

Reclutamiento de niños y niñas: fenómeno invisibilizado, crimen manifiesto

Verónica Hinestroza-Arenas*

Profesora investigadora de la Facultad de Finanzas,
Gobierno y Relaciones Internacionales
de la Universidad Externado de Colombia.

Correo electrónico:

hinestrozaveronica@yahoo.com

“Se escuchaban tantas historias acerca de la guerra, que parecía que estuviera sucediendo en otra tierra, en una muy lejana”⁵⁰.

Ismael Beah⁵¹

INTRODUCCIÓN

A pesar de la creciente atención y condena internacional a la problemática del reclutamiento de niños y niñas en las filas de grupos armados, en Colombia la misma resulta pre-

ocupante, pero ajena. Para muchos el tema es familiar únicamente porque películas como *Voces inocentes*⁵¹ y *Diamante de sangre*⁵² han llamado la atención, al menos parcialmente, sobre las dimensiones de dicho fenómeno.

* Artículo recibido el 4 de julio de 2007. Aceptado el 24 de agosto de 2007.

⁵⁰ Beah Ismael, (2007). *A long way long: memories of a child soldier*. Farrar, Straus and Giroux, New York, p. 5 (Traducción de la autora).

⁵¹ Ismael Beah vivió la crueldad de la guerra civil en Sierra Leona. Beah fue reclutado por el ejército y posteriormente rehabilitado por el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF). Como parte de su reintegración fue ubicado con su tío (único familiar vivo) a las afueras de Freetown. Cuando el conflicto llegó a la capital, Ismael huyó a los Estados Unidos. Hoy Ismael tiene 29 años y es el autor de un libro que relata sus vivencias como niño soldado.

⁵¹ *Voces inocentes* es una producción de Luis Mandoki, Alejandro Soberón y Lawrence Bender, que refleja la situación vivida por niños de El Salvador durante la guerra civil entre el Estado y el Frente de Liberación Nacional Farabundo Martí, en la década de los 80. En dicho contexto los niños, generalmente de doce años, se veían expuestos tanto al reclutamiento por parte del Ejército Nacional, como de la guerrilla.

⁵² *Diamante de sangre* es una producción de Warner Bros dirigida por Edward Zwick. La película evidencia en su trama el impacto del tráfico de diamantes y del reclutamiento de menores por parte de la guerrilla del Frente Unido Revolucionario, durante la guerra civil de Sierra Leona.

Ambas producciones son acertadas en sus señalamientos sobre el temor y la manipulación que afrontan niños y niñas de cara al reclutamiento; *Voces inocentes*, por ejemplo, presenta como los niños salvadoreños pasaban noches escondidos en los techos de las casas para no ser reclutados. En la actualidad algo similar sucede en Uganda del Norte donde alrededor de 30.000 niños caminan cada noche, distancias hasta de 7 kilómetros, para dormir en los centros de las grandes ciudades y evitar así el riesgo de ser reclutados en sus pueblos⁵³. En Colombia las amenazas de reclutamiento se traducen en el desplazamiento⁵⁴ de familias enteras⁵⁵ (Coalition to Stop the Use of Child Soldiers, 2004). De acuerdo con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), en Colombia más de 2 millones de niños y niñas son víctimas del desplazamiento forzado (*Caracol Radio*, 2007).

Por su parte, *Diamante de sangre* evidencia algunas de las técnicas utilizadas por los grupos armados para quebrar y dominar la voluntad de niños y niñas, destacando: el uso de narcóticos, el asesinato forzado o la mutilación de sus familiares y de los miembros de sus propias

comunidades, y la inducción al reclutamiento de otros niños.

Por su temeridad los niños y niñas soldados son generalmente utilizados para liderar las filas de combate, pero además son obligados a cumplir funciones como cocinar, espiar, y trabajar en la búsqueda de diamantes. En Colombia entre 11.000 y 14.000 niños son víctimas del reclutamiento forzado (Human Rights Watch, 2006), y en el marco del mismo se encuentran principalmente expuestos al combate armado, al desarrollo de labores logísticas, a trabajos de inteligencia y a la fabricación de explosivos (Coalition to Stop the Use of Child Soldiers, 2007).

De acuerdo con la Coalición contra la Vinculación de Niños, Niñas y Jóvenes al Conflicto Armado en Colombia, los niños y niñas soldados en Colombia son víctimas de torturas, abuso sexual, esclavitud sexual, anticoncepción forzada y detención prolongada. Adicionalmente dichos niños y niñas padecen la separación de sus familias y ven vulnerados sus derechos a la educación, la recreación y el libre desarrollo de la personalidad (Coalition to Stop the Use of Child Soldiers, 2004).

⁵³ Este fenómeno se conoce como “night commuting” y sus dimensiones han llevado a las organizaciones humanitarias presentes en la zona a crear campamentos especiales para que los niños pasen la noche. De acuerdo con Amnistía Internacional, la mayoría de niños y niñas huyen cada noche sin la protección de sus familiares, lo cual aumenta el riesgo de que sean abusados o explotados sexualmente (Amnistía Internacional, 2005).

⁵⁴ El documento: *Informe conflicto armado en Colombia. Fronteras: la infancia el límite*, plantea que “muchas familias indican que se desplazaron porque les ‘iban a reclutar el niño’”. Según el mismo informe este fenómeno predomina en los departamentos de Meta, Caquetá y Putumayo (Coalition to Stop the Use of Child Soldiers, 2007).

⁵⁵ Colombia sufre la crisis de desplazamiento interno más alarmantes del mundo, con un aproximado de 3 millones de víctimas (ACNUR, 2007).

PROBLEMA

Tal y como lo narra Ismael Beah en su libro *Along way gone: memories of a boy soldier*, para él, un niño de clase media en Sierra Leona, tanto la guerra en su ciudad, como el asesinato de su familia, y su posterior reclutamiento resultaba inimaginable. Ismael había oído hablar de la guerra y hasta llegó a ver algunos desplazados cruzar cerca de su casa, pero ni él, ni su familia o amigos, sintieron jamás que el conflicto los tocaría.

