



La protección del personal sanitario y las unidades sanitarias bajo el Derecho Internacional Humanitario: una aproximación a partir de los ataques en Gaza

The protection of medical personnel and medical units under International Humanitarian Law: an approach based on the attacks in Gaza

Ana Vergara Lamadrid*

Resumen:

El presente artículo tiene como objetivo introducir la regulación específica sobre la protección especial que el Derecho Internacional Humanitario brinda al personal sanitario y a las unidades sanitarias en el marco de los conflictos armados. De igual manera, se busca presentar el panorama actual con relación al cumplimiento de esta protección especial en distintas zonas de conflicto como Siria y Afganistán, así como el desarrollo jurisprudencial en el Tribunal Internacional para la Ex Yugoslavia y la Corte Penal Internacional. Finalmente, el artículo presenta un breve análisis sobre la situación en la Franja de Gaza, especialmente con relación al ataque al Hospital Al Shifa.

Abstract:

The aim of this article is to introduce the specific regulation on the special protection that International Humanitarian Law provides to medical personnel and medical units in the context of armed conflicts. What is more, it seeks to present the current panorama in relation to compliance with this special protection in different conflict zones such as Syria and Afghanistan, as well as the case law development in the International Tribunal for the Former Yugoslavia and the International Criminal Court. Finally, the article presents a brief analysis of the situation in the Gaza Strip, especially in relation to the attack on Al Shifa Hospital.

Palabras clave:

Personal sanitario/ unidades sanitarias/ derecho internacional humanitario/ Franja de Gaza

Key words:

medical personnel/ medical units/ international humanitarian law/ Gaza Strip

* Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Cuenta con una especialización en Desarrollo Sostenible y Justicia Global por la Universidad de Amberes. Ha desempeñado funciones en distintas entidades públicas en Derecho Internacional, Derecho de los Tratados y Derechos Humanos. Contacto: ana.vergara@pucp.edu.pe

1. Introducción

El 7 de octubre de 2023, la comunidad internacional volvió a concentrarse en el conflicto entre Israel y Palestina. El grupo armado Hamás lanzó una serie de cohetes desde la franja de Gaza contra el Estado de Israel, logrando una incursión terrestre a gran escala en el territorio israelí que permitió capturar a decenas de rehenes y matar a más de 1000 israelíes. Este ataque despertó una declaración de guerra por parte de las autoridades israelíes y, en consecuencia, una serie de ataques aéreos contra Gaza en represalia¹.

Los bombardeos constantes, el establecimiento de un asedio y el desplazamiento masivo de los residentes de la Franja de Gaza han generado un impacto sin precedentes, convirtiéndolo en una catástrofe humanitaria (Diakonia International Humanitarian Law Centre, 2023, p.18). No obstante, desde octubre hasta la fecha, se vienen reportando, con mayor frecuencia, una serie de ataques y amenazas al personal sanitario y a los hospitales que se encuentran en la franja para dar alivio a los enfermos y heridos.

En efecto, el 5 de noviembre de 2023, las Fuerzas de Defensa de Israel afirmaron que los hospitales de Gaza, incluyendo el hospital Al-Shifa, estaban siendo usados por Hamas, a pesar de no contar con evidencia alguna para desvirtuar la protección que gozan los hospitales y las ambulancias (Human Rights Watch, 2023). De igual manera, la Media Luna Roja Palestina ha manifestado su preocupación por las amenazas, el asesinato y la desaparición del personal sanitario y de los pacientes². En definitiva, estos sucesos han reavivado la preocupación de la comunidad internacional.

A la luz de estos acontecimientos, el presente artículo busca, en primer lugar, introducirnos a la regulación específica respecto al personal sanitario y las unidades sanitarias en el marco de

los conflictos armados, principalmente desde los Convenios de Ginebra de 1949³, sus Protocolos Adicionales de 1977⁴ y las normas consuetudinarias del Derecho Internacional Humanitario. Asimismo, presentaremos, de manera general, cómo es que la jurisprudencia internacional se ha pronunciado con relación a esta protección conferida por el Derecho Internacional Humanitario. Por último, se realizará una apreciación sobre los ataques realizados en contra del personal sanitario y las unidades sanitarias en Gaza.

2. La protección de la salud bajo el Derecho Internacional Humanitario

Uno de los puntos de partida cuando nos referimos al Derecho Internacional Humanitario (DIH) es el principio de distinción. Este principio señala que las partes en un conflicto armado deben distinguir entre civiles y combatientes, siendo que solo estos últimos pueden ser objetivos militares⁵. Dentro de la categoría de las personas protegidas, es decir, personas que no son objetivos militares, se encuentran los heridos y enfermos, los cuales no deben ser atacados ni sometidos a ningún tipo de violencia o atentado contra su dignidad⁶. Todo lo contrario, debido a esta condición, estos tienen derecho a recibir atención médica (CICR, 2013, p.19). Asimismo, al prohibirse cualquier atentado contra su dignidad por no ser objetivos militares⁷, también se puede identificar un vínculo con el principio de humanidad, es decir, “en respetar y tratar a todas las personas con humanidad, tanto a los combatientes –a quienes no se les hará padecer sufrimientos innecesarios–, como a los no combatientes” (Salmón, 2016, p.59).

En consecuencia, si es que el DIH sostiene que los heridos y enfermos náufragos deben recibir asistencia médica, resulta lógico que el personal sanitario que provee dicha asistencia deba recibir una protección especial para tales fines (Salmón, 2016, p.141). Esta protección también deriva, de manera implícita, del artículo 3 común a los Cuatro

1 Noticias ONU. Cobertura especial de la crisis en Oriente Medio. <https://news.un.org/es/events/israel-palestina/date/2023-11-02>

2 Con relación a las denuncias públicas y declaraciones emitidas por la Media Luna Roja Palestina, véase el siguiente enlace: <https://www.palestinercs.org/en>

3 Nos referimos al Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña (en adelante, “Convenio I de Ginebra”); al Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar (en adelante, “Convenio II de Ginebra”); al Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (en adelante, “Convenio III de Ginebra”) y al Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (en adelante, Convenio IV de Ginebra).

4 Nos referimos al Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (en adelante, “Protocolo Adicional I”), al Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (en adelante, “Protocolo Adicional II”) y al Protocolo III adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la aprobación de un signo distintivo adicional (en adelante, “Protocolo Adicional III”).

5 Véase la norma consuetudinaria 1, los artículos 48, 51, párrafo 2, y 52, párrafo 2, del Protocolo Adicional I y el párrafo 2 del artículo 13 del Protocolo Adicional II. De igual manera, véase *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I. C.J. Reports 1996*, para. 434.

6 Véase el artículo 13 del Convenio I de Ginebra y el Convenio II de Ginebra; el artículo 4 del Convenio III de Ginebra; los artículos 16-22, 38(2), 55-57, 81(1), 85 y 91-92 del Convenio IV de Ginebra; el artículo 8, literales a y b, y el artículo 9, párrafo 1, del Protocolo Adicional I; y las normas consuetudinarias 109 y 110.

7 Sobre la definición de objetivo militar, véase la norma consuetudinaria 8 y el párrafo 2 del artículo 52 del Protocolo Adicional I.

Convenios de Ginebra de 1949, que exige que se recoja y asista a los heridos y enfermos (Henckaerts y Doswald-Beck, 2007, p.90-91). De esta manera, se aprecia una relación estrecha entre la protección que les asiste a los enfermos, heridos y náufragos con la protección del personal sanitario:

“Las responsabilidades del personal de salud derivan de esos derechos de los heridos y los enfermos, así como del deber profesional. Sus responsabilidades pueden llevarlo a actuar (por ejemplo, atender a los heridos y los enfermos en forma humana, eficaz e imparcial) o a abstenerse de hacer determinadas cosas (por ejemplo, experimentar con las personas que está atendiendo)” (CICR, 2013, pp.19-20).

No obstante, para brindar esta asistencia a los heridos, enfermos y náufragos, no solamente resulta necesario dotar de protección al personal sanitario, sino también a los establecimientos y unidades sanitarios, ya que, sin estos últimos, no es posible brindar un auxilio adecuado y oportuno. Asimismo, cabe destacar que estos últimos reciben una protección bajo el principio de distinción, en la medida que, al ser empleados para fines sanitarios, no constituyen objetivos militares, es decir, constituyen bienes civiles⁸.

Esta protección especial, derivada del socorro médico que necesitan los heridos y enfermos, ha sido reafirmada por la Organización Mundial de la Salud (OMS)⁹ y la Asamblea General de las Naciones Unidas¹⁰. Sin perjuicio de ello, es menester destacar que esta preocupación por los ataques contra el personal sanitario, así como las unidades y medios de transporte sanitarios fue materia de pronunciamiento del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en la Resolución 2286 (2016).

La Resolución 2286 (2016) vincula esta protección especial bajo el principio de distinción, tal como lo hemos comentado, pero también sobre la base del principio de precaución como se aprecia, a continuación:

“Recordando las obligaciones específicas que impone el derecho internacional humanitario de respetar y proteger contra ataques, en situaciones de conflicto armado, al personal sanitario y al personal humanitario dedicado exclusivamente a misiones médicas, sus medios de transporte y

equipo, los hospitales y otros establecimientos sanitarios, y de asegurar que los heridos y los enfermos reciban, en la mayor medida factible y en el plazo más breve posible, la atención médica que requieran.”

Recordando también la obligación que impone el derecho internacional humanitario de distinguir entre población civil y combatientes y la prohibición de cometer ataques indiscriminados, así como las obligaciones de hacer todo lo que sea factible para verificar que los objetivos que se proyecta atacar no son personas civiles ni bienes de carácter civil, ni gozan de protección especial, como es el caso del personal sanitario, sus medios de transporte y equipo, los hospitales y otros establecimientos sanitarios, y recordando además la obligación de tomar todas las precauciones factibles para evitar, o al menos, reducir todo lo posible, los daños entre la población civil y a los bienes de carácter civil” (el subrayado es nuestro).

En atención a ello y como siguiente paso, resulta necesario verificar a quiénes se les considera como personal sanitario, qué se entiende por unidades sanitarias, así como el alcance de la protección especial que ostentan bajo el DIH¹¹.

1. Personal sanitario

Como indica Melzer (2016), la expresión “personal sanitario” comprende a las personas, sean militares o civiles, que han sido formalmente destinadas por una parte en conflicto para dedicarse, de manera exclusiva, ya sea de carácter permanente o temporal, a uno de los siguientes:

- Fines estrictamente sanitarios: la búsqueda, la recogida, el transporte, el diagnóstico o el tratamiento de los heridos y enfermos, así como la prevención de enfermedades;
- Para la administración de unidades sanitarias¹², o el funcionamiento o la administración de medios de transporte sanitarios¹³ (p.152).

La exclusividad en el desempeño de sus tareas resulta imprescindible, toda vez que la protección que reciben radica en ella. De esta manera, se busca prevenir, además, la desnaturalización del uso del emblema para propósitos ajenos, principalmente para propósitos militares (Pilloud et al., 1987, párr. 353).

