





NIÑEZ VÍCTIMA  
DEL CONFLICTO ARMADO:  
CONSIDERACIONES SOBRE  
LAS POLÍTICAS  
DE DESVINCULACIÓN



Cielo Mariño Rojas

NIÑEZ VÍCTIMA  
DEL CONFLICTO ARMADO:  
CONSIDERACIONES SOBRE  
LAS POLÍTICAS  
DE DESVINCULACIÓN

UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Prohibida la reproducción o cita impresa o electrónica total o parcial de esta obra, sin autorización expresa y por escrito del Departamento de Publicaciones de la Universidad Externado de Colombia.

ISBN 958-616-951-0

© **CIELO MARIÑO ROJAS, 2005**

© **UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA, 2005**

Derechos exclusivos de publicación y distribución de la obra  
Calle 12 n.º 1-17 este, Bogotá - Colombia. Fax 342 4948  
[[www.librosuexternado.com](http://www.librosuexternado.com)].

Primera edición: agosto de 2005

Diseño de cubierta: Departamento de Publicaciones

Composición: Proyectos Editoriales Curcio Penen

Impresión y encuadernación: Departameto de Publicaciones,  
con un tiraje de 1.000 ejemplares.

Impreso en Colombia

*Printed in Colombia*

*A David, mi hijo, porque su amor  
me ha acompañado siempre*





## AGRADECIMIENTOS

Con profundo agradecimiento a la Universidad Externado de Colombia y a su Centro de Investigación en Política Criminal –CIPC–, ya que los derechos de la infancia y la adolescencia han sido eje de su labor docente e investigativa. De igual forma, a la profesora ELENA LARRAURI y al profesor JOSEP CID, de la Universidad Autónoma de Barcelona.



## CONTENIDO

PROLÓGO	15
ABREVIATURAS	17
INTRODUCCIÓN	19
CAPÍTULO PRIMERO	
POLÍTICAS PARA LA INFANCIA	29
I. La niñez en colombia	29
II. Construyendo ciudadanía	32
III. Programas de gobierno para la infancia	36
IV. Políticas sociales: prevención de la vinculación al conflicto	40
V. Políticas de atención: uno de los escenarios que le espera a la niñez desvinculada	45
VI. Política criminal: otra de las sendas	47
CAPÍTULO SEGUNDO	
NIÑEZ VÍCTIMA DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO: LA GUERRA NO ES UN JUEGO DE NIÑOS	51
I. Mínimos humanitarios	52
A. Inclusión en el sistema interno	54
B. Protección especial de la infancia dentro del DIH	57
II. Rodeados de guerra	59
A. Víctimas directas de hostilidades	59

B.	Armas de efectos indiscriminados	61
C.	Toma de rehenes	63
D.	Desplazamiento	64
III.	Atrapados por la guerra	66
A.	Niñez en grupos armados: reclutamiento	68
1.	Tipos de vinculación	68
2.	En torno a la edad	69
3.	Vulneración de derechos fundamentales	78
IV.	Condición de víctima	82

### CAPÍTULO TERCERO

#### SER Y DEBER SER FRENTE A LA EFECTIVIDAD DE LOS

#### DERECHOS DE LOS ADOLESCENTES DENTRO DEL

SISTEMA DE JUSTICIA PENAL	85	
I.	Garantías penales	88
II.	El ser: la doctrina de la situación irregular o la falta de garantías	91
A.	Debido proceso: derecho de defensa	93
B.	Privación de la libertad	97
C.	La observación	101
III.	El deber ser: el sistema de responsabilidad penal juvenil o a la concreción de derechos fundamentales	102

### CAPÍTULO CUARTO

DESVINCLACIÓN DEL CONFLICTO: PROCESO JUDICIAL	107	
I.	Caminos que toman los desvinculados	107
II.	Proceso judicial	110
A.	Procedimiento	114
B.	Certificación	122
C.	Beneficios jurídicos	123
1.	Indulto	124
2.	Cesación de procedimiento	127
D.	Terminación del proceso para capturados o no certificados	129

III. Contacto con el juez y conocimiento del estado del proceso	129
---	-----

#### CAPÍTULO QUINTO

ANÁLISIS DEL PROGRAMA DE ATENCIÓN A NIÑOS, NIÑAS Y JÓVENES DESVINCULADOS DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO	133
I. La política de atención dentro de las políticas públicas para la infancia: una mirada desde la protección integral	133
II. Restitución de derechos	139
A. Familia	139
B. Salud	142
C. Educación: incompletos institucional y profesional	145
III. Reintegración social e institucionalización	148
IV. Evolución de la política de atención para la niñez desvinculada del conflicto armado	151
V. Beneficios socio-económicos	154
VI. Programa de atención a niños, niñas y jóvenes desvinculados del conflicto armado	155
A. Atención institucional de los adolescentes: institucionalización	158
B. Medio institucional	162
1. Hogar transitorio	163
2. Centro de atención especializada	165
3. Casa juvenil	170
C. Medio socio-familiar: reintegro familiar y hogares tutores	174
VII. Los derechos al interior del programa	175
A. Derecho a no ser separado de su familia	176

B. Salud: recuperación física y psicológica	177
C. Educación	181
VIII. Después de la institucionalización	185
CONCLUSIONES	191
BIBLIOGRAFÍA	199

## PRÓLOGO

No me parece posible calificar este texto de CIELO MARIÑO ROJAS con otro adjetivo que no sea el de imprescindible. Un análisis crítico, riguroso y minucioso como este, de los procesos, programas y prácticas en el tema de niñez y conflicto armado constituye, antes que nada, un valioso instrumento para uno de los elementos más escasos de la política social: me refiero a la reflexión. Pero si las políticas sociales en general (y las políticas para la infancia no constituyen ninguna excepción), están signadas por lo emergencial, las políticas sociales para niños y adolescentes vinculados, de una u otra forma al conflicto armado, resultan una versión exacerbada de la emergencia. Emergencia que casi siempre es sinónimo de y excusa para la improvisación. Por ello, uno de los méritos indiscutibles de este trabajo, radica en inscribirse en una perspectiva donde el análisis de los programas específicos se conecta con una crítica profunda a las políticas para la infancia en general. En un contexto de programas para la infancia signados por la fragmentación, el clientelismo y la institucionalización (eufemismo para designar a la privación de libertad) como forma privilegiada de “protección”, los programas y las prácticas de trabajos con niños vinculados con el conflicto armado, no pueden ser mejores que los programas y las prácticas de las llamadas políticas de protección en general. Más aún, casi siempre son peores. Sin embargo, no es la crítica destructiva lo que

anima este trabajo. Por el contrario, en la contracara de cada una de sus agudas observaciones se dibujan propuestas de solución a los problemas planteados.

Basándose también en entrevistas directas con los propios niños involucrados en el conflicto, la autora escapa a la recurrida (y estéril) perspectiva de agotar el análisis en las meras “historias de vida”. Por el contrario, CIELO MARIÑO ROJAS elige el difícil camino del análisis crítico de las instituciones que producen esas historias de vida. Si el dramático conflicto armado que ha azotado a Colombia durante tantas décadas constituye una catástrofe política (no una catástrofe natural como un terremoto o una inundación), otro tanto puede decirse de los gravísimos problemas que afectan a la política social.

*Emilio García Méndez*



## ABREVIATURAS

AUC	Autodefensas Unidas de Colombia
CAE	Centro de Atención Especializada
CER	Centro Especializado de Recepción
CICR	Comité Internacional de la Cruz Roja
CIDN	Convención Internacional sobre los Derechos del Niño
CM	Código del Menor
CODA	Comité Operativo para la Dejación de las Armas
CP	Código Penal
CPC	Constitución Política de Colombia
CPP	Código de Procedimiento Penal
DIDH	Derecho Internacional de los Derechos Humanos
DIH	Derecho Internacional Humanitario
ELN	Ejército de Liberación Nacional
ICBF	Instituto Colombiano de Bienestar Familiar
ICETEX	Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior
FARC	Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia
OIM	Organización Internacional para las Migraciones
SCUK	Save the Children United Kingdom
Sent. C.	Sentencia de Constitucionalidad
SENA	Servicio Nacional de Aprendizaje
SNBF	Sistema Nacional de Bienestar Familiar
UNICEF	Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia
USAIO	Agencia de los Estados Unidos para el desarrollo Internacional



## INTRODUCCIÓN

Luego de década y media de la ratificación por Colombia de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño –CIDN– y de nuestra Constitución Política –CPC– con sus normas sobre protección integral de las niñas y los niños<sup>1</sup>, nuestra legislación no ha dado el giro necesario para la adecuación de ese marco. Hay que reflexionar acerca de la construcción de nuevas maneras de pensar y sentir la niñez que hagan posible el cambio social y legislativo.

La situación de la niñez y la juventud en el conflicto armado interno es crítica. El informe de 2003 del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, señala que existen cerca de 14.000 niños vinculados al conflicto armado, 7.000 combaten con las FARC-EP, el ELN y los paramilitares y 7.000 integrarían milicias urbanas, ligados a las diferentes partes del conflicto<sup>2</sup>. La desvinculación de la infancia del conflicto es urgente y que ésta sea acorde con la protección integral, es una necesidad impostergable frente a la efec-

- 
1. Se entiende por niña y niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, de acuerdo con el artículo 1.º CIDN.
  2. Cfr. Informe de 2003 del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia. Anexo, Párrafo 32. En los informes de años posteriores no se han dado cifras acerca del número de niñas y niños vinculados al conflicto armado. [www.hhchr.org.co].

tividad de los derechos fundamentales y prevalentes de la infancia en éste, como en todos los escenarios.

En un país en guerra, la investigación criminológica tiene que centrar su atención en los diferentes escenarios en donde se desarrolla, en especial, en las diferentes instancias que desde la institucionalidad trabajan alguna parte de esa realidad, como la de las niñas y niños que se han alejado del conflicto, para determinar si son concreción o no de la protección integral debida a la infancia.