A gran parte de Colombia le sucede lo mismo que a Ismael: el contraste entre las condiciones de vida, los miedos y las percepciones de aquéllos que padecen los efectos directos del conflicto armado, y aquéllos que aun lo sienten ajeno, es evidente en el país. Esta dicotomía ha llevado a que en muchos casos se ignore la cruel realidad de las miles de víctimas civiles del conflicto, y a que se pasen por alto las consecuencias de fenómenos que como el reclutamiento, marcan diariamente la infancia de niños y niñas.

El objetivo final de este artículo es dar luces sobre las dimensiones e implicaciones legales tanto de la práctica del reclutamiento de niños y niñas, como de la impunidad que la caracteriza. Este documento destaca, además, las características principales del fenómeno, y pretende crear conciencia sobre los cientos de niños y niñas que corren el riesgo de ser reclu-

tados en Colombia cada año, y sobre los miles que ya empuñan un fusil y sirven a grupos armados no estatales.

1. NIÑOS SOLDADOS Y RECLUTAMIENTO

“En realidad no es difícil convertir a un niño en un asesino. Solo se requieren coerción y extrema violencia, las cuales se dan con facilidad en contextos de guerra”.

Ismael Beah⁵⁶

La Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 define que un niño es “todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”. Colombia ratificó la Convención el 28 de enero de 1991 mediante la Ley 12 del mismo año, y concuerda, en su ordenamiento interno, con que la mayoría de edad se alcanza a los 18 años⁵⁷.

Un niño soldado es todo ser humano menor de 18 años de edad quien es parte de un grupo armado regular o irregular. Su vinculación puede ser directa, es decir, como combatiente, o indirecta en calidad de cocinero, espía, portero, mensajero, esclavo sexual o esposa a la fuerza, entre otros (UNICEF, 2007; Becker, 2004; Machel, 2001).

El reclutamiento de niños y niñas suele presentarse en una de tres modalidades: obligatorio, forzado o voluntario. El reclutamiento obligatorio es aquel practicado por las fuerzas

⁵⁵ Tenove, Chris. (2007). *Can kids be war criminals?*, en: <http://theyee.ca/Books/2007/06/11/KidCriminals> (Consultado en mayo 15 de 2007). Traducción de la autora.

⁵⁷ “El artículo 1 de la Ley 27 de 1997 establece que ‘para todos los efectos legales, llámese mayor de edad, o simplemente mayor, a quien ha cumplido diez y ocho (18) años’” (Sentencia C-172/04).

armadas nacionales de acuerdo con lo dispuesto en su legislación interna. Dicha práctica está prohibida por el Derecho Internacional Humanitario (DIH), cuando se trata de niños y niñas menores de 15 años⁵⁸. El artículo 2 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Participación de Niños en los Conflictos Armados, eleva las disposiciones del DIH a la edad de 18 años. y establece que los estados partes del mismo “velarán porque no se reclute obligatoriamente en sus fuerzas armadas a ningún menor de 18 años”.

Colombia aprobó los cuatro convenios de Ginebra de 1949 y los dos protocolos adicionales de 1977, instrumentos principales del DIH, así como el Protocolo Facultativo de la Convención. De conformidad con estos compromisos internacionales y con base en lo dispuesto en la Ley nacional 418 de 1997, prorrogada y modificada mediante al Ley 782 de 2002, la Fuerza Armada colombiana no puede reclutar en sus filas a menores de 18 años.

Sin embargo, el uso de niños y niñas por parte de las Fuerzas Armadas de Colombia para obtener información de inteligencia ⁵⁹,

contradice los compromisos adquiridos por el país en la medida que involucra a los menores en el conflicto y los expone a represalias por parte de grupos armados ilegales.

Tras la entrada en vigor del Protocolo Facultativo, países como Afganistán, Dinamarca, Finlandia y Portugal han elevado la edad para el reclutamiento obligatorio, sin embargo, otros como Estados Unidos, Burma, Sudan, Burundi y Liberia aun manejan edades por debajo de los 18 años (Becker, 2004).

El reclutamiento forzado, por su parte, no se limita a la integración de menores a las filas armadas estatales sino que, además, comprende la práctica del reclutamiento por parte de grupos armados al margen de la ley. El reclutamiento forzado implica el uso de sistemas de cuotas por territorio, secuestro, amenazas a los menores y cohesión a sus familiares (McConnan & Upard, 2001).

Una última categoría de reclutamiento es la llamada voluntaria. El reclutamiento voluntario supone la decisión libre del menor de ingresar a las filas de un grupo armado. Sin embargo, el reclutamiento voluntario suele ser resultado de la especial vulnerabilidad

⁵⁸ El Protocolo I Adicional relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales establece en el artículo 77 (2) “Las partes en conflicto tomarán todas las medidas posibles para que los niños menores de quince años no participen directamente en las hostilidades, especialmente absteniéndose de reclutarlos para sus fuerzas armadas. Al reclutar personas de más de quince años pero menores de dieciocho años, las Partes en conflicto procurarán alistar en primer lugar a los de más edad”. El Protocolo II Adicional relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacionales estableció en su artículo 4 (3c) que “los niños menores de quince años no serán reclutados en las fuerzas o grupos armados y no se permitirá que participen en las hostilidades” (Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra, 1977).

⁵⁹ Observaciones del Comité de los Derechos del Niño sobre Colombia (UNICEF y OACNUDH, 2006). En la conmemoración del quinto aniversario del Protocolo Facultativo relativo a la Participación de Niños y Niñas en el Conflicto Armado de las Naciones Unidas “Vólmar Pérez, Defensor del Pueblo, solicitó a las Fuerzas Armadas abstenerse de realizar operativos de inteligencia militar con menores desmovilizados” (Castro, 2007).

que afrontan niños y niñas en situaciones de pobreza, abuso, discriminación y exclusión (UNICEF, 2007; Hinestroza-Arenas, 2004).