8 Véase la norma consuetudinaria 9 y el artículo 52, párrafo 1 del Protocolo Adicional I.

9 Véase las Resoluciones WHA46.39 y WHA55.13.

10 Véase las Resoluciones 39/119, 40/139 y 41/157.

11 El presente artículo no comprende la protección de los medios de transporte sanitarios; sin embargo, es menester tener en cuenta que estos también ostentan una protección especial bajo el DIH y que han sido definidos en el artículo 8, literales f) y g) del Protocolo Adicional I.

12 La expresión “administración de las unidades médicas” debe entenderse en un sentido amplio, con lo cual se incluye a los administradores, el personal de cocina y el personal de limpieza. De igual manera, la expresión “funcionamiento o administración de medios de transporte sanitarios” incluye a las personas encargadas de conducir o pilotear, a las personas que apoyan en esta actividad, las personas encargadas del mantenimiento o quienes se encargan de la planificación en el uso de los medios de transporte sanitarios (Pilloud et al., 1987, párr. 352).

13 Véase el artículo 8, literales (c) y (k) del Protocolo Adicional I.

Originalmente, el ámbito de aplicación de la protección prevista para el personal sanitario abarcaba al personal sanitario militar; sin embargo, gracias al artículo 15 del Protocolo Adicional I, dicha protección se amplió para el personal sanitario civil (Henckaerts y Doswald-Beck, 2007, p. 89).

En ese sentido, el personal sanitario comprende lo siguiente:

- a) el personal sanitario, sea permanente o temporal, de las fuerzas armadas, la marina y la marina mercante; al personal sanitario y a la tripulación de los barcos hospitales; y al personal sanitario civil y al asignado a organismos de protección civil¹⁴;
- b) el personal sanitario de las Sociedades Nacionales o de otras sociedades de socorro voluntarias¹⁵;
- c) el personal sanitario respaldado por Estados neutrales u organizaciones humanitarias imparciales¹⁶ (Melzer, 2016, p.153).

1.1. Sobre las categorías del personal sanitario

1.1.1. El personal sanitario permanente

El personal sanitario permanente puede ser de carácter militar o civil, de conformidad a la definición recogida en el artículo 8 del Protocolo Adicional I¹⁷. Con relación al primero, el artículo 24 del Convenio I de Ginebra prevé la obligación de respetar y proteger, en todas las circunstancias, al personal sanitario exclusivamente destinado a la búsqueda, a la recogida, al transporte o a la asistencia de los heridos y de los enfermos o a la prevención de enfermedades, así como al personal exclusivamente destinado a la administración de las unidades y de los establecimientos sanitarios agregados a las fuerzas armadas¹⁸.

Si bien son miembros de las fuerzas armadas, las personas contempladas por el artículo 24 no son combatientes (CICR, 2021, párr. 1969). Sus tareas comprenden la búsqueda, recogida, transporte o asistencia de los heridos y los enfermos¹⁹, o prevención de enfermedades. A modo de

ejemplo, se puede mencionar a médicos, tanto aquellos médicos generales como aquellos que cuentan con una especialidad, cirujanos, dentistas, farmacéuticos, enfermeros, personal encargado del material médico, el personal encargado del funcionamiento de las unidades y los establecimientos sanitarios, camilleros, conductores de ambulancias y pilotos de aeronaves sanitarias (CICR, 2021, párr. 1955).

Sin perjuicio de lo anterior, puede suceder que, dentro de la estructura administrativa interna del Servicio de Sanidad de las Fuerzas Armadas, una persona no cuente con una designación formal, pero que desempeñe exclusiva y permanentemente tareas de carácter sanitario, con lo cual quedará protegido bajo el artículo 24. Contrariamente, podría generarse una situación en el que un miembro del Servicio de Sanidad se dedique, de manera permanente y exclusiva, a capacitar a los combatientes para mejorar su desempeño en el campo de batalla, o, que los psicólogos pertenecientes al Servicio de Sanidad se encuentren a cargo en el diseño de las técnicas de interrogatorio de detenidos. En tales casos, dichas personas, a pesar de su pertenencia al Servicio de Sanidad, no estarían bajo la protección del artículo 24 del Convenio I de Ginebra (CICR, 2021, párr.1954).

Por otro lado, los artículos 36 y 37 del Convenio II de Ginebra se refiere a la protección del personal sanitario de los barcos hospitales y otros barcos. En el artículo 36, se debe respetar al personal sanitario de los barcos hospital y sus tripulaciones, siendo que estos no pueden ser capturados mientras presten servicios en dichos barcos, haya o no haya heridos y enfermos a bordo. Esta protección deriva de las funciones que desempeñan, de manera exclusiva: por la atención que brindan a los heridos, enfermos y náufragos, o por velar por que el barco hospital pueda funcionar como tal (CICR, 2021, párr. 2441). Lo anterior incluye no solamente al personal que participan en las actividades médicas o al funcionamiento del buque, sino también al personal técnico a bordo del buque encargado del cuidado, mantenimiento y reparación del personal sanitario (CICR, 2021, párr. 2448).

14 Véase los artículos 24 y 25 del Convenio I de Ginebra; los artículos. 36 y 37 del Convenio II de Ginebra; y los artículos 8(c)(i) y 61(a)(vi) del Protocolo Adicional I.

15 Véase el artículo 26 del Convenio I de Ginebra; artículo 8(c)(iii) del Protocolo Adicional I

16 Véase el artículo 27 del Convenio I de Ginebra; artículos 8(c)(iii) y 9(2) del Protocolo Adicional I.

17 En cuanto a los conflictos armados no internacionales, el artículo 9 del Protocolo Adicional II solamente reafirma la obligación de respetar y proteger al personal sanitario.

18 El referido artículo 24 del Convenio I de Ginebra también comprende al personal religioso, es decir, a miembros de las fuerzas armadas que cumplen funciones de manera exclusiva y permanente a tareas de índole religioso.

19 Es menester tener en cuenta que los heridos y enfermos son aquellos comprendidos en el artículo 13 del Convenio I de Ginebra, principalmente porque se refieren, en su gran mayoría, a los miembros de las fuerzas armadas o que siguen a las fuerzas armadas. No obstante, la protección otorgada al personal sanitario permanente no se desnaturaliza si también se presta asistencia a los civiles heridos y enfermos (CICR, 2021, párr. 1882).

La principal diferencia entre el artículo 24 del Convenio I de Ginebra y el artículo 36 del Convenio II de Ginebra es que solamente los miembros de las fuerzas armadas entran dentro del ámbito de aplicación del primer artículo, mientras que el ámbito de aplicación del segundo artículo se amplía a todas las personas al servicio del buque hospital. Por tanto, los civiles también pueden estar cubiertos bajo el artículo 36 del Convenio II de Ginebra (CICR, 2021, párr. 2451).

En el caso del personal sanitario civil, el párrafo 1 del artículo 20 del Convenio IV de Ginebra dota de protección al personal sanitario dedicado exclusiva y permanentemente a la operación o administración de un hospital civil. En el comentario a este artículo, se indica que, además de desempeñar regularmente funciones hospitalarias, el personal sanitario debe trabajar únicamente en dicho hospital civil. Lo anterior excluye, de esta manera, al personal que dedica parte de su tiempo a su práctica privada o que trabajan en el hospital una parte del tiempo (CICR, 1958, p.159).

Asimismo, el citado artículo del Convenio IV de Ginebra se refiere al “funcionamiento y administración de hospitales civiles, incluido el personal dedicado a la búsqueda, traslado, transporte y atención de civiles heridos y enfermos, de los inválidos y las parturientas”. Según el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) (1958), a partir de esta redacción, el alcance de protección en este artículo solamente abarca la operación y administración de estas cuatro tareas específicas (búsqueda, traslado, transporte o atención), siendo una lista de naturaleza restrictiva (p.160). Por último, cabe precisar que la protección no se concede únicamente al personal que está en constante contacto con los pacientes, sino también a todo el personal necesario para el funcionamiento y administración del hospital, incluyendo al personal de laboratorio, el departamento de rayos X, el dispensario, los servicios domésticos, las cocinas, los servicios de limpieza, etc (CICR, 1958, p.160).

Como se ha observado, los Convenios de Ginebra realizan esta distinción entre el personal sanitario militar y civil; sin embargo, a partir del Protocolo Adicional I, la referencia a “personal sanitario” dota de un sentido amplio. Siendo así, “[l]a práctica de los Estados respalda en gran medida esta ampliación, refiriéndose al personal sanitario en general, sin hacer ninguna distinción entre el civil y el militar”. Esta ampliación ha sido refrendada, incluso, por Estados que no son partes del Protocolo Adicional I como se refleja en el manual militar de Estados Unidos (Henckaerts y Doswald-Beck, 2007, pp.89-90).

En el caso de los conflictos armados no internacionales, si bien no hay una definición de personal sanitario, el comentario al artículo 9 del Protocolo Adicional II indica que la expresión “personal sanitario” tiene el mismo significado que aquel previsto en el Protocolo Adicional I (Pilloud et al., 1987, p.4668). Lo anterior ha sido reiterado en interpretación a la norma consuetudinaria 25 (Henckaerts y Doswald-Beck, 2007, p.90).

1.1.2. Personal sanitario temporal

Al igual que el personal sanitario permanente, el personal sanitario temporal también puede ser de militar o civil. No obstante, a diferencia suya, el personal sanitario temporal es destinado a actividades sanitarias solo durante una parte del tiempo. En el caso del personal sanitario militar (artículo 25 del Convenio I de Ginebra), se entiende que, en el resto del tiempo en el que no realiza las actividades sanitarias, realiza actividades de combatientes y, por tanto, se les debe tratar como tal. El uso de personal sanitario temporal resulta importante, toda vez que permite complementar el personal sanitario permanente en la asistencia médica inmediata por encontrarse cerca al campo de batalla (CICR, 2021, párr. 2011-2013).

A comparación del personal sanitario permanente, la situación del personal temporal es dinámica porque el régimen aplicable puede variar. Por ejemplo, si se encuentra realizando las actividades de búsqueda, la recogida, el transporte o la asistencia de los heridos y los enfermos al momento del ataque enemigo, tendrá la protección especial del artículo 25 del Convenio I de Ginebra, pero, cuando no esté realizando dichas actividades, tendrá el estatuto de combatiente y, por tanto, al caer en el poder de la parte adversaria, tiene el estatuto de prisionero de guerra²⁰. Así, “la protección conferida por el artículo 25 se basa en la conducta, en contraposición a la protección conferida por los artículos 24 y 26, que se basa en el estatuto (CICR, 2021, párr. 2014). No obstante, cabe tener presente que, para el Convenio I, el personal sanitario temporal está pensado en los enfermeros o camilleros auxiliares.

En cuanto al Convenio II de Ginebra, este no aborda si los combatientes pueden ser asignados temporalmente a tareas médicas u hospitalarias en otros barcos distintos a los barcos hospitalarios. No obstante, se ha entendido que el artículo 37 del Convenio II de Ginebra abarca al personal sanitario temporal (CICR, 2017, párr. 2508). Resulta irrelevante si el personal sanitario es parte de las fuerzas armadas, ya que el criterio relevante es su designación por las autoridades competentes al cuidado de los heridos, enfermos y náufragos²¹.

20 Una conclusión de esa naturaleza se puede llegar a partir de una lectura contraria al artículo 48, párrafo 1 del Protocolo Adicional I.

