contra el terrorismo a las actividades de carácter exclusivamente humanitario desarrolladas por organizaciones humanitarias imparciales de conformidad con el DIH. Desde el punto de vista del CICR, es la única manera de evitar que, como consecuencia de esas sanciones y medidas, se criminalicen las actividades humanitarias previstas, autorizadas y protegidas en virtud del DIH. Además, eso ayudará a que las propias medidas se atengan a las normas del DIH que rigen las actividades y el acceso humanitarios, conforme lo exigen distintas resoluciones del Consejo de Seguridad de la ONU aprobadas a partir de 2004.

En los últimos años, ha habido algunos adelantos jurídicos importantes en este tema.

Entre 2022 y 2023, se dio un giro considerable en el modo en que los Estados y las organizaciones internacionales dejan espacio para la acción humanitaria en el diseño de sanciones internacionales y autónomas. Los crecientes indicios de la necesidad de que las sanciones incluyan salvaguardas humanitarias sólidas, junto a la acción en defensa de esa causa, condujeron a que se aprobara en 2022 la resolución 2664 del Consejo de Seguridad de la ONU²²¹. La resolución excluye explícitamente del ámbito de todas las sanciones financieras actuales y futuras que apruebe el Consejo de Seguridad “el procesamiento o el pago de fondos y otros activos financieros o recursos económicos y la provisión de bienes y servicios que sean necesarios para asegurar la entrega oportuna de asistencia humanitaria o apoyar la realización de otras actividades destinadas a atender las necesidades humanas básicas”²²² por parte de diversos actores humanitarios. La resolución marca a las claras un giro hacia las exenciones humanitarias bien demarcadas y permanentes como nuevo estándar en el diseño de este tipo de sanciones.

La resolución 2664 del Consejo de Seguridad solo rige las sanciones financieras de la ONU, pero su aprobación puso en marcha cambios importantes en el enfoque de algunos Estados y organizaciones internacionales. Estos cambios suelen replicarse en las sanciones que imponen esos Estados y organizaciones internacionales por su cuenta, distintas de las de la ONU. Más allá de demostrar una creciente aceptación de las exenciones humanitarias, este giro plantea la necesidad de buscar que los diversos regímenes de sanciones sean coherentes entre sí y de evitar contradicciones entre las sanciones de la ONU y las de otras organizaciones y entidades. De lo contrario, se podría dar lugar a situaciones como que, en una misma crisis, las sanciones financieras impuestas por la ONU permitieran ciertas actividades humanitarias de entidades o personas autorizadas que quedarán prohibidas por otras sanciones autónomas. Por ese motivo, los Estados deben persistir en sus esfuerzos por establecer marcos jurídicos claros y previsibles que permitan a las organizaciones humanitarias y a sus socios del sector privado trabajar sin la carga adicional de tener que vérselas con sanciones contradictorias que rijan en un mismo contexto.

Esta novedad en los regímenes de sanciones tiene varias ventajas prácticas para las organizaciones humanitarias imparciales. Antes que nada, permite y facilita la participación

²²¹ La resolución 2664 del Consejo de Seguridad de la ONU, aprobada en diciembre de 2022, se inspiró en buena medida en la resolución 2615 del mismo órgano.

²²²Ibíd, párr. 1. Este texto debe interpretarse a la luz de los párrafos 3 y 6 del preámbulo de la resolución, que reafirman que las sanciones deben atenerse al DIH. En ese sentido, el CICR considera que la noción de “actividades exceptuadas” en virtud de la resolución 2664 del Consejo de Seguridad de la ONU alcanza a todas las actividades humanitarias según las define el DIH, y por lo tanto abarca las actividades de asistencia y protección que llevan adelante las organizaciones humanitarias imparciales.

del sector privado (bancos, prestadores de servicios, empresas de transporte) en las actividades humanitarias sin que se corra peligro de infringir sanciones, lo que ayuda a evitar las políticas en materia de sobrecumplimiento y reducción de riesgos. También debería facilitar la financiación de las operaciones humanitarias en contextos afectados por sanciones, ya que cabe esperar que dé a los donantes la seguridad de que sus aportes a causas humanitarias no constituyen una infracción. Por último, y conforme establece el DIH, confiere una protección jurídica crucial para el personal humanitario en situaciones en las que debe relacionarse con personas y entidades que figuran en listas de sanciones a fin de llevar adelante sus actividades humanitarias.

b. Desafíos para el futuro

A pesar de los avances, quedan muchos desafíos por atender en los regímenes de sanciones.

En primer lugar, sigue habiendo regímenes autónomos aplicables a contextos en los que trabajan organizaciones humanitarias imparciales que no contemplan exenciones humanitarias, o que contemplan solo exenciones temporarias, insuficientes para las situaciones de conflicto armado prolongado. Sigue siendo necesario disponer una exención humanitaria permanente y bien demarcada en esos regímenes de sanciones.

En segundo lugar, para que las exenciones humanitarias sean útiles y den resultado, es fundamental que se las interprete e implemente de manera uniforme. Sin una adecuada comunicación y orientación, estas excepciones tendrán escaso efecto en las políticas de reducción de riesgos y en materia de sobrecumplimiento. El sector privado, los donantes y las partes interesadas deben poder confiar en la capacidad de los Estados que imponen sanciones para entender y aplicar las exenciones humanitarias. Para eso, los Estados deben divulgar esas exenciones y formular orientaciones claras para su aplicación.

En tercer lugar, las sanciones financieras no son las únicas que pueden obstruir la labor humanitaria. Existen otros tipos de penalizaciones, como las restricciones a la exportación, que pueden crear obstáculos logísticos, financieros y jurídicos para esas actividades. Puede ser necesario abogar también por la incorporación de exenciones humanitarias en las sanciones sectoriales de este tipo para que su aplicación sin excepciones no diluya los logros alcanzados en el ámbito de las sanciones financieras.

c. Cumplimiento del DIH en la adopción de medidas de acción contra el terrorismo

Desde 2004, algunas resoluciones de la ONU en materia de medidas contra el terrorismo han señalado (sobre todo en los párrafos del preámbulo o en párrafos dispositivos no vinculantes) la necesidad de que los Estados se atengan al derecho internacional, incluido el DIH, al adoptar o implementar medidas contra el terrorismo. En 2019, por primera vez, la resolución 2462 del Consejo de Seguridad impuso a los Estados Miembros —utilizando términos imperativos en una resolución aprobada en el marco del capítulo VII de la Carta de la ONU— el requisito de que todas las medidas contra el terrorismo, incluidas las orientadas a combatir la financiación del terrorismo, se atengan al DIH, con lo cual reconoció la primacía del DIH en caso de fricción entre este y los regímenes de acción contra el terrorismo. Por consiguiente, los efectos combinados de los párrafos dispositivos 5, 6 y 24 de la resolución 2462 del Consejo de Seguridad permiten interpretar que las amplias obligaciones de lucha contra el terrorismo que establece esa resolución excluyen de su alcance las actividades de carácter exclusivamente humanitario que llevan adelante las organizaciones humanitarias imparciales reguladas por el DIH.