2. VULNERABILIDAD

Tal y como lo demuestra un estudio del *Inter-Agency Standing Committee*, los niños y niñas que se convierten en soldados en tiempos de guerra, son básicamente los mismos que en tiempos de paz terminan en la calle o trabajando en actividades de adultos (Inter-Agency Standing Committee, 2002). En este sentido el reclutamiento voluntario en realidad no es el fruto de una decisión libre y autónoma por parte de niños y niñas, sino una salida a sus precarias condiciones de vida.

De acuerdo con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la población infantil callejera en Colombia alcanza a ser de 30.000 niños y niñas, de los cuales el 75% han sido víctimas de maltrato familiar (UNICEF y Procuraduría General de la Nación, 2005). Por su parte, ACNUR revela que de los más de dos millones de niños desplazados⁶⁰ que se calcula hay en Colombia, sólo 1 de cada 4 continúa con sus estudios y dado el alto porcentaje de niños y niñas que no han sido registrados, sólo algunos pocos tienen acceso a servicios de salud (*Caracol Radio*, 2007).

En Colombia contradictoriamente, son cada vez más los niños y niñas que viven en condiciones de pobreza, extrema pobreza y desigualdad, y cada vez menos el gasto dedicado a educación, salud y servicios de atención

social para la infancia (UNICEF y OACNUDH, 2006).

A estas razones estructurales que facilitan el reclutamiento pueden sumarse: la convicción en la causa ideológica del grupo armado, y la presión social y cultural de responder, en condición de hijo (macho) o hija mayor, por la seguridad y sustento de la familia. Finalmente, una tradición familiar de militancia o el deseo de venganza contra una de las partes del conflicto, pueden inducir al menor a unirse a las filas de un grupo armado.

En Colombia sólo el 14% de los niños y niñas que se vinculan al conflicto lo hacen “voluntariamente”. De éstos un “33.3% lo hacen por atracción a las armas y uniformes, otro 33.3% por pobreza, un 16.6% por relación cotidiana con los grupos armados y un 8.3% por enamoramiento o decepción amorosa” (UNICEF, 2007).

La participación en el conflicto incrementa sustancialmente la vulnerabilidad de niños y niñas, destruye su infancia y marca su desarrollo físico y psicológico. Las secuelas físicas generalmente se derivan de la dinámica propia de los enfrentamientos armados, pero pueden ser además consecuencia de los trabajos impuestos, de las enfermedades a que son expuestos, de la mala alimentación y de los castigos y los abusos sexuales de que son víctimas. Por su parte, los efectos psicológicos del reclutamiento suelen manifestarse en la imposibilidad de niños y niñas para “desarrollar su ciclo de vida y de formación tanto a nivel académico como familiar y social”⁶¹.

⁶⁰ “Las zonas del país con mayores índices de menores de edad desplazados por la violencia son Chocó, Tumaco, Sucre y Bolívar” (*Caracol Radio*, 2007).

⁶¹ Procuraduría General de la Nación, 2005. *Análisis jurisprudencial: Corte Constitucional 1992-2003*. Bogotá, p. 80.

De acuerdo con una investigación de la Defensoría del Pueblo, realizada con niños y niñas desmovilizados; en Colombia los niños y niñas soldados experimentan el trauma de ser testigos de secuestros, torturas y asesinatos. La investigación revela además que durante su participación en el conflicto un 28% de los niños y niñas resulta herido, un 18% mata a alguien y un 40% dispara armas de fuego (Procuraduría General de la Nación, 2005).

El papel determinante de la vulnerabilidad de niños y niñas, previa al reclutamiento y las secuelas del mismo, evidencian la relevancia de que todo Estado asuma sus compromisos con los derechos de la infancia.

3. ENFOQUE DE DERECHOS

La Convención de los Derechos del Niño de 1989 es un hito en términos de protección

para niños y niñas. Además, por incluir disposiciones para tiempos de paz y de guerra, la Convención se convierte en un punto de encuentro entre el Derecho Internacional Humanitario y los derechos humanos en sus dimensiones civil, política, económica, social y cultural.

La Convención es el paso más concreto hacia el cambio de percepción de niños y niñas de sujetos pasivos receptores de asistencia, a participantes activos en la sociedad, portadores de derechos y centro de las agendas de desarrollo (Cantwell, 1998).

La siguiente tabla muestra el contraste entre la perspectiva de necesidades, prevaleciente en los 70 y 80, y el enfoque de derechos⁶² del niño, actual herramienta orientadora del trabajo con y para la infancia en el mundo.

TABLA I

Perspectiva de derechos Vs. Enfoque de derechos

Área	Perspectiva de necesidades	Enfoque de derechos
Percepción de niños y niñas	Dependiente objetos de caridad	Activos sujetos de derechos
Énfasis	Trabajar por los niños satisfaciendo necesidades	Trabajar con los niños garantizando derechos
Niños y desarrollo	Beneficiarios de desarrollo	Generadores de desarrollo
Responsabilidad	Moral en cabeza del Estado	Legal en cabeza del Estado y de todos los actores comprometidos con la infancia
Fin	Inmediato, de emergencia	Desarrollo sostenible. Empoderamiento

Tabla modificada de los trabajos realizados por Theis, 2004 y por White, 2004.

⁶² El enfoque de derechos encuentra fundamento en la convicción de que cada ser humano es portador de derechos y de que estos derechos no constituyen una construcción abstracta sino principios que deben ser respetados y cumplidos en todas las instancias y por la sociedad en su conjunto (UNICEF, 2004).

La Convención refleja los pilares del enfoque de derechos, establece las prerrogativas de niños y niñas, las responsabilidades de los actores involucrados con la infancia y los principios que deben guiar las decisiones, acciones y omisiones que les afecten.

