

# Comentario del CICR actualizado del Convenio de Ginebra II: desentrañar el derecho de los conflictos armados en el mar

**Bruno Demeyere, Jean-Marie Henckaerts,  
Heleen Hiemstra y Ellen Nohle\***

Bruno Demeyere, Jean-Marie Henckaerts y Ellen Nohle son asesores jurídicos de la Unidad de Actualización de los Comentarios de la División Jurídica del CICR, y Heleen Hiemstra es colaboradora de esta Unidad.

## Resumen

*Desde su publicación en las décadas de 1950 y 1980, respectivamente, los Comentarios de los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos adicionales de 1977 se han convertido en una importante referencia para la aplicación y la interpretación de esos tratados. El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), junto con un equipo de renombrados expertos, está actualizando los Comentarios para documentar los desarrollos del derecho y ofrecer interpretaciones actualizadas de los textos convencionales. Tras una breve descripción del método y del proceso de actualización, así como una reseña histórica del Convenio de Ginebra II, el presente artículo aborda el tema del ámbito de aplicación del Convenio, los tipos de naves que protege (en especial, barcos hospitales y embarcaciones para operaciones costeras de salvamento), y su relación con otras fuentes del derecho internacional humanitario y el derecho internacional que confieren protección a personas en peligro en el mar. Asimismo, en este artículo se describen las diferencias entre el Convenio de Ginebra I y el Convenio*

\* En este artículo, se resumen los puntos fundamentales del nuevo Comentario y, por tanto, se refleja la opinión de varios expertos que participaron en la redacción y la revisión del Comentario.

*de Ginebra II y cómo estas se reflejan en el Comentario actualizado del Convenio II. Por último, se hace hincapié en algunas obligaciones sustanciales que imponen los Convenios y se describe cómo el Comentario actualizado aborda algunas cuestiones de interpretación que surgen de esas obligaciones.*

**Palabras clave:** derecho internacional humanitario, Convenio de Ginebra II, Comentario actualizado, derecho marítimo, tratados que confieren protección a personas en peligro en el mar, Comité Internacional de la Cruz Roja, protección de los heridos, los enfermos y los náufragos, conflicto armado no internacional, obligación de buscar y recoger víctimas en el mar, barcos hospitales, embarcaciones para operaciones costeras de salvamento.

\*\*\*

## Una interpretación contemporánea del derecho humanitario

Los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos adicionales de 1977 han sido puestos a prueba en muchas situaciones de conflicto armado a lo largo de sus casi setenta y cuarenta años de aplicabilidad, respectivamente, y las han superado. Aún hoy, constituyen los pilares del derecho internacional humanitario (DIH) y proporcionan las normas fundamentales para la protección de las personas que no participan o han dejado de participar directamente en las hostilidades. Entre esas personas se encuentran los miembros de las fuerzas armadas heridos o enfermos, los náufragos, los prisioneros de guerra y los civiles. Asimismo, en los Convenios se prevé la protección de categorías específicas de personas, como las mujeres y los niños, los ancianos y las personas desplazadas.

En los años posteriores a la aprobación de los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos adicionales de 1977, el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) publicó una serie de Comentarios que se basaban principalmente en la historia de las negociaciones de los tratados y en la práctica precedente<sup>1</sup>. Si bien esos Comentarios conservan, indudablemente, su valor histórico, en 2011, el CICR decidió emprender, junto con un grupo de renombrados expertos internacionales, un ambicioso proyecto de actualización, a fin de reflejar la importante evolución en la aplicación y la interpretación de los Convenios y sus Protocolos adicionales en los años posteriores a la publicación de los primeros Comentarios.

1 V. Jean Pictet (ed.), *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949*, vol. 1: *Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*, Ginebra, CICR, 1952; Jean Pictet (ed.), *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949*, vol. 2: *Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea*, Ginebra, CICR, 1960; Jean Pictet (ed.), *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949*, vol. 3: *Geneva Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War*, Ginebra, CICR, 1960; Jean Pictet (ed.), *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949*, vol. 4: *Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War*, Ginebra, CICR, 1958; Yves Sandoz, Christophe Swinarski y Bruno Zimmermann (eds.), *Commentary on the Additional Protocols*, Ginebra, CICR, 1987.

Los Comentarios actualizados mantienen el formato de los Comentarios originales, de modo que proporcionan un análisis, artículo por artículo, de cada una de las disposiciones de los Convenios y de los Protocolos adicionales. Sin embargo, gracias a la experiencia obtenida a lo largo de varias décadas de la práctica y la interpretación jurídica de los Estados (como se refleja, por ejemplo, en los manuales militares, las legislaciones nacionales y las declaraciones oficiales), los tribunales y los académicos, así como de la investigación realizada en los Archivos del CICR (que refleja la práctica observada por el CICR en conflictos armados del pasado), el análisis es más pormenorizado que el de los Comentarios originales. Los nuevos Comentarios no solo incluyen las interpretaciones actuales que el CICR hace del derecho, donde las hay, sino que también señalan las opiniones divergentes y los temas sobre los que aún no hay consenso.

A fin de alcanzar ese nivel de detalle y profundidad, se inició un elaborado proceso de redacción. Además de escribir comentarios actualizados de un artículo o varios del Convenio de Ginebra II (CG II), los autores (juristas del CICR y, sobre todo, colaboradores externos) también leyeron y comentaron los proyectos de comentarios actualizados no escritos por ellos. Además, un Comité Editorial, integrado por juristas principales del CICR y de otras organizaciones, revisó el Comentario actualizado del CG II en su totalidad<sup>2</sup>. Por último, un grupo de más de cuarenta revisores expertos, en representación de una amplia diversidad geográfica y con gran experiencia en la materia, incluidos especialistas en temas navales, proporcionó agudos comentarios y sugerencias que enriquecieron el análisis que se aprecia en la versión final. Tras la finalización del Comentario actualizado del Convenio de Ginebra I (CG I), en marzo de 2016, la publicación en línea del Comentario actualizado del CG II, en mayo de 2017, constituyó el segundo hito de este importante proyecto<sup>3</sup>.

Los autores del Comentario actualizado del CG II siguieron la misma metodología que la que se empleó para el Comentario actualizado del CG I. Emplearon las normas de interpretación de tratados establecidas en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, en especial, los artículos 31 a 33, para reflejar lo más fielmente posible la aplicación e interpretación actuales del CG II. Asimismo, los autores tuvieron en cuenta el sentido corriente de los términos usados en las disposiciones, el contexto, el objeto y fin del tratado, y los trabajos preliminares. También estudiaron otras normas pertinentes del derecho internacional. Desde que se redactó el CG II, muchas otras ramas pertinentes del derecho internacional, como el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho penal internacional, han tenido un desarrollo significativo. Es de particular importancia, para el tema de los conflictos armados en el mar, la evaluación del impacto de la Convención

2 El Comité Editorial para el Comentario actualizado del Convenio de Ginebra II está integrado por Liesbeth Lijnzaad y Marco Sassòli como editores externos, y por Philip Spoerri y Knut Dörmann como miembros del CICR.