Si bien esta resolución no dispone explícitamente que los Estados establezcan exenciones humanitarias en su legislación contra el terrorismo, les da más margen para hacerlo sin incumplir sus obligaciones en virtud del marco de acción contra el terrorismo de la ONU. Varios Estados han establecido exenciones humanitarias en su legislación, aunque,

lamentablemente, no ha sido el caso de la mayoría. Es necesario tomar medidas para mejorar la implementación de la resolución 2462 del Consejo de Seguridad para que los Estados “tengan en cuenta los efectos que pueden tener [las medidas de lucha contra la financiación del terrorismo] en las actividades de carácter exclusivamente humanitario”, y la mejor manera de hacerlo es incorporar exenciones humanitarias bien demarcadas y permanentes en su legislación interna en la materia.

Los Estados deben evitar incongruencias entre sus medidas y las sanciones contra el terrorismo. Para no despojar de sentido a las exenciones humanitarias recientemente incluidas en los regímenes de sanciones, es vital que los Estados armonicen su enfoque en las sanciones y marcos antiterroristas. De lo contrario, las actividades exceptuadas por los regímenes de sanciones pueden seguir prohibiéndose y criminalizándose en virtud de la legislación penal contra el terrorismo.

2) Proteger a las organizaciones humanitarias contra las amenazas digitales

Las organizaciones humanitarias dependen cada vez más de tecnologías digitales para cumplir su cometido, desempeñarse en un contexto de digitalización de los conflictos armados y responder a amenazas digitales que evolucionan con rapidez. Estas amenazas incluyen las operaciones cibernéticas diseñadas para alterar su infraestructura digital y sus sistemas de comunicación, o para acceder a datos o exfiltrarlos, y las operaciones de información orientadas a mellar su reputación. En los últimos años, el CICR y otras organizaciones humanitarias han sido objeto de ese tipo de operaciones. Cuando los sistemas de estas organizaciones se ven trastocados, eso dificulta o impide llevar adelante sus programas de asistencia y protección vitales, con consecuencias adversas para las poblaciones vulnerables. Si los datos humanitarios caen en manos equivocadas, se los puede usar de maneras indebidas para atacar o perjudicar a personas que ya están en riesgo o en una situación de vulnerabilidad. Además, cuando se debilita la confianza en las organizaciones humanitarias, su acceso a las personas necesitadas se vuelve aún más difícil y su personal queda expuesto a riesgos adicionales. En un contexto mundial caracterizado por necesidades acuciantes y una capacidad humanitaria insuficiente, las amenazas digitales pueden exacerbar el sufrimiento de las personas afectadas por conflictos armados.

Desde hace décadas, existe un consenso mundial en torno a que, en tiempo de conflicto armado, las partes y terceros Estados deben permitir y facilitar las actividades humanitarias, a reserva de su derecho de control, y a que las actividades y el personal de socorro humanitario deben gozar de respeto y protección. Atacarlos es un crimen de guerra²²³. El CICR considera que estas normas también protegen a las organizaciones humanitarias contra operaciones dañinas cibernéticas y de información.

a. Operaciones cibernéticas que vulneran y alteran los sistemas informáticos de las organizaciones humanitarias

Las operaciones cibernéticas de las que cabe esperar que dañen o destruyan los bienes operacionales de las organizaciones humanitarias, o que hieran o maten a su personal o a las personas a las que este presta asistencia, están prohibidas, al igual que cualquier otro ataque contra personas civiles. También están prohibidas las operaciones cibernéticas que interfieran de manera indebida con sus actividades, ya sea porque se considerarían un “ataque” contra un bien de carácter civil o bien porque constituirían una violación de las obligaciones de respetar y proteger la labor humanitaria, así como de permitir y facilitar las actividades que se realizan en ese marco. Además, el DIH exige que las partes en conflictos armados protejan a

²²³ V. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, art. 8(2)(b)(iii), 8(2)(b)(xxiv) y 8(2)(e)(iii).

las organizaciones humanitarias y a su personal contra daños por actos de agentes privados²²⁴.

Las operaciones cibernéticas que vulneran datos humanitarios, aunque sea sin manipularlos, cifrarlos ni eliminarlos, plantean problemas jurídicos específicos. El DIH no prohíbe en general que las partes beligerantes recopilen información relacionada con el conflicto armado (incluso por medios encubiertos, es decir, mediante espionaje), pero las partes que contemplen acceder a datos humanitarios sin autorización deben tomar en cuenta la protección específica de la que gozan las operaciones humanitarias. El espionaje sobre organizaciones humanitarias pone en riesgo la confidencialidad de la información que está en su poder. En el caso del CICR, la confidencialidad es una de las modalidades de trabajo fundamentales, y como tal se la reconoce en el derecho internacional; por ejemplo, en lo que respecta a las visitas a lugares de detención²²⁵. Además, si los Estados asignan a una organización humanitaria como el CICR el cometido de prestar servicios como la búsqueda de personas desaparecidas, esos servicios deben facilitarse y no obstaculizarse²²⁶. Las partes que accedan a datos humanitarios deben tener presente también que su conducta puede poner en riesgo la confianza del público en las organizaciones humanitarias, en particular si los datos se extraen con la finalidad de atacar a adversarios o a personas civiles.