Los principios rectores de la Convención son la no discriminación (artículo 2), el interés superior del menor (artículo 3), el derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo (artículo 6), y la participación (artículo 12).

En términos de la no discriminación, la Convención enfatiza en la obligación estatal de asegurar el goce de sus derechos a todos y cada uno de los niños y niñas bajo su jurisdicción. La no discriminación debe entenderse como la ausencia de distinciones, exclusiones, restricciones o preferencias de cualquier tipo, en la garantía de los derechos de niños y niñas⁶³.

Por su parte, el principio del interés superior⁶⁴ es el que debe orientar cualquier proyecto y acción que afecte a niños y niñas. El mismo debe guiar la aplicación de todos los derechos estipulados en la Convención y de todas aquellas decisiones que afecten a niños y niñas y para las cuales no haya otro referente (Cantwell, 1998, 384).

El tercer principio exalta la importancia del respeto a la vida de niños y niñas, como derecho inherente y fundamental de todo ser humano. Al respecto, el Comité de los Derechos del Niño enfatiza la importancia de la ausencia de la guerra y del fortalecimiento de la paz y la seguridad como condiciones necesarias para garantizar el derecho a la vida de niños y niñas (UNICEF, 2002). El mismo principio subraya la obligación de garantizar a niños y niñas el desarrollo y la supervivencia, entendidos como el derecho a prepararse adecuadamente para la etapa de adultez y gozar de condiciones físicas, mentales y espirituales óptimas durante la infancia.

Finalmente, el principio de participación destaca el derecho de niños y niñas a expresar sus opiniones en todo proceso que les afecte, señalando que dichas opiniones deben entenderse de acuerdo con la edad y madurez de éstos. El principio de participación debe interpretarse a la luz de los otros tres principios y en beneficio de la infancia y de la sociedad (UNICEF, 2004).

Cuando niños y niñas son reclutados, el Estado incumple sus compromisos como garante primero de la Convención y de sus

⁶³ Artículo 2 (1): “Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales”.

⁶⁴ Artículo 3 (1): en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

principios rectores. El reclutamiento, además de ser una violación en sí mismo (artículos 38⁶⁵), implica discriminación en la medida que evidencia que los niños y niñas víctimas del mismo, no recibieron la protección a que tienen derecho. El reclutamiento es contrario al interés superior del menor y vulnera la garantía del derecho a la vida, el desarrollo y la supervivencia.

Tras analizar los principios de los derechos del niño a la luz del fenómeno del reclutamiento parece presentarse una contradicción entre el derecho de niños y niñas a participar en las decisiones que les afectan y la figura del reclutamiento “voluntario”. En este sentido es importante resaltar la existencia de una línea divisoria entre los conceptos de participación y protección. La casi imperceptibilidad de dicha línea hace necesario que los Estados dediquen esfuerzos significativos a evitar que los niños se vean expuestos a decisiones que les signifiquen cualquier tipo de perjuicio y/o abuso físico o mental⁶⁶.

4. AVANCES INTERNACIONALES EN CONTRA DEL RECLUTAMIENTO DE NIÑOS Y NIÑAS

Al terreno ganado por la Convención, en la protección de niños y niñas contra el reclutamiento, se sumó en 1994 el interés del entonces secretario general de las Naciones Unidas, Boutros Boutros Ghaly, por realizar un estudio sobre las condiciones de niños y niñas en los conflictos armados existentes. Dicho estudio fue realizado en un período de dos años bajo la dirección de Graça Machel, antigua ministra de educación de Mozambique, y sus alarmantes resultados sobre las dimensiones del fenómeno del reclutamiento encendieron la alarma mundial sobre el tema, y lo situaron en la *agenda internacional* (*No Peace without Justice*, 2002).

En 1997, un año después de la entrega del informe, el secretario general nombró a la primera Representante Especial de las Naciones Unidas para los Niños en el Conflicto

⁶⁵ Artículo 38 (1): “Los Estados Partes se comprometen a respetar y velar porque se respeten las normas del derecho internacional humanitario que les sean aplicables en los conflictos armados y que sean pertinentes para el niño”, (2): “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar que las personas que aún no hayan cumplido los 15 años de edad no participen directamente en las hostilidades” (3): “Los Estados Partes se abstendrán de reclutar en las fuerzas armadas a las personas que no hayan cumplido los 15 años de edad. Si reclutan personas que hayan cumplido 15 años, pero que sean menores de 18, los Estados Partes procurarán dar prioridad a los de más edad”.

⁶⁶ Artículo 19 (1): “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo”.

Armado⁶⁷. También en 1997 se acordó el documento de Principios y Mejores Prácticas para la Prevención del Reclutamiento de Niños en las Fuerzas Armadas y para la Desmovilización y Reintegración Social de Niños Soldados en África, más conocido como los Principios de Ciudad del Cabo⁶⁸.

En 1998 un grupo de ONG creó una coalición⁶⁹ para oponerse globalmente al reclutamiento y para crear conciencia sobre dicho flagelo. El mismo año la organización sueca Save the Children, hizo el lanzamiento de su base de datos sobre el reclutamiento, y 60 países ratificaron en Roma el Estatuto de la Corte Penal Internacional, cuyo articulado compila y eleva los estándares de protección de niños y niñas en el marco de la guerra (*Save the Children*, 2007).

En 1999 la comunidad internacional ratificó la Convención 182 sobre la Eliminación de las Peores Formas de Trabajo Infantil⁷⁰, y el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas adoptó su primera resolución específicamente dirigida al reconocimiento de su competencia frente al tema de protección de la infancia involucrada en conflictos armados. La resolución 1261 llama a los estados miembros a evitar la impunidad por crímenes cometidos en contra de niños y niñas y a cumplir con sus compro-

misos frente al derecho internacional (Consejo de Seguridad, 1999).