21 Contrariamente al artículo 36 del Convenio II de Ginebra, el artículo 37 no extiende su protección a las tripulaciones de estos otros

De esta manera, por ejemplo, si así lo ha asignado un Estado, el personal las embarcaciones e instalaciones costeras de salvamento podrían entrar bajo la aplicación del artículo 37 (CICR, 2017, párr. 2507)

Lo mismo sucede con el personal sanitario civil. En los comentarios al artículo 20, párrafo 3, del Convenio IV de Ginebra, se reitera que la protección a tales miembros se basa en que, al momento del ataque, estos deben estar realizando el funcionamiento o a la administración de los hospitales civiles (CICR, 1958, p.164). En cuanto al marco de los conflictos armados no internacionales, como se expuso líneas *supra*, el artículo 9 del Protocolo Adicional II no contempla una definición de personal sanitario, pero, de conformidad con el comentario a este artículo y la norma consuetudinaria 25, se acoge la definición prevista en el Protocolo Adicional I.

1.1.3. Personal sanitario de las Sociedades Nacionales o de otras sociedades de socorro voluntarias

(i) Sociedades Nacionales de la Cruz Roja o de la Media Luna Roja

Inicialmente, las sociedades nacionales, uno de los componentes del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja²², fueron creadas para prestar un servicio sanitario, de manera auxiliar, al servicio sanitario de las fuerzas armadas durante tiempos de conflicto armado (Ukrainian Red Cross, 2022, p.4). Efectivamente, como lo ha sostenido el CICR, originalmente se concebía a las sociedades nacionales como aquellas organizaciones de socorro privadas con tareas destinadas a complementar y asistir, como auxiliares, al servicio sanitario de las fuerzas armadas, tal como se refleja en el artículo 36 del Convenio I de Ginebra²³.

Esta visión de las sociedades nacionales como auxiliares en búsqueda, a la recogida, al transporte o a la asistencia de los heridos y de los enfermos o a la prevención de enfermedades en el servicio sanitario de las fuerzas armadas ha evolucionado a lo largo del tiempo²⁴. Así, se ha ampliado sus funciones a situaciones de emergencia o a necesidades de índole humanitaria (Casier y De Greve, 2022, p. 2031). Si bien el CICR no estaba totalmente convencido en la ampliación de las funciones de las sociedades nacionales, la cuestión

se debatió en la Tercera Conferencia Internacional de la Cruz Roja en Berlín en 1869 y se terminó por aceptar dicha ampliación (Zelada, 2020).

Hoy en día, existen pocas sociedades nacionales que asisten al servicio sanitario de las fuerzas armadas de su país. No obstante, podemos nombrar, a modo de ejemplo, a la Cruz Roja Americana, la Cruz Roja Italiana, el Magen David Adom de Israel y la Cruz Roja Suiza como sociedades nacionales que asisten a las fuerzas armadas (CICR, 2021, párr. 2086).

Asimismo, cabe precisar que las sociedades nacionales deben reunir las siguientes condiciones:

- Deben estar establecidas en el territorio de la parte en conflicto.
- Deben ser reconocidas por la parte en conflicto, es decir, que, para la constitución de la sociedad en el territorio de la parte en conflicto, debe haber cumplido con la regulación interna aplicable
- Deben estar autorizadas por la parte en conflicto, es decir, que se les permita emplear oficialmente personal sanitario en su nombre y bajo sus leyes y reglamentos militares (Pilloud et al., 1987, párr. 358; Melzer, 2016, p.153).

Por último, es menester señalar que el reconocimiento de una sociedad nacional por sus propias autoridades públicas no es el mismo reconocimiento de una sociedad nacional como componente por el CICR. Son procesos distintos y, para efectos del artículo 26 del Convenio I de Ginebra, solamente importará el reconocimiento de una sociedad nacional por el Estado en donde se ha constituido (CICR, 2021, párr. 2063). Al igual que las sociedades de socorro voluntarias, se requiere que el Estado que ha reconocido y autorizado a las sociedades nacionales actuar sobre la base del artículo 26 notifique los nombres de las sociedades a la parte adversaria (CICR, 2021, párr. 2067-2068).

(ii) Otras sociedades de socorro voluntarias

Estas sociedades, al ser distintas de las sociedades nacionales, no son componentes del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y Media Luna Roja, por lo que no están obligadas a cumplir los Principios Fundamentales del Movimiento. Sin embargo,

barcos. Su estatus se debe determinar individualmente, al igual que el personal no destinado al cuidado médico de los heridos, enfermos y náufragos (CICR, 2017, párr. 2510).

22 Véase el artículo 3 de los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja.

23 Véase el artículo 26 del Convenio I de Ginebra.

24 La primera sociedad nacional oficialmente reconocida por el CICR fue la sociedad nacional del Imperio Otomano en abril de 1877. En su circular Nº 36, se indica que el objetivo de la Sociedad Otomana es brindar apoyo a las ambulancias militares y socorrer a los heridos. *Repertoire des circulaires du Comité Internationale de la Croix-Rouge (1864-1900)*. https://library.icrc.org/library/docs/DOC/CIRC_1864_1900.pdf

debido a la naturaleza humanitaria de sus acciones, en la práctica estas sociedades siguen estos principios (CICR, 2021, párr. 2095). El número de sociedades de socorro voluntarias, como algunas organizaciones no gubernamentales, se ha proliferado exponencialmente (CICR, 2021, párr. 2096).

El artículo 26 del Convenio I de Ginebra prevé la protección del personal sanitario de otras sociedades de socorro voluntarias que brinden apoyo a las fuerzas armadas. A pesar de esta disposición, hoy en día estas sociedades prefieren no actuar como apoyo a las fuerzas armadas, sea porque el servicio sanitario de las fuerzas armadas no lo requieren o por falta de comodidad de las condiciones que establece el artículo 26, como, por ejemplo, que el personal sanitario se encuentre subordinado a las normas y reglamentos militares (CICR, 2021, párr. 2096).

Asimismo, el proceso de reconocimiento de la sociedad de socorro según las normas internas según la parte en conflicto y su autorización para prestar auxilio a las fuerzas armadas son dos criterios imprescindibles para la protección prevista en el artículo 26 del Convenio I de Ginebra (CICR, 2021, párr. 2061).

Con relación a algunas sociedades de socorro voluntarias que prestan su apoyo a las fuerzas armadas se encuentran la Soberana Orden de Malta y de la Orden de San Juan de Jerusalén. Incluso, la Orden de San Juan de Jerusalén, junto con la Sociedad de la Cruz Roja Británica, ha dado origen a St. John and Red Cross Defence Medical Welfare Service (CICR, 2021, párr. 2094). Esta organización sigue activa hasta el día de hoy y proporcionan asistencia médica a los miembros de las fuerzas armadas²⁵ (CICR, 2021, párr. 2094).

1.1.4. Personal sanitario respaldado por Estados neutrales u organizaciones humanitarias imparciales

(i) Sociedades nacionales reconocidas por un Estado neutral

En esta categoría, encontramos a las sociedades nacionales reconocidas de un Estado neutral, mientras que, en la categoría anterior, se trata de una sociedad nacional de una parte en conflicto.

Al respecto, el artículo 27 del Convenio I de Ginebra prevé la colaboración de una sociedad reconocida por un Estado neutral con el servicio sanitario de las fuerzas armadas de otro Estado, siendo que este último se encuentra como parte

en un conflicto armado internacional. Para tales efectos, se necesita el consentimiento previo del Estado neutral para salir de su territorio y prestar la colaboración anteriormente referida (CICR, 2021, párr. 2121). Asimismo, resulta lógico que el Estado que desea aceptar dicha colaboración también preste su consentimiento (CICR, 2021, párr. 2122).

Si bien la protección prevista en el artículo 27 no ha sido invocada en los últimos años, cabe precisar que esta práctica sí ha sido frecuente anteriormente. Un ejemplo se observó en la guerra franco-prusiana, en donde las sociedades de socorro de los Estados neutrales, además de suministrar socorros a las partes del conflicto, enviaron equipos sanitarios. Por otro lado, durante el conflicto entre Rusia y el Imperio Otomano entre 1877-1878, la Sociedad de la Cruz Roja Neerlandesa, con el consentimiento y por pedido del Imperio Otomano, administró un hospital móvil (CICR, 2021, párr. 2121).

La aplicación del artículo 27 del Convenio I de Ginebra no debe entenderse como que las sociedades nacionales del Estado neutral infringen el principio de neutralidad solamente por la colaboración con las fuerzas armadas del Estado parte del conflicto, ya que estos actúan por motivos estrictamente humanitarios (CICR, 2021, párr.2146). En ese contexto, que las sociedades nacionales se encuentren “bajo control” de la parte en conflicto que acepta dicha colaboración significa que “el servicio sanitario de las fuerzas armadas de ese Estado tiene derecho a dirigir las actividades del personal” (CICR, 2021, párr.2131).

(ii) Organizaciones humanitarias imparciales

El artículo 9 del Protocolo Adicional I hace una referencia a las organizaciones humanitarias internacionales imparciales. Estas, al igual que las sociedades nacionales reconocidas por el Estado neutral, deben contar con : la autorización de la parte del conflicto, la notificación del consentimiento de la parte del conflicto a la parte adversaria, que su personal sanitario cuente con la identificación prevista en el Anexo I al Protocolo I, control de la parte en conflicto sobre el personal y el material puesto a su disposición y la notificación previa de la parte del conflicto a la parte adversaria sobre cualquier disposición sobre el personal sanitario y su equipo.

Como se puede advertir, hay dos características que debe reunir: (1) humanitaria e (2) imparcial. Con relación a la primera, la organización debe conducir sus actividades con fines humanitarios, excluyendo de esta manera a las organizaciones

25 Véase DMWS's affiliation with the Armed Forces Community recognised with prestigious visit from The Chief of the General Staff and Royal Patron. (2017). <https://www.cobseo.org.uk/dmws-affiliation-armed-forces-community-recognised-prestigious-visit-chief-general-staff-royal-patron/>

con fines comerciales o políticos (Pilloud et al., 1987, párr. 438). En cuanto a la imparcialidad, la organización sigue el principio de no discriminación en la medida que brinda asistencia médica sin realizar alguna distinción basada en la raza, color, sexo, lengua, religión o creencia, opinión política, origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra condición o cualquier otro criterio análogo (Pilloud et al., 1987, párr. 440).

1.2. Deberes y derechos con relación al personal sanitario

Teniendo en cuenta lo señalado, las partes en conflicto tienen las siguientes obligaciones con relación al personal sanitario:

- (i) Obligación de respetar y proteger al personal sanitario en todas las circunstancias. Dicha protección solamente se perderá si, al margen de su función humanitaria, comete actos perjudiciales para el enemigo²⁶.

La obligación de respetar implica la abstención de determinadas conductas como ataques, lesiones, secuestro, amenaza, intimidación, agresión física o arresto arbitrario contra dicho personal (CICR, 2021, párr. 1987). Esta obligación, por ejemplo, también se encuentra, reflejada con el artículo 16 del Protocolo Adicional I, en la medida que el personal sanitario no puede ser obligado a realizar actos contrarios a la deontología médica.