Existen varias posibilidades para poner en práctica la protección que confiere el DIH a ciertas entidades sanitarias y humanitarias, entre otras cosas, contra las operaciones cibernéticas. El CICR ha propuesto la idea de una nueva señalización digital, otro medio de identificación de los recursos digitales de entidades que gozan de protección específica: un “emblema digital”. Este emblema digital, análogo al emblema físico, obviaría la necesidad de establecer una nueva protección en virtud del DIH, ya que permitiría identificar los bienes que gozan de protección específica en ese marco. El emblema digital tendría la misma aplicación que el emblema físico en el mundo real en contextos de conflicto armado: se usaría en instalaciones sanitarias, entre ellas las de las fuerzas armadas, para indicar la protección específica que les confiere el DIH, así como para identificar las operaciones humanitarias del Movimiento y señalar la protección que se les debe. Un grupo internacional de especialistas consultado por el CICR concluyó que las ventajas de una señalización clara de la protección jurídica compensan con creces los riesgos asociados al uso de un emblema digital²²⁷.

b. La desinformación que perjudica la reputación y las actividades de las organizaciones humanitarias

Otra fuente de gran preocupación, incluso desde la perspectiva jurídica, es la proliferación de operaciones de información, tanto en el ámbito virtual como fuera de él. Las organizaciones humanitarias no están protegidas de las críticas o expresiones de decepción, ni tienen por qué ser inmunes a ellas; sin embargo, sí están prohibidas las operaciones de información que interfieren indebidamente en su labor o que suponen riesgos para su personal. Es ilegal incitar a que se cometan violaciones del DIH, como los actos de violencia contra personas civiles o personal humanitario, por cualquier medio, lo que incluye los mensajes o plataformas en línea²²⁸. Más específicamente, divulgar desinformación con la finalidad de obstruir o frustrar las actividades humanitarias constituye una interferencia indebida; está claro que no las facilita. También podría llegar a constituir una violación de la obligación de no perjudicarlas

²²⁴ PA I, art. 71; Estudio del CICR sobre DIH consuetudinario, normas 31 y 32.

²²⁵ CG III, art. 126; CG IV, art. 143. El carácter confidencial de la información y los documentos en poder del CICR se reconoce también, por ejemplo, en la norma 73(4) de las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional.

²²⁶ PA I, art. 81.

²²⁷ CICR, *Digitalizing the Red Cross, Red Crescent and Red Crystal Emblems*, CICR, Ginebra, 2022: <https://www.icrc.org/en/document/icrc-digital-emblems-report>.

²²⁸ CIJ, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, (Nicaragua contra Estados Unidos), fallo, *ICJ Reports 1986*, p. 14, párrafo 220; CICR, *Comentario sobre el Primer Convenio de Ginebra*, 2020, párrafo 191.

(es decir, de respetar a las organizaciones humanitarias) o un incumplimiento de la obligación de protegerlas contra daños, si los actos en cuestión generaran percepciones falsas y fomentaran la violencia contra actores humanitarios.

Es previsible que la creciente digitalización de las sociedades y de la guerra aumente la frecuencia, el alcance y los efectos de las amenazas digitales en los conflictos armados, contra la población civil, pero también contra las organizaciones humanitarias. Estas, los Estados y otros actores deben colaborar para que prevalezca el consenso de larga data sobre la protección de las actividades humanitarias imparciales, tanto en el derecho como en la práctica. Mientras las personas afectadas por conflictos armados necesiten asistencia humanitaria independiente, quienes la prestan deben gozar de protección, entre otras cosas, contra amenazas digitales.

VII. Forjar una cultura de cumplimiento del derecho internacional humanitario

Desde la redacción de su primer informe sobre el DIH y los desafíos de los conflictos armados contemporáneos, el CICR no ha dejado de poner de relieve que el desafío principal en este ámbito es la falta de respeto del DIH. Todos los días, el personal del CICR es testigo de destrucción, sufrimiento y crueldad indescriptibles, así como de las abrumadoras y desatendidas necesidades de las personas civiles. Todas las guerras tienen como resultado la pérdida de vidas, la separación de familiares y la destrucción de medios de subsistencia. Sin embargo, algunas de las consecuencias más profundas pueden evitarse si se respeta el DIH. Este es un desafío que deben afrontar, ante todo, las partes en conflicto.

Los Estados tienen un papel clave. Participan en la negociación de instrumentos que establecen límites para la guerra y se ponen de acuerdo en obligarse jurídicamente por esos instrumentos, mediante su ratificación o la adhesión a ellos. Incorporan normas del DIH y otras normas en la legislación, las políticas y las prácticas locales. Adoptan medidas para que las fuerzas armadas conozcan el derecho, reciban formación al respecto y observen un sistema disciplinario estricto. Establecen legislación penal y un sistema judicial para el enjuiciamiento de quienes cometen violaciones graves del derecho. Mediante colaboración bilateral, regional y multilateral, los Estados son capaces de asegurarse de que otros actores, como sus aliados y socios, respeten las obligaciones relativas al DIH. La transferencia de armas entraña obligaciones jurídicas específicas.

Los Estados emplean varios procesos en el plano nacional para la implementación de sus obligaciones en materia de DIH. Uno de los procesos encomendados por las normas del DIH es el examen jurídico de armas, métodos y medios de guerra nuevos. Para los Estados, el examen jurídico de armas, métodos o medios de guerra nuevos desarrollados o adquiridos es una etapa necesaria para asegurarse de que sus fuerzas armadas cumplen con las obligaciones de DIH correspondientes. A fin de ayudarlos a establecer o mejorar estos procedimientos de revisión, el CICR publicó, en 2006, la *Guía para el examen jurídico de las armas, los medios y los métodos de guerra nuevos: medidas para aplicar el artículo 36 del Protocolo adicional de 1977*. En este momento se está actualizando la Guía a fin de, entre otras cosas, reflejar los desafíos en el examen jurídico de las armas, los métodos y los medios de guerra nuevos basados en tecnologías nuevas y emergentes.

Los grupos armados no estatales deben, a su vez, comprender el DIH, implementarlo en sus normas y sistemas disciplinarios internos, y respetarlo. El DIH es el marco jurídico vinculante para todas las partes en conflictos armados. En este sentido, en el diálogo con fuerzas armadas y grupos armados no estatales y a fin de lograr una comunicación eficaz y de consolidar la protección debida a las personas afectadas por la guerra, las organizaciones humanitarias pueden también basarse en normas, ética y estándares derivados de tradiciones

y prácticas culturales, así como en otros marcos jurídicos como el derecho islámico, cuando haya puntos en común con el DIH.

No obstante, el conocimiento y la implementación del derecho en los marcos locales no constituyen en sí mismos una garantía de respeto pleno del DIH sin que medien voluntad política y espíritu de cumplimiento. Forjar esta voluntad política debe ser una prioridad de los Estados, a fin de proteger la vida y la dignidad de millones de personas afectadas por conflictos armados. Por último, el respeto del DIH puede contribuir al objetivo de consolidar una paz sostenible mediante la eliminación de al menos algunos obstáculos para la construcción de la paz.