3 La versión completa está disponible en línea en [ihl-databases.icrc.org/ihl/full/GCII-commentary](http://ihl-databases.icrc.org/ihl/full/GCII-commentary) (todas las referencias de internet fueron consultadas en julio de 2017). La versión impresa del Comentario actualizado del Convenio de Ginebra II será publicada por Cambridge University Press en enero de 2018.

de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982 (CDM)<sup>4</sup>, así como de un conjunto de tratados aprobados bajo los auspicios de la Organización Marítima Internacional (OMI), que conceden protección a las personas en peligro en el mar. Un tratado ha de “interpretarse y aplicarse dentro del marco de la totalidad del sistema jurídico vigente en el momento de la interpretación”<sup>5</sup>. En consecuencia, el Comentario actualizado tiene en cuenta cómo han evolucionado esos otros campos del derecho a lo largo del tiempo y hace referencia a ellos, cuando corresponde.

Tras este sucinto panorama general de la historia, el alcance y el método empleado en el proyecto de actualización de los Comentarios<sup>6</sup>, en este artículo se sitúa al CG II en su contexto histórico, antes de abordar la aplicabilidad del Convenio y su relación con otras fuentes del derecho internacional. También, se hace en él una descripción de algunas de las semejanzas y las diferencias entre el CG I y el CG II y sus Comentarios actualizados, y se destacan algunos de los temas principales que se abordan en el Comentario actualizado del CG II, incluida la obligación de las partes en un conflicto armado de adoptar todas las medidas posibles para buscar y recoger a los heridos, los enfermos, los náufragos y los muertos en el mar, así como las normas del CG II que rigen la protección de los barcos hospitales y las embarcaciones para operaciones costeras de salvamento.

## Reseña histórica del Convenio de Ginebra II<sup>7</sup>

Durante miles de años, se han disputado batallas navales. Sin embargo, cuando se aprobó el primer Convenio de Ginebra de 1864, que protegía a los miembros de las fuerzas armadas heridos y enfermos, sus normas solo se aplicaban a la guerra terrestre. La inclusión, en el derecho humanitario, de las víctimas de la guerra en el mar<sup>8</sup> tuvo lugar varias décadas después, cuando se aprobó un tratado específico sobre la guerra marítima. La distinción así establecida entre la protección de las víctimas de conflictos armados terrestres y la de las víctimas de conflictos marítimos se mantuvo en 1949 con la aprobación de dos Convenios diferentes de aplicación en los ámbitos terrestre y marítimo, respectivamente.

4 Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar (CDM), 1833 UNTS 3, 10 de diciembre de 1982 (en vigor desde el 16 de noviembre de 1994).

5 Corte Internacional de Justicia, Opinión consultiva relativa a las consecuencias jurídicas que tiene para los Estados la presencia continua de Sudáfrica en Namibia (Caso Namibia), 21 de junio de 1971, párr. 53.

6 Para una descripción más detallada, v. la introducción al Comentario actualizado: CICR, *Commentary on the Second Geneva Convention*, Cambridge University Press, 2017 (Comentario del CICR del CG II), párrs. 1-66. V. también Lindsey Cameron, Bruno Demeyere, Jean-Marie Henckaerts, Eve La Haye y Heike Niebergall-Lackner, “The updated Commentary on the First Geneva Convention - A new tool for generating respect for international humanitarian law”, *International Review of the Red Cross*, vol. 97, n.º 900, 2015, pp. 1210-1214 [“Comentario actualizado del I Convenio de Ginebra: una nueva herramienta para fomentar el respeto del derecho internacional humanitario”, disponible en línea en <https://www.icrc.org/es/international-review/article/comentario-actualizado-i-convenio-ginebra-nueva-herramienta-fomentar-respeto-dih>]; Jean-Marie Henckaerts, “Bringing the Commentaries on the Geneva Conventions and their Additional Protocols into the twenty-first century”, *International Review of the Red Cross*, vol. 94, n.º 888, 2012.

7 V. Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, Introducción, párrs. 79-96.

8 Convenio de La Haya (III) para la adaptación a la guerra marítima de los principios de los Convenios de Ginebra del 22 de agosto de 1864, 29 de julio de 1899 (en vigor desde el 4 de septiembre de 1900).

El Convenio de Ginebra de 1864 expresaba el principio de que los miembros de las fuerzas armadas que estaban fuera de combate debían recibir protección y asistencia independientemente de su nacionalidad. Habrían de transcurrir casi cuarenta años antes de que los Estados estuvieran dispuestos a ampliar la aplicación de ese principio a las fuerzas armadas en el mar. La propuesta del CICR de que se incluyera un párrafo en el Convenio de 1864 que estableciera que disposiciones similares relativas a la guerra en el mar fuesen enunciadas en un futuro Convenio no se materializó en el texto definitivo<sup>9</sup>. Dos años después, la batalla de Lissa (1866) en el Adriático<sup>10</sup> demostró a los Estados, una vez más, la necesidad de prever la protección de los heridos, los enfermos, los náufragos y los muertos de las fuerzas armadas en el mar. En vista de las muertes innecesarias debidas a la falta de asistencia y protección de los enfermos, los heridos y los náufragos en esa batalla, una conferencia celebrada en 1868 aprobó quince “Artículos adicionales relativos a las condiciones de los heridos en el mar”. En estos artículos, se abordaban temas como la protección de los barcos que recogían a los náufragos y los heridos, los barcos hospitales y el estatuto del personal sanitario. Sin embargo, debido a la reticencia de las grandes potencias navales esos artículos no entraron en vigor<sup>11</sup>.

En consonancia con los múltiples llamamientos del CICR para que se adaptara el Convenio de Ginebra de 1864 a las condiciones de la guerra marítima, la I Conferencia de Paz de La Haya de 1899 aprobó la Convención de La Haya III, tomando como punto de partida los Artículos adicionales de 1868. La Convención de La Haya III, que entró en vigor en 1900, fue el primer tratado que preveía la protección de las víctimas de los conflictos armados en el mar<sup>12</sup>. El tratado fue revisado en 1907 a la luz del nuevo Convenio de Ginebra de 1906 que regía la guerra terrestre y llevó a la aprobación de la Convención de La Haya X de 1907 sobre la guerra marítima<sup>13</sup>. Esta Convención fue el tratado que rigió la protección de los miembros de las fuerzas armadas en el mar hasta que se aprobó el CG II en 1949.

En la Conferencia Internacional de la Cruz Roja de 1934, el CICR recibió el mandato de convocar a una Comisión de Expertos para que “considerara en qué aspectos sería deseable y posible modificar la Convención de La Haya de

9 Art. 11 del proyecto enviado por el Comité International de Secours aux Militaires Blessés a la Conferencia de 1864, disponible en los Archivos del CICR como ACICR, A AF 21-3b.