En cuanto a la obligación de proteger, este conlleva medidas positivas en favor de estas personas como poner fin a situaciones que interfieren con su capacidad de cumplir con sus tareas de carácter sanitario (CICR, 2021, párr. 1984). Ambas obligaciones no se encuentran sujetas a discrecionalidad de las partes en conflicto. Solamente es posible apartarse de estas obligaciones si la conducta de la persona constituye un "acto perjudicial para el enemigo fuera de sus deberes humanitarios". Sobre la expresión "acto perjudicial para el enemigo fuera de sus deberes humanitarios", el CICR (2021) entiende que es cuando se "toma las armas contra el enemigo (para otros fines que no sean la propia defensa), [se] ayuda a operar un sistema de armas o a planificar una operación militar, o transmite información con valor militar" (párr. 2000). Lo anterior no comprende la tenencia de armas pequeñas

para defensa propia o para proteger a los enfermos y heridos (Henckaerts y Doswald-Beck, 2007, p.96)

- (ii) No castigar al personal sanitario que realice tareas médicas conformes con la deontología u obligar a una persona que ejerce una actividad médica a realizar actos contrarios a la deontología.

Esta obligación se encuentra en el artículo 16 del Protocolo Adicional I, en el artículo 10 del Protocolo Adicional II y en la norma consuetudinaria 26. Esta obligación, básicamente, reposa en la prohibición de someter a nadie a mutilaciones, experimentos médicos, científicos o cualquier actuación médica que no requiera su estado de salud o no sea conforme con normas médicas generalmente aceptadas (Henckaerts y Doswald-Beck, 2007, p. 89).

El artículo 3 común a los Convenios de Ginebra, asimismo, prohíbe, en cualquier tiempo y lugar, los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios²⁷.

Con relación a la deontología médica, es menester destacar que las asociaciones médicas nacionales y su federación, la Asociación Médica Mundial (AMM), son las autoridades principales que emiten las directrices o pautas éticas que deben seguir los profesionales de la salud²⁸ (CICR, 2013, pp.19-20). Así, en el marco de la AMM, se ha emitido la Declaración de Ginebra de la AMM, el Código Internacional de Ética Médica y otras declaraciones pertinentes de la AMM sobre ética médica, incluyendo la Declaración de la AMM sobre la Protección y la Integridad del Personal Médico en los Conflictos Armados y otras Situaciones de Violencia y la Declaración de la AMM en tiempos de Conflicto Armado y otras Situaciones de Violencia; así como los Principios Éticos de la Atención de la Salud en Tiempos de Conflicto y Otras Emergencias.

Dentro de estos instrumentos, podemos identificar distintas responsabilidades y derechos en tiempos de conflicto armado:

- la protección de la salud física y mental de las personas con un trato humanitario,

26 Véase la norma consuetudinaria 25, los artículos 24-26 del Convenio I de Ginebra; artículo 36 del Convenio II de Ginebra; el artículo 20 del Convenio IV de Ginebra; el artículo 9, párrafo 1 del Protocolo Adicional II y el artículo 15 del Protocolo Adicional I.

27 Si bien están prohibidas las mutilaciones, solamente podría justificarse sobre la base de motivos estrictamente médicos. Por ejemplo, la amputación de un miembro gangrenoso podría contribuir a mejorar el estado de salud de una persona (CICR, 2021, párr. 607)

28 Al respecto, debe señalarse que dichos principios, pautas o directrices no solamente comprenden a los médicos, sino que también obliga a "los demás trabajadores de la salud, como enfermeros, paramédicos, fisioterapeutas, odontólogos y farmacéuticos" (CICR, 2013, p.20).

- digno y sin discriminación de ningún tipo, como función primordial del personal sanitario,
 - la prohibición de aceptar actos de tortura u otras formas de tratos crueles, inhumanos o degradantes en cualquier circunstancia;
- el acceso seguro del personal sanitario a las instalaciones sanitarias y a los equipos médicos;
- el empleo de símbolos internacionalmente reconocidos como la cruz roja, la media luna roja o el cristal rojo, como identificación del personal médico;
 - No realizar un mal uso de los símbolos internacionalmente reconocidos para fines distintos a aquellos de índole sanitario;
 - Demostrar respeto apropiado por la confidencialidad médica.
- (iii) A no detener al personal sanitario, salvo que las necesidades sanitarias lo requieran. De estar en este último supuesto, estos deberán ser liberados tan pronto como sus servicios ya no sean requeridos²⁹. El personal sanitario no tiene el estatuto de prisionero de guerra.

Tal como menciona Melzer (2016), los miembros del personal sanitario que “caigan en poder de la parte adversa no deben ser considerados como prisioneros de guerra, sin importar si son civiles o si pertenecen a las fuerzas armadas” (p. 155). Si es que se trata de personal sanitario de nacionalidad enemiga, podrán ser retenidos por la parte adversaria por necesidades médicas de los prisioneros de guerra.

Al respecto, el artículo 33 del Convenio III de Ginebra prevé que los miembros del personal sanitario no tienen dicho estatuto, pero disfrutará, por lo menos, de todas las ventajas y de la protección del Convenio III de Ginebra, así como de las facilidades que necesiten para prestar su asistencia médica. En el comentario del CICR (2020) sobre el referido artículo 33, se desarrolla este tratamiento equiparable al de un prisionero de guerra:

“Entitlement to the benefits and protection of the Third Convention means that retained personnel must at all times be humanely treated and protected, and no reprisals may be taken against them. Retained personnel are

entitled in all circumstances to respect for their persons and their honour. Retained women must be treated with all the regard due to their sex and in all cases benefit by treatment as favourable as that granted to men. Captured medical and religious personnel retain the full civil capacity which they enjoyed at the time they fell into the hands of the adverse Party. The Detaining Power must also provide retained personnel free of charge with the necessities of life and the medical attention required by their state of health. Like prisoners of war, retained medical and religious personnel are also entitled to equal treatment: while some differential treatment may be accorded to them on the grounds of their rank, sex, state of health, age or professional qualifications, they may be subject to no (other) adverse distinction.

More concretely, when, for example, retained personnel are questioned in order to ascertain their status, they are bound to give only their ‘surname, first names and rank, date of birth, and army, regimental, personal or serial number, or failing this, equivalent information’. Likewise, their personnel effects must remain in their possession, except arms that they may have carried with them for self-defence or for the defence of the wounded and sick in their charge, horses, military equipment and military documents. In a similar vein, the rules governing the evacuation of prisoners of war also apply to retained personnel” (párr. 2333-2334).

Cuando se trata del personal sanitario respaldado por Estados neutrales u organizaciones humanitarias, el artículo 32 del Convenio I de Ginebra señala expresamente una prohibición de detención. Salvo exista un acuerdo contrario, estos no pueden ser detenidos ni retenidos, ya que son civiles de un país neutral (CICR, 2021, párr. 2289). Así, este personal será autorizado a volver a su país o, si no es posible, al territorio de la Parte en conflicto a cuyo servicio estaban, tan pronto como haya una vía abierta para su regreso y las exigencias militares lo permitan³⁰.

- (iv) Proporcionar la ayuda posible en el deber de auxilio y asistencia

Considerando su misión humanitaria, las partes en conflicto deben proporcionar, en caso de ser necesario, toda la ayuda posible al personal sanitario, especialmente el personal sanitario civil que no tiene el apoyo de las fuerzas armadas³¹ (Melzer, 2016, p.154). El

29 Véase los artículos 28, 30 y 32 del Convenio I de Ginebra; el artículo 37 del Convenio II de Ginebra y el artículo 9, párrafo 2 del Protocolo Adicional I.

30 Véase párrafo 2 del artículo 32 del Convenio I de Ginebra.

31 Véase el artículo 15, párrafo 2 del Protocolo Adicional I.

escenario es diferente cuando se trata de territorios ocupados, ya que la potencia ocupante debe proporcionar al personal sanitario civil "toda clase de ayuda". Lo anterior no significa que las partes en el conflicto no puedan tomar medidas de control y seguridad que consideren necesarias, pero sí deben garantizar que el personal sanitario civil pueda trasladarse a los lugares que necesiten los servicios de carácter sanitario (Melzer, 2016, pp.154-155).

- (v) Dirigir ataques contra el personal sanitario que utilice los emblemas internacionalmente reconocidos

Los emblemas internacionalmente reconocidos son la cruz roja, la media luna roja y el cristal rojo³². Si bien también se hace referencia al león y sol rojo, cabe precisar que este no ha sido empleado desde la declaración de la República Islámica de Irán, el 4 de septiembre de 1980, en la que expresaba el deseo de utilizar la media luna roja como emblema distintivo en lugar del león y el sol rojos (CICR, 2011, p.15).

Los emblemas sirven para identificar que las personas u objetos que los portan se benefician de una protección internacional específica y no deben ser objeto de ningún ataque o acto de violencia³³. No obstante, si bien el emblema se utiliza como dispositivo de protección, es importante señalar que el emblema no es lo que otorga protección a las personas u objetos que lo exhiben, sino el DIH. Así, el emblema solamente es la manifestación visible de esa protección, ya que no es constitutivo de protección.

Incluso si no ostentaran el emblema, las mismas personas y objetos seguirían esta protección especial. Sin embargo, es evidente que, para que la protección sea efectiva, la parte adversaria en conflicto tiene que poder reconocer a una persona o unidad protegida como tal (CICR, 2011, p.30).

Las personas u objetos que pueden usar los emblemas:

- Personal sanitario, unidades y transporte sanitario de las fuerzas armadas de los Estados.
- Personal sanitario, unidades y transporte sanitario de las sociedades nacionales

debidamente reconocidas y autorizadas por sus gobiernos para asistir al servicio sanitario de las fuerzas armadas.

- Hospitales civiles que estén reconocidos como tales por las autoridades del Estado y autorizados a exhibir los emblemas; y, en territorios ocupados y en zonas de operaciones militares, las personas que participan en el funcionamiento y administración de dichos hospitales civiles (y también en la búsqueda, traslado, transporte y prestación de atención a civiles heridos y enfermos, a los enfermos y casos de maternidad).
- El personal sanitario en territorio ocupado y en zonas donde se están produciendo o es probable que se produzcan combates.
- Todas las unidades y transportes médicos civiles, tal como se definen en el Protocolo Adicional I, reconocidas y autorizadas por las autoridades competentes para exhibir el emblema.
- Otras sociedades de socorro voluntarias reconocidas y autorizadas (CICR, 2011, p.27).

Asimismo, la norma consuetudinaria 30 señala que quedan prohibidos los ataques directos contra el personal y los bienes sanitarios que ostenten los signos distintivos estipulados en los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional. Dicha norma se aplica tanto para los conflictos armados internacionales como los conflictos armados no internacionales.

Por último, cabe precisar que, según el Estatuto de la Corte Penal Internacional, constituye un crimen de guerra, tanto en los conflictos armados internacionales como en los conflictos armados no internacionales, "dirigir intencionalmente ataques contra [...] personal que utilice los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional"³⁴.

2. Sobre las unidades sanitarias

Así como el DIH reconoce una protección especial al personal sanitario, lo mismo sucede con las instalaciones, los transportes, los equipos y los suministros sanitarios utilizados con fines médicos (Melzer, 2016, p. 158).