La infancia, ha estado presente desde hace mucho tiempo, en el conflicto armado interno, pero sólo hasta hace poco ha venido visibilizándose. En la medida en que se degrada el conflicto, el número de niñas y niños víctimas aumenta, tanto por las condiciones socioeconómicas, como por las constantes infracciones al Derecho Internacional Humanitario, DIH. Al dejar la guerra atrás, los adolescentes que se desvinculan de los diferentes grupos se encuentran con una política criminal, y con una política de atención, cuyos resultados se tienen que analizar para determinar si se cumple con los presupuestos de su real protección integral.

La situación de la infancia en la guerra atraviesa por diversos momentos: el primero, antes de su vinculación, esta relacionando con las condiciones sociales y económicas que determinan la vinculación, en la gran mayoría de los casos, de estos adolescentes al conflicto; el segundo, una vez dentro del conflicto, como parte de alguno de los grupos armados que intervienen en él; y por último, como desvinculados del conflicto, cuya situación presenta dos partes, una frente al proceso judicial que se les sigue; parte del subsistema de justicia penal juvenil que iría desde las definiciones normativas hasta las prácticas de privación de libertad<sup>3</sup> y,

---

3. Cfr. EMILIO GARCÍA MÉNDEZ. "Adolescente infractor y derechos fundamentales: ¿Qué tipo de responsabilidad?", en *Conflictos familiares, su prevención y tratamiento*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002, p. 40.

otra, correspondiente a la medida que se les aplica, sin una escisión clara entre la medida derivada del proceso penal, provisional o definitiva y la derivada del administrativo de protección que igualmente se les sigue. La investigación recorre estos tres momentos pero se detiene en el tercero, en la intervención estatal frente a una infancia que recibe victimizada por el conflicto, analizando su política criminal y su política de atención, ya que a través de ellas se pretenden restituir sus derechos.

Determinar si las políticas públicas frente a la infancia desvinculada, sus normas y prácticas, hacen efectivos sus derechos, permitirá la proyección de políticas que se ajusten a la protección integral debida a esta infancia vulnerada.

Para entender la manera como se han definido y aplicado en Colombia las políticas para la infancia, en general, y para aquella desvinculada del conflicto, en particular, se debe saber que en nuestro mundo de la infancia se mantienen instituciones modeladas dentro de la doctrina de la *situación irregular*, que refleja una manera de ver, sentir y pensar a los niños como una categoría inferior de ciudadanos, que se encuentra extendida en nuestra sociedad.

Concepciones que se han construido en términos de dominación y subordinación, ajenas al reconocimiento del carácter fundamental y prevalente que hoy tienen los derechos de la infancia, se encuentran dispersas en lo social, desde la organización del Estado o del mundo productivo, hasta las prácticas de socialización en la familia y la escuela. Todo esto se manifiesta en lo simbólico, en las representaciones, en el lenguaje a través del cual se construye y reproduce, en términos de incapacidad y correlativa *protección*, el mundo de la infancia. El concepto *menor*, su reflejo, denota minusvalía y constituye una abstracta categoría que el derecho civil hace incapaz y el penal inimputable.

Estas percepciones se han transmitido a los diferentes escenarios de la infancia, de manera que éstos, en aras de su protección, se tornan cerrados, privados, aunque la ley

los defina de diferente manera; no se pueden ver o conocer sus dinámicas internas, los criterios de aplicación de las diferentes normatividades son ajenos, la mayoría de las veces, a consideraciones jurídicas, a debates públicos; se nutren del *sentido común* y en el mejor los casos del, derecho privado, incluso dentro del sistema penal.

La realidad del mundo de la infancia que hoy conocemos se ha construido alrededor de conceptos que hasta hace poco se han ido modificando. Sin duda, la idea de ciudadano respecto a la niña y el niño se está aún construyendo.

El conjunto de producción teórica que constituye la doctrina de la situación irregular es homogénea, no presenta interpretaciones que susciten debate o planteen opiniones contrapuestas desde la academia o fruto de los análisis de los propios legisladores u operadores. Esto se explica por la percepción generalizada anteriormente señalada.

A través de esta doctrina se legitima la posibilidad de disponer de los niños por parte del Estado cuando, en virtud de su exposición a situaciones de vulneración de sus derechos, son definidos en uno de los eventos de situación irregular. El Código del Menor –CM– en su artículo 30, expone los eventos en que una niña o un niño pueden ser declarados en tal situación, correspondiendo la mayoría de ellos a la ausencia de políticas sociales.

Entender a la niña o niño como sujeto pleno de derechos, ha sido fruto de las últimas décadas y, reflejo de ello, la doctrina de la *protección integral* basada principalmente en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de 1989 –CIDN– y demás instrumentos y lineamientos internacionales que la nutrieron o la desarrollaron. En Colombia, la Constitución Política de 1991, en su artículo 44, establece expresamente la protección integral debida a la infancia y el carácter fundamental y prevalente de sus derechos.

Nuestra legislación nacional no se encuentra aún en concordancia con los diferentes instrumentos internacionales ni con la CPC. Para ello es necesario, primero, un cambio

en las maneras de percibir, “saber” y sentir al niño, niña o adolescente, cambio que ha surgido y debe surgir en las dinámicas sociales, en nuevas prácticas, en la interacción social<sup>4</sup>; cambio que permita ver al otro, al infante, diverso y total, capaz, sujeto de derechos, responsable (como en el caso de los adolescentes infractores). Maneras de sentir y pensar a la infancia que permitan un cambio en las instituciones y en las formas jurídicas, para que los derechos de los niños se hagan efectivos en cada una de las esferas donde se encuentran vulnerados, como en el conflicto armado interno, donde el Estado, después de la desvinculación, les debe restituir sus derechos desde la consideración de esta infancia como víctima del conflicto.

Esta investigación se realizó en los dos escenarios de las políticas de desvinculación: el proceso judicial y el programa de atención ejecuta tanto la medida impuesta en el proceso penal, como la administrativa de protección y pretende restituir los derechos a las niñas y niños que han dejado el conflicto y su reintegro a la sociedad.

## **OBJETIVO GENERAL**

A través de este trabajo se busca establecer si las políticas públicas para la niñez desvinculada del conflicto armado interno, tanto criminal como de atención, se definen y aplican dentro de la protección integral, vale decir, si son constructoras de ciudadanía o si, por el contrario, corresponden a una perspectiva limitadora de derechos.

## **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

1. Establecer las características de las políticas frente a la infancia desvinculada del conflicto armado interno.

---

4. Cfr. PETER BERGER y THOMAS LUCKMANN. *La construcción social de la realidad*, SILVIA ZULETA (trad.), 15.<sup>a</sup> reimp., Buenos Aires, Edit. Amorrortu, 1998, pp. 74 y ss.

2. Analizar el proceso penal que se le sigue a las y los adolescentes frente a las directrices internacionales en materia de justicia penal juvenil, dentro de la protección integral.

3. Examinar el programa de atención para niñas, niños y jóvenes desvinculados del conflicto armado, para establecer si a través de él se restituyen efectivamente sus derechos y se logra la reintegración social propuesta.

4. Proponer alternativas que implementen y desarrollen una perspectiva de derechos de la infancia en este campo.

## METODOLOGÍA

La investigación se ubica en el campo de la criminología, en ella se articularon elementos teóricos y empíricos para analizar los escenarios institucionales en donde son acogidos el niño o la niña después de su desvinculación. El análisis se ubica conceptualmente, en un primer momento, en la ausencia de políticas sociales para la infancia en Colombia, estableciendo, cómo ello lo determina en la mayoría de los casos, la exposición de la infancia al conflicto; se vieron posteriormente las prácticas de guerra que victimizan a la infancia. Ello nos condujo al aspecto central de la investigación: la política criminal y la política de atención de la infancia desvinculada del conflicto. Para esto se analizó el procedimiento penal frente a los instrumentos y lineamientos internacionales en materia de responsabilidad penal juvenil, y también el programa que ejecuta la medida judicial y administrativa, análisis que se hizo desde su propio enunciado y frente a los lineamientos internacionales que se deben tener en cuenta en relación con las medidas de atención, por cuanto no existen directrices específicas para la niñez desvinculada del conflicto. En esta área, en el plano internacional, sólo se han señalado los derechos que deben ser tenidos en cuenta y los campos de acción donde se deben desarrollar los programas.

Se confrontó el referente normativo con las dinámicas generadas, reconstruyendo las prácticas jurídicas y de atención



a través de la percepción de los diferentes intervinientes, en especial la de las niñas y niños sobre los cuales se realizan. En dicha concreción del marco normativo en materia judicial y de los lineamientos del programa que ejecuta las medidas impuestas en materia de atención, se puede saber si se logran restituir sus derechos y reintegrarlos socialmente.

Como fuentes primarias, se diseñaron una serie de instrumentos dirigidos a los diferentes actores dentro del procesos de desvinculación:

1. Entrevistas con adolescentes desvinculados del conflicto armado.
2. Marco normativo para determinar el conocimiento y su aplicación por parte de los jueces de Bogotá, defensores de familia y defensores públicos que trabajan con los adolescentes infractores.
3. Entrevistas con los operadores del lugar de “ubicación institucional”.
4. Entrevistas con expertos.
5. Protocolos de observación.

Se acudió a técnicas cualitativas, en tanto el proceso judicial que se lleva a cabo como en la medida impuesta, se concretan en experiencias que puede ser recogidas por medio de entrevistas donde la o el adolescente las definen, de acuerdo con la forma que para cada uno de ellos tomaron el proceso y la medida o también pueden ser descritos por la vivencia que los diferentes operadores tienen, desde su posición. De la misma forma, la observación de los diferentes lugares, dinámicas y personas, brindó información para entender la manera cómo el proceso y la medida se concretan.

De esta forma, los diferentes escenarios institucionales que atraviesan las niñas y niños desvinculados del conflicto, tanto judiciales como de atención, se analizaron a la luz de las normas que los enmarcan y de los lineamientos que los definen y, además, de las dinámicas que generan, las cuales fueron vistas a través de las personas que en ellos intervienen,

principalmente de las palabras de las niñas y niños con las que narran su experiencia dentro de dichos escenarios. El lenguaje común con el cual piensan y se representan la vida, es uno de los instrumentos para tratar de establecer como se concretan las políticas y como tal concreción corresponde o no a políticas hacedoras de ciudadanía.