El siglo XXI inició con la presentación de la resolución 1371 de 2001 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, mediante la cual el mismo le solicitó al Secretario General publicar una lista con los actores practicantes del reclutamiento de niños y niñas (Becker, 2004). A esta resolución le han seguido otras como la 1460 de 2003, que buscan la aplicación de las normas y principios desarrollados para la protección de niños y niñas en contextos de conflicto armado.

En el 2002, entró en vigor el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Participación de Niños en los Conflictos Armados. El mismo, además de elevar la edad para el reclutamiento estatal a 18 años, y prohibir a los grupos armados no estatales reclutar o utilizar en las hostilidades a niños y niñas, deja en cabeza de los estados partes la responsabilidad de adoptar las medidas necesarias para impedir y penalizar el reclutamiento (artículos 1, 2 y 4).

Más recientemente, en febrero de 2007, la comunidad internacional recibió el documento de los *Acuerdos de París para proteger a los niños ilegalmente reclutados o utilizados por fuerzas armadas o grupos armados* (Los acuer-

⁶⁷ Olara Otunno.

⁶⁸ *Principles and Best Practices on the Prevention of Recruitment of Children into the Armed Forces and on Demobilization and Social Reintegration of Child Soldiers in Africa. Cape Town Principles* (Traducción de la autora).

⁶⁹ *Coalition to Stop the Use of Child Soldiers*.

⁷⁰ Artículos 1 y 3: “Los Estados Partes deberán adoptar medidas inmediatas y eficaces para conseguir la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil con carácter de urgencia, en particular, el reclutamiento forzoso y obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados” (CICR, 2002).

dos de París)⁷¹ y el documento de *Lineamientos sobre niños asociados a fuerzas armadas o grupos armados* (Los principios de París)⁷².

Estos documentos se basan en los estándares internacionales en materia de reclutamiento de menores y en los Principios de Ciudad del Cabo. Los mismos reconocen, que “en situaciones de conflicto armado, los estados y los grupos armados son los actores primeramente responsables de la protección de civiles” (Paris Principles, 2007, parágrafo 1.6).

5. PENALIZACIÓN DEL RECLUTAMIENTO EN TRIBUNALES INTERNACIONALES

Los estatutos y la práctica de los tribunales penales, creados para juzgar individuos por su responsabilidad en la comisión de delitos de derecho internacional⁷³, evidencian los avances alcanzados en materia de penalización de la práctica de reclutamiento de niños y niñas.

Para 1993, año en que fue creado el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia⁷⁴ (ICTY por sus siglas en inglés),

primer tribunal ad hoc de las Naciones Unidas, el principal señalamiento del reclutamiento de niños y niñas como una infracción al derecho internacional, era el consagrado en el Protocolo II Adicional a las Convenciones de Ginebra.

De acuerdo con esto, a pesar que el ICTY no ha adelantado ningún caso por reclutamiento, puede interpretarse que el artículo 3 de su estatuto le da la facultad de hacerlo en la medida en que reconoce su competencia “para perseguir a las personas que cometan violaciones de las leyes o prácticas de guerra” (Estatuto Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia, 1993).

El artículo 4 del estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda⁷⁵, creado un año después, dispone de manera semejante que “el tribunal está habilitado para perseguir a las personas que cometan o den la orden de cometer infracciones graves del artículo 3 común a las Convenciones de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para la protección de las víctimas en tiempos de guerra, y al Protocolo Adicional II a dichas Convenciones del 8 de junio de 1977”

⁷¹ *The Paris Commitments to Protect Children Unlawfully Recruited or Used by Armed Forces or Armed Groups. The Paris Commitments* (Traducción de la autora).

⁷² *The Principles and Guidelines on Children Associated with Armed Forces or Armed Groups. The Paris Principles* (Traducción de la autora).

⁷³ El principio I del Tribunal de Nuremberg (aprobado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas) establece que: “Toda persona que cometa un acto que constituya delito de derecho internacional es responsable de él y está sujeta a sanción”.

⁷⁴ El Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia fue creado por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, en respuesta a las graves violaciones cometidas en el Territorio de la Antigua Yugoslavia desde 1991 (International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, 2007).

⁷⁵ El Tribunal Penal Internacional para Ruanda fue creado por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en 1994 con el objetivo de juzgar a los responsables de graves crímenes contra el derecho internacional cometidos en territorio ruandés o por ciudadanos ruandeses en países vecinos, entre el 1ero de enero de 1991 y el 31 de diciembre de 1994 (International Criminal Tribunal for Rwanda, 2007).

(Estatuto Tribunal Penal Internacional para Ruanda, 1994).

Adicionalmente, el fallo del Tribunal en el caso del fiscal Vs. Akayesu estableció que las violaciones contra el Protocolo II ya eran sujeto de responsabilidad penal cuando fueron incluidas en el estatuto. En este sentido, a pesar que el Tribunal Penal Internacional para Ruanda tampoco ha iniciado investigaciones por reclutamiento, su jurisprudencia marca un paso importante respecto de las implicaciones penales de dicha práctica (No Peace without Justice & United Nations Children Fund, 2002).

La labor de la Corte Especial para Sierra Leona⁷⁵, cuyo trabajo se basa en un conflicto que, a diferencia del de la Antigua Yugoslavia y del de Ruanda, involucró a más de 10.000 niños y niñas soldados, consolida los avances previos. En primer lugar el estatuto de la Corte Especial introduce el elemento de “mayor responsabilidad” como determinante de su competencia⁷⁶ frente a crímenes de lesa humanidad (artículo 2), violaciones contra el artículo 3 común a las Convenciones de Ginebra y contra el Protocolo II, otras violaciones serias contra el derecho internacional (artículo 4) y crímenes contra la ley de Sierra Leona (artículo 5). Esta

innovación es importante por cuanto resulta poco probable que un niño o una niña tengan la “mayor responsabilidad” en la cadena de mando de un grupo armado.