10 Pierre Boissier, *History of the International Committee of the Red Cross: From Solferino to Tsushima*, Ginebra, CICR e Instituto Henry Dunant, 1985, pp. 190-192.

11 Comentario del CICR del II CG, nota 6 *supra*, Introducción, párr. 84. Para un panorama general de la preparación y los debates durante y después de la Conferencia Diplomática de 1868, v. P. Boissier, nota 10 *supra*, pp. 215-225; J. Galloy, *L'inviolabilité des navires-hôpitaux et l'expérience de la guerre 1914-1918*, París, Sirey, 1931, pp. 30-47; Christophe Lueder, *La Convention de Genève au point de vue historique, critique et dogmatique*, Erlangen, E. Besold, 1876, pp. 159-198; J. Pictet (ed.), *Commentary on the Second Geneva Convention*, nota 1 *supra*, pp. 5-10.

12 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, Introducción, párr. 86. Para más detalles, v. *Proceedings of the Hague Peace Conferences: The Conference of 1899*, Oxford, Oxford University Press, 1920, pp. 31-44.

13 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, Introducción, párr. 88. Para más detalles, v. *Proceedings of the Hague Peace Conferences: The Conference of 1907*, vol. 3, Oxford, Oxford University Press, 1920, pp. 305- 322. V. también J. Galloy, nota 11 *supra*, pp. 70-90.

1907”<sup>14</sup>. Reunida en Ginebra en 1937, la Comisión aprobó un Proyecto Revisado de Convenio Marítimo que habría de analizarse para su aprobación por los Estados en la siguiente Conferencia Diplomática<sup>15</sup>. Tras el estallido de la Segunda Guerra Mundial, la Conferencia Diplomática prevista para 1940 nunca tuvo lugar. Finalizada la guerra, el Proyecto de Convenio de 1937 sirvió de base para la redacción del II Convenio de Ginebra de 1949. Las revisiones realizadas en los años posteriores estuvieron influenciadas por la experiencia de la Segunda Guerra Mundial, una guerra de una gravedad, un sufrimiento y un número de víctimas inéditos, tanto entre combatientes como entre civiles<sup>16</sup>.

## Aplicabilidad del Convenio de Ginebra II y relación con otras fuentes del derecho internacional

El CG II se aplica, principalmente, en conflictos armados internacionales que se libran total o parcialmente en el mar<sup>17</sup>. De conformidad con el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra, las protecciones fundamentales también se aplican en situaciones de conflicto armado de índole no internacional en el mar. Si bien el sentido del término “mar” es fundamental para determinar la aplicabilidad del CG II, no figura en él una definición del término. Normalmente, se entiende que el término “mar” se emplea para distinguir entre los ámbitos de aplicación del CG II y el CG I, que se aplica en conflictos terrestres. Para evitar un vacío en la protección que otorgan los dos Convenios, el término “mar” debería entenderse en sentido amplio. En consecuencia, a fin de determinar a quiénes alcanza la protección del CG II, el término “mar” comprende no solo las zonas de agua salada, como el alta mar, las zonas económicas exclusivas, las aguas archipelágicas, los mares territoriales y las aguas interiores, sino también otros cuerpos de agua, como los lagos y los ríos<sup>18</sup>.

Una vez que ha tenido lugar el desembarco de los heridos, los enfermos y los naufragos de las fuerzas armadas, cesa la aplicación del CG II, y esas personas pasan inmediatamente a contar con la protección del CG I<sup>19</sup>. Este principio se aplica independientemente de la “rama” de las fuerzas a la que pertenece la persona: un miembro de la fuerza aérea que es un naufrago en el mar está protegido por el

14 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, Introducción, párr. 91. El texto completo de la resolución se encuentra en *Report Concerning the Revision of the Tenth Hague Convention of 1907 for the Adaptation to Maritime Warfare of the Principles of the Geneva Convention of 1906, 1937*, aprobado por una Comisión de Expertos Navales y presentado en la XVI Conferencia Internacional de la Cruz Roja, Londres, junio de 1938 (Documento n.º 2a) (Informe de Expertos Navales), p. 1, disponible en línea en [https://library.icrc.org/library/docs/CDDH/CI\\_1938/CI\\_1938\\_DOC02\\_ENG.pdf](https://library.icrc.org/library/docs/CDDH/CI_1938/CI_1938_DOC02_ENG.pdf).

15 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, Introducción, párr. 91. Para un panorama general más detallado de todos los pasos que se siguieron, v. Informe de Expertos Navales, nota 14 *supra*, pp. 1-8.

16 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, Introducción, párrs. 76, 92.

17 *Ibid.*, art. 4, párrs. 935-936.

18 *Ibid.*, art. 12, párrs. 1374-1376.

19 Segundo Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los naufragos de las fuerzas armadas en el mar, del 12 de agosto de 1949, 75 UNTS 85 (en vigor desde el 21 de octubre de 1950), (Convenio II), art. 4.

CG II, del mismo modo que un miembro de la marina herido en tierra recibe la protección del CG I.

Si bien las personas no pueden recibir la protección del CG I y del CG II simultáneamente, sí pueden beneficiarse de la aplicación paralela del CG II y del Convenio de Ginebra III (CG III). Cuando los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas reciben asistencia del personal sanitario del enemigo o en un barco hospital de la fuerza enemiga, caen “en poder del adversario” y, en consecuencia, se convierten en prisioneros de guerra protegidos por el CG III<sup>20</sup>. Hasta que se recuperan y durante el tiempo que permanecen en el mar, continúan bajo la protección del CG II y el CG III. Los prisioneros de guerra heridos y enfermos desembarcados están protegidos al mismo tiempo por el CG I y el CG III. Cuando se recuperan, gozan de la protección del CG III hasta su liberación y repatriación definitiva<sup>21</sup>.

Las disposiciones del Convenio IV (CG IV) también se aplican en el caso de un conflicto armado en el mar para la protección de los heridos, los enfermos y los náufragos civiles. El CG IV establece, por ejemplo, que las partes en el conflicto presten asistencia a los náufragos y los protejan contra el pillaje y los malos tratos, si las exigencias militares lo permiten<sup>22</sup>. También, prevé que los heridos y los enfermos civiles, los inválidos y las parturientas trasladados por vía marítima en barcos asignados para realizar tales traslados sean respetados y protegidos<sup>23</sup>.