El programa de atención se desarrolla en tres medios, el institucional, el socio-familiar y el socio-comunitario. El trabajo de campo se realizó en Bogotá sólo en dos de las tres fases del medio institucional, los permisos de visita a los lugares en donde se ejecuta la medida fueron difíciles de obtener y dilatados, para la Fase I no fue posible lograr el permiso. Los instrumentos de investigación se aplicaron entre julio de 2002 y septiembre de 2003 y se realizaron, además de los lugares de cumplimiento de las medidas, en juzgados, defensorías de familia, organismos gubernamentales responsables del programa y organismos gubernamentales encargados del seguimiento y vigilancia de los derechos de las niñas y niños, como la Procuraduría y la Defensoría del Pueblo, a la cual, además, está adscrito el Sistema de Defensoría Pública que cuenta con el programa de defensores públicos para los adolescentes infractores.

Las entrevistas de las niñas y niños se hicieron con una guía estructurada alrededor de tres momentos: antes, durante y después de la vinculación al grupo armado, con énfasis en este tercer momento y en relación con el proceso judicial y la medida impuesta. La muestra estuvo conformada por 16 niños y 6 niñas provenientes de diferentes regiones, en tanto a Bogotá son remitidos niñas y niños de todo el país, con edades que oscilaban entre los 12 y 17 años.

Se realizaron entrevistas utilizando el marco normativo con los 7 jueces de menores de Bogotá y 5 de los 7 defensores de familia adscritos a los juzgados de menores. Con los defensores públicos se realizó una entrevista focal en la que se pudo valorar el manejo y conocimiento de la normatividad aplicable por parte del grupo. Respecto a

los operadores del programa de atención se seleccionaron únicamente aquellos que trabajaban en aspectos centrales del programa. De la misma manera se realizaron tres entrevistas con especialistas.

El equipo para la realización de las entrevistas a operadores, niñas y niños, estuvo constituido además por tres estudiantes de la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia.

Como fuentes secundarias se tomaron:

1. Lineamientos del programa de atención y demás documentos de los diferentes organismos gubernamentales y no gubernamentales, que participan directa o indirectamente tanto en el proceso judicial, como en el programa de atención.

2. Cotejamiento bibliográfico: revisión del estado de la discusión sobre la materia que incluyó libros, revistas y artículos. El material encontrado se refiere básicamente a la niñez en la guerra y a los aspectos puntuales de la desvinculación; la investigación criminológica sobre la judicialización y la ejecución de las medidas de la niñez desvinculada es prácticamente inexistente.

3. Revisión de procesos fallados en juzgados de menores contra adolescentes desvinculados.

4. Marco normativo nacional e internacional: se estudiaron las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos –DIDH–, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y su Protocolo Facultativo, entre otros, y las normas pertinentes del Derecho Internacional Humanitario –DIH–.



## CAPÍTULO PRIMERO

### POLÍTICAS PARA LA INFANCIA

*Mi padrastro trabajaba con coca y a veces lo ayudaba,  
porque yo no iba a la escuela...*

Entrevista n.º 8: niña, 16 años, CAE, 24 de septiembre de 2003. La entrevista se realizó en un juzgado de menores.

La ausencia de políticas públicas dentro de las cuales sean efectivos los derechos fundamentales y prevalentes de los niños, es causante de la desprotección de la infancia, por lo cual ésta se encuentra vulnerable al conflicto.

#### I. LA NIÑEZ EN COLOMBIA

La implementación por parte del Estado colombiano de medidas originadas en el sistema económico neoliberal, ha generado un incremento alarmante de los índices de pobreza en el país. Las decisiones económicas tomadas dentro de los lineamientos neoliberales (apertura económica, reducción de la demanda, liberación de las tasas de cambio, privatización de los servicios públicos, etc.), excluyen a un gran porcentaje de la población, dentro del cual las niñas y los niños, al lado de otras franjas vulnerables, se han visto fuertemente afectados. La lucha por la supervivencia es la primera batalla que tienen que dar 2.5 millones de niños que deben trabajar en condiciones de alto riesgo, de los 4 millones laboralmente explotados. Según el Departamento Nacional de Estadística

—DANE— en el año 2002 se estimaba que había en Colombia 18.260.000 niños y niñas entre una población de 44 millones, lo que corresponde aproximadamente al 41.5 % de la población; de estos, 10.9 millones, que corresponden al 59.8%, viven en condiciones de pobreza y de extrema pobreza y 1.6 millones, es decir, el 9%, en la miseria.

La situación de la infancia en Colombia a inicios del siglo XXI, se puede ver, además, a través de las siguientes cifras: niños que mueren violentamente al día: 12; la mortalidad infantil de menores de 1 año: 25 por cada mil nacidos; niños sexualmente explotados: 1.1 millones; niños maltratados: 60%; niños sin acceso a la salud: 63%; sobrecupo en centros para adolescentes infractores de la ley penal: 330%; impunidad en casos de violación a derechos humanos de los niños: 100%; existencia de un sistema de seguimiento de recomendaciones: no<sup>1</sup>.

Colombia se coloca entre los países más inequitativos del mundo<sup>2</sup>. EDUARDO S. BUSTELO y ALBERTO MINUJÍN señalan, en su documento sobre política social:

América Latina sigue sin resolver importantes cuestiones relacionadas con el desarrollo. Ciertamente la más importante de estas cuestiones es la exclusión social de significativos segmentos de su población sumergidos en el desempleo, el sub-empleo, la pobreza y la indigencia<sup>3</sup>.

- 
1. Cfr. Informe no gubernamental. *De menor a ciudadano: implementación de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño en América Latina y el Caribe*, vol. 2, Bogotá, Unicef, 2000, pp. 3 y 4.
  2. Como anota CAREL DE ROOY, "... estas cifras colocan a Colombia como el tercer país más inequitativo de América Latina, que es a su vez el área geográfica que denota la mayor desigualdad en la distribución en el mundo": "Niñez: la comunidad de paz prioritaria para Colombia", en *Niñez y conflicto armado en Colombia, Memorias de los foros: los niños y las niñas en la guerra e infancia y desplazamiento forzado, convocado por organizaciones que trabajan con derechos de la niñez*, 2.<sup>a</sup> ed., Bogotá, Programa presidencial de DH, 2002, p. 26.
  3. EDUARDO BUSTELO y ALBERTO MINUJÍN. "La política social esquivada", Documento de trabajo n.º 2, Unicef, 1997, p. 7.

De las siete metas con las que se comprometió Colombia en la Cumbre Mundial para la Infancia, según Unicef<sup>4</sup>, sólo se alcanzó la de la cobertura escolar de los niños a la educación básica y a la terminación de la enseñanza primaria, que en todo caso no consiguió en forma total<sup>5</sup> y que tiene una calidad cuestionada (la educación pública, tiende a la privatización y no logra retener a muchos estudiantes por su baja calidad)<sup>6</sup>. Respecto a la salud, se comprometió a reducir la mortalidad infantil en un 33% y sólo se redujo en un 8.4%; se propuso reducir la malnutrición grave y moderada, entre niños de 1 a 5 años, hasta en un 50% y sólo alcanzó un 43%. Únicamente el 29% de los municipios tiene acceso al agua potable.

El derecho a la salud de las niñas y los niños no se hace prevalecer, ni se atienden las normas constitucionales en la materia. Comenzó el siglo con 3.5 millones de niños con algún grado de desnutrición. Respecto a la salud mental, la situación de violencia generalizada y en especial la de los niños desplazados de manera forzada “ha dejado millones de niños con serias afecciones psicológicas, que no han sido atendidas por las instituciones gubernamentales”, anota el informe de las ONG arriba citado.

Se tiene que garantizar, a través de políticas públicas acordes con el carácter fundamental y prevalente de los derechos de la infancia, la protección integral de las niñas y los niños, en circunstancias especialmente difíciles<sup>7</sup>, como

- 
4. MANUEL MANRIQUE (representante de Unicef en Colombia). Informe Metas Cumbre Mundial para la Infancia, Observatorio de Familia y Niñez, Veeduría Distrital, 2002. Inédito.
  5. Según la Federación Colombiana de Educadores –Fecode– los niños por fuera del sistema educativo serían 4 millones, según el Ministerio de Educación, 2 millones y medio, tomando únicamente la franja de 14 a 17 años.
  6. Según el Instituto Colombiano de Estudios en el Exterior –Icetex– se estima la deserción escolar en el 30%.
  7. No se centraliza la información, por ninguna instancia oficial, sobre la situación de los derechos de la infancia, lo cual hace difícil el seguimiento y control con respecto a la situación de niños en situaciones de desprotección.

los trabajadores, los faltos de registro, o los explotados sexualmente, los que viven en las zonas de conflicto, los que son secuestrados, desplazados o reclutados forzosamente, en tanto algunas de las situaciones descritas responden a la falta de políticas sociales que les garanticen los derechos a las niñas y los niños.

El conflicto es la consecuencia tanto de las enormes desigualdades económicas y sociales existentes, como de la falta de mecanismos de solución de las diferencias, de diálogo y de participación, sumado a la ausencia de control de fenómenos generadores y multiplicadores de violencia como el paramilitarismo y la corrupción. A su vez la guerra genera fenómenos cuya intensidad y gravedad marcan definitivamente a la infancia víctima.

## II. CONSTRUYENDO CIUDADANÍA

Tomando la definición de ALEJO VARGAS VELÁSQUEZ, política pública es

... el conjunto de sucesivas iniciativas, decisiones y acciones del régimen político frente a situaciones socialmente problemáticas y que buscan la resolución de las mismas o llevarlas a niveles manejables<sup>8</sup>.

La toma de posición se orienta tanto por una racionalidad técnica como política, dice el autor. Pero la actividad puede ir dirigida a sectores relevantes de su competencia, no necesariamente problemáticos, de la misma manera que se puede definir, en términos negativos, como un “no hacer” del Estado frente a tales problemas o sectores relevantes.