El artículo 7 establece por su parte que, aquellos individuos que en el momento del crimen alegado eran menores de 15 años no serán competencia de la Corte. El mismo artículo elabora aun más en la protección de niños y niñas al establecer la necesidad de seguir una serie de procedimientos restaurativos⁷⁷ en los casos en que los imputados tuvieran entre 15 y 18 años en el momento del crimen.

A estos avances se suma el que puede considerarse el logro más importante de la Corte en materia de niños soldados; el fallo de la Sala de Apelaciones en el caso del Fiscal Vs. Hinga Norman. La Sala estableció que la Corte tiene competencia sobre la práctica de reclutamiento de niños y niñas, por constituir una infracción al DIH (artículo 4), pero además un crimen de guerra.

La Sala de apelaciones sostuvo, entonces, que la violación de las garantías fundamentales de la Convención de los Derechos del Niño, entre otros instrumentos ya ratificados por Sierra Leona para 1996, supone responsabilidad penal, y concluyó que el reclutamiento de

⁷⁵ En agosto de 2002, siguiendo la petición del presidente Kabbah de Sierra Leona, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas dio paso a la creación de una corte de carácter mixto y temporal, para juzgar a individuos responsables de graves violaciones cometidas en el marco del conflicto interno desde el 30 de noviembre de 1996 (Special Court for Sierra Leone, 2007).

⁷⁶ El artículo 1 establece que la competencia de la Corte Especial está dirigida a aquellos con la mayor responsabilidad por los crímenes bajo su jurisdicción (Estatuto Corte Especial para Sierra Leona, 2002).

⁷⁷ Desarme, desmovilización y reintegración. El artículo 15(3) por su parte, abre la puerta para el uso de mecanismos alternativos de verdad y reconciliación en los casos que involucren adolescentes. Por su trabajo de justicia restaurativa con niños y niñas excombatientes, la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Sierra Leona cumplió una labor complementaria importante (No Peace without Justice & United Nations Children Fund, 2002).

niños y niñas constituye un crimen de guerra en el marco del derecho consuetudinario internacional (Perriello & Wierda, 2006).

El artículo 26 del Estatuto de Roma eleva el estándar establecido en Sierra Leona, al excluir de la competencia de la Corte Penal Internacional⁷⁸ a “los que fueren menores de 18 años en el momento de la presunta comisión del crimen”. El Estatuto además establece en el artículo 8 que “reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades”, constituye un crimen de guerra⁷⁹ tanto en contextos de conflicto internacional (artículo 8 (b) (xxvi)) como nacional (artículo 8 (e) (vii)).

Los avances de la Corte Penal en pro de la protección de niños y niñas y en contra de la impunidad por el crimen de reclutamiento, se cristalizan hoy en dos de las cuatro⁸⁰ investigaciones que adelanta la Fiscalía: Uganda del Norte y la República Democrática del Congo.

El 13 de octubre de 2005, la Corte Penal presentó cinco órdenes de arresto contra los

líderes principales de la guerrilla ugandesa del Ejército del Señor (LRA por sus siglas en inglés). Joseph Kony, cabeza de la cadena de mando enfrenta 21 cargos entre los cuales se destaca el reclutamiento forzado de niños y niñas⁸¹.

La Fiscalía alega que los “reclutados” como los llama el LRA, son controlados mediante una serie de métodos que incluyen terror, doctrina y recompensa, y sostiene que Kony se encarga personalmente de distribuir entre los comandantes a las niñas reclutadas para que éstos las violen y mantengan como esclavas⁸² (International Criminal Court, 2007^a).

El 17 de marzo de 2006, cinco meses después de la emisión de las órdenes de arresto en Uganda del Norte, el congolés Thomas Lubanga Dyilo, líder fundador de la guerrilla Unión de Patriotas Congoleños, fue arrestado y trasladado a la Corte Penal. Lubanga Dyilo enfrenta el cargo de reclutamiento sistemático de niños y niñas, y su uso activo en las hostilidades en el Congo, desde julio de 2002. La Fiscalía sostiene que Lubanga Dyilo dispuso

⁷⁸ La Corte Penal Internacional fue creada mediante un acuerdo multilateral, y es por tanto independiente de las Naciones Unidas. La Corte tiene jurisdicción complementaria y es de carácter permanente. De acuerdo con el Estatuto de Roma, la Corte tiene competencia frente a crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra, genocidio y el crimen de agresión, cometidos a partir del 1ero de julio de 2002 (International Criminal Court, 2007).

⁷⁹ Tras su firma y ratificación Colombia invocó la salvedad del artículo 124 del Estatuto de Roma que sustrae de la competencia de la CPI los crímenes de guerra cometidos en territorio colombiano o por colombianos entre el 2002 y el 2009. La Corte mantiene su competencia frente a crímenes de lesa humanidad y de genocidio.

⁸⁰ Uganda del Norte, República Democrática del Congo, Darfur-Sudan y República Central Africana.

⁸¹ Vincent Otti y Okot Odhiambo enfrentan, entre otros, el mismo cargo. La Corte estima que las víctimas del reclutamiento en Uganda del Norte entre julio de 2002 y junio de 2004 son al menos 3.200 (International Criminal Court, 2007^a).

⁸² Las investigaciones de la Fiscalía concluyen que Kony prefiere violar niñas porque con ellas se corre un menor riesgo de ser contagiado con enfermedades de transmisión sexual. Así mismo revelan que para ocultar el crimen de reclutamiento, los miembros del LRA sostienen que las niñas en su poder son sus esposas o hermanas (International Criminal Court, 2007^a).

la organización, estructura y logística para el reclutamiento.

Los casos adelantados por la Corte Penal contra los líderes del LRA y contra Lubanga Dyilo evidencian y condenan internacionalmente la práctica del reclutamiento de niños y niñas, y sienta además parámetros judiciales con un alto potencial disuasivo.