Asimismo, el Protocolo adicional I, aplicable a los conflictos armados internacionales, complementa al CG II. Proporciona varias definiciones relativas a los heridos, los enfermos y los náufragos en el mar<sup>24</sup>. El Protocolo extiende también la protección que otorga el CG II a todos los enfermos, heridos o náufragos civiles<sup>25</sup> y a otras embarcaciones y barcos sanitarios, además de los mencionados en el CG II<sup>26</sup>. El Protocolo adicional II, aplicable a los conflictos armados no internacionales, complementa lo dispuesto en el artículo 3 del CG II. Por ejemplo, prevé que se busque y se recoja a los heridos, los enfermos y los náufragos y que se los proteja contra el pillaje y los malos tratos<sup>27</sup>.

Por último, cabe señalar que el derecho humanitario consuetudinario también se aplica a la guerra marítima. En este sentido, merece especial mención el *Manual de San Remo de 1994 sobre el derecho internacional aplicable a los conflictos*

20 Ibid., art. 16.

21 V. Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, art. 16, párr. 1577.

22 Cuarto Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, 75 UNTS 287 (en vigor desde el 21 de octubre de 1950) (Convenio IV), art. 16.

23 Ibid., art. 21.

24 Protocolo adicional (I) a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, 1125 UNTS 3, 8 de junio de 1977 (en vigor desde el 7 de diciembre de 1978), art. 8.

25 Convenio de Ginebra (I) del 12 de agosto de 1949 para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña, 75 UNTS 31 (en vigor desde el 21 de octubre de 1950) (Convenio I), art. 22.

26 Ibid., art. 23.

27 Ibid., art. 8.

*armados en el mar* (Manual de San Remo)<sup>28</sup>, que, según consta en su texto, es un “manual moderno” que se elaboró teniendo en cuenta los desarrollos jurídicos “del derecho de los conflictos armados en el mar” y que “fue elaborado [...] por un grupo de juristas y de expertos navales”. En el momento de la redacción del presente Comentario, el Manual de San Remo, en su mayor parte, continúa estando vigente como compendio de las normas del derecho internacional consuetudinario y convencional aplicable a los conflictos armados en el mar. Se ha propuesto, sin embargo, que algunas partes del Manual deberían actualizarse<sup>29</sup>.

Además de esas fuentes del DIH, el CG II interactúa con otras fuentes del derecho internacional que regulan las actividades en el mar. Entre ellas, la CDM de 1982. El inicio de un conflicto armado en el mar no implica la terminación ni la suspensión de la aplicabilidad de la mayoría de las disposiciones del CDM; estas continúan vigentes y se aplican simultáneamente con el CG II durante un conflicto armado<sup>30</sup>. Esta complementariedad se refleja en el Comentario actualizado del CG II. El término “barco de guerra”, por ejemplo, empleado en más de una oportunidad en el CG II, debe entenderse teniendo en cuenta la definición que figura en el artículo 29 de la CDM<sup>31</sup>.

Cabe mencionar también una serie de tratados aprobados bajo los auspicios de la OMI, en especial, la Convención Internacional para la seguridad de la vida humana en el mar<sup>32</sup> y el Convenio Internacional sobre búsqueda y salvamento marítimos<sup>33</sup>. Con respecto a los tratados de la OMI que no limitan expresamente su ámbito de aplicación excluyendo los barcos de guerra, cabe plantear el interrogante de en qué medida y de qué manera se aplican durante un conflicto armado que tiene lugar total o parcialmente en el mar. Hasta ahora, no se ha hallado una respuesta definitiva. Podría decirse que esos tratados de la OMI son “tratados legislativos multilaterales” que, sobre la base del Proyecto de Artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados<sup>34</sup>, pertenecen a las categorías de tratados que pueden continuar aplicándose durante un conflicto armado, incluso si tiene lugar en el mar<sup>35</sup>.

28 Louise Doswald-Beck (ed.), *San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea*, Cambridge, Cambridge University Press, 1995.

29 Para más información, v. Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, Introducción, párr. 115.

30 *Ibid.*, párr. 48. Algunas normas de la CDM se ejercen “con arreglo a esta Convención y otras normas del derecho internacional”; v., por ej., art. 2(3). Entre esas normas, se encuentra el CG II, y es posible, por lo tanto, que la aplicabilidad de algunas normas específicas de la CDM que mencionan esa cláusula se suspendan temporalmente. Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, Introducción, párr. 49.

31 *Ibid.*, art. 14, párr. 1520.

32 Convenio Internacional para la seguridad de la vida humana en el mar, 1874 UNTS 3, 1 de noviembre de 1974 (en vigor desde el 25 de mayo de 1980).

33 Convenio Internacional sobre búsqueda y salvamento marítimos, 1403 UNTS, 27 de abril de 1979 (en vigor desde el 22 de junio de 1985).

34 Naciones Unidas, Comisión de Derecho Internacional, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 63º período de sesiones, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, vol. 2, parte 2, A/66/10, 2011.

35 V. Comentario del CICR del CG II nota 6 *supra*, Introducción, párrs 51-59.



## Similitudes y diferencias entre el Convenio de Ginebra I y el Convenio de Ginebra II

El CG II tiene por objeto proteger a los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar. Al igual que los otros Convenios de Ginebra, su objeto responde al principio fundamental de respetar la vida y la dignidad de los individuos, incluso, o especialmente, durante un conflicto armado. Esto quiere decir que las víctimas de un conflicto armado deben ser respetadas y protegidas en todas las circunstancias; deben recibir un trato humano y asistencia sin distinción alguna de índole desfavorable basada en el sexo, la raza, la nacionalidad, la religión, las opiniones políticas o cualquier otro criterio análogo<sup>36</sup>.

Algunos artículos comunes a los cuatro Convenios de Ginebra son fundamentales para la aplicación de los Convenios y las protecciones previstas en ellos. Por ejemplo, el artículo 1 común trata de la obligación de respetar y hacer respetar los Convenios en todas las circunstancias. Los artículos 2 y 3 comunes tratan del ámbito de aplicación de los Convenios en conflictos armados internacionales y no internacionales, respectivamente. El Comentario actualizado del CG I constituye un hito importante, en parte, porque contiene comentarios actualizados de esos artículos comunes a los cuatro Convenios. No obstante, incluso para esos artículos comunes, los diferentes contextos en los que se aplican los Convenios ameritan cierta contextualización en el Comentario actualizado del CG II, que rige los conflictos armados en el mar.

### Contextualización de los comentarios actualizados de los artículos comunes

En ocasiones, la contextualización obedece a la existencia de normas complementarias del derecho internacional, no incluidas en el DIH, que regulan las actividades en el mar. Por ejemplo, en el comentario actualizado del artículo 2 del CG I, se señala que basta con un umbral bajo para desencadenar un conflicto armado internacional: “Incluso escaramuzas menores entre las fuerzas armadas, sean de tierra, de aire o navales, podrían iniciar un conflicto armado internacional y conducir a la aplicabilidad del derecho humanitario”<sup>37</sup>. De ello se desprende que toda intromisión armada en la esfera o la soberanía de un Estado, sea en tierra, aire o mar, puede constituir un conflicto armado internacional en el sentido del artículo 2<sup>38</sup>. El texto citado se conserva en el comentario actualizado del artículo 2 del CG II. Sin embargo, se añade que la CDM prevé el paso inocente de barcos extranjeros por el mar territorial de otro Estado, incluidos los barcos de guerra. El Comentario actualizado especifica que ese paso no equivale a un conflicto armado internacional<sup>39</sup>.