---

8. ALEJO VARGAS VELÁSQUEZ. *El Estado y las políticas públicas*, Bogotá, Almudena Editores, 1999, p. 57.



En Latinoamérica se presentan 5 núcleos principales de formulación de políticas públicas, según las conclusiones del taller “Políticas Públicas e Infancia en América Latina”, realizado en México en 1998, que cita ERNESTO DURÁN en su trabajo sobre políticas públicas de atención a la infancia en el conflicto armado, estos son:

1. Las políticas económicas hacia el exterior, que llevan la prioridad más alta en todos los países de la región.

2. Las políticas de “régimen interior y orden público”, cuya composición varía de uno a otro país.

3. Las políticas económicas internas, que esencialmente siguen el esquema de ajuste y se aplican en toda la región con un impresionante grado de homogeneidad.

4. Las políticas de infraestructura.

5. Finalmente, en último grado de prioridad, la política social, que existe no como una política integrada y comprensiva, sino como una colección de políticas sectoriales que pocas veces alcanzan grados de articulación y de tratamiento en conjunto<sup>9</sup>.

La situación de pobreza que niega la posibilidad de desarrollo material de los derechos debe ser una prioridad en los Estados sociales de derecho. EDUARDO S. BUSTELO y ALBERTO MINUJÍN, en su documento sobre política social<sup>10</sup> en América Latina señalan:

La política social continúa en forma preponderante caracterizándose por una modalidad asistencial-clientelista, supestando “compensadora” de los ajustes económicos y altamente “sensible” al ciclo electoral. Abandonándose a ser una dimensión marginal y posterior a la política económica,

---

9. ERNESTO DURÁN STRAUCH. “Elementos para un análisis de las políticas públicas de atención a la niñez y la juventud víctimas del conflicto armado”, en *Conflicto armado, niñez y juventud, una perspectiva psicosocial*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, Fundación Dos Mundos, 2002, p. 170.

10. BUSTELO y MINUJÍN. Ob. cit., p. 7.

la política social destaca el carácter incompleto del desarrollo en América Latina al continuar esquivando el punto de lo que debería constituir su preocupación central: la concentración de la riqueza y el ingreso,

que debe ser el centro de la agenda económica y social, y que se debe superar:

... a partir de un modelo de ciudadanía que recupere de la tradición de la política social, la centralidad de los derechos, la solidaridad y por sobre todo, la construcción de formas más inclusivas de organización social<sup>11</sup>.

Se entiende que el concepto de ciudadanía ha venido avanzando y ampliándose en la medida en que los derechos, adjetivos a ella, se han ido desarrollando, no sólo desde el punto de vista de su prescripción sino, y sobre todo, de su efectividad y extensión. THOMAS H. MARSHALL, citado por los autores, señala tres componentes y fases de la ciudadanía: la civil que le atribuye al individuo derechos relacionados con la libertad; la política, que se relacionan con los derechos políticos y por último, la ciudadanía social que está dada por:

... el derecho a tener un nivel adecuado de educación, de salud, de habitación y seguridad social según los estándares prevalentes en la comunidad política de referencia<sup>12</sup>.

Las políticas públicas se deben dirigir a la construcción de ciudadanos, al aseguramiento de los medios para hacer real dicha ciudadanía, de lo contrario será meramente nominal. Los autores equiparan ciudadanía con derechos sociales,

---

11. BUSTELO y MINUJÍN. Ob.cit.; p. 8.

12. *Ibíd.*, p. 10.

... lo que implica la construcción de actores-sujetos que se emancipan de las limitaciones materiales básicas que impone la pobreza y de la dependencia del ser asistidos por intervenciones de políticas estatales<sup>13</sup>.

Ya que las políticas asistencialistas limitan al individuo, lo hacen dependiente y aseguran, además, la continuación del esquema de dependencia.

La inclusión y la exclusión política están directamente ligadas con lo que puede denominarse ciudadanía formal y con la participación o no como ciudadanos en la marcha de la sociedad, y señalan BUSTELO y MINUJÍN:

... uno de los elementos claves –tal vez el central– para garantizar una adecuada inclusión social y productiva, lo constituye la posesión de un empleo de “calidad”; un trabajo que garantice, con un considerable margen de estabilidad, para su poseedor y su familia, el acceso a los bienes y servicios básicos y a los constituyentes de identidad compatibles con una ciudadanía plena<sup>14</sup>.

AMARTYA SEN, da una definición de pobreza, no como la falta de ingresos, sino como la privación de necesidades básicas. Los derechos fundamentales de la salud, la educación y la vivienda digna se pueden obtener con políticas que inviertan en lo social. Las obligaciones adquiridas a través de los instrumentos de derechos económicos, sociales y culturales como el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>15</sup> y el Protocolo de San Salvador, en él ámbito regional americano, atan a los Estados que los hayan adoptado<sup>16</sup>. Pero por el contrario, desde los años 80,

---

13. *Ibíd.*, p. 9.

14. *Ibíd.*, p. 25.

15. Colombia lo suscribió el 21 de diciembre de 1966 y aprobó mediante la Ley 74 de 1968, el depósito del instrumento de ratificación el 29 de octubre de 1969 y entró en vigor, para Colombia, el 3 de enero de 1976.

16. CIELO MARIÑO ROJAS, “Infancia: Políticas públicas y ciudadanía”, en Foro

el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial han impulsado un conjunto de políticas con el fin de cambiar los esquemas proteccionistas hacia modelos intervencionistas de mercado abierto. En este periodo la extrema desigualdad que la región padecía desde los 70, se ha incrementado, no sólo durante la crisis de los 80, sino con la implementación de la apertura económica de la última década del siglo.

### III. PROGRAMAS DE GOBIERNO PARA LA INFANCIA

No existe una política de Estado para la niñez en Colombia. El principio de la protección integral de la infancia enunciado en la CPC, en los artículos 44 y 45, y en la CIDN, artículo 4.º, no se cumple. Las políticas de gobierno para la infancia a lo sumo constituyen planes o programas de gobierno, sin la coherencia y continuidad necesarias.

La protección integral debida a la infancia debe determinar la política pública dirigida a ella. Esta protección tiene que darse en todos los aspectos, cubriendo cada uno de los bloques de derechos: derechos de *supervivencia*, *derechos de desarrollo*, *derechos de protección* y *derechos de participación*. La protección integral de las niñas y los niños, debe entenderse justamente así, integral, tendiente a garantizar la efectividad de cada uno de estos derechos. Y en tanto todos los derechos de la infancia se deben entender fundamentales y prevalentes, ya que el constituyente de 1991 así lo consignó expresamente en el artículo 44 de la CPC. No se puede esperar agotar unos, para hacer efectivos otros. Se hablará entonces de simultaneidad en la implementación de las políticas públicas referidas a la infancia, ya que la efectividad de cada uno de los derechos de las niñas y los niños es vital para su desarrollo integral.

En su artículo “Infancia y democracia”, BARATTA dice:

... las políticas públicas de protección de los niños en el marco de la Convención se distribuyen en cuatro niveles. Estos se presentan –como lo ha mostrado GARCÍA MÉNDEZ– en la forma de una pirámide cuya área disminuye cuanto más nos desplazamos desde la base hacia la cúspide. La sección más ancha está representada por las políticas sociales básicas (escuela, salud). En el segundo nivel encontramos las políticas de ayuda social (medidas de protección en sentido estricto); más arriba las políticas correccionales (medidas socio-educativas de respuesta a la delincuencia juvenil), y finalmente las políticas institucionales que se refieren a la organización administrativa y judicial, es decir, a los derechos procesales fundamentales de los niños<sup>17</sup>.

En la década de los 90, la política pública de infancia se plantea a partir de los compromisos de la Cumbre Mundial por la Infancia. Desde entonces, dice ERNESTO DURÁN STRAUCH,

... empiezan a aparecer una serie de acciones de respuesta a situaciones coyunturales, a momentos críticos o a presiones internacionales, antes que a una voluntad política del Estado, acciones que se transforman en programas de uno u otro sector del Estado, los que a su vez se van constituyendo en los elementos de una política pública<sup>18</sup>.

En los últimos períodos presidenciales la política pública para la infancia en Colombia se ha construido de manera desarticulada y epidérmica y, ante todo, característica que conserva hasta la actualidad, no se ha hecho desde la perspectiva de la protección integral como posibilidad de desarrollo de todas las potencialidades de la infancia, sino,

---

17. ALESSANDRO BARATTA. “Infancia y democracia”, en *Infancia, ley y democracia en América Latina*, EMILIO GARCÍA MÉNDEZ y MARY BELOFF (comps.), Bogotá, Temis, 1998, p. 32.

18. DURÁN STRAUCH. Ob. cit., p. 174.

por el contrario, desde la de la situación irregular<sup>19</sup> que se enfoca únicamente en los eventos descritos como tales<sup>20</sup> y que son a su vez, justamente, el resultado de la ausencia de políticas decididamente constructoras de ciudadanía. El interés superior del niño no ha sido el criterio para la proyección e implementación de políticas públicas en materia de infancia, la prioridad en la destinación del gasto social para educación y salud, no se ha dado.

En el periodo 1994-1998, bajo la presidencia de ERNESTO SAMPER, sobre un diagnóstico de la situación de la niñez en 1996, se presentó el “Pacto por la Infancia” donde se consagraban programas para la atención de la infancia en situaciones críticas, el cual no se hizo realidad y sólo se quedó en una costosa inversión en publicidad y actos protocolarios.

En el período 1998-2002, bajo la presidencia de ANDRÉS PASTRANA ARANGO, los derechos de la infancia no estuvieron en la agenda pública, en el Plan de Desarrollo, Ley 508 de 1999, no se vio una voluntad decidida de implementar la CIDN, ni se plantearon posibles salidas a la situación crítica de nuestra infancia respecto a los más elementales derechos. El interés superior del niño no fue el norte del desarrollo de políticas frente a la infancia, el gasto social en educación y salud no fue más allá de programas que no cubrieron, ni en calidad ni cantidad, la necesidad de cobertura.

La CPC establece en el artículo 350, que el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación,

---

19. Frente a la infancia existen dos doctrinas claramente diferenciadas que, en sus diferentes aspectos, serán analizadas en los siguientes capítulos; baste ahora señalar que la situación irregular asume a la infancia como objeto de protección, alimentada por percepciones limitadas de la infancia que la definen en términos de minusvalía; la protección integral, posterior a la anterior, construida básicamente sobre la CIDN, ve a la infancia como sujeto de derechos.