1) Acercar el DIH: implementación del DIH y la represión del incumplimiento de sus normas por parte de los Estados

Los Estados son los principales responsables del cumplimiento pleno del DIH. Para ello, adoptan medidas importantes a nivel nacional²²⁹. En todo el mundo se encuentran buenas prácticas²³⁰. Muchas de ellas, entre otros temas, forman parte de las recomendaciones formuladas en las *Directrices para la implementación nacional del derecho internacional humanitario*²³¹ publicadas en 2021 por el CICR. Sin embargo, en la realidad, la implementación del DIH y el cumplimiento de sus normas siguen siendo insuficientes; e incluso cuando se implementa, su propósito de protección es, muy a menudo, dejado de lado.

El CICR, al tiempo que reconoce los esfuerzos en este ámbito, insta a todos los Estados a redoblar sus iniciativas y contraer compromisos a largo plazo para la implementación eficaz del DIH en el plano nacional.

a. Ratificación de los principales tratados de DIH

Un compromiso firme con el DIH comienza con la ratificación de los principales tratados en la materia, cuya finalidad es evitar o aliviar el sufrimiento humano en el contexto de conflictos armados. Establecen normas prácticas orientadas a la protección en los peores momentos. La ratificación o adhesión a un tratado de DIH no es una meta ambiciosa para tiempos de paz, sino que se trata de un compromiso firme con el respeto de las normas protectoras en caso de conflicto armado. Los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 han sido ratificados universalmente, pero no ha ocurrido lo mismo con sus Protocolos adicionales u otros tratados de DIH. Es por ello que el CICR no ha dejado de instar a "a todos los Estados [...] a que consideren la ratificación o la adhesión a los tratados de DIH en los que aún no son parte"²³². Entre esos tratados se incluyen, en particular, los Protocolos adicionales I y II, los tratados que protegen a grupos específicos de personas en los conflictos armados (por ejemplo, niños, personas internamente desplazadas o personas con discapacidad), y tratados que contienen restricciones o prohibiciones específicas relativas a las armas²³³. No está de más insistir en la importancia de que los Estados ratifiquen los tratados vigentes: si bien el DIH consuetudinario

²²⁹ Fueron recordadas en la resolución 1, "Acercar el DIH: hoja de ruta para una mejor implementación del derecho internacional humanitario a nivel nacional", aprobada en la XXXIII Conferencia Internacional, celebrada en Ginebra entre el 9 y el 12 de diciembre de 2019 (en adelante, resolución 1).

²³⁰ Hay ejemplos de algunas de ellas en el informe de la quinta Reunión Universal de Comisiones Nacionales de Derecho Internacional Humanitario y Organismos Afines. V. CICR, *Acercar el DIH a través de la legislación y las políticas nacionales*, CICR, Ginebra, 2022: <https://www.icrc.org/es/publication/acercar-el-dih-traves-de-la-legislacion-y-las-politicas-nacionales>.

²³¹ CICR, *Acercar el DIH: directrices para la implementación nacional del derecho internacional humanitario*, CICR, Ginebra, 2021: <https://www.icrc.org/es/publication/acercar-dih-directrices-implementacion-nacional-derecho-internacional-humanitario>.

²³² Todos los Estados y el Movimiento adhirieron a este llamamiento en la resolución 1, párrafo 4 de la parte dispositiva.

²³³ Puede encontrarse una lista de todos los tratados de DIH en la base de datos sobre Tratados, Estados Partes y Comentarios: <https://ihl-databases.icrc.org/es/ihl-treaties>.

cubre vacíos importantes en la regulación de conflictos en los que son parte Estados que no han ratificado tratados de DIH de adhesión amplia, cada nueva ratificación refuerza la protección otorgada a quienes sufren las consecuencias de los conflictos armados y contribuye al alcance universal del DIH.

b. Adopción de medidas de implementación a nivel nacional

Durante los conflictos armados, el cumplimiento del DIH puede salvar vidas y evitar traumas físicos y mentales. Para detener los ciclos de devastación actuales, es imperativo anticiparse a fin de persuadir a todas las partes de que las normas del DIH pueden y deben cumplirse, en virtud del espíritu de humanidad. Las autoridades estatales deben promulgar leyes de implementación para cada nuevo tratado que haya sido ratificado, así como para cada tratado al que el Estado en cuestión se haya adherido en el pasado y para el cual no se hayan completado las tareas necesarias relativas a su implementación. Desde luego, esta es una condición necesaria en los sistemas constitucionales dualistas, pero lo es también en los monistas, donde las autoridades estatales deben promulgar leyes que faciliten la aplicación directa del DIH en el ámbito local, por ejemplo, para establecer con claridad las funciones, los derechos y las obligaciones de los actores nacionales en relación con disposiciones específicas. Todos los Estados pueden considerar, además, promulgar leyes nacionales que no se limiten solo a las obligaciones que surgen de los tratados, y crear protección adicional que se ajuste al objeto y propósito de los tratados. Al hacerlo, los Estados deben asegurarse de interpretar cada norma del DIH de buena fe, respetando su propósito intrínsecamente protector. La legislación, las políticas o las prácticas locales que siguen interpretaciones demasiado permisivas del DIH son tan peligrosas en el terreno como la ausencia de implementación nacional.

La adopción de medidas legislativas debe acompañarse de medidas administrativas y prácticas que las hagan efectivas²³⁴, por ejemplo, hacer que los instrumentos jurídicos sean de acceso público; indicar, mediante los emblemas adecuados, qué objetos están protegidos por el DIH; crear instituciones específicas como comisiones nacionales u organismos similares para la aplicación del DIH; y proveer los recursos humanos y financieros necesarios para las instituciones encargadas de la implementación, la interpretación, la aplicación o la supervisión del respeto del DIH. A fin de conseguirlo, los Estados deben asegurarse de que la implementación del DIH sea una prioridad política a nivel nacional.

c. Investigación de las violaciones del DIH y medidas para hacerlas cesar

Las sanciones penales de violaciones del DIH han sido, durante mucho tiempo, consideradas esenciales para el cumplimiento del derecho²³⁵. La investigación de infracciones y el enjuiciamiento de sus autores puede desalentar las violaciones en primer lugar, y lograr que se haga justicia para las víctimas cuando las infracciones indefectiblemente ocurren. Estas son las motivaciones principales por las que los Estados han definido con claridad las obligaciones jurídicas destinadas a hacer cesar las violaciones del DIH y evitar que vuelvan a ocurrir. Por lo tanto, es fundamental que exista legislación penal –es decir, que todos los crímenes de guerra en virtud del derecho internacional convencional y consuetudinario se incorporen en las leyes nacionales– y que quienes violen las normas sean enjuiciados y sancionados. Asimismo, los sectores jurídico y judicial deben tener la capacidad de responder

²³⁴ V. "Lista de verificación 3: medidas administrativas y prácticas" en CICR, *Acercar el DIH: directrices para la implementación nacional del derecho internacional humanitario*, CICR, Ginebra, 2021, pp. 15-24: <https://www.icrc.org/es/publication/acercar-dih-directrices-implementacion-nacional-derecho-internacional-humanitario>.