36 *Ibid.*, art. 12, párrs. 1417-1424, 1437-1441.

37 CICR, *Commentary on the First Geneva Convention*, Cambridge, Cambridge University Press, 2016, art. 2, párr. 237.

38 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, art. 2, párr. 259.

39 *Ibid.*

También fue necesario contextualizar el comentario actualizado del artículo 3 común, relativo a los conflictos armados no internacionales. El hecho de que el CG II se aplique a los conflictos en el mar trae aparejados algunos problemas prácticos y suscita interrogantes sobre cómo han de aplicarse algunas disposiciones. Por ejemplo, una de las cuestiones que aborda el Comentario actualizado es si la detención en el contexto de un conflicto armado no internacional puede tener lugar en el mar<sup>40</sup>. El artículo 22 del CG III exige que los prisioneros de guerra sean alojados en tierra. Esto se aplica en conflictos armados internacionales, mientras que para los conflictos armados de índole no internacional no hay ninguna norma que regule esta cuestión. Sin embargo, en el comentario actualizado del artículo 3, se concluye que, en principio, la detención en un conflicto armado no internacional debe tener lugar en tierra<sup>41</sup>. De hecho, “todo el sistema de detención previsto en los Convenios, y en el que el CICR desempeña el papel de supervisor, está basado en la idea de que los detenidos deben estar registrados y alojados en lugares de detención reconocidos oficialmente y accesibles, en especial, para el CICR”<sup>42</sup>. Además, si la detención en el contexto de un conflicto armado tuviera lugar en el mar, sus condiciones podrían constituir una violación de la exigencia de trato humano, sobre todo en casos de detención prolongada<sup>43</sup>.

Otro ejemplo en el que los distintos contextos de guerra en tierra y en el mar requieren una contextualización para el comentario del artículo 3 común tiene que ver con el derecho a un juicio justo. El artículo 3 común prohíbe “las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados”<sup>44</sup>. En la práctica, parece altamente improbable que un juicio en el mar pueda satisfacer las mínimas garantías de un juicio justo. Para comparecer ante un tribunal, por lo tanto, normalmente las personas han de ser transferidas a tierra<sup>45</sup>. Aun así, las circunstancias de un conflicto en el mar pueden ser relevantes cuando se evalúan los derechos más específicos que derivan del derecho a un juicio justo. En concreto, por ejemplo, el derecho a que el juicio se lleve a cabo en un tiempo razonable, que también es pertinente en el contexto de un conflicto armado no internacional, puede requerir que se tengan en cuenta las circunstancias excepcionales de la situación en el mar<sup>46</sup>.

40 *Ibid.*, art. 3, párr. 741.

41 *Ibid.*

42 Jelena Pejic, “Procedural principles and safeguards for internment/administrative detention in armed conflict and other situations of violence”, *International Review of the Red Cross*, vol. 87, n.º 858, 2005, p. 385. Versión española: “Principios y garantías procesales relativos al internamiento o detención administrativa en conflictos armados y otras situaciones de violencia interna”, disponible en <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/article/review/6guk92.htm>. V. también Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, art. 3, párr. 741.

43 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, art. 3, párr. 580.

44 Art. 3 común a los Convenios de Ginebra.

45 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, art. 3, párr. 696.

46 *Ibid.*, art. 3, párr. 710.

## Características distintivas del alcance de la protección que confiere el Convenio II

Además de los ejemplos relativos a la aplicación y la interpretación de los artículos comunes en el Comentario actualizado del CG II, existen algunas diferencias sustanciales entre el CG I y el CG II. Esas diferencias están relacionadas con las personas y los bienes protegidos por los Convenios respectivos.

### *Protección de los náufragos*

Si bien la protección básica que confieren los dos Convenios es la misma, el alcance de la protección a las personas comprendidas en el CG II está adaptado a la guerra en el mar. El Convenio protege no solo a los heridos y los enfermos, sino también a los náufragos. Por ello, el texto del artículo 3 común es ligeramente distinto en el CG II comparado con el de los otros tres Convenios, y esto se refleja en el Comentario actualizado<sup>47</sup>. Mientras que en el CG I, el CG III y el CG IV se hace referencia solo a “los heridos y los enfermos”, en el CG II se menciona sistemáticamente a “los heridos, los enfermos y los náufragos”. A los fines del artículo 3 común, un “náufrago” es una persona que, como resultado de las hostilidades o sus efectos directos, está en peligro en el mar o en otras aguas y necesita ser rescatada. También son náufragos, por ejemplo, las personas que se encuentran en una zona en la que las hostilidades afectan la capacidad operacional de quienes normalmente se ocuparían de su rescate. Merece la pena observar que una persona en esas situaciones no debe cometer actos hostiles<sup>48</sup>.

Asimismo, el artículo 12, que establece la obligación general de los Estados de ofrecer respeto y protección en todas las circunstancias, hace referencia a “los heridos, los enfermos y los náufragos” en el CG II, mientras que en el CG I las personas protegidas son solo “los heridos y los enfermos”<sup>49</sup>.

### *Protección de barcos hospitales y embarcaciones para operaciones costeras de salvamento*

Como es lógico, la diferencia entre el CG I y el CG II se extiende también a los bienes protegidos. Mientras que a las ambulancias y a otros transportes sanitarios les confiere protección el CG I<sup>50</sup>, los transportes sanitarios empleados en el agua gozan, en igual medida, de la protección del CG II. En reconocimiento de una forma importante de cumplir las obligaciones que establece, el CG II protege a los barcos hospitales<sup>51</sup> y las embarcaciones para operaciones costeras de salvamento<sup>52</sup>,

47 Ibid., art. 3, párrs. 772-775.

48 Ibid., art. 3, párr. 774.

49 Observéase, sin embargo, que a los fines jurídicos, no existe diferencia entre heridos y enfermos. Ibid., art. 12, párr. 1378.

50 CG II, art. 35.

51 Ibid., arts. 22, 24.

52 Ibid., art. 27.

así como a los barcos fletados para el transporte de material sanitario<sup>53</sup> y las aeronaves sanitarias<sup>54</sup>.

La operación de los barcos hospitales constituye una forma a través de la cual las partes en conflicto pueden cumplir su obligación de proteger y asistir a los heridos, los enfermos y los náufragos en el mar. Para poder llevar a cabo sus funciones, los barcos hospitales se benefician de una protección especial “en todo tiempo” y no pueden ser atacados ni apresados<sup>55</sup>. El personal y la tripulación de los barcos hospitales también reciben protección especial, debido al papel vital que cumplen en las operaciones humanitarias<sup>56</sup>.