20. El artículo 30 del Código del Menor describe 9 eventos: abandono, carencia de atención, patrimonio amenazado, infracción a la ley penal, carencia de representante legal, adicción, trabajo no autorizado por la ley, y vulneración de derechos.

... contrario a esto el Estado a través del Plan Nacional de Desarrollo decidió duplicar el presupuesto para la defensa nacional recortando recursos para el sector social y los subsidios para poblaciones más pobres y vulnerables<sup>21</sup>.

La Ley 812 del 26 de junio de 2003, por la cual se aprueba el Plan Nacional de Desarrollo 2003-2006: “Hacia un Estado comunitario”, del actual gobierno plantea, como aspecto central de su política de infancia, desincentivar la atención institucional y llevarla al medio familiar y comunitario, lo cual es acorde con lo planteado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos – CIDH– en su Opinión Consultiva –OC-17 del 28 de agosto de 2002: Condición jurídica y derechos humanos del niño; pero este plan debe ir acompañado de medidas, por parte del Estado, para que la atención familiar y comunitaria sea efectiva, medidas que no son tomadas por esta ley. Específicamente frente a la niñez vinculada al conflicto, el plan sólo menciona que adoptará medidas para evitar la vinculación y promoverá la desvinculación voluntaria.

Como dijo JUAN MANUEL URRUTIA VALENZUELA, anterior director del ICBF, organismo central del SNBF:

... es urgente reconocer que la política de la infancia en este país o las políticas o los programas de infancia en nuestro país, ni han sido políticas, ni han sido para la infancia. Hemos tenido programas de gobierno, es posible que haya habido políticas de gobierno en materia de utilización de recursos públicos dedicados a la infancia, con algunos beneficios desde una perspectiva asistencialista, beneficios que han podido ser más para los gobiernos, para lo político, que verdaderamente para la infancia y la sociedad<sup>22</sup>.

---

21. Informe no gubernamental. “De menor a ciudadano...”, cit., p. 5.

22. JUAN MANUEL URRUTIA. “Una política pública que reconozca la real problemática de la infancia”, en *Niñez y conflicto armado en Colombia. Memorias de los foros: los niños y las niñas en la guerra e Infancia y desplazamiento forzado, convocado por*

Según la CIDH, la educación y la salud son los pilares para garantizar una vida digna, de manera que una verdadera protección significa que las niñas y niños pueden disfrutar de todos sus derechos, en especial de los económicos, sociales y culturales que les otorgan diferentes instrumentos internacionales, frente a los cuales los Estados Partes deben adoptar medidas positivas para asegurar la realización de tales derechos. Pero en Colombia no existe una política integral de infancia, las políticas y programas son coyunturales, responden a programas de gobierno que cambian con cada administración.

#### **IV. POLÍTICAS SOCIALES: PREVENCIÓN DE LA VINCULACIÓN AL CONFLICTO**

AMARTYA K. SEN anota que “el proceso de desarrollo puede considerarse como una amplificación de la libertad humana”<sup>23</sup>, señalando que las libertades que la gente disfruta dependen de:

... factores determinantes, tales como las instituciones sociales y económicas (por ejemplo, las instalaciones para la educación y el cuidado de la salud) así como también los derechos políticos y civiles.

Las políticas económicas y sociales colocan a la población y en especial a la infancia, en situaciones de vulnerabilidad y exclusión social y económica dentro del modelo económico vigente en la región. Se ha ido perdiendo paulatinamente el carácter público de la educación y la salud, que representan derechos básicos e irrenunciables frente a la protección

---

*organizaciones que trabajan con derechos de la niñez*, 2.<sup>a</sup> ed., Bogotá, Programa Presidencial de DH, 2002, p. 20.

23. AMARTYA K. SEN. “Invertir en la infancia: su papel en el desarrollo”, París, BID, Departamento de desarrollo sostenible, 1999.



integral debida a la infancia, así como de las posibilidades concretas de democratización de las sociedades.

Modelos económicos que giran alrededor de los intereses del mercado, dejan de lado la búsqueda de la efectividad de los derechos de la infancia. Los Estados que se han obligado a través de los diferentes instrumentos, han olvidado que deben

... realizar el mayor esfuerzo, de manera constante y deliberada, para asegurar el acceso de los niños a esos derechos y el disfrute de los mismos, evitando retrocesos y demoras injustificadas y asignando a este cumplimiento los mayores recursos disponibles<sup>24</sup>.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del 16 de diciembre de 1966, aprobado por la Ley 76 de 1968, en su artículo 42.1 señala:

Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.

El artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)<sup>25</sup>, establece:

Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.

En efecto, el artículo 4.º de la CIDN dice:

---

24. *Ibíd.*, pp. 77 y 78.

25. Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, aprobada mediante la Ley 16 de 1972. Depósito de instrumentos de ratificación, 31 de julio de 1973, entrada en vigor para Colombia: 18 de julio de 1978.

Los Estados partes adoptarán las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

Del mismo modo el artículo 27 de la Convención señala:

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social; 2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño; 3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño, a dar efectividad a estos derechos y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda.

De la misma manera la CIDN establece el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, artículo 24; a la seguridad social, artículo 26; a la educación, artículo 28, entre otros.

El principio de la protección integral se establece en los artículos 44 y 45 de la Constitución Política de Colombia de 1991. El primero de ellos señala:

Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y el amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás

derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.

Los derechos de los niños *prevalecen* sobre los derechos de los demás (cursiva fuera de texto).

Y el artículo 45 señala:

El adolescente tiene derecho a la protección y a la formación integral.

El Estado y la sociedad garantizan la participación activa de los jóvenes en los organismos públicos y privados que tengan a cargo la protección, educación y progreso de la juventud.

El Comité de los Derechos del Niño recomendó al Estado colombiano:

... que se tomen todas las medidas apropiadas para el ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales “en la máxima medida en que lo permitan los recursos” habida cuenta de los artículos 2.º, 3.º y 4.º de la Convención, y que se preste especial atención a la protección de los niños pertenecientes a grupos vulnerables y marginados. El Comité recomienda además que el Estado Parte conciba un sistema para vigilar y evaluar localmente la situación de los niños que viven en zonas de extrema pobreza con objeto de dar prioridad a la asignación de recursos presupuestarios para estos grupos de niños<sup>26</sup>.

---

26. Observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño sobre Colombia. Naciones Unidas CRC/C/15/Add. 137, del 16 de octubre de 2000. Párrafo 27.

Los modelos económicos que se han impuesto en la región desconocen los derechos que son fundamentales y prevalentes, por ser de la infancia, consagrados en diferentes instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos, imponiendo formas de ciudadanía limitadas y dependientes de políticas asistenciales.

La política será el medio para la realización de una concepción específica de ciudadanía. Las formas que adquiera la política social posibilitan modelos de ciudadanía acordes a ellas, ya que, como sostienen los autores BUSTELO y MINUJÍN:

... la política social no es más que el conjunto de instrumentos para operacionalizar e implementar distintas modalidades de ciudadanía<sup>27</sup>.

Frente a la infancia existen dos modelos antagónicos de ciudadanía, la asistida y la emancipada, con las características anotadas anteriormente; la primera se da dentro de una concepción de políticas públicas que realmente no lo son, ya que están dadas básicamente por el interés privado, donde el gran regulador será el mercado. El clientelismo será característico de estas políticas, las iniciativas tendrán un corte caudillista, adjetivo igual a un paternalismo social en el cual los derechos serán dádiva. Al ser el mercado el regulador se dará una concepción tutelar o asistida de la ciudadanía; aquellos que queden excluidos serán objeto de políticas que caracterizarán su ciudadanía como una ciudadanía subsidiada<sup>28</sup>. Dentro de este modelo, las personas serán objeto de tratamiento o de intervenciones públicas puntuales, lo que corresponde, en el campo de la infancia, a medidas restrictivas de derechos, como es el caso de la niñez abandonada o maltratada. No se trabaja sobre las causas sociales y económicas que las generan, sino que se reacciona

---

27. BUSTELO y MINUJÍN. Ob. cit., p. 39

28. *Ibíd.*, p. 42.

de forma temporal, epidérmica. Doble negación de derechos que es a su vez doble negación de ciudadanía.

El modelo antagónico, la ciudadanía emancipada, implica la prevalencia de un interés común, de una fortaleza de lo público, más que del Estado. Las personas actuarán tanto en su dimensión individual como social, porque es una tarea democrática la construcción de ciudadanía. La niñez y la adolescencia deben estar presentes en las diferentes instancias encargadas de formular las políticas y realizar los procesos encaminados a hacer efectiva su protección integral. La política pública tiene que ser un medio para la realización de una ciudadanía de seres no dependientes sino autónomos, de ciudadanos con plenitud de derechos. La concreción de los derechos políticos, económicos y sociales de las niñas y los niños, dentro de la igualdad y la participación, posibilitan su ciudadanía y la democracia.

Si ésto no se da, tendremos una primera forma de victimización, la ocasionada por la ausencia del Estado que expone la niñez al conflicto, situación que hace inherentemente forzado el reclutamiento en la mayoría de los casos, por las condiciones económicas y sociales que lo rodean.

La prevención de la vinculación de la infancia a la guerra debe insertarse dentro de las políticas sociales, pues la relación entre ausencia de políticas sociales y condiciones de vulnerabilidad al conflicto, por parte de la niñez, marca una dirección de prevención de forma clara.

## **V. POLÍTICAS DE ATENCIÓN: UNO DE LOS ESCENARIOS QUE LE ESPERAN A LA NIÑEZ DESVINCULADA**

Otra de las políticas debidas a la infancia es la de atención a aquella parte de la niñez que se encuentra en alguna situación especial de desprotección, política que se debe realizar dentro de la protección integral, para, en consonancia con la crítica a las políticas asistencialistas ya anotadas, buscar que la protección que se brinde a la infancia víctima de

... cualquier forma de abandono, explotación o abuso, tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o *conflictos armados* (cursiva fuera de texto). Artículo 39 de la CIDN.

Que tiende a la recuperación física o psicológica y la reintegración social que, se ofrezca dentro de la concepción de la niña y el niño como sujetos de derechos.