6. CONSIDERACIONES FINALES SOBRE COLOMBIA

Los avances internacionales en materia de protección de niños y niñas permiten identificar las siguientes responsabilidades en torno al crimen de reclutamiento:

1. Los estados son responsables de prevenir, evitar y castigar el reclutamiento de niños y niñas;
2. Quienes reclutan son criminales de guerra y deben enfrentar su responsabilidad penal individual;
3. Niños y niñas soldados son primeramente víctimas de la guerra y no perpetradores.

En Colombia, los compromisos internacionales adquiridos por el Estado tienen rango constitucional, y en esta medida las convenciones y protocolos mencionados a lo largo de este documento deben ser respetados y aplicados permanentemente por los operadores jurídicos.

El crimen de reclutamiento de niños y niñas está además tipificado en el artículo 162

del Código Penal⁸³, y en esta medida concuerda con los estándares internacionales. Contrariamente, las disposiciones del Código de la Infancia y la Adolescencia, Ley 1098 de 2006, respecto de la responsabilidad penal juvenil de niños y niñas soldados van en contravía de la práctica internacional. La Ley establece que los niños y niñas víctimas del reclutamiento, que hayan cometido graves violaciones al derecho internacional en el marco de las hostilidades, podrán ser objeto del sistema de responsabilidad penal.

De acuerdo con la coalición contra la vinculación de niños, niñas y jóvenes al conflicto armado en Colombia, “ésta excepcionalidad se convierte en regla general por cuanto la mayoría de estos niños y niñas, debido a su subordinación dentro del grupo armado, se ven obligados a cometer dichas conductas, lo cual dará lugar a la imposición de penas de prisión de hasta ocho años” (Coalition to Stop the Use of Child Soldiers, 2007).

En el marco de la aplicación de la Ley de Justicia y Paz, las disposiciones de la Ley 1098 resultan además desventajosas para niñas y niños soldados, dado que los desmovilizados de grupos paramilitares, responsables de graves crímenes, incluido el reclutamiento de niños y niñas, reciben, entre otros, el beneficio de una pena alternativa.

En términos de la desmovilización de niños y niñas soldados, el estudio más reciente de la Defensoría del Pueblo revela que solamente el 10% de los niños y niñas reclutados han sido

⁸³ Artículo 162: “Reclutamiento ilícito. El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, reclute menores de dieciocho (18) años o los obligue a participar directa o indirectamente en las hostilidades o en acciones armadas, incurrirá en prisión de seis (6) a diez (10) años y multa de seiscientos (600) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes” (Código Penal colombiano).

desvinculados de las filas paramilitares, este porcentaje equivale a 212 menores de edad (Castro, 2007).

Es muy poco lo que se sabe sobre el tratamiento que reciben los niños y niñas desmovilizados por parte del Instituto de Bienestar Familiar, órgano encargado de ellos de acuerdo con lo dispuesto por la Ley de Justicia y Paz. Sin embargo, el estudio de la Defensoría señala que a estos niños y niñas no se les garantiza el debido proceso: “el 59,6% de los niños y niñas no había recibido información acerca del estado de su proceso judicial, el 56% manifestó no tener conocimiento sobre la asignación de un juez para el seguimiento y trámite del mismo. El 64,5% afirmó no haber recibido información por parte del Defensor o Defensora de Familia respecto a su proceso de protección”.

A la fecha, los niños y niñas víctimas del reclutamiento no tienen un espacio de participación en ninguna de las iniciativas de justicia transicional que se están desarrollando en Colombia: no tienen un espacio para compartir su verdad con el país, no son beneficiarios de reparación y no han sido incluidos en las iniciativas de reconciliación o de memoria histórica adelantadas por la Comisión de Reparación y Reconciliación.

CONCLUSIONES

El alto índice de reclutamiento de niños y niñas en Colombia refleja tanto las condiciones de vulnerabilidad y abandono en que se encuentra la infancia, como los niveles de impunidad frente a este crimen. Colombia ha firmado y ratificado un número importante de compromisos nacionales e internacionales

en pro de la niñez, y tiene la obligación de respetarlos y cumplirlos. En esta medida el Estado tiene que garantizar justicia frente al fenómeno del reclutamiento, y debe además crear los espacios y las condiciones para que los niños y niñas tengan acceso al pleno goce de las garantías que le ofrece la ley.

El Estado y los grupos armados ilegales deben tener claro que los niños y niñas víctimas del reclutamiento no pierden, en ningún momento, sus derechos y que por el contrario, en el marco del conflicto son además garantes de la protección especial que el Derecho Internacional Humanitario les brinda.

Los agentes del Estado deben abstenerse de involucrar a niños y niñas en actividades de inteligencia porque al hacerlo violan el derecho internacional y pueden ser llamados a responder penalmente por el crimen de reclutamiento y uso de niños y niñas en hostilidades. Así mismo, el Estado viola sus compromisos internacionales al ordenar operativos que involucren a menores de edad.

Los grupos armados ilegales que cometen el crimen de reclutamiento están cometiendo un crimen de guerra, y de no ser juzgados por el mismo en el país, corren el riesgo de ser investigados por la Corte Penal Internacional a partir del 2009, como en los casos de Uganda del Norte y la República Democrática del Congo.

El desarme, desmovilización y reintegración de los niños y niñas reclutados debe ser un tema central en las negociaciones de paz con los grupos armados ilegales. Dichos procesos deben involucrar las voces de niños y niñas, ser transparentes y de público conocimiento.

El reclutamiento de niños y niñas en Colombia no puede seguir siendo ignorado, tanto

porque sus implicaciones legales son muy altas para todas las partes, como porque su costo social es invaluable; una sociedad que invisibiliza a sus niños y niñas, pierde la capacidad de construir un mejor futuro.