Para poder beneficiarse de la protección especial que confiere el CG II, los barcos hospitales deben haber sido “construidos o adaptados [...] especial y únicamente para prestar asistencia a los heridos, a los enfermos y a los náufragos, para atenderlos y para transportarlos”<sup>57</sup>. De ello se desprende que los barcos hospitales no pueden emplearse para otros fines que no sean los humanitarios antes mencionados y que su protección cesa si se emplean para cometer actos perjudiciales para el enemigo<sup>58</sup>. Como se observa en el comentario actualizado del artículo 22, la función exclusivamente humanitaria de brindar asistencia de manera imparcial a las personas protegidas es lo que justifica la protección especial<sup>59</sup>, pero las partes en conflicto tienen derecho a controlar y registrar los barcos hospitales para comprobar que se usan conforme a lo dispuesto en el CG II<sup>60</sup>. Este amplio derecho fue agregado por los Estados a los Convenios de Ginebra para responder a la posibilidad de que un barco hospital enemigo sea empleado para incurrir en abusos, como participar en operaciones militares.

En la actualidad, únicamente un pequeño número de Estados poseen barcos hospitales militares, que no solo tienen altos costos operacionales y de mantenimiento, sino que también son difíciles de proteger contra los ataques<sup>61</sup>. En los comentarios actualizados de los artículos 33, 18 y 22, se indica que una opción que tienen las partes que tratan de cumplir sus obligaciones de respetar y proteger a los náufragos, los heridos y los enfermos es convertir un barco mercante en barco hospital<sup>62</sup>. Es importante observar que, una vez que un barco mercante ha sido transformado en barco hospital por una parte en conflicto, ya no podrá “prestar servicios con otra finalidad mientras duren las hostilidades”<sup>63</sup>.

El CG II regula un gran número de cuestiones relativas a los barcos hospitales. Dos temas en particular han cobrado especial interés desde 1949. En primer lugar, el artículo 34(1) menciona, a modo de ejemplo de “actos perjudiciales

53 *Ibid.*, art. 38.

54 *Ibid.*, art. 39.

55 *Ibid.*, art. 22(1).

56 *Ibid.*, art. 36.

57 *Ibid.*, art. 22(1).

58 *Ibid.*, art. 34(1).

59 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, art. 22, párr. 1927.

60 CG II, art. 31(1).

61 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, art. 22, párr. 1928.

62 *V. Ibid.*, párr. 1945; art. 33, párr. 2336; art. 18, párr. 1677.

63 CG II, art. 33.

para el enemigo” (que pueden conducir a la pérdida de protección), la exigencia de que “los barcos hospitales no podrán tener ni utilizar ningún código secreto para su radio o para cualquier otro medio de comunicación”. Por consiguiente, en principio, las comunicaciones que emiten o reciben los barcos hospitales no pueden estar encriptadas y deben enviarse por aire. No obstante, debido a los avances en la tecnología de las comunicaciones, y en especial al uso de satélites, la encriptación está tan difundida en la actualidad que no existen tecnologías que no la utilicen. Por lo tanto, esta norma es cuestionada en muchos manuales militares. Por ello, en el Comentario actualizado se concluye que existe una tendencia en la práctica internacional por la cual el uso de comunicaciones satelitales no constituye una violación del párrafo 2, incluso si los mensajes y los datos que se transmiten están encriptados<sup>64</sup>.

El segundo tema de importancia se refiere a si los barcos hospitales pueden estar armados, en especial, si pueden estar armados hasta un punto que les permita defenderse de los ataques que reciben (es decir, defenderse sin depender de otros barcos, en particular, de barcos de guerra). En principio, dotar a los barcos hospitales de armas que no sean sistemas exclusivamente reflectivos (como las cintas metálicas antirradar y las bengalas) o armas personales ligeras podría ser considerado un acto perjudicial para el enemigo, lo que conduciría a la pérdida de protección<sup>65</sup>. Por ello, para mantener la protección especial que confiere el DIH, en el Comentario se considera que los barcos hospitales de las partes en conflicto no deben estar dotados de ese tipo de armas<sup>66</sup>.

Asimismo, el CG II otorga protección a las embarcaciones pequeñas utilizadas por el Estado o por sociedades de socorro oficialmente reconocidas para las operaciones costeras de búsqueda y salvamento<sup>67</sup>. Para obtener la protección que confiere el artículo 27, las embarcaciones para operaciones costeras de salvamento deben ser utilizadas por un Estado que es parte en el conflicto o por sociedades de socorro de una parte en conflicto. En este caso, esas organizaciones deben estar “oficialmente reconocidas” para que sus embarcaciones gocen de protección. Es decir, las sociedades en cuestión deben estar aprobadas o autorizadas por una autoridad del gobierno u otro organismo público para ejercer funciones de salvamento<sup>68</sup>.

Las embarcaciones para operaciones costeras de salvamento prestan asistencia a las personas en peligro en el mar desde hace muchos tiempo y quizá sean las únicas embarcaciones que tiene la gran mayoría de los Estados, que no disponen de barcos hospitales, para llevar a cabo actividades de salvamento<sup>69</sup>. Aun así, debido a sus pequeñas dimensiones y a su velocidad, en el momento en que se aprobó el CG II, se consideraba que las embarcaciones de salvamento eran difíciles de identificar y se solía sospechar que llevaban a cabo operaciones de inteligencia

64 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, art. 34, párr. 2403.

65 *Ibíd.*, art. 34, párr. 2378.

66 *Ibíd.*, art. 35, párrs. 2419-2421.

67 CG II, art. 27.

68 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, art. 27, párr. 2194.

69 *Ibíd.*, párrs. 2149, 2151.

para el enemigo<sup>70</sup>. Como se ha mencionado en el comentario actualizado del artículo 27, por ese motivo los Estados eran reticentes a conferirles ninguna protección especial. La concesión que hace el CG II es que a las embarcaciones pequeñas se les ha de brindar protección especial, pero más limitada que la que se les confiere a los buques hospitales. En comparación con los once artículos dedicados a los barcos hospitales, solo uno rige la protección de las embarcaciones para operaciones costeras de salvamento: el artículo 27.

Las embarcaciones para operaciones costeras de salvamento que satisfagan las condiciones para beneficiarse de protección no pueden ser atacadas ni apresadas ni se les debe impedir que lleven a cabo sus actividades humanitarias. Esta protección se aplicará “en la medida en que las necesidades de las operaciones lo permitan”<sup>71</sup>. En cambio, la protección concedida a los barcos hospitales es más amplia, puesto que “no podrán en ningún caso ser atacados ni apresados, sino que serán en todo tiempo respetados y protegidos”<sup>72</sup>.