En el capítulo quinto se analizará el Programa de Atención a Niños, Niñas y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado, del ICBF, por ahora fijaré los lineamientos generales de una política de atención respetuosa y constructora de ciudadanía.

La concepción que se tenga de la infancia determinará el tipo de atención que se le brinde. Dentro del paradigma de la situación irregular, tradicional en este escenario y aún vigente, se ofrecerán servicios y atención en clave tutelar, como medida tangencial a una situación estructural que la ha generado, justificándose en términos de bondad y filantropía. La propuesta asistencialista asegura el mantenimiento de las condiciones dentro de las cuales se presenta.

La política de atención dentro de la doctrina de la protección integral se debe dar frente a casos específicos de vulneración de derechos, al lado de las sociales, más extensas, dirigidas a toda la infancia para la efectividad de sus derechos. La política de atención se brindará a aquella población que necesite protección, no por ausencia del Estado frente a la garantía de sus derechos fundamentales, sino por situaciones puntuales de maltrato o abandono.

La política de protección dentro de este paradigma se debe construir dentro de una perspectiva de derechos, que debe partir de reconocer a niñas y niños como sujetos plenos de derechos, bajo los principios de dignidad y no discriminación. La CIDN, en su artículo 3.º, fija los parámetros generales, al señalar que en todas las medidas que se tomen en las instituciones públicas o privadas, se deberá tener en

cuenta ante todo el interés superior del niño, a más de que en las instituciones encargadas del cuidado y la protección se cumplan con las normas acerca de seguridad, sanidad, capacidad y competencia del personal y supervisión.

De otra parte, el artículo 20<sup>CIDN</sup>, indica que los niños que estén privados de su medio familiar “tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado”, estableciendo que entre los cuidados que cada Estado Parte debe garantizar estará la colocación en hogares de guarda, la adopción, o “de ser necesario la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores”, buscando la continuidad en la educación y la conveniencia de acuerdo con “su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico”. Aspectos estos de gran relevancia en cuanto a la atención que se le brinda a los niños, niñas y adolescentes, desvinculados del conflicto armado interno colombiano que provienen de regiones, culturas y grupos étnicos disímiles.

## **VI. POLÍTICA CRIMINAL: OTRA DE LAS SENDAS**

Se enuncian a continuación las características que una política criminal garantista debe tener frente al conjunto de políticas para la infancia. Se debe partir de la consideración de víctima de la niña o niño que han participado en el conflicto, para dejarlos fuera del sistema de justicia penal juvenil, aún dentro del sistema de responsabilidad penal juvenil. En la actualidad se les sigue un proceso penal a los jóvenes que han dejado el conflicto armado, dentro del cual se generan unas prácticas que se verán en el capítulo cuarto, que analiza, además, las normas sustanciales y procesales que se les aplican.

Dentro de la protección integral debida a la infancia, el sistema de responsabilidad penal juvenil es la concreción de los derechos de los adolescentes en el campo del derecho penal, sistema que aún no se ha adoptado en nuestra legislación (cfr. cap. tercero), aun cuando ha habido proyectos de

ley que han querido establecer un sistema acorde a la CIDN, que en su artículo 40 establece los lineamientos básicos de un sistema de justicia juvenil. El carácter integral implica que debe buscarse la efectividad de todos los derechos a través del conjunto de políticas públicas, en especial la social. El derecho a tener una vida digna, a tener una familia y no ser separado de ella, al igual que el derecho a la salud y a la educación garantizándole su formación integral, deben avalarse a través de políticas de diferente orden. En el campo de la política criminal, la justicia social constituye la mejor forma de prevención<sup>29</sup>.

De la misma forma la política criminal, dentro de la protección integral, a través del sistema de responsabilidad penal juvenil, acorde con las directrices de los diferentes instrumentos y lineamientos internacionales, determinará derechos y garantías sustanciales y procesales, especiales y específicos de la adolescencia. La política criminal dentro de esta doctrina será aquella que concrete, en el campo penal, los derechos fundamentales de la niñez en simultaneidad con las otras políticas públicas que permitan la concreción de los derechos en todos los campos. Las políticas sociales básicas son urgentes, pero no se puede postergar una política criminal que garantice los derechos de la infancia en este escenario, pues sus derechos fundamentales frente a la justicia deben ser igualmente garantizados.

---

29. Las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil "Directrices de RIAD" determinan en su artículo 4.º que: "... los programas preventivos deben centrarse en el bienestar de los jóvenes desde su primera infancia" y, en su artículo 45, señalan dentro de la política social que: "Los organismos gubernamentales deberán dar elevada prioridad a los planes y programas dedicados a los jóvenes y suministrar suficientes fondos y recursos de otro tipo para prestar servicios eficaces, proporcionar las instalaciones y el personal para brindar servicios adecuados de atención médica, salud mental, nutrición, vivienda y otros servicios necesarios, en particular de prevención y tratamiento del uso indebido de drogas y alcohol, y cerciorarse de que esos recursos lleguen a los jóvenes y redunden realmente en beneficio de ellos".



En un Estado de derecho, el sistema de responsabilidad penal juvenil es una respuesta garantista que diferencia los problemas de índole social de los conflictos estrictamente jurídico-penales<sup>30</sup>, en tanto, dentro de la doctrina de la situación irregular, existe una alta discrecionalidad que hace marcadamente selectiva la aplicación de la norma penal, siendo la clientela típica niñas, niños y adolescentes pertenecientes a los estratos bajos de la sociedad, por faltas leves, en la mayoría de los casos, criminalizando de esta forma la pobreza.

En Colombia,

...la política criminal y aún, la política social han sido –y siguen siendo– [...] una suerte de apéndice de la política de seguridad interior –y exterior–<sup>31</sup>.

Afirman IVÁN OROZCO ABAD y JUAN GABRIEL GÓMEZ ALBARELLO, ya que, como ellos mismos concluyen,

... resultado importante determinar, tanto en el plano empírico como en el normativo –constitucional-, en el nuevo marco de la globalización y de la internacionalización, cuánto margen de maniobra nos queda para el diseño de una política criminal soberana, es decir, por lo menos en parte nacional y autónoma<sup>32</sup>.

En el campo de las políticas sociales del Estado, en la justicia social debe ubicarse la prevención, de lo contrario, se posibilita la percepción de la prevención en términos de "seguridad ciudadana", entendida como política represiva, no construc-

30. Cfr. CARLOS TIFFER. "Ley de justicia penal juvenil dentro de los modelos teóricos de política criminal y fuentes legales", en *De la arbitrariedad a la justicia: adolescentes y responsabilidad penal en Costa Rica*, Costa Rica, Unicef, 2000, p. 97.

31. IVÁN OROZCO ABAD y JUAN GABRIEL GÓMEZ ALBARELLO. *Los peligros del nuevo constitucionalismo en materia criminal*, Bogotá, IEPRI y Temis, 2000, p. 11.

32. *Ibíd.*, p. 29.

tora de ciudadanía. El maltrato, el abandono y en general la infancia en situación de precariedad, serán la medida exacta de la falta de inversión social, en el campo de la niñez y la familia, que se pretende cubrir con políticas asistenciales que, aparentemente ingentes, siempre resultan más económicas que una verdadera y necesaria política social.

En Colombia no se realizan políticas sociales dentro de la protección integral debida a la infancia y no se cuenta con un referente normativo garantista para el adolescente infractor de la ley penal, lo que constituye, de nuevo, una doble ausencia del Estado frente ella.

Para evitar la exposición al conflicto armado interno de la niñez producido por la falta de una real política pública, se tiene que implementar una política que garantice sus derechos fundamentales y prevalentes. Pero esta política pública sólo será posible en tanto se modifiquen las maneras de pensar y sentir la infancia. Las diferentes formas de vulneración de los derechos de la niñez antes, dentro y después del conflicto armado, reflejan la percepción que de ella se tiene, percepción que permite prácticas sociales y jurídicas distantes de las nuevas definiciones de la infancia, construídas en diferentes escenarios y que hacen posible, en el holocausto y la cotidianidad, un tratamiento de la niña y el niño acorde con su condición de sujetos plenos de derechos.

CAPÍTULO SEGUNDO  
NIÑEZ VÍCTIMA DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO:  
LA GUERRA NO ES UN JUEGO DE NIÑOS

*En el momento en que uno llega allá deja  
de ser niño, todo allá es adulto...*  
Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa Juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

En la historia de los conflictos armados en Colombia la infancia ha sido parte, pero sólo hasta ahora se le empieza a visualizar. Al agudizarse el conflicto armado interno la participación infantil aumenta, tanto por la ausencia de políticas sociales como por las infracciones al DIH. La violencia inherente al conflicto va en contra de la efectividad de los derechos de la infancia. Ellos son los más vulnerables al conflicto, cualquier atentado a la población civil en la infancia hace víctimas fatales, como en el caso de las minas “antipersonales”. Los niños y niñas se ven obligados a abandonar el sistema educativo, la atención en salud se dificulta y la satisfacción de las más mínimas necesidades se reduce al máximo. Representan el mayor porcentaje dentro de los desplazados, teniendo muchas veces que separarse de su familia y son testigos, en ocasiones, del asesinato de uno los miembros de su familia. Uno de cada cuatro combatientes de los grupos armados irregulares no ha cumplido 18 años. Las niñas y los niños han sido las víctimas más afectadas por el conflicto armado y en ellos permanecerán las huellas de la guerra que vivieron.

Desde una perspectiva más amplia se estima que entre un 17 y un 18% de los niños colombianos están afectados, de una o de otra manera, por el conflicto armado interno<sup>1</sup>; frente a ellos podemos decir que se presenta un segundo tipo de victimización, siendo la victimización primaria el resultado de la ausencia de políticas públicas y más específicamente de las políticas sociales, como se vio en el capítulo primero.

## I. MÍNIMOS HUMANITARIOS

El DIH es un conjunto de normas que establecen prácticas humanitarias mínimas, como lo es la de excluir a la población civil de la guerra. El DIH coloca dos tipos de límites: uno respecto a los actos de hostilidad y otro relacionado con los sujetos. Un principio del DIH es el de la distinción entre combatientes, quienes participan en las hostilidades y no combatientes, quienes no participan o hayan dejado de participar en ellas. Estos últimos son, según el artículo 3.1, común a los cuatro Convenios de Ginebra y el Protocolo II, 4.1, “personas protegidas”<sup>2</sup>. Las normas humanitarias constituyen, pues, un mínimo ético y normativo de las prácticas de guerra.