²³⁵ CICR, *Comentario del Primer Convenio de Ginebra*, CICR, Buenos Aires, 2021, párr. 2823; CICR, *El origen de las restricciones en la guerra*, CICR, Ginebra, 2018, p. 31: <https://www.icrc.org/en/publication/4352-roots-restraint-war>.

eficazmente a las violaciones del derecho; estas capacidades pueden ser adquiridas o desarrollarse, por ejemplo, mediante la formación adecuada en materia de DIH.

En muchos casos, la justicia será mejor administrada en cercanía geográfica del lugar donde se cometió la presunta infracción, pero habrá instancias en las que eso no será adecuado o factible. A fin de que los crímenes no queden impunes en esas circunstancias, los Estados deben afirmar su apoyo al principio de justicia internacional, por ejemplo, mediante su derecho a reivindicar la jurisdicción universal sobre los crímenes de guerra, y mediante la adhesión al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. El alcance de las acciones de los Estados en este sentido es un indicador inequívoco de su compromiso con poner fin a la impunidad respecto de las violaciones del DIH.

d. Inversión en formación en DIH

El compromiso inquebrantable con la formación en DIH es otro factor fundamental para la promoción de una cultura de cumplimiento normativo. Si bien ha habido avances en la difusión del DIH mediante programas de instrucción civil y militar en las últimas décadas²³⁶, no se ha de subestimar la formación eficaz en DIH. Un desafío particular en la formación actual en DIH es el escepticismo y las críticas de que es objeto. Se trata de una situación que se replica en varias partes del mundo, alimentada por las imágenes ampliamente difundidas de muerte y destrucción en los conflictos armados. Este desencanto no afecta solo al público en general, sino también a los formadores de DIH, como los académicos. La profunda brecha entre lo que ven —imágenes horrorosas de sufrimiento generalizado— y la idea que tienen la responsabilidad de difundir —que el DIH salva vidas— ha motivado una incomodidad y una frustración entendibles en varios académicos. Pero su contribución al derecho, en particular mediante los esfuerzos por que el mundo sea un lugar en el que se respeta el derecho internacional, nunca ha tenido tanta importancia como ahora.

Un punto de partida para generar una cultura de cumplimiento del DIH es su difusión en la sociedad mediante canales formales e informales. La educación formal en DIH debe ser parte de los programas de escuelas y universidades. Hay recursos pedagógicos para ambos niveles, y han sido traducidos a varios idiomas²³⁷. En cuanto a los canales informales de educación del público en general, los periodistas y profesionales de los medios de comunicación deberían recibir apoyo para transmitir información precisa sobre cuestiones relacionadas con el DIH²³⁸. El contacto periódico entre representantes de los medios de comunicación y profesores de DIH de las universidades puede contribuir a un entendimiento más completo del DIH por parte del público en general. El Movimiento puede facilitar ese tipo de contacto.

e. Intercambio de prácticas idóneas

A partir de la XXXIII Conferencia Internacional, los Estados han presentado, en muchas oportunidades, informes voluntarios sobre la implementación del DIH a nivel nacional. Con esta finalidad, muchos Estados han publicado informes voluntarios²³⁹; si bien al principio eran

²³⁶ V. "Hacer respetar el derecho", *International Review*, vol. 96, n.º 895/6, diciembre de 2015: <https://international-review.icrc.org/es/revistas/ricr-no-895896-hacer-respetar-el-derecho>.

²³⁷ Material para profesores universitarios: M. Sassòli, A. Bouvier, A. Quintin, J. Grignon, "How does law protect in war?", CICR, Ginebra, 2014: <https://casebook.icrc.org/>; material para docentes escolares: "Los jóvenes y el DIH: exploremos el derecho humanitario", CICR, Ginebra, 2009: <https://www.icrc.org/en/document/exploring-humanitarian-law>.

²³⁸ V. CICR, "Recursos sobre DIH para profesionales de los medios de comunicación", CICR, Ginebra, 2017: <https://www.icrc.org/es/document/glosario-de-dih-para-profesionales-de-los-medios-de-comunicacion>.

²³⁹ V. CICR, "Informes voluntarios sobre la implementación del derecho internacional humanitario (DIH) en el derecho interno", CICR, Ginebra, 2022: <https://www.icrc.org/es/document/informes-voluntarios-implementacion-derecho-internacional-humanitario-dih-interno>.

pocos, son cada vez más los Estados que están presentando contribuciones al informe del secretario general de las Naciones Unidas sobre la situación de los Protocolos adicionales²⁴⁰; y muchos Estados exponen los logros alcanzados en las reuniones regionales sobre DIH organizadas por el CICR²⁴¹. El CICR espera que mediante el intercambio de prácticas idóneas sobre el respeto de sus obligaciones en materia de DIH, los Estados puedan crear un círculo virtuoso en el que cada Estado aprenda de sus pares y se esfuerce por consolidar sus propias iniciativas.

De todos modos, es importante tener en cuenta que el trabajo sobre la implementación del DIH es solo el inicio de un proceso orientado a forjar una cultura de respeto del DIH. La adopción de medidas de implementación y la presentación de los informes correspondientes no pueden generar por sí mismas protección en el terreno. Para que esto suceda, esas medidas deben respetarse en la práctica, es decir, que todas las infracciones dejen de cometerse y que todos los autores de violaciones graves del DIH sean enjuiciados; y que todas las partes en conflictos armados, en todos los niveles, tomen la decisión voluntaria de respetar el DIH y defender su propósito protector en todas las circunstancias.

Ante la falta de mecanismos internacionales de aplicación, el respeto del DIH depende de la voluntad política que las partes en los conflictos armados tengan de cumplir sus normas.