En consecuencia, las consideraciones operacionales realizadas por un jefe razonable pueden justificar la intervención de una embarcación de salvamento para, entre otras cosas, evitar que lleven a cabo sus actividades humanitarias en cierta zona del mar. Dado que la razonabilidad depende, sin duda, de las circunstancias imperantes, es imposible definir los términos en abstracto<sup>73</sup>. En este contexto, es importante señalar que la disposición no puede interpretarse independientemente de las normas del Protocolo adicional I que rigen la conducción de las hostilidades. Así pues, las embarcaciones para operaciones costeras de salvamento solo pueden ser objeto de ataque si satisfacen las condiciones para ser consideradas “objetivo militar” en los términos del DIH.

Por último, en el CG II no se hace mención del estatuto de la tripulación de las embarcaciones para operaciones costeras de salvamento<sup>74</sup>.

Por lo que atañe al señalamiento de los barcos hospitales y las embarcaciones para operaciones costeras de salvamento, no es constitutivo de su protección, sino que solo indica a las partes en conflicto su condición de bienes protegidos. De conformidad con el artículo 43, todas las superficies de los barcos y las embarcaciones serán de color blanco, y habrá una o varias cruces de color rojo oscuro a cada lado del casco, así como en las superficies horizontales. Estos métodos de señalamiento tradicionales, que suponen una proximidad física que permita la confirmación visual de las marcas distintivas, pueden resultar insuficientes para garantizar la identificación apropiada de los barcos protegidos en vista de las técnicas contemporáneas de la guerra marítima, como lo son las armas de largo alcance y las capacidades submarinas. Por ello, es importante que el artículo 43 aliente a las partes en conflicto a concertar acuerdos especiales con miras a utilizar “los métodos más modernos de que dispongan, para facilitar la identificación de los barcos y de las embarcaciones”<sup>75</sup>. Como se observa

70 *Ibid.*, art. 27, párrs. 2150, 2159.

71 CG II, art. 27(1).

72 *Ibid.*, art. 22(1).

73 V. Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, art. 27, párr. 2206.

74 V. *Ibid.*, art. 27, párr. 2152, y comentario del art. 36, apartado C.2.d.

75 CG II, art. 43(8).

en el comentario actualizado del artículo 43, no existe ningún motivo por el cual esos acuerdos no puedan concertarse asimismo con relación a las embarcaciones para operaciones costeras de salvamento<sup>76</sup>. Esos acuerdos podrían ser fundamentales para garantizar que los barcos protegidos sean debidamente identificados por las partes en conflicto y para que se les conceda la protección a la que tienen derecho a fin de llevar a cabo sus tareas humanitarias.

## Obligaciones sustanciales establecidas en el Convenio de Ginebra II

Además de la obligación esencial de las partes en un conflicto armado que tiene lugar en el mar de respetar y proteger a los heridos, los enfermos y los náufragos, y de tratarlos con humanidad en todas las circunstancias, el CG II establece un conjunto de obligaciones adicionales con la intención de garantizar el cumplimiento de esa obligación fundamental. Una de ellas es la obligación de tomar todas las medidas posibles para buscar y recoger a los heridos, los enfermos, los náufragos y los muertos en el mar.

A fin de poder brindar la protección que establece el CG II, es de suma importancia que las partes en el conflicto armado, después de cada combate, tomen todas las medidas posibles para buscar y recoger a las víctimas. Las partes pueden ser los únicos actores que se encuentren lo suficientemente cerca de las víctimas para buscarlas y recogerlas<sup>77</sup>. En consecuencia, el artículo 18 exige que, después de cada combate, las partes tomen, sin tardanza, todas las medidas posibles para buscar y recoger a los heridos, los enfermos, los náufragos y los muertos en el mar, sin discriminación alguna entre el personal propio y el del enemigo<sup>78</sup>. La interpretación y la aplicación de buena fe de esta norma son cruciales para alcanzar los objetivos del CG II.

La obligación de tomar “todas las medidas posibles” es una obligación de comportamiento que ha de concretarse con la diligencia debida<sup>79</sup>. Todas las medidas posibles han de tomarse “después de cada combate” y “sin tardanza”. En este sentido, el artículo 18 difiere de la norma correspondiente del CG I, que exige que las obligaciones se cumplan “[e]n todo tiempo, y especialmente después de un combate”<sup>80</sup>. Como se explica en el comentario actualizado del artículo 18, la diferencia en la formulación de la frase refleja el hecho de que las condiciones de la guerra marítima, en comparación con la terrestre, pueden hacer que resulte imposible llevar a cabo actividades de búsqueda y salvamento “en todo tiempo”<sup>81</sup>.

Las “medidas posibles” en cada caso dependerán del contexto. Cada organismo de la “parte en el conflicto” (la entidad para la que rige la obligación) tiene la obligación, a su nivel, de evaluar de buena fe cuáles son las medidas posibles<sup>82</sup>.

76 V. Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, art. 43, párr. 2766.

77 *Ibíd.*, art. 18, párr. 1617.

78 *Ibíd.*, art. 18, párr. 1618.

79 *Ibíd.*, art. 18, párr. 1645.

80 CG I, art. 15.

81 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, art. 18, párr. 1653.

82 *Ibíd.*, art. 18, párrs. 1629-1633.

Más aún, el comentario actualizado del artículo 18 recoge el hecho de que los avances científicos y tecnológicos pueden tener influencia en las medidas que una parte en conflicto puede tomar en la práctica en cada caso particular. Los avances que ha habido desde 1949 en los métodos de la guerra naval permiten que los ataques se realicen desde una distancia mayor que en el pasado. Un barco que lanza un arma desde una distancia considerable contra una embarcación o una aeronave de la parte adversaria quizá no pueda implementar “sin tardanza” las obligaciones contempladas en el artículo 18, pues no está físicamente cerca de donde se encuentran las víctimas. Aun así, ese barco continúa teniendo la obligación de evaluar las medidas posibles que pueden tomarse en esas circunstancias. Una de esas medidas es informar, con la mayor precisión posible, la ubicación geográfica del buque o la aeronave que han sido atacados, no solo a sus autoridades en tierra, sino también a los barcos enemigos y neutrales o a las organizaciones humanitarias imparciales capaces de realizar operaciones de búsqueda y salvamento<sup>83</sup>. En este aspecto, la nueva tecnología, como los satélites y las plataformas aéreas no tripuladas, permiten evaluar con mayor precisión la cantidad y la ubicación de los naufragos, los heridos, los enfermos y los muertos sin necesidad de acercarse físicamente al barco o a la aeronave que han sido atacados<sup>84</sup>.