En virtud de los Convenios de Ginebra de 1949 y de sus Protocolos Adicionales de 1977, los Estados se han comprometido a limitar el uso de la violencia, tanto en la conducción de las hostilidades, como en lo relativo a la protección de todas las personas protegidas.

Frente al conflicto armado interno, las normas del DIH figuran en dos instrumentos: el artículo 3.º Común a los

- 
1. Cfr. “Niñez: los menores como víctimas”, en *Vigía del Fuerte*, n.º 1, Bogotá, Fundación Social y Unicef, noviembre de 2000, p. 18.
  2. Dentro de las personas protegidas por el DIH se encuentran la población civil, el personal de la salud y los religiosos, los que quedan fuera de combate por herida o enfermedad, por detención o quienes hayan depuesto las armas.

cuatro Convenios de Ginebra y el Protocolo II Adicional a esos Convenios, que desarrolla el artículo 3.º Común. Cuando un Estado no ha adoptado las normas del Protocolo II, las normas consuetudinarias y las costumbres de la guerra suplen ese vacío, pero cuando un Estado es parte del Protocolo II, la protección se amplía y se hace más específica con respecto al tipo de atentados contra la población civil que quedan prohibidos.

Las normas del DIH hacen parte del derecho interno ya que los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, y sus dos Protocolos Adicionales de 1977, son parte de la legislación interna, los primeros aprobados mediante la Ley 5.<sup>a</sup> de 1960, y los segundos por la Ley 11 de 1992 y la Ley 171 de 1994<sup>3</sup>, respectivamente, y hacen parte del bloque de constitucionalidad.

En los artículos 93 y 214 de la CPC se establece la manera como se integran las normas del DIH a nuestro ordenamiento interno, no sólo por el hecho de que los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y sus dos Protocolos Adicionales de 1977 han sido aprobados como leyes internas, sino porque la Corte Constitucional ha señalado que esas normas internacionales conforman el bloque de constitucionalidad, formando “verdaderos principios y reglas de valor constitucional”. El artículo 93 de la CPC establece:

Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Co-

---

3. El Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas en los conflictos armados internos, Protocolo II del 10 de junio de 1977, fue aprobado por el Congreso de Colombia mediante la Ley 171 de 1994, y entró a regir el 15 de febrero de 1996.

lombia. Por su parte el artículo 214 numeral 2 de la misma prescribe: “En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario”.

La Corte Constitucional afirmó en Sentencia C-574 de 1992, que las normas de DIH constituyen “un catálogo ético mínimo aplicable a situaciones de conflicto nacional o internacional”, de la misma forma afirmó, en Sentencia C-225 de 1995, que el DIH vincula no sólo al Estado sino a todas las partes que participan en el conflicto interno colombiano. En efecto, según la doctrina de la Cruz Roja, los compromisos que adquiere un país al adherirse al Protocolo II, se extiende a todos los nacionales y extranjeros que se hallen dentro de su territorio y ninguno de sus principios es negociable para ninguna de las partes involucradas en el conflicto armado.

#### *A. Inclusión en el sistema interno*

El Código Penal de 2000 –CP–, en el título II del libro Segundo: “Delitos contra personas y bienes protegidos por Derecho Internacional Humanitario”, Capítulo Único, introdujo 29 tipos penales que incluyen un gran número de actos prohibidos por el DIH. Para ello se tuvieron en cuenta diversos criterios, entre ellos el principio de integración de las estructuras domésticas con el conjunto de instrumentos internacionales que protegen los derechos humanos y el garantizar la efectividad de los derechos dentro del momento específico que vive Colombia, por lo cual se deben buscar mecanismos de protección para que tanto los propios agentes del Estado, como las personas que pertenecen a alguno de los grupos armados, cumplan con lo prescrito en las normas que establecen los mínimos humanitarios en relación con la población no combatiente.

Esta introducción de tipos penales se ha visto como un paso hacia la humanización del conflicto armado, pero hay

quienes no lo ven así, cuestionando el carácter disuasivo de las normas penales; tal es la posición de ALEJANDRO RAMELLI ARTEAGA, quien propugna por una “suscripción de acuerdos generales o globales sobre derechos humanos y DIH”, y sobre todo, por conocer y combatir:

... las verdaderas causas de la barbarie, entre las cuales encontramos, inter alia, las siguientes: la ampliación y profundización del control territorial sobre regiones productoras de cultivos ilícitos o de explotación minera o agropecuaria, fenómeno que explica, por ejemplo, el desplazamiento forzado de civiles [...] la altísima rentabilidad que generan ciertas infracciones al DIH (v. gr. toma de rehenes)<sup>4</sup>.

Otro argumento que se esgrime en contra de la adopción de estos tipos penales es el de que si bien:

... las prohibiciones que recoge el DIH y el DIDH no son normas de ejecución directa, sino que, por el contrario, requieren de posterior desarrollo legislativo para poder ser aplicadas, so pena de violar el principio de estirpe liberal de *nullum crimen sine legem*, se entendería que ya se había cumplido con ese requisito mediante la adopción de ciertas disposiciones del Código Penal de 1980

a pesar, según el mismo autor:

... de que en algunos casos la denominación del tipo penal no correspondía exactamente con aquella tenida por la legalidad internacional (v. gr. el delito de secuestro extorsivo en el derecho penal interno ejecutaría la prohibición internacional de la toma de rehenes)<sup>5</sup>.

- 
4. ALEJANDRO RAMELLI ARTEAGA. “Aproximación crítica al nuevo Código Penal en materia de derecho internacional humanitario, en *Memorias, XXIII Jornadas Internacionales de Derecho Penal*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2001, p. 335.
  5. ALEJANDRO RAMELLI ARTEAGA. “Aproximación crítica...”, cit., pp. 337 y 338.

Las normas que traía el código anterior excedían o no alcanzaban la dimensión de las conductas descritas por el DIH. De otra parte, no se lograba a través de ellas una especificidad propia. Muchos comportamientos proscritos por el DIH hasta antes del nuevo ordenamiento no estaban incluidos en el Código Penal. Se considera que con la inclusión de este título en el CP de 2000 se ha dado una plena y sistemática recepción del DIH por el derecho penal interno.

Los tipos penales que ahora se incluyen dentro del capítulo en mención son explícitos frente a las lesiones personales, la tortura, el acceso carnal violento, etc., en tanto son comportamientos que se realizan “con ocasión y en desarrollo del conflicto armado”, sobre las personas y los bienes protegidos por el DIH, como bienes jurídicos tutelados que en virtud de ello se convierten en comportamientos especialmente graves, de ahí las penas más altas. No se discute acerca del carácter disuasivo de la norma penal que, bien se ha dicho, no está demostrado ni es siquiera demostrable, pero más allá de eso, con este capítulo se está logrando una de las finalidades que un derecho penal garante de los intereses de las mayorías debe alcanzar: que los bienes jurídicos que se protejan a través de un ordenamiento penal tienen que ser aquellos que, de cara a la colectividad, merezcan la protección penal, para que no sólo a través de esa tipificación sino, y sobre todo, de la efectiva aplicación, se sancione a quienes vulneren dichos intereses. No se trata del mensaje intimidatorio, sino del proceso reconstructivo en que el sistema de justicia penal debe participar en los procesos de conflicto y postconflicto, siguiendo los tres fines que procesos similares han buscado: justicia, verdad y reparación. De tal forma que una justicia corrupta, una alta tasa de impunidad y una desprotección de las víctimas, son factores de desestabilidad que agudizan el conflicto.

Respecto a los actos directamente relacionados con el desarrollo del conflicto y que no están proscritos por el DIH, como las lesiones personales y los homicidios cometidos



en combate, se debe anotar que dentro de las normas del anterior CP, de 1980, el artículo 127 señalaba:

Los rebeldes o sediciosos no quedarán sujetos a la pena por los hechos punibles cometidos en combate siempre que no constituyan actos de ferocidad y barbarie o terrorismo.

Pero este artículo fue declarado inexecutable a través de la Sentencia C-456 de 1997, por la Corte Constitucional, con el argumento de que dicha norma consagraba una amnistía general, anticipada e intemporal de los delitos cometidos en combate, e iba en contra de lo preceptuado en la CPC, artículo 150.17, que establece que tal beneficio sólo se puede otorgar con posterioridad y por una mayoría cualificada de las dos cámaras. Este tratamiento desconoce que los actos no prohibidos por el DIH, cometidos por los rebeldes merecen un trato diferencial, en tanto sean violencia política.

#### *B. Protección especial de la infancia dentro del DIH*

La protección jurídica de la infancia, en el marco del conflicto armado, comenzó después de la Segunda Guerra Mundial, por la necesidad de un instrumento de derecho internacional público que protegiera a la población civil y dentro de ella a la niñez. El IV Convenio de Ginebra de 1949, sobre la protección que se le debe dar a las personas civiles en la guerra, cuenta con normas a favor de los niños<sup>6</sup>, pero paradójicamente no se estableció de forma explícita el principio en el que se basan. El Protocolo I, adicional a los cuatro Convenios, en su artículo 77.1, sí consagra, explícitamente, el principio de protección especial a los niños en conflictos armados internacionales:

---

6. En dos de sus disposiciones se señala que el trato preferencial debido a los niños, otorgado en la legislaciones nacionales, debe mantenerse en situaciones de conflicto armado internacional.

Los niños serán objeto de un respeto especial y se les protegerá contra cualquier forma de atentado al pudor. Las partes en conflicto les proporcionarán los cuidados y la ayuda que necesiten, por su edad o por cualquier otra razón.