2) Construir puentes para el DIH mediante el diálogo con marcos jurídicos y culturales

A fin de evitar violaciones del DIH y proteger la dignidad humana, el CICR dialoga con todas las partes en los conflictos armados y con todas las fuentes pertinentes de influencia que puedan ayudar a aliviar el sufrimiento de las personas. La necesidad de este enfoque se confirma a partir de investigaciones que demuestran que centrarse solo en el derecho no es tan eficaz a la hora de influir en el comportamiento como sí lo es centrarse en una combinación del derecho y los valores que lo sustentan. Dicho de otro modo, el vínculo entre los límites establecidos por el DIH y las normas y los valores locales puede generar mayor aceptación y facilitar las restricciones²⁴². A lo largo del tiempo, el CICR ha estudiado la interacción entre el DIH y otras culturas, religiones y sistemas jurídicos, como la conducta tradicional somalí en la guerra; las guerras de dignidad en el Pacífico; las normas indígenas en Colombia; y las tradiciones africanas. En Asia, ha merecido particular atención el estudio sobre cómo la ética del budismo y el hinduismo para la guerra puede ayudar a reducir el sufrimiento en los conflictos armados²⁴³. Asimismo, durante muchos años, el CICR se ha centrado particularmente en la interacción con el derecho islámico.

El derecho islámico es uno de los tres principales sistemas jurídicos del mundo. Hay 29 Estados mayoritariamente musulmanes que incluyen la implementación obligatoria del derecho islámico –de familia, civil, comercial o penal– en sus sistemas jurídicos. Es por eso que comprender el derecho islámico de la guerra es de particular importancia, y es parte del trabajo del CICR de generar y mantener un diálogo con portadores de armas de diferentes marcos jurídicos y culturales o tradiciones locales en todo el mundo. Muchas de las operaciones de gran escala del CICR se ubican en países con población en su mayoría

²⁴⁰ 77.º periodo de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas – Sexta Comisión (Jurídica): Situación de los Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949 relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados (tema 81 del programa), 2022: <https://www.un.org/en/ga/sixth/77/protocols.shtml>.

²⁴¹ V., p. ej., la Reunión Anual de Revisión sobre la Implementación de los tratados de derecho internacional humanitario en África occidental (organizada por la Comunidad Económica de Estados de África Occidental (CEDEAO) y el CICR), los Seminarios anuales regionales sobre DIH para África meridional y las Reuniones regionales de comisiones nacionales de DIH y organismos afines organizadas en América, Asia y el pacífico, y con los Estados Árabes.

²⁴² CICR, *El origen de las restricciones en la guerra*, CICR, Ginebra, 2018.

²⁴³ Puede encontrarse una selección de informes sobre este tema en: <https://blogs.icrc.org/religion-humanitarianprinciples/>

musulmana, como Afganistán, Siria, Yemen, Somalia, Irak y Nigeria, donde el derecho islámico tiene un peso particular. Además, en estos y otros contextos, muchas partes no estatales en conflictos armados son grupos islámicos, y algunos de ellos tienen al Islam o al derecho islámico como únicas fuentes de referencia.

A fin de lograr restricciones en los conflictos armados en virtud del DIH, el CICR ha interactuado con instituciones islámicas, catedráticos y expertos en derecho y jurisprudencia islámicos, y con portadores de armas cuya fuente de referencia es el islam o el derecho islámico. Este diálogo tiene particular importancia para mejorar el acceso humanitario y la aceptación de la labor neutral, independiente e imparcial del CICR; prevenir y mitigar los riesgos de seguridad; atender los desafíos jurídicos y operacionales; y promover la investigación sobre DIH y derecho islámico.

Las iniciativas del CICR por establecer lazos entre el DIH y el derecho islámico se dan en los ámbitos mundial, regional y nacional, y convocan a académicos internacionales de renombre así como a autoridades religiosas regionales y locales²⁴⁴. Como reflejo de las prioridades operacionales, el eje central de este diálogo ha sido el concepto de *amān* (se refiere a dar protección, salvoconducto, cuartel), propio del derecho islámico, y su aplicación a la protección del personal y las organizaciones humanitarias; las normas del islam sobre la gestión de cadáveres; la protección de los detenidos en virtud del derecho islámico; la protección de las poblaciones civiles durante conflictos armados con énfasis en cuestiones relativas a asedios, represalias contra la población, desplazamiento de personas civiles, protección del medio ambiente, prohibición de la violencia sexual y empleo de minas y artefactos explosivos improvisados.

Para una organización humanitaria que trabaja en todo el mundo, en muchos contextos culturales y religiosos diferentes, este diálogo es esencial para evitar y aclarar malentendidos sobre el CICR; fundamentar su labor en el fortalecimiento eficaz del cumplimiento del DIH en diferentes contextos culturales y sociales; y prevenir y aliviar el sufrimiento. El CICR es consciente de que la plena convergencia entre el DIH y otros marcos religiosos o costumbres locales es poco probable, y defiende, en su labor en todo el mundo, las mismas obligaciones jurídicas y estándares de protección; pero, al mismo tiempo, está al tanto de que los valores que fundamentan el DIH derivan de varias culturas y religiones diferentes, y de que se los puede aprovechar para aliviar el sufrimiento en los conflictos armados. Por ejemplo, hace exactamente 1.400 años, el profeta Mahoma dio la orden a sus fuerzas de "dar un buen trato (...) a los prisioneros"; hoy, esta disposición es central para la protección que el CICR da a las personas detenidas.

3) Hacer respetar el DIH en la transferencia de armas

Grandes cantidades de armas y municiones convencionales –desde pistolas, armas automáticas, bombas y proyectiles de artillería y otras armas explosivas, hasta aviones y tanques de combate– continúan circulando, abierta o secretamente, en algunos de los conflictos armados más brutales de la actualidad. En muchos lugares –como Israel y los territorios ocupados, Malí, Sudán, Siria, Ucrania y Yemen, por mencionar solo algunos– esta circulación de armas agrava la guerra, la violencia, incluida la violencia sexual y por motivos de género, y las crisis humanitarias. Además, acarrea un costo humano inaceptable: se pierden vidas o estas quedan alteradas permanentemente por lesiones o traumas, y se destruyen medios de subsistencia. La disponibilidad generalizada de armas también obstaculiza la reconstrucción, la recuperación y la reconciliación después del conflicto, así como el desarrollo humano y socioeconómico a largo plazo.