BIBLIOGRAFÍA

Fuentes legales

- Protocolo Adicional I relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales, 1977.
- Protocolo Adicional II relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional, 1977.
- Código Penal colombiano.
- Convención de los Derechos del Niño, 1989.
- Estatuto del Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia, 1993.
- Estatuto del Tribunal Penal para Ruanda, 1994.
- Estatuto de Roma, Roma, 1998.
- Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, resolución 126, 1999.
- Estatuto de la Corte Especial para Sierra Leona, 2000.
- Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, resolución 1371, 2001.
- Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la Participación de Niños en los Conflictos Armados, 2001.
- Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, resolución 1460, 2003.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-172/04, 2004.
- Principios de París, 2007.

Publicaciones

- Becker, Jo. (2004). "Children as Weapons of War", en: Human Rights Watch HRW- World Report: Human Rights and Armed Conflict, Washington DC, Human Rights Watch.

Cantwell, Nigel. (1998). "The History, Content and Impact of the Convention on the Rights of the Child" en: Verhellen, E. (ED.), *Understanding Children's Rights*. Collected Papers Presented in the Third International Interdisciplinary Course on Children's Rights, Belgium, University of Ghent.

Castro, Cristina. (2007). "Niños que fueron reclutados por grupos paramilitares deben ser entregados, pide defensor del pueblo", en *El Tiempo*, 13 de febrero de 2007.

Hinestroza-Arenas, Verónica, 2004. *Justice for Child Soldiers; a Child Rights Based Approach to Upholding International Criminal Law*, The Hague, Institute of Social Studies.

Inter-Agency Standing Committee. (2002). *Growing the Sheltering Tree: Protecting Rights through Humanitarian Action*, Thailand, UNICEF.

Machel, Graca. (2001). *The Impact of War on Children*. London, Hurst & Company.

McConnan & Uppard. (2001). *Children Not Soldiers: Guidelines for Working with Child Soldiers and Children Associated with Fighting Forces*. London, Save the Children.

No Peace Without Justice & United Nations Children Fund - Innocenti Research Centre. (2002). *International Criminal Justice and Children*, Rome, X Press S.r.l.

Perriello & Wierda, 2006. *The Special Court for Sierra Leone under Scrutiny*, New York, ICTJ.

Procuraduría General de la Nación, (2005). Análisis jurisprudencial: Corte Constitucional 1992-2003. Bogotá.

Theis, Joachim, (2004). Promoting Rights-Based Approaches; Experiences and Ideas from Asia and the Pacific. Sweden, Save the Children.

UNICEF y OACNUDH, (2006). *Compilación observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño sobre países en América Latina y el Caribe*, Santiago de Chile, UNICEF y OACHNUD.

UNICEF y Procuraduría General de la Nación, 2005. *La infancia, la adolescencia y el ambiente sano en los*

planes de desarrollo departamentales y municipales.
Bogotá, UNICEF.

White, Ben. (2004). *Child Rights-Based Programming and Child/Youth Agency and Participation; Objectives.* Lecture Notes on Children, Youth and Development. The Hague, Institute of Social Studies.

Internet

ACNUR. (2007). Colombia tiene 3 millones de desplazados, un millón más que el año pasado, en: http://www.acnur.org/paginas/?id_pag=6515 (Consultada el 27 de junio de 2007).

Amnistía Internacional. (2005). “Uganda, child night commuters”, en <http://web.amnesty.org/library/Index/ENGAFR590132005>

Caracol Radio. (2007). “En Colombia hay 2 millones de niños desplazados por la violencia”, en <http://www.caracol.com.co/noticias/445702.as> (Consultada el 27 de junio de 2007).

Coalition to Stop the Use of Child Soldiers, 2004. “Niños y niñas soldados” – Informe Global 2004, apartado sobre Colombia, en <http://www.child-soldiers.org> (Consultada en marzo 2 de 2007).

Coalition to Stop the Use of Child Soldiers, 2007. “¿Qué le espera a los niños, niñas y jóvenes colombianos con la entrada en vigor del sistema de responsabilidad penal juvenil?”, en http://www.child-soldiers.org/document_get.php?id=1195 (Consultada en marzo 2 de 2007).

Human Rights Watch, 2005. “Colombia - Grupos armados envían niños a la guerra”, UNICEF, *Panorama: Colombia*, en <http://www.unicef.org> (consultada en marzo 2 de 2007).

International Criminal Court, (2006). “Statement by the Chief Prosecutor on the Uganda Arrest Warrants”, en http://www.icc-cpi.int/library/organs/otp/speeches/LMO_20051014_English.pdf (Consultada en enero 25 de 2007).

International Criminal Court. (2007). “ICC at Glance” en <http://www.icc-cpi.int/ataglace/whatis-theicc/faq.html#faq1> (Consultada en enero 25 de 2007).

International Criminal Court. (2007a). Child soldier charges in the first International Criminal Court Case Fi: http://www.icc-cpi.int/press-release_details&id=174&cl=en.html (Consultada en febrero 25 de 2007).

International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. (2007). “ICTY at Glance”, en <http://www.un.org/icty/index.html> (Consultada en enero 25 de 2007).

International Criminal Tribunal for Rwanda. (2007). “General Information”, en <http://www.ict.rg/default.htm> (Consultada en Enero 25 de 2007).

Special Court for Sierra Leone. (2007). “Basic Facts”, en <http://www.scsf.org/basicfactspamphlet.pdf> (Consultada en 5 de febrero de 2007).

Special Court for Sierra Leone, (2004). “Situación de la infancia”, en <http://www.unicef.org/colombia/08-conf.htm> (Consultada en febrero 24 de 2007).

Hinestroza-Arenas, Verónica.

“Reclutamiento de niños y niñas: fenómeno invisibilizado, crimen manifiesto”, en *Oasis* 2007-2008, núm. 13, Centro de Investigaciones y Proyectos Especiales, CIPE, Facultad de Finanzas, Gobierno y Relaciones Internacionales, Universidad Externado de Colombia, pp. 45-60.