En el comentario del artículo 18, también se describen algunos avances tecnológicos y científicos relativos a la obligación de buscar a los muertos en el mar. Desde 1949, ha habido importantes desarrollos en materia de tecnología submarina que permiten localizar y recoger muertos en el mar. Asimismo, la investigación científica en el campo de la fosilización permite comprender los factores que afectan a los restos humanos en el agua. El hecho de que los cuerpos no se vean a simple vista inmediatamente después de un combate ya no significa que no haya personas para recoger<sup>85</sup>. La medida en que una parte tenga acceso a la tecnología y el conocimiento referidos puede afectar, por lo tanto, cómo se interpreta la frase “medidas posibles” en relación con la búsqueda de los muertos<sup>86</sup>.

Durante la investigación realizada para redactar el Comentario actualizado, se detectó un posible dilema en lo referente a los muertos en el mar: cuando un buque de guerra se hunde con miembros de las fuerzas armadas enemigas a bordo, ¿el enemigo sigue estando obligado a tomar todas las medidas posibles para buscar y recoger a esas personas? ¿O el barco recupera su inmunidad soberana, con lo cual solo la potencia a la que pertenece tiene derecho a recoger los cadáveres? En este aspecto, el Comentario concluye que los barcos hundidos y otros barcos que se hundan junto con su tripulación se convierten en tumbas de guerra, que han de ser respetadas como tales. Al hundirse, esos barcos recuperan su derecho a la inmunidad soberana<sup>87</sup>.

83 *Ibid.*, art. 18, párr. 1646.

84 *Ibid.*, art. 18, párr. 1645.

85 *Ibid.*, art. 18, párr. 1686.

86 *Ibid.*, art. 18, párr. 1687.

87 *Ibid.*, art. 18, párr. 1688.



Como medida para cumplir lo dispuesto en los artículos 12 y 18, las partes en conflicto “podrán hacer un llamamiento a la caridad” de las autoridades de las embarcaciones neutrales para que ayuden en las tareas de salvamento, como establece el artículo 21. El comentario actualizado del artículo 21 indica que, en algunas situaciones, la asistencia prestada por las embarcaciones neutrales puede ser la mejor o la única forma de garantizar que se recojan tantos heridos, enfermos, náufragos o muertos como sea posible. El uso de la palabra “podrán” en el artículo 21 significa que hacer el llamamiento referido es optativo. Sin embargo, puede haber casos en los que una parte pueda tener que hacer un llamamiento de ese tipo para cumplir sus obligaciones, como en el caso en el que no pueda llevar a cabo el salvamento por sí sola<sup>88</sup>.

Tras haber sido recogidos, los heridos, los enfermos y los náufragos deben recibir la “asistencia necesaria” tan pronto como sea posible<sup>89</sup>. Por asistencia necesaria se entiende la atención sanitaria y el cuidado que requiere la condición de las personas recogidas, así como otras formas de asistencia no sanitaria, como el suministro de alimentos, agua potable, alojamiento, vestimenta y artículos para la higiene personal. Las partes también deben registrar toda la información que permita identificar a los heridos, los enfermos, los náufragos y los muertos y comunicarla a la potencia de la que estos dependen. Esto es fundamental para que los familiares conozcan la suerte de sus seres queridos. Una de las obligaciones específicas relativas a los muertos es la gestión respetuosa y honorable de los cadáveres, la inhumación y el respeto por el lugar de entierro<sup>90</sup>.

Con respecto a la posición de los Estados neutrales (es decir, los Estados que no son parte en el conflicto armado internacional), el CG II contiene una serie de disposiciones que rigen las obligaciones debidas a las personas protegidas por el Convenio. En primer lugar, cuando reciben o internan personas en su territorio, deberán aplicar, por analogía, las disposiciones del CG II<sup>91</sup>. En segundo lugar, cuando esas personas son transportadas a bordo de barcos de guerra neutrales o aeronaves militares, o son desembarcadas en un puerto neutral con el consentimiento de las autoridades locales, el Convenio estipula que, “cuando el derecho internacional lo requiera”, se cuidará de que no puedan volver a participar en operaciones de guerra<sup>92</sup>. En vista de la escasa y contradictoria bibliografía sobre este tema, la interpretación de los límites precisos de la frase “cuando el derecho internacional lo requiera” ha sido una de las cuestiones más complejas de las que se abordaron en el Comentario actualizado<sup>93</sup>. Por inconveniente que esto sea desde el punto de vista de la certeza jurídica, en última instancia, los Estados parecen haber conservado la libertad de interpretación en este aspecto<sup>94</sup>.

88 Ibid., art. 18, párr. 1637; art. 21, párr. 1863.

89 Ibid., art. 18, párrs. 1674-1681.

90 V. CG II, arts. 19 y 20. El art. 20 trata, asimismo, de la inmersión de los muertos en el mar.

91 V. art. 4.

92 CG II, arts. 15 y 17. Una norma similar figura en el art. 40(3).

93 Comentario del CICR del CG II, nota 6 *supra*, art. 15, párrs. 1548-1554; art. 17, párrs. 1605-1611.

94 Ibid., art. 17, párrs. 1605, 1611.

## Conclusión

De los cuatro Convenios de Ginebra, el CG II es, probablemente, el menos conocido y, por lo general, es considerado el más “técnico”. La redacción del Comentario actualizado del CG II se ha beneficiado de la experiencia y del conocimiento acumulados en los casi setenta años transcurridos desde la publicación del Comentario original. Esta experiencia y conocimiento provienen tanto de las situaciones reales en el campo de batalla como de los manuales militares y artículos académicos que se fueron publicando a lo largo de los años. En consecuencia, el presente Comentario tiene el objeto de desentrañar la presunta dificultad del Convenio llenando una laguna crítica en la bibliografía jurídica. Así, el Comentario actualizado constituye una guía para un público amplio, que comprende a la tripulación y a los comandantes de los barcos de guerra y a los abogados militares, los tribunales internacionales y nacionales, a los gobiernos y los académicos.

En comparación con el número de conflictos armados terrestres, no ha habido, en las últimas décadas, muchos conflictos armados en el mar (ni en otras aguas). Sin embargo, esto no justifica la pasividad. Es necesario conocer de antemano las disposiciones del CG II, al igual que su interpretación actual, por si se diera el caso de un conflicto armado que se desarrollara total o parcialmente en el mar. Este conocimiento debe adquirirse en tiempo de paz, incluso mediante actividades de prevención, como la formación de las fuerzas armadas y, en especial, de la marina. El Comentario constituye una herramienta de fácil acceso, que permite una mejor comprensión de las obligaciones jurídicas para la protección de los heridos, los enfermos y los náufragos pertenecientes a las fuerzas armadas en el mar.

El Comentario actualizado del CG II es el segundo de una serie de Comentarios actualizados que publicará el CICR en los próximos años. En la actualidad, se está llevando a cabo la investigación relativa a la protección de los prisioneros de guerra (CG III) y de los civiles en tiempo de guerra (CG IV). Los Comentarios actualizados del CG III y el CG IV, así como de los Protocolos adicionales I y II, se publicarán próximamente de forma consecutiva.