²⁴⁴ CICR, *IHL and Islamic Law in Contemporary Armed Conflicts*, CICR, Ginebra, 2019: shop.icrc.org/ihl-and-islamic-law-in-contemporary-armed-conflicts-experts-workshop-geneva-29-30-october-2018-pdf-en.html; documentos académicos presentados durante una conferencia y un certificado del curso sobre DIH e islam para imanes e imanes militares facilitado en Sarajevo, en septiembre de 2018, disponibles en: <https://www.icrc.org/en/document/islamic-law-international-humanitarian-law>

En un contexto caracterizado por el aumento de la venta de armas en todo el mundo – impulsado por las crecientes tensiones internacionales, el resurgimiento de la dinámica de las carreras armamentistas y los incentivos comerciales–, la promoción de las acciones responsables y la moderación en el comercio internacional de armas sigue siendo un imperativo humanitario apremiante.

a. La obligación jurídica internacional de respetar el DIH en las decisiones relativas a la transferencia de armas

En la XXXI Conferencia Internacional, celebrada en 2011, los Estados se comprometieron a hacer del respeto del DIH uno de los criterios más importantes en las decisiones acerca de la transferencia de armas, de modo tal que las armas y municiones no terminen en poder de quienes podrían emplearlas en incumplimiento de las normas del DIH²⁴⁵.

El CICR ha recordado en detalle que aplicar la obligación de respetar y hacer respetar el DIH en relación con la transferencia de armas quiere decir que los Estados que transfieren armas deben evaluar el riesgo de que esas armas sean empleadas en incumplimiento del DIH²⁴⁶. A fin de evitar la posible contribución al incumplimiento, los Estados deben, según el CICR, abstenerse de transferir armas si existe un riesgo manifiesto o sustancial de que eso ocurra²⁴⁷. Además, los Estados deben, antes y después de la entrega, imponer condiciones o limitaciones a la transferencia y empleo de armas, o adoptar otras medidas oportunas, sólidas y prácticas que puedan neutralizar, de manera realista, el riesgo de incumplimiento. Asimismo, el CICR ha sido enfático al reiterar que los Estados que proveen armas a una parte en un conflicto armado en curso tienen la responsabilidad especial de usar su influencia para evitar violaciones del DIH y limitar el daño a personas civiles y otras afectadas por la guerra²⁴⁸.

El respeto del DIH es uno de los principales criterios según los cuales debe evaluarse toda propuesta de transferencia de armas en virtud del Tratado sobre el Comercio de Armas (TCA) aprobado en 2013²⁴⁹. El TCA y los instrumentos regionales que rigen las transferencias de armas son portadores de la promesa de que más vidas se salvarán y de que habrá mayor respeto del DIH y de los derechos humanos. Sin embargo, si la finalidad es que estas normas conseguidas con esfuerzo tengan efectos reales en la vida de las personas afectadas por la guerra y la violencia, los Gobiernos deben otorgar mucha más importancia –al tomar decisiones relativas a la transferencia de armas– a la prevención del daño y la reducción eficaces de los riesgos asociados.

b. Cerrar la brecha entre el compromiso y la práctica: hacer respetar el DIH en las decisiones relativas a la transferencia de armas

El CICR siente honda preocupación por la aparente brecha entre los compromisos expresados por los Estados en torno a respetar y hacer respetar el DIH, y la implementación plena de instrumentos como el TCA, así como las prácticas relativas a la transferencia de armas de muchos –demasiados– de ellos. Generan particular preocupación las exenciones de la evaluación de riesgos en materia de DIH otorgadas a ciertas transferencias o receptores; licencias de exportación con muchos años de validez sin el requisito de revisión periódica; y

²⁴⁵ Resolución 2: "Plan de Acción cuatrienal para la aplicación del derecho internacional humanitario", anexo 1: "Plan de acción", objetivo 5: "Transferencia de armas", XXXI Conferencia Internacional, Ginebra, 28 de noviembre - 1 de diciembre de 2011.

²⁴⁶ Informe sobre los desafíos de 2015, pp. 70-74.

²⁴⁷ CICR, *El Tratado sobre el comercio de armas desde una perspectiva humanitaria*, Ginebra, marzo de 2017, pág. 12.

V. también CICR, *Commentary on the Third Geneva Convention*, 2020, párrs 187 y 195; Informe sobre los desafíos de 2015, p. 72; Informe sobre los desafíos de 2019, p. 76.

²⁴⁸ CICR, *Commentary on the Third Geneva Convention*, 2020, 2020, párr. 200; Informe sobre los desafíos de 2015, p. 72; Informe sobre los desafíos de 2019, p. 75.

²⁴⁹ Tratado sobre el Comercio de Armas, preámbulo (Principios), arts. 6.3 y 7.1.b.i.

ciertas medidas orientadas a facilitar la exportación de armas producidas por varios Estados de manera conjunta, lo que limita la capacidad de los Estados que aportan componentes de cuestionar la exportación del producto final por motivos humanitarios²⁵⁰.

En el ámbito de la transferencia de armas, forjar una cultura de cumplimiento del DIH requiere que los Estados incorporen plenamente requisitos de DIH en sus legislaciones y reglamentos en materia de transferencia de armas, distintos de las consideraciones relativas a los derechos humanos. Estos requisitos deben aplicarse sistemáticamente, caso por caso, a todos los receptores, incluidos los aliados militares y los socios comerciales preferenciales. Deben aplicarse a todas las transferencias internacionales, incluidas las transferencias y el suministro de asistencia militar entre Gobiernos, y a todos los elementos pertinentes, como las municiones y las partes y los componentes de armas.

Asimismo, es necesario que las empresas comerciales tomen mayor conciencia de los requerimientos en virtud del DIH y del TCA, y que haya mayor reconocimiento de las funciones y responsabilidades que tienen las empresas en la defensa de las normas del DIH. En este sentido, el DIH recuerda que llevar adelante actividades comerciales de conformidad solamente con la legislación nacional –como operar en virtud de una licencia de exportación válida– no ampara a los empleados de la empresa del enjuiciamiento por ayudar o prestar apoyo en la comisión de un crimen de guerra u otros crímenes internacionales.

Con el objetivo de lograr una prevención eficaz de las violaciones graves del DIH y evitar la complicidad en su comisión, los Gobiernos deben hacer una revisión periódica de las licencias emitidas, sobre todo a la luz de información nueva sobre cómo se están empleando las armas suministradas. Las medidas posteriores al envío pueden constituir una salvaguarda importante, no solo contra el desvío de armas hacia usuarios finales no autorizados, sino también a fin de adoptar medidas en caso de uso indebido, así como para prevenirlo. Por ende, incluso después de que se haya autorizado una transferencia, un Estado debe denegarla si hay información nueva que indique un riesgo manifiesto o sustancial.