A su vez el Protocolo II, en el artículo 4.º titulado “Garantías fundamentales”, en su numeral 3, se refiere igualmente al principio de protección especial que deben recibir los niños en el conflicto armado no internacional: “Se proporcionará a los niños los cuidados y la ayuda que necesiten...”, en particular se señala que se les debe proporcionar educación; se deben tomar las medidas oportunas para facilitar la reunión de las familias y se deberán trasladar temporalmente las niñas y los niños de las zonas de hostilidades. El tema del reclutamiento de menores de 15 años se analizará posteriormente, pero baste señalar que el artículo establece que:

[...] c. Los niños menores de 15 años no serán reclutados en las fuerzas o grupos armados y no se permitirá que participen en las hostilidades; d. La protección especial prevista en este artículo para los niños menores de 15 años seguirá aplicándose a ellos si, no obstante las disposiciones del apartado c, han participado directamente en las hostilidades y han sido capturados.

Según el artículo 6.º del mismo Protocolo, no se podrá imponer la pena de muerte contra jóvenes que tuvieren menos de 18 años en el momento de la infracción.

Dentro de nuestro conflicto armado interno no se cumple con las obligaciones derivadas de este principio, como se verá más adelante. La presencia del Estado frente a las políticas sociales tendientes a garantizar la protección integral de la infancia, que evite la vulnerabilidad frente al conflicto es, como se señaló en el capítulo precedente, prácticamente inexistente y, dentro del escenario de la guerra, la protección especial no es atendida por los actores del conflicto. Cotidianamente los niños están en medio del conflicto, siendo el reclutamiento forzado la manifestación más crítica.

Dentro del DIDH, el artículo 38 numerales 1 y 4 de la CIDN, fija los principios de la protección integral de las niñas y los niños en la guerra:

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar y velar por que se respeten las normas del derecho internacional humanitario que les sean aplicables en los conflictos armados y que sean pertinentes para niños.

[...]

4. De conformidad con las obligaciones dimanadas del derecho internacional humanitario de proteger a la población civil durante los conflictos armados, los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por el conflicto armado.

Y en el artículo 39, de la misma Convención, se establece la obligación de los Estados Partes de adoptar las medidas apropiadas para promover la recuperación y reintegración del niño víctima del conflicto armado.

## II. RODEADOS DE GUERRA

### A. Víctimas directas de hostilidades

El promedio de víctimas de la población civil en los conflictos armados es del 90%<sup>7</sup> y dentro de ellos, un tercio corresponde a niños.

En el plano mundial las guerras han dejado un millón de niños y niñas huérfanos o separados de sus padres en los últimos 10 años, según el informe de Unicef, “Infancia bajo asedio”, de junio de 2001, que también revela que han

---

7. Cfr. IEPRI, CICR. *Conflicto armado y derecho humanitario*, 2.<sup>a</sup> ed., Bogotá, Tercer Mundo, 1997, p. 52.

dejado en el mismo periodo dos millones de niñas y niños muertos y 10 millones con secuelas físicas o mentales.

Dentro de las personas protegidas, según el DIH, se halla en primer lugar la población civil, gozando de “especial protección” la niñez, como se anotó. El Protocolo II artículo 4.2, literales a y d, aplicable a los conflictos nacionales, prohíbe, con respecto a las personas de dicha población, los atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental, y los actos de terrorismo. Además el artículo 13 estipula: “No serán objeto de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles”.

El diario *El Tiempo* señala que se elevó a “10.935 los masacrados en la última década”, entendiéndose por masacre el homicidio, selectivo o no, de más de tres personas. El artículo reseñaba como, según la Red de Solidaridad Social, diariamente en el 2001 se estaban cometiendo tres masacres. Según un estudio de la Defensoría del Pueblo, citado por la misma fuente, se

... advierte que la presunta responsabilidad por estos hechos recae en mayor grado en los grupos paramilitares, que concentran cerca de 50% de las víctimas y el 40% de los casos<sup>8</sup>.

Al hacer un recuento sobre el número de niños víctimas de homicidio en el marco del conflicto armado interno, las cifras han ido en aumento; durante 1999 el número se situó por encima de los 460, casi una tercera parte del total de 1.549 homicidios de personas protegidas por el DIH<sup>9</sup>. En el año 2001, el número de homicidios de personas protegidas por el DIH, fue de 2026; en el 2002 de 1.388; en el 2003 de 1.419, de los cuales 487 correspondió a jóvenes menores de 25 años, y en la primera mitad del 2004 fue de 473, correspondiendo a esa franja etarea 165<sup>10</sup>.

---

8. “10.035 masacrados en última década”, en *El Tiempo*, Bogotá, febrero de 2001, pp. 1 y 7.

9. Cfr. *Niñez: los menores como víctimas*, cit., pp. 9 y 16.

10. Cfr. Banco de datos del CINEP y Justicia y Paz, en [WWW.CINEP.ORG.CO].

Según el informe de 2004, del Alto Comisionado de las Naciones Unidas<sup>11</sup> para el 2003: “En aquellas zonas bajo una fuerte influencia de los grupos armados al margen de la ley, la victimización de la población civil fue aún mayor”.

El informe de 2005 de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas<sup>12</sup> sostiene que para el año 2004, dicha población ha padecido una creciente presión y sometimiento, a través de actos de terrorismo, homicidios y torturas, restricciones a la movilización de las personas y al transporte de insumos de primera necesidad, destrucciones de bienes y pillaje.

### *B. Armas de efectos indiscriminados*

No se sabe exactamente cuál es el número de minas antipersonal, los estimativos van de 65 a 120 millones, en más de 70 países.

Cada año, se cree, se plantan dos millones de minas más y se estima que existen almacenados 110 millones de estos artefactos<sup>13</sup>.

Se ubican en cualquier parte y raramente se levantan mapas para saber dónde quedaron plantadas, “... se calcula que, si no se plantara una mina más y se llevara a cabo el desminado al ritmo actual, tomaría 1.100 años librar al mundo de esta terrible amenaza”<sup>14</sup>.

---

11. Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los Derechos Humanos en Colombia. E/ CN.4/2004/13, febrero de 2004, p. 17, párrafo 43.

12. Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/ CN.41/2005/10, febrero de 2005, párrafo 104.

13. Programa presidencial de derechos humanos y DIH, Observatorios de los DH y DIH y de minas antipersonal en Colombia. *Minas antipersonal en Colombia*. Bogotá, Fondo de Inversión para la Paz, 2001, p. 3.

14. *Minas antipersonal en Colombia*, cit.

Las víctimas en su mayoría son soldados, pero en algunos países el porcentaje de población civil alcanza el 30%, muriendo, en el ámbito mundial, 10 mil niños al año, ya que son víctimas fáciles por los trabajos que realizan, sus juegos y su movilidad; un 85% de ellos muere antes de llegar a un hospital.

La utilización de minas ha aumentado considerablemente, en documento elaborado por Unicef, la embajada de Canadá y el Ministerio de Comunicaciones, del mes de septiembre de 2000, se señalaba que alrededor de 100.000 minas se encontraban sembradas en más de 150 municipios de 25 departamentos en Colombia, lo que representa el 20% del territorio nacional, correspondiendo a 200.000 kilómetros cuadrados distribuidos por todo el país<sup>15</sup>. Para 2002, se estimaba en 130.000 el número de minas sembradas, de las cuales los grupos armados no estatales habrían colocado la mayoría y el ejército habría mantenido 18.000; extendiéndose a 28 de los 31 departamentos y a 256 municipios. Las víctimas han aumentado en estos últimos años, desde 1991 se han registrado 2.353 víctimas: 671 de la población civil, 108 de grupos armados irregulares y 1.574 del ejército; 1.485 víctimas, más de la mitad del total, corresponden a los años 2000 a 2004 (abril), según el Observatorio de minas antipersonal.

De acuerdo con estas cifras, un 28.5% de las víctimas corresponde a la población civil y de estas las cifras más altas corresponden a menores de 18 años. Estas minas han hecho blanco en niños que han muerto o quedado terriblemente mutilados. Ellos son utilizados en la fabricación de minas artesanales, y en la siembra de las mismas, se menciona que uno de los trabajos más infames en la guerra es el desactivar las minas antipersonales, trabajo que igualmente se les asigna.

---

15. Documento citado en *Derechos Humanos de la Niñez en Colombia*, Bogotá, Defensoría del Pueblo, 2002, p. 34.

Colombia suscribió y aprobó, mediante la Ley 554 del 14 de enero de 2000, la Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción, o Convención de Ottawa. La Corte Constitucional la declaró exequible en Sentencia C-991 del 2 de agosto de 2000 y entró en vigor el 1.º de marzo de 2001.

El DIH limita el empleo de minas antipersonal. Se parte de dos disposiciones básicas provenientes de las normas consuetudinarias de la guerra: se debe realizar siempre la distinción entre personas civiles y combatientes, quedando exentas de agresión las primeras. En virtud de este principio las armas de efectos indiscriminados, como las minas antipersonal, no podrán ser utilizadas. De otra parte está prohibido emplear armas que puedan causar males superfluos o sufrimientos innecesarios, aun cuando estén destinadas contra los combatientes.

De la misma manera y fundamentados en los principios enunciados, los cilindros de gas están prohibidos por el DIH, arma que es utilizada cotidianamente dentro de nuestro conflicto armado, dejando cientos de víctimas en la población civil, como en el caso de Bojayá, donde el 2 de mayo de 2002, 119 pobladores perdieron la vida, entre ellos 48 niñas y niños, y más de 100 personas resultaron heridas cuando se encontraban refugiadas en la iglesia, huyendo de los combates entre las FARC y los paramilitares y un cilindro disparado por la guerrilla impactó en el templo.

### *C. Toma de rehenes*

El Protocolo II, artículo 4.2.c, señala que en todo tiempo y lugar está prohibida, en lo que toca respecto de la población civil, la toma de rehenes. Los secuestros extorsivos realizados por los grupos alzados en armas se deben considerar como toma de rehenes en tanto se realizan “con ocasión y en desarrollo del conflicto armado”, artículo 148 del CP, a

través de ellos se pretende fortalecer su posición militar y el dinero obtenido se destina a la guerra<sup>16</sup>. Esta práctica realizada contra las niñas y niños es particularmente grave ya que, sabemos, gozan de protección especial dentro de la población civil.

El secuestro ha venido aumentando, de hecho es una de las prácticas de la guerra más extendidas, se realiza tanto en zonas rurales como urbanas. Las cifras en relación con niñas y niños, desde 1995 son las siguientes:

1995	