32 Incorporado a partir de la adopción del Protocolo Adicional III.

33 Véase los artículos 24, 33, 35 y 38 a 44, así como el Anexo I del Convenio I de Ginebra; los artículos 41 a 45 del Convenio II de Ginebra; los artículos 18 a 22 del Convenio IV de Ginebra; los artículos 18, 37 a 39, 85 y Anexo del Protocolo Adicional I.

34 Véase el artículo 8, párrafo. 2, apartado b), inciso xxiv) y el artículo 8, párrafo 2, apartado e), inciso ii) del Estatuto de Roma.

De conformidad con el artículo 8, literal e) del Protocolo Adicional I, las unidades sanitarias son los establecimientos y otras formaciones, militares o civiles, organizados con fines sanitarios, a saber: la búsqueda, recogida, transporte, diagnóstico o tratamiento (incluidos los primeros auxilios) de los heridos, enfermos y náufragos, así como la prevención de las enfermedades. Ello comprende, entre otros, a los hospitales y otras unidades similares, los centros de transfusión de sangre, los centros e institutos de medicina preventiva y los depósitos de material sanitario, así como los almacenes de material sanitario y de productos farmacéuticos de esas unidades. Esta definición también se aplica para los conflictos armados no internacionales según la norma consuetudinaria 28 (Henckaerts y Doswald-Beck, 2007, p. 106).

Las unidades sanitarias pueden ser fijas o móviles, permanentes o temporales³⁵: Con relación a la temporalidad o permanencia, dicha característica se refleja en el artículo 8, literal k) del Protocolo Adicional I. Así, se entiende que son unidades sanitarias permanentes si están destinados exclusivamente a fines sanitarios por un período indeterminado, mientras que las unidades temporales están destinadas exclusivamente para tales fines por periodos limitados.

En cuanto a la capacidad de movilidad de las unidades, se puede señalar lo siguiente:

- **Unidades sanitarias fijas:** Se refiere a los edificios permanentes que se utilizan como hospitales y depósitos, ya sea en donde se guarda el material y los insumos farmacéuticos y médicos (CICR, 2021, párr. 2327).
- **Unidades sanitarias móviles:** Son unidades que pueden moverse de un lado a otro según las circunstancias y los movimientos de las tropas. Un ejemplo son los hospitales de campaña (CICR, 2021, párr. 2326).

Al igual que el personal sanitario, las unidades sanitarias deben cumplir los siguientes criterios:

- Tienen los siguientes fines sanitarios, a saber: la búsqueda, la recogida, el transporte, el diagnóstico o el tratamiento de los heridos, enfermos y náufragos, así como la prevención de enfermedades; y

- Deben estar destinados exclusivamente a esos fines por una parte en conflicto (Melzer, 2016, p.158).

2.1. Deberes y derechos con relación a las unidades sanitarias

Así como sucede con el personal sanitario, las partes en conflicto tienen las siguientes obligaciones con relación a las unidades sanitarias:

- (i) Obligación de respetar y proteger en todas las circunstancias. Su protección cesa si las unidades sanitarias se utilizan, al margen de su función humanitaria, para cometer actos perjudiciales para el enemigo³⁶.

Una vez más, se puede identificar la obligación de respetar y proteger. Al respecto, el CICR (2021) entiende que la obligación de respetar abarca compromisos más amplios que la prohibición de atacar estas unidades, sino que también implica abstenerse de interferir con su labor (párr. 1799). A modo de ejemplo, se puede nombrar la obligación de no destruir deliberadamente las unidades y los establecimientos sanitarios, no saquear su equipamiento sanitario o no interrumpir intencionalmente la capacidad de esas unidades de comunicarse con fines sanitarios (CICR, 2021, párr. 1800, 1804).

Por otro lado, la obligación de proteger implica tomar medidas factibles en función a las circunstancias para facilitar el funcionamiento de las unidades y los establecimientos sanitarios. Para ello, se debe tener en cuenta factores como quien controla el territorio, la ubicación de la unidad, la proximidad geográfica y las consideraciones humanitarias y militares (CICR, 2021, párr. 1805-1806). Un ejemplo para tomar en cuenta es que “las unidades sanitarias no se vean privadas de otros recursos vitales como el agua o la electricidad” (CICR, 2021, párr. 1807).

En cuanto a la expresión “actos perjudiciales para el enemigo”, se conserva el mismo sentido que aquel señalado para el personal sanitario³⁷. Algunos ejemplos que se pueden brindar con relación a las unidades sanitarias: “el uso de unidades sanitarias para albergar

35 Véase el literal k) del artículo 8 del Protocolo Adicional I.

36 Véase la norma consuetudinaria 28; los artículos 22, 24, 25 y 27 del Convenio II de Ginebra; artículo 18, párrafo 1 del Convenio IV de Ginebra; el artículo 11, párrafo 1 del Protocolo Adicional II.

37 Las normas convencionales señalan circunstancias que no deben considerarse como “actos perjudiciales para el enemigo” como, por ejemplo, el hecho de que el personal sanitario esté dotado de armas ligeras individuales para su defensa propia o la de los heridos y enfermos a su cargo; la custodia de la unidad por un piquete, por centinelas o por una escolta; el hecho de que en la unidad se encuentren armas portátiles y municiones recogidas a los heridos y enfermos, aún no entregadas al servicio competente; la presencia de los miembros de las fuerzas armadas u otros combatientes por motivos médicos; el hecho de que haya en la unidad personal y material del servicio veterinario, sin formar parte integrante de ellos; y el hecho de que la actividad humanitaria de las unidades sanitarias militares o de su personal se haya extendido a personas civiles heridas o enfermas. Véase el artículo 22 del Convenio I de Ginebra; el artículo 19, párrafo 2 del Convenio IV de Ginebra y el artículo 13, párrafo 2 del Protocolo Adicional I).

a combatientes en buen estado de salud o almacenar armas o municiones, y su empleo como puestos de observación militar o como escudo para protegerse de operaciones militares” (Henckaerts y Doswald-Beck, 2007, pp.108-109). Ello conllevaría la pérdida de su protección especial, pero no necesariamente su protección contra los ataques directos como bienes civiles, salvo que “su uso también las convierta en objetivos militares o, en el caso del personal, a menos que participen directamente en las hostilidades y mientras dure tal participación” (Melzer, 2016, p.161).

- (ii) Las unidades sanitarias deben, en la medida que las partes del conflicto puedan, situarse a una distancia segura de los objetivos militares. Las partes del conflicto deben notificar a las otras partes sobre la ubicación de las unidades³⁸.

Esta obligación es una “precaución específica contra los efectos de los ataques contra objetivos militares” (CICR, 2021, párr. 1817). Se trata de una responsabilidad que deben cumplir los jefes de las unidades médicas como los para los jefes de las unidades de los combatientes (CICR, 2021, párr. 1817).

No obstante, su incumplimiento no exime a la parte adversaria en conflicto de respetar y proteger las unidades sanitarias (Melzer, 2016, p.158). De hecho, en el comentario al artículo 19 del Convenio I de Ginebra se señaló que “era una práctica común situar los hospitales militares cerca de objetivos militares, y que esa cercanía era necesaria incluso para permitir que los heridos y los enfermos accedieran rápidamente a ellos” (CICR, 2021, párr.1817).

En cuanto a los hospitales civiles, el artículo 18 del Convenio IV de Ginebra indica que, por razón de los peligros que pueda presentar su proximidad con objetivos militares, se deberá velar por que estén lo más lejos posible de ellos. Esta tiene por objeto cubrir la posibilidad de bombardeos desde el aire para garantizar que los hospitales civiles estuvieran protegidos contra las bombas perdidas (CICR, 1958, p.153). Sin embargo, dentro de los comentarios a este artículo, se deja en claro que no se busca otorgar ningún tipo de inmunidad a los objetivos militares próximos a los hospitales (CICR, 1958, p.153). Así, se reconoce lo siguiente:

“It will no longer be possible to change the location of many civilian hospitals already in existence. That is why the provision is recommendatory and not mandatory in character. In such cases the precautionary measure will consist in seeing that no military objectives are sited in the vicinity, and, if they are already there, that they are removed if possible. Needless to say close co-operation between the responsible civilian and military authorities is highly desirable” (CICR, 1958, p.153).

- (iii) Se debe asegurar el principio de atención a los heridos y enfermos

Como indica Melzer (2016), “si las unidades sanitarias militares caen en poder de la parte adversa, pueden continuar funcionando mientras la potencia captora no haya garantizado por sí misma la asistencia necesaria para los heridos y los enfermos alojados en esos establecimientos y unidades” (pp.158-159). En efecto, las unidades sanitarias móviles de las fuerzas armadas y su material que hayan caído en poder de la parte adversaria deben destinarse a la atención de los heridos y los enfermos. No pueden desviarse de su propósito original, ni siquiera en caso de necesidad militar urgente³⁹ (CICR, 2021, párr. 2329).

La parte en cuyo poder hayan caído los edificios, el material y los depósitos de los establecimientos sanitarios fijos no puede desviar su propósito humanitario en la medida en que los intereses de los heridos y los enfermos exijan lo contrario⁴⁰. No obstante, a diferencia de las unidades sanitarias móviles, se aplica una excepción de necesidad militar urgente. En este último escenario, se deben tomar medidas alternativas para garantizar el bienestar de los heridos y enfermos allí asistidos (CICR, 2021, párr. 2335).

En el caso de las unidades sanitarias civiles, de caer en el poder de la parte adversaria, como en los casos de ocupación, “la parte ocupante no puede requisar los recursos de las unidades en tanto que estos recursos sean necesarios para prestar servicios médicos a la población civil y a los heridos o enfermos que ya estén bajo tratamiento” (Melzer, 2016, p. 159). El artículo 14, párrafo 3, del Protocolo Adicional I prevé que la potencia ocupante podrá requisar cuando los recursos sean necesarios para el tratamiento médico inmediato y apropiado de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas

38 Véase el artículo 19 del Convenio I de Ginebra; el artículo 18 de la Convención IV de Ginebra, el artículo 12 del Protocolo Adicional I y la norma consuetudinaria 28.

39 Véase los artículos 19, párrafo 1; 33, párrafo 2 y 35, párrafo 2, del Convenio I de Ginebra.

40 Véase el artículo 33, párrafo 2 del Convenio I de Ginebra.

de la potencia ocupante o de los prisioneros de guerra; que la requisita se mantenga únicamente mientras exista dicha necesidad y que se adopten disposiciones inmediatas para que se continúe atendiendo las necesidades médicas de la población civil, así como las de los heridos y enfermos bajo tratamiento, afectados por la requisita.

En cuanto a los bienes muebles e inmuebles de las sociedades de socorro, estos serán considerados como propiedad privada. Así, el artículo 34 del Convenio I de Ginebra indica que el derecho de requisita de la parte beligerante solo se ejercerá en caso de urgente necesidad y una vez que se haya garantizado la suerte que corren los heridos y los enfermos.

- (iv) No dirigir ataques contra unidades sanitarias que utilizan los emblemas internacionalmente reconocidos

Tal como se ha mencionado anteriormente, los emblemas tienen una función de visibilizar la protección especial que las unidades sanitarias ostentan; sin embargo, su uso no es constitutivo para reconocer dicha protección⁴¹.

Por otro lado, cabe precisar que, así como el personal sanitario, el Estatuto de la Corte Penal Internacional también prevé que, constituye un crimen de guerra, “dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y medios de transporte sanitarios [...] que utilice los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional”⁴².

3. Ataques al personal sanitario y las unidades sanitarias

El personal sanitario es, probablemente, uno de los más expuestos a los riesgos que conlleva desempeñar actividades humanitarias en el marco de un conflicto armado. Así, por ejemplo, entre el 2016 y 2020, por lo menos 700 trabajadores de la salud han sido víctimas de homicidio en 26 Estados: Nigeria, Afganistán y la República Democrática del Congo (RDC) son los Estados que registran un mayor índice. En cuanto a los casos de secuestros, más de 400 miembros de personal sanitario fueron reportados como víctimas para solicitar rescate o hacer una declaración política (Insecurity Insight y Safeguarding Health in Conflict, 2021).

Además de ser víctimas de homicidio o secuestro, algunos miembros del personal sanitario también son obligados por actores no estatales a prestar servicios de salud. Asimismo, se ha reportado que, en los hospitales, las trabajadoras de la salud son sometidas a actos de violencia sexual y violación sexual⁴³. Estos últimos casos se han registrado en hospitales de Afganistán, RCA, RDC, Libia, Mozambique, Nigeria, Pakistán y Sudán (Insecurity Insight y Safeguarding Health in Conflict, 2021).

No solamente el personal sanitario viene siendo atacado, sino también las unidades sanitarias. Entre el 2016 y el 2020, las unidades sanitarias en seis conflictos (Afganistán, Irak, Libia, los territorios palestinos ocupados (OPT), Siria y Yemen) han sido objeto de más de 300 ataques con armas explosivas lanzadas desde el aire (Insecurity Insight y Safeguarding Health in Conflict, 2021).

En el informe de la Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre la República Árabe Siria de 2013, se señaló que los profesionales médicos de algunos hospitales militares eran intimidados a maltratar a los detenidos hospitalizados (párr. 82). Al parecer, así como sucedió en Sri Lanka, las amenazas recaen en la visión negativa que tienen sobre los miembros del personal sanitario cuando atienden al “enemigo” (CICR, 2011, p.15).

De igual manera, la Comisión (2013) reportó la destrucción de hospitales en Siria y el ataque al personal médico, motivo por el que los enfermos y heridos quedaron más vulnerables (párr. 136). Otro aspecto relevante del informe de la Comisión (2013) es la documentación de un cuadro de detenciones, hostigamiento e intimidación de los profesionales de la salud en el desempeño de sus funciones (párr. 145). En adición a ello, se registró lo siguiente:

- Ataques a hospitales y centros de salud en Hamah, Homs, Idlib, Dara’a, Ar Raqqah y Damasco;
- Destrucción de un hospital infantil en Dar Al-Kabirah;
- Bombardeo de un hospital de campaña en Al-Houlah;
- Ataque sistemático con fuego de artillería a los hospitales de campaña en Dara’a,

41 Sobre el empleo del emblema en las unidades sanitarias, véase los artículos 42 y 43 del Convenio I de Ginebra; artículo 43 del Convenio II de Ginebra; el artículo 12 del Protocolo Adicional II; el artículo 18, quinto párrafo del Convenio IV de Ginebra; artículo 18, párrafos 1 y 4 del Protocolo Adicional I; el artículo 12 del Protocolo Adicional II y la norma consuetudinaria 30.

42 Véase el artículo 8, párrafo 2, apartado b, inciso xxiv) del Estatuto de Roma para los conflictos armados internacionales. Con relación a los conflictos armados no internacionales, véase el artículo 8, párrafo 2, apartado e, inciso ii) del Estatuto de Roma.

43 Dentro de los perpetradores de estos actos, se encuentra a miembros del grupo armado *Mouvement National pour la Libération de la Centrafrique* (RCA), los miembros del grupo paramilitar *Rapid Support Forces* (Sudán), y un guardia de seguridad de una clínica de una ONG (Afganistán).

causando muertes entre el personal sanitario y los pacientes (Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre la República Árabe Siria, 2013, párr. 138-144).

No obstante, el personal sanitario local no ha sido el único que ha sido objeto de amenazas y agresiones. El personal sanitario de las organizaciones humanitarias también se encuentra expuesto a ello. Por ejemplo, en 1996, los colaboradores que trabajaban en el hospital de campaña del CICR en Novye Atagi, Chechenia, fueron asesinados, motivo por el que se suspendieron las operaciones en Chechenia (CICR, 2011, p.15).

En cuanto a los ataques contra las unidades sanitarias, podemos resaltar el ataque al hospital de Quynh Lap en la Guerra de Vietnam. Este fue uno de los ataques desplegados por Estados Unidos durante la Guerra de Vietnam en 1965 contra el principal centro de investigación y tratamiento de la lepra en la República Democrática de Vietnam (RDV), el hospital de Quynh Lap. El hospital estaba construido en una isla aislada y marcada con el emblema de la cruz roja. Luego del ataque inicial, el personal sanitario no evacuó a los pacientes por considerar que Estados Unidos había cometido un error (Hakki, Stover y Haar, 2020, pp. 1207-1209).

A pesar de ello, Estados Unidos continuó atacando dicho hospital los siguientes diez días, como parte de su estrategia para socavar la moral del ejército vietnamita. Como resultado de los ataques, fallecieron 139 pacientes y 9 trabajadores de salud, un estimado de 1,000 personas resultaron heridas y más de 2,000 personas fueron privadas de atención médica (Hakki, Stover y Haar, 2020, pp. 1207-1209). Otro caso muy conocido es el ataque aéreo de Estados Unidos a un hospital en Kunduz, Afganistán, el cual desencadenó en la muerte de miembros de *Médecins sans Frontiers* en el 2015⁴⁴, personal que atendía pacientes militares y civiles, incluyendo las fuerzas del orden afganas y los miembros del grupo talibán (Hakki, Stover y Haar, 2020, pp. 1218-1219).

En adición a estos casos, a continuación, procederemos a verificar la jurisprudencia internacional.

- **Prosecutor v. Galić:** Galić era el comandante del Ejército de la República Srpska (VRS) que, en 1992, terminó por asediar Sarajevo. Galić fue condenado por el Tribunal Penal Internacional de la Ex Yugoslavia por actos de terror contra la población civil⁴⁵, mas no por atacar el hospital Koševo, una unidad sanitaria. Como parte de la defensa de Galić, este afirmó que no había ordenado el bombardeo directo del hospital, sino el área circundante, por lo que los incidentes en el hospital fueron accidentes (Hakki, Stover & Haar, 2020, p. 1212).

Al respecto, la Sala de Primera Instancia señaló que no había evidencia que así lo acreditase y que los ataques al hospital constituían parte de una campaña para atacar a los civiles:

“The Trial Chamber is satisfied beyond reasonable doubt that the Koševo hospital, a well known civilian medical facility, was regularly targeted during the Indictment Period by the SRK. These attacks caused the death or injury of civilians present at Koševo hospital, significantly damaged its infrastructure, and substantially reduced the medical facility’s ability to treat patients.

The Trial Chamber is further satisfied that ABiH [Army of the Republic of Bosnia and Herzegovina] mortar fire originated from the hospital grounds or from its vicinity and that these actions may have provoked SRK [Sarajevo-Romanija Corps] counter-fire. The frequency at which this occurred is unclear from the evidence in the Trial Record. However, given these circumstances, it is not possible for the Trial Chamber to establish what damage and which casualties may have resulted from this exchange of fire. Nevertheless, the evidence does reveal that, on occasions, the Koševo hospital buildings themselves were directly targeted, resulting in civilian casualties, and that this fire was certainly not aimed at any possible military target.

[...]

The Trial Chamber considers that these direct attacks on Koševo hospital constitute examples of the campaign of attacks on civilians” (TPIY, 2005, párr. 509) (El subrayado es nuestro).

44 Véase Kunduz Hopital Attack. On 3 October 2015, US airstrikes destroyed our trauma hospital in Kunduz, Afghanistan, killing 42 people. <https://www.msf.org/kunduz-hospital-attack-depth>

45 Sobre la base del artículo 3 del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia (“Violación de las leyes o usos de la guerra”), disposición que señala lo siguiente:
 “El Tribunal Internacional tendrá competencia para enjuiciar a las personas que violen las leyes o usos de la guerra. Dichas violaciones comprenderán lo siguiente, sin que la lista sea exhaustiva:
 a) El empleo de armas tóxicas o de otras armas que hayan de ocasionar sufrimientos innecesarios;
 b) La destrucción arbitraria de ciudades, pueblos o aldeas, o su devastación no justificada por necesidades militares;
 c) Los ataques o bombardeos, por cualquier medio, de pueblos, aldeas, viviendas o edificios indefensos;
 d) La apropiación o destrucción de instituciones consagradas al culto religioso, la beneficencia y la educación o a las artes y las ciencias, monumentos históricos, u obras de arte y científicas, o los daños deliberados a éstos;
 e) El pillaje de bienes públicos o privados”.

Posteriormente, la Sala de Apelaciones tomó en cuenta lo señalado por la defensa de Galić al determinar que el hospital había perdido su protección especial y, por tanto, constituía un objetivo militar. No obstante, dicha pérdida de protección era temporal hasta que la parte adversaria respondiera a la actividad militar (Hakki, Stover y Haar, 2020, pp. 1212-1213).

- **Prosecutor v. Karadžić:** En este caso, la Sala de la TPIY señaló que los hospitales en Sarajevo (Koševo, State y Dobrinja) fueron objeto de bombardeos y de francotiradores, lo cual afectó su capacidad para proveer asistencia médica adecuada a los pacientes (TPIY, 2016, párr. 4542). De igual manera, la Sala indicó que, a comparación del hospital de Koševo, si bien era posible que ciertas unidades militares se hubiesen encontrado cerca a los hospitales de State y Dobrinja, estos continuaban siendo objetos civiles y no contribuían a las necesidades militares del Ejército de la República de Serbia y Herzegovina (ABiH) (TPIY, 2016, párr. 4543).

De esta manera, la Sala consideró, a partir de la evidencia, que el Cuerpo de Sarajevo-Romanija (SRK) perpetuaba ataques indiscriminados:

“Furthermore, if the aim of the SRK forces was to target military units in the vicinity of the State and Dobrinja Hospitals, the frequent shelling and the extensive damage caused to those hospitals—particularly to the State Hospital—indicate that they were either deliberately targeted by the SRK forces or, at the very least, hit as a result of an indiscriminate fire onto the city by the SRK” (TPIY, 2016, párr. 4543).

Con relación al hospital de Koševo, la Sala señaló que el propósito de SRK tendría que ser la neutralización de los ataques conducidos por ABiH, especialmente con el uso de morteros desde los alrededores del hospital de Koševo. No obstante, como indica la Sala, “the SRK response to such mobile mortars was often disproportionate and indiscriminate, targeting the hospital complex as a whole in a retaliatory manner, rather than neutralising the specific mobile mortar that opened fire” (TPIY, 2016, párr. 4544).

- **Prosecutor v. Mrkšić et al.:** En este caso, la Sala consideró que el bombardeo al hospital de Vukovar formaba parte de los ataques generalizados y sistemáticos contra la población civil:

“The Chambers accepts that the Vukovar hospital, schools, public buildings, offices, wells, the water and electricity supply and roads were severely damaged during the conflict. All buildings were shelled, including the hospital, schools and kindergartens. Many wells were also targeted and destroyed. Most of the wells in Vukovar were privately owned, so houses with a water supply were among the first to be destroyed. From September to November 1991 there was no drinking water available, except from the remaining wells” (TPIY, 2007, párr. 466).

En definitiva, se puede apreciar que la mayoría de los casos que se analizaron ante el TPIY concernía, principalmente, a las unidades sanitarias más que al personal sanitario. Lo segundo que se puede identificar es que los ataques a las unidades sanitarias se analizaban como crímenes de guerra de ataque a la población civil o por actos de terror. Probablemente, ello haya sido consecuencia de la redacción del artículo 3 del Estatuto del TPIY, el mismo que no se refería a las unidades sanitarias (The Syrian American Medical Society, 2022, p.8).

- **Prosecutor v. Ntaganda:** En la sentencia de la Sala de Primera Instancia de la Corte Penal Internacional (CPI), se determinó que los miembros de la Unión de Patriotas Congoleños (UPC)/ Fuerza Patriótica para la Liberación del Congo (FPLC) habían cometido el crimen de guerra de atacar bienes protegidos previsto en el artículo 8(2)(e)(iv) del Estatuto de Roma⁴⁶. Lo anterior se fundamentó en el lanzamiento de proyectiles por parte de los integrantes de la UPC/FPLC contra un centro de salud en Sayo (CPI, 2019, párr. 1138).

Dentro del desarrollo de la sentencia, la Sala de Primera Instancia determinó que dicho centro de salud era un bien protegido al momento del ataque, en la medida que era un lugar en donde se recogían a enfermos y heridos, es decir, no constituía un objetivo

46 **Artículo 8**

[...]

2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende por “crímenes de guerra”:

[...]

e. Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido de derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:

[...]

iv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados a la religión, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales y otros lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, a condición de que no sean objetivos militares

militar. Asimismo, la Sala (2019) concluyó que los miembros de la UPC/FLPC conocían de los fines médicos con el que operaba el centro de salud en Sayo, configurándose el crimen de guerra por el artículo 8(2)(e)(iv) (párr. 1145-1147). Por otro lado, en su sentencia de condena, la Sala de Primera Instancia destacó la gravedad de los ataques a los hospitales en el marco de los conflictos armados:

“The fact that such objects play a special role (e.g. for the treatment of wounded persons), or portray a special value, both during peace time and during an armed conflict, makes the crime as such more grave than the directing of an attack against objects that are protected as regular civilian objects. Especially in times of armed conflict and during ongoing hostilities, when as a result of the fighting more persons become injured or wounded, the protection of medical facilities must be respected. Attacking such structures disrupts the ability of medical personnel to care for the sick and wounded. Directing hostile action at such a building is therefore of significant gravity” (CPI, 2019a, párr. 138).

En definitiva, este caso reafirma la protección especial de las unidades sanitarias como lo son los hospitales al resaltar la gravedad de los ataques. No obstante, a la fecha, no se ha considerado, dentro de los cargos, a los ataques al personal sanitario.

4. Una mirada a la situación en Gaza

Desde la intensificación de las hostilidades en Gaza en octubre de 2023, se ha reportado un ataque sistemático al personal sanitario, así como a los hospitales y centros de salud. Así, por ejemplo, el 8 de octubre, la Organización de las Naciones Unidas informó que los ataques aéreos israelíes desencadenaron en la muerte de seis trabajadores de la salud, cuatro trabajadores heridos y siete instalaciones de salud y nueve ambulancias dañadas (Baker, 2023).

Al respecto, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó, el 27 de octubre de 2023, la Resolución ES-10/21. En dicho documento, este órgano de las Naciones Unidas manifestó su preocupación por las medidas adoptadas por Israel en la Franja de Gaza tras los ataques de Hamás ocurridos el 7 de octubre. En ese contexto, se reafirmó la obligación de respetar y proteger

“todas las instalaciones civiles y humanitarias, incluidos los hospitales y otras instalaciones médicas, y sus medios de transporte y equipo, [...], así como todo el personal humanitario y médico [...]”⁴⁷.

En una declaración conjunta de los directores regionales del Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA), el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y la OMS, en noviembre de 2023, se manifestó la preocupación por los ataques contra y en los alrededores del Hospital Al-Shifa, el Hospital Pediátrico Al-Rantissi Naser, el Hospital Al-Quds y otros centros hospitalarios en la ciudad de Gaza y el norte de Gaza. Ello también habría impedido el acceso seguro del personal sanitario a las instalaciones. Asimismo, la OMS informó del registro de, por lo menos, 137 ataques contra la atención sanitaria en Gaza que provocaron 521 muertes y 686 heridos, entre ellos, 16 muertos y 38 heridos de trabajadores sanitarios⁴⁸.

Para diciembre de 2023, la OMS informó que la capacidad hospitalaria de Gaza ascendía, aproximadamente, el 20% de la que se tenía con anterioridad a la escalada de las hostilidades en octubre de ese mismo año. No obstante, la mayoría de los servicios hospitalarios han dejado de funcionar por la necesidad del personal sanitario de huir ante los ataques, la falta de electricidad o de suministros médicos, o porque el personal sanitario ha estado impedido de acceder a las instalaciones⁴⁹.

Las autoridades israelíes han intentado justificar estos ataques, argumentando que habría actividad militar en estos hospitales y ambulancias. Un caso particular es el Hospital Al Shifa, el hospital más grande de Gaza que, según los funcionarios israelíes, opera como un cuartel de Hamás en donde se llevarían a cabo reuniones subterráneas y albergaría a varios miembros de este grupo armado. No obstante, hasta la fecha, estas alegaciones no han sido confirmadas ni han sido aceptadas (Baker, 2023).

Lo anterior no solamente demuestra un incumplimiento al principio de distinción, en la medida que el Hospital Al Shifa no constituye un objetivo militar, sino también con el principio de precaución y el principio de proporcionalidad. En cuanto al primero, la norma consuetudinaria 16 indica que las partes en conflicto deberán hacer

47 Véase el punto resolutivo 8 de la Resolución ES-10/21, “Protección de los civiles y cumplimiento de las obligaciones jurídicas y humanitarias”.

48 Véase UNICEF Middle East and North Africa (12 de noviembre de 2023). *UNFPA, UNICEF and WHO Regional Directors call for immediate action to halt attacks on health care in Gaza*. <https://www.unicef.org/mena/press-releases/unfpa-unicef-and-who-regional-directors-call-immediate-action-halt-attacks-health#:~:text=Decisive%20international%20action%20is%20needed,water%20for%20these%20lifesaving%20services>.

49 Véase Noticias ONU (26 de diciembre de 2023). *Israel-Palestina: El personal sanitario de Gaza se encuentra al límite en medio de la «carnicería» de los bombardeos*, <https://news.un.org/es/story/2023/12/1526707>

todo lo que sea factible para verificar que los objetivos que prevén atacar son objetivos militares, lo cual supondría que Israel tendría fundamentos razonables para determinar que esta unidad sanitaria brindaba una ventaja militar a Hamás.

En cuanto al principio de proporcionalidad, la norma consuetudinaria 14 entiende que se encuentra prohibido lanzar un ataque cuando sea de prever que cause incidentalmente muertos y heridos entre la población civil, daños a bienes de carácter civil o ambas cosas, que sean excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista. Es importante detenernos en la expresión “ventaja militar concreta y directa”, ya que esta expresión rechaza cualquier especulación, es decir, que la parte en conflicto debería poder cuantificar la probabilidad de neutralizar o destruir el objeto (CICR, 2020a, pp.12-13). No obstante, en el caso de Israel, a la fecha, no ha brindado argumentos que identifiquen la ventaja militar que obtendría dicho Estado, sino más bien parecen ser actos basados en hipótesis.

Adicionalmente, el análisis requiere de la aplicación de un enfoque de complementariedad con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos⁵⁰. Según el numeral 1 del artículo 12 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), toda persona tiene el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. La expresión “más alto nivel posible de salud física y mental”, como ha sostenido el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC) (2000), no se limita al derecho a la atención de la salud, sino que comprende también a los factores socioeconómicos que van a promover las condiciones que permiten llevar una vida sana como la alimentación y la nutrición, el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, una vivienda adecuada, condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente, y el acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud, incluida la salud sexual y reproductiva (párr. 9-11).

Asimismo, cabe tener presente que el mismo Comité DESC (2000) ha señalado que la existencia de un conflicto armado también es un elemento que ha sido tomado en cuenta para una definición más amplia del derecho a la salud (párr. 11). Efectivamente, tanto en tiempos de paz como durante los conflictos armados, los Estados tienen la obligación de mantener estas condiciones mínimas y esenciales que permiten el ejercicio del derecho a la salud, sin discriminación alguna (CICR, 2021a, p.2)

Otro aspecto importante que indica el Comité DESC (2000), como parte de las obligaciones de los Estados, es que estos deben abstenerse de contaminar ilegalmente la atmósfera, el agua y la tierra, a través de, por ejemplo, los desechos industriales; el empleo o ensayo de armas nucleares, biológicas o químicas si, como resultado de esos ensayos, se liberan sustancias nocivas para la salud del ser humano; y a limitar el acceso a los servicios de salud como medida punitiva (párr. 34).

Todos estos factores que identifica el Comité DESC como parte del derecho a la salud se deben analizar en la situación actual de la Franja de Gaza: ataques constantes a los hospitales y personal sanitario, corte en los suministros de energía y agua que termina por afectar el funcionamiento de los centros hospitalarios, impedimentos para acceder a la zona de conflicto a fin de brindar asistencia médica e, incluso, se alega que Israel habría empleado fósforo blanco en el Norte de Gaza (Amnistía Internacional, 2023).

Por último, cabe precisar que, con fecha 29 de diciembre de 2023, Sudáfrica presentó una demanda contra Israel ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ) por presuntas violaciones por parte de Israel con relación a las obligaciones previstas en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio por los actos cometidos en la Franja de Gaza. Para tales efectos, Sudáfrica solicitó a la CIJ que se emitan medidas provisionales.

Si bien esta demanda ante la CIJ argumenta la responsabilidad internacional de Israel por el incumplimiento de la Convención, es menester destacar que Sudáfrica ha considerado a la privación de los servicios médicos brindados por el personal sanitario, así como a los ataques a los hospitales, como actos que reflejan la comisión de un genocidio contra los palestinos:

“Since early December 2023, Israeli army attacks on Palestinian hospitals have only increased. The Israeli army has continued to attack and besiege hospitals and healthcare centres; to deprive them of electricity and fuel crucial to maintain effective functioning and equipment; to obstruct them from receiving medical supplies, food and water; to force their evacuations and closure; and effectively to destroy them. [...]

There have now been more than 238 attacks on ‘healthcare’ in Gaza, in which over 61 hospitals and other healthcare facilities have been damaged or destroyed. Only 13 out of 36 hospitals and 18 out of 72 healthcare centres are still even functioning — some of them barely — despite the overwhelming number of people injured in Israeli

50 Véase, por ejemplo, *Legal Consequence of Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, I.C.J. Reports 2004, para. 106; y *Case concerning armed activities on the territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, I.C.J. 2005, para. 216.

attacks. The Israeli army has targeted hospital generators, hospital solar panels, and other life-saving equipment, such as oxygen stations and water tanks. It has also targeted ambulances, medical convoys and first responders. 311 health workers have been killed (on average four killed per day), including at least 22 health workers killed on duty

[...]

The systematic destruction of Palestinian hospitals and the killing of specialist Palestinian doctors is not only impacting the care of Palestinians in Gaza at present, it is also undermining the prospect of a future Palestinian healthcare system in Gaza, destroying its capacity to rebuild and to care effectively for the Palestinian people in Gaza. [...] Israeli is through its relentless attacks on the Palestinian healthcare system in Gaza is deliberately inflicting on Palestinians in Gaza conditions of life calculated to bring about their destruction” (El subrayado es nuestro) (CIJ, 2023, párr.78-79, 87)

Con fecha 12 de enero de 2024, este tribunal internacional declaró la culminación de las audiencias públicas⁵¹. Por tanto, la solicitud de medidas provisionales todavía se encuentra pendiente. Si bien el caso no gira específicamente en torno a los ataques contra el personal sanitario y las unidades sanitarias, la solicitud planteada por Sudáfrica ha recogido las denuncias públicas relacionadas a la privación del acceso a la asistencia médica y, por tanto, las ha visibilizado ante un tribunal internacional.

5. Conclusión

En líneas generales, se ha podido apreciar que el Derecho Internacional Humanitario, ya sea desde su fuente convencional como consuetudinaria, otorga una protección especial al personal sanitario y a las unidades sanitarias. A pesar de esta amplia regulación, es notable que la regulación con relación a los conflictos armados no internacionales es menor que aquella prevista para los conflictos armados internacionales, motivo por el que, dentro de la interpretación de las disposiciones del Protocolo Adicional II y las normas consuetudinarias, se toma de referencia lo desarrollado en materia de los Cuatro Convenios de Ginebra de 1949, así como del Protocolo I.

No obstante, la realidad excede los esfuerzos para proteger al personal sanitario y a las unidades sanitarias, lo cual se refleja en las cifras de trabajadores de la salud fallecidos, heridos, detenidos y amenazados, así como los centros hospitalarios que han sido objeto de ataques

al punto de ser destruidos o encontrarse en un estado paupérrimo. Dentro de la jurisprudencia internacional, se advierte un mayor desarrollo sobre la gravedad de los ataques a los centros hospitalarios, a comparación del personal sanitario, como consecuencia de la redacción actual del Estatuto de Roma; sin embargo, a nuestro juicio, este continúa siendo incipiente.

A propósito de los ataques en Gaza por parte de las autoridades israelíes, la preocupación por la seguridad del personal sanitario y las unidades sanitarias se ha reactivado en la comunidad internacional. A partir de esta situación, no solamente se puede observar una clara vulneración a las normas del Derecho Internacional Humanitario, sino también, desde un enfoque de complementariedad, al derecho al más alto nivel posible de salud física y mental.

Por último, si bien es plausible la iniciativa adoptada por Sudáfrica ante la Corte Internacional de Justicia, es necesario tener en cuenta que los ataques al personal sanitario constituyen un argumento para acreditar un acto de genocidio contra el pueblo palestino, pero no se trata del asunto medular del proceso. Por tanto, todavía tenemos una deuda pendiente con aquellos que priorizan sus deberes humanitarios durante las hostilidades.

6. Bibliografía

Amnistía Internacional (13 de octubre 2023). *Israel/OPT: Identifying the Israeli army's use of white phosphorus in Gaza*. <https://amnesty.ca/human-rights-news/israel-opt-identifying-the-israeli-armys-use-of-white-phosphorus-in-gaza/>

Baker, E. (21 de diciembre de 2023). In Defense of Gaza's Hospitals and Health Workers. *Just Security*. <https://www.justsecurity.org/90804/in-defense-of-gazas-hospitals-and-health-workers/>

Casier, F. y De Greve, L. (2022). The role of National Red Cross and Red Crescent Societies in the development of international humanitarian law: Lessons learned and perspectives based on the Belgian Red Cross experience. *International Review of the Red Cross*, 104, 2027-2051. <https://doi.org/10.1017/S1816383122000583>

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2000). Observación General 14. El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. E/C.12/2000/4, 11 de agosto de 2000.

Comité Internacional de la Cruz Roja (2021). *Comentario del Primer Convenio de Ginebra*.

51 Véase Press Release No. 2024/3. *Conclusion of the public hearings held on Thursday 11 and Friday 12 January 2024*. <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240112-pre-01-00-en.pdf>

Convenio (I) para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña. Ginebra. <https://www.icrc.org/es/publication/comentario-del-primer-convenio-de-ginebra>

Comité Internacional de la Cruz Roja (2021a). *Respecting and protecting health care in armed conflicts and in situations not covered by International Humanitarian Law*. <https://www.icrc.org/en/document/respecting-and-protecting-health-care-armed-conflicts-and-situations-not-covered>

Comité Internacional de la Cruz Roja (2020). *Commentary on the Third Geneva Convention: Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War*. <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/full/GCIII-commentary>

Comité Internacional de la Cruz Roja (2020a). *The principle of proportionality in the rules governing the conduct of hostilities under International Humanitarian Law*. Ginebra. <https://www.icrc.org/en/document/international-expert-meeting-report-principle-proportionality>

Comité Internacional de la Cruz Roja (2017). *Commentary on the Second Geneva Convention: Convention (II) for the Amelioration of the Condition of the Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea*. <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/full/GCII-commentary>

Comité Internacional de la Cruz Roja (2013). *Asistencia de salud en peligro. Responsabilidades del personal de salud que trabaja en conflictos armados y en otras emergencias*. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja.

Comité Internacional de la Cruz Roja. (2011). *Study on the use of the emblems: operational and commercial and other non-operational issues*. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja. <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/publications/icrc-001-4057.pdf>

Comité Internacional de la Cruz Roja (1987). *Commentary on the Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I)*. <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/api-1977>

Comité Internacional de la Cruz Roja (1958). *Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War. Geneva, 12 August 1949*. <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciv-1949?activeTab=undefined>

Corte Internacional de Justicia (2023). Application instituting proceedings and request for the

indication of provisional measures. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel)*.

Corte Internacional de Justicia (CIJ) (2005). *Case concerning armed activities on the territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Judgment, I.C.J. Reports 2005*.

Corte Internacional de Justicia (CIJ) (2004). *Legal Consequence of Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004*.

Corte Internacional de Justicia (CIJ) (1996). *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I. C.J. Reports 1996*.

Corte Penal Internacional (CPI). (2019). *Prosecutor v. Ntaganda (Case No. ICC-01/04-02/06), Judgment (Trial Chamber VI), 8 July 2019*. https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2019_03568.PDF

Corte Penal Internacional (CPI) (2019a). *Prosecutor v. Ntaganda (Case No. ICC-01/04-02/06). Sentencing Judgment (Trial Chamber VI), 7 November 2019*. https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2019_06674.PDF

De Vos, C.; Gallina, A. y Romy, J. (Marzo de 2023). Prosecuting Attacks on Health Care in Ukraine: A Call for Accountability. *Opinio Juris*, <https://opiniojuris.org/2023/03/28/prosecuting-attacks-on-health-care-in-ukraine-a-call-for-accountability/>

Diakonia International Humanitarian Law Centre (2023). *Legal Brief on the 2023 Hostilities in Israel and Gaza*, <https://apidiakoniase.cdn.triggerfish.cloud/uploads/sites/2/2023/12/Legal-Brief-2023-Hostilities-in-Israel-and-Gaza.pdf>

Hakki, L; Stover, E. y J. Haar, R. (2020). Breaking the silence: Advocacy and accountability for attacks on hospitals in armed conflicts. *International Review of the Red Cross*, 102 (915), 1201–1226. doi:10.1017/S1816383121000382

Henckaerts, J.y Doswald-Beck, L. (2007). *El derecho internacional humanitario consuetudinario. Volumen I: Normas*. CICR, Buenos Aires.

Human Rights Watch (14 de noviembre de 2023). *Gaza: Unlawful Israeli Hospital Strikes Worsen Health Crisis*, <https://www.hrw.org/news/2023/11/14/gaza-unlawful-israeli-hospital-strikes-worsen-health-crisis>

Informe de la Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre la República Árabe Siria, 16 de agosto de 2013, A/HRC/24/46. <https://documents->

dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G13/164/13/PDF/G1316413.pdf?OpenElement

Insecurity Insight y Safeguarding Health in Conflict (2023). *Ineffective Past, Uncertain Future The UN Security Council's Resolution on the Protection of Health Care: A Five-year Review of Ongoing Violence and Inaction to Stop It*, <https://insecurityinsight.org/wp-content/uploads/2021/05/Ineffective-past-Uncertain-Future-A-Five-Year-Review-2016-2020.pdf>

Melzer, N. (2016). *Derecho Internacional Humanitario: Una Introducción Integral. Comité Internacional de la Cruz Roja*. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja.

Noticias ONU (2023). Cobertura especial de la crisis en Oriente Medio. <https://news.un.org/es/events/israel-palestina/date/2023-11-02>

Noticias ONU (26 de diciembre de 2023). Israel-Palestina: El personal sanitario de Gaza se encuentra al límite en medio de la "carnicería" de los bombardeos, <https://news.un.org/es/story/2023/12/1526707>

Pilloud, C.; De Preux, J.; Sandoz, Y.; Zimmermann, B.; Eberlin, P.; Gasser, H.; Wenger, C. (1987). *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949 (Protocol I)*. International Committee of the Red Cross: Geneva.

Salmón, E. (2016). *Introducción al Derecho internacional humanitario*. CICR, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú.

The Syrian American Medical Society (2022). *Lessons from international courts for documenters*

of attacks on medical facilities in Syria, <https://www.sams-usa.net/wp-content/uploads/2022/08/Lessons1.pdf>

Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia (TPIY) (2003). *Prosecutor v. Stanislav Galic* (Case No. IT-98-29-T), Judgement and opinion. Trial Chamber, 5 December 2003.

Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia (TPIY) (2016). *Prosecutor v. Karadžić* (Case No. IT-95-5/18-T), Judgment (Trial), 24 March 2016. https://www.icty.org/x/cases/karadzic/tjug/en/160324_judgement.pdf

Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia (TPIY) (2007). *Prosecutor v. Mrksic et al.* (Case IT-95-13/1-T), Judgment (Trial), 27 September 2007.

Ukrainian Red Cross (Abril de 2022). *The role of national societies during international armed conflict under IHL: an operational view. Briefing Note, Executive Summary & Talking Points*

UNICEF Middle East and North Africa (12 de noviembre de 2023). UNFPA, UNICEF and WHO Regional Directors call for immediate action to halt attacks on health care in Gaza. <https://www.unicef.org/mena/press-releases/unfpa-unicef-and-who-regional-directors-call-immediate-action-halt-attacks-health#:~:text=Decisive%20international%20action%20is%20needed,water%20for%20these%20lifesaving%20services>

Zelada, S. (26 de octubre de 2020). National Societies and the ICRC: 150 years of history. *Archive audiovisual library. CROSS-files*. https://blogs.icrc.org/cross-files/national-societies-and-the-icrc-150-years-of-history/#_ftnref4