En el marco del deterioro de la seguridad internacional, también cabe recordar que la seguridad, la política exterior y las consideraciones económicas o de índole similar no pueden invalidar, bajo ninguna circunstancia, la obligación jurídica de hacer respetar el DIH, incluso en las más altas esferas políticas. Es difícil imaginar un escenario en el que las armas exportadas lleguen a contribuir a la paz y la seguridad cuando hay un riesgo manifiesto de que podrían emplearse para cometer o facilitar violaciones graves del DIH.

4) El respeto del DIH y el allanamiento del camino hacia la paz

El CICR lleva más de 160 años prestando servicios humanitarios a personas afectadas por conflictos armados en todo el mundo. Muchos de ellos se han prolongado durante años o décadas. Todos los días, el personal del CICR es testigo de sus terribles consecuencias para combatientes y personas civiles. Se necesitan con urgencia esfuerzos renovados para prevenir y poner fin a los conflictos armados, y para consolidar la paz.

El respeto del DIH puede ser el primer paso para la construcción de la confianza y el allanamiento del camino hacia la paz cuando las partes decidan emprenderlo.

El respeto del DIH puede reducir los obstáculos a las negociaciones de paz mediante la prevención de la crueldad y las atrocidades deliberadas. En su capacidad de procurar un trato humano a los detenidos, la gestión adecuada de los cadáveres y la atención de salud para combatientes y personas civiles por igual, el DIH sienta las bases para el respeto de la dignidad humana sin discriminación, lo que puede aliviar las tensiones y fomentar las condiciones favorables para las conversaciones de paz. Asimismo, el respeto del DIH implicará la prevención de los crímenes de guerra, lo que reducirá, de este modo, la

²⁵⁰ CICR, "Transferencias de armas a partes en conflictos armados: qué dice el derecho", CICR, Ginebra, 2024: <https://www.icrc.org/es/document/transferencias-armas-partes-conflictos-armados-que-dice-derecho>

complejidad de los procesos de justicia y reconciliación posteriores a los conflictos armados. El respeto del DIH también es crucial para la prevención de los ciclos de violencia y represalias que dan lugar a reclamos sin resolver y pueden entorpecer las negociaciones de paz o la implementación de acuerdos de paz.

El DIH también ofrece mecanismos que pueden emplearse para facilitar las negociaciones de paz, como la celebración de "acuerdos especiales", que pueden incluir cese de hostilidades, liberaciones de detenidos y amnistías. Estos mecanismos humanitarios facilitan el diálogo entre las partes en conflicto a fin de que adopten medidas concretas tendientes a la paz, sin perjuicio de su estatuto jurídico o sus reclamaciones.

El respeto del DIH mitiga, asimismo, la destrucción y los estragos de la guerra en formas que pueden facilitar la recuperación posterior al conflicto armado. Por ejemplo, el respeto del DIH puede ayudar a preservar infraestructura esencial y reducir el sufrimiento de las personas civiles. Mediante normas que protegen hospitales, escuelas e instalaciones de agua contra los ataques, el DIH ayuda a mantener y proteger la infraestructura de la que depende la población civil; a reducir los efectos a largo plazo de los conflictos armados; y a facilitar una recuperación posterior al conflicto más rápida y menos onerosa. La preservación de infraestructura civil crítica es esencial para la reanudación de la vida civil después de los conflictos. Además, contribuye a la estabilidad económica, esencial para los esfuerzos de consolidación de la paz. Asimismo, el respeto del DIH durante los conflictos armados puede contribuir a la transición a la paz mediante la eliminación de al menos algunos obstáculos para la paz: es probable que, si hay una menor cantidad de personas desplazadas, refugiados y hogares destruidos, la negociación para el regreso o el reasentamiento sea menos tensa en muchos aspectos.

El DIH ofrece el marco jurídico que propicia, facilita y protege las actividades humanitarias, lo que puede constituirse en un puente hacia la paz. En este sentido, el DIH es un facilitador crucial para el papel del CICR como intermediario neutral entre las partes en un conflicto armado. Si todas las partes se ponen de acuerdo, el CICR puede ayudar a lograr lo siguiente: ofrecer un paso seguro para la participación en conversaciones de paz; llevar a las personas detenidas a su hogar; acompañar a miembros de familias separadas a través de las líneas del frente y reunirlos con sus seres queridos; escoltar misiones de desminado a través de las zonas de combate y facilitar su trabajo; transmitir mensajes para organizar el cese de hostilidades, liberaciones simultáneas de detenidos y evacuaciones de zonas disputadas o sitiadas; y transmitir información sobre personas desaparecidas.

El diálogo y la cooperación en torno a cuestiones humanitarias pueden ser el primer paso hacia iniciativas más amplias, al propiciar el fortalecimiento de la confianza y el entendimiento mutuo.

CONCLUSIÓN

Los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, tratados fundacionales del DIH, se adoptaron hace 75 años. Desde entonces, han tenido un éxito notable. Junto con el DIH en su conjunto, han demostrado una durabilidad extraordinaria y cuentan con el firme respaldo de todos los Estados. Hoy, con más de 120 conflictos armados en curso en todo el mundo, estas normas salvan vidas y protegen la dignidad humana día tras día.

Aun así, quedan muchos desafíos por resolver. El CICR lleva décadas insistiendo en que el desafío más importante para el DIH es el incumplimiento de sus disposiciones. Las infracciones deliberadas siguen siendo una gran fuente de preocupación, y las deficiencias en la implementación del DIH debilitan su cumplimiento en la práctica. Además, diversas interpretaciones sesgadas de este conjunto normativo —a menudo planteadas en el momento más agudo de los conflictos armados, con el objeto de afirmar el margen de acción de los Estados para matar y detener— han socavado su capacidad de proteger.

Hay que poner fin a estas tendencias nocivas. Los Estados deben actuar en forma colectiva para priorizar el respeto del DIH. El mundo necesita un derecho de los conflictos armados sólido y protector, en cuyo poder de salvar vidas se pueda confiar. El CICR espera que este informe contribuya a echar luz sobre algunos de los desafíos principales para el DIH, generar voluntad política para atenderlos y, en última instancia, forjar una cultura de cumplimiento para proteger a la humanidad en los conflictos armados actuales y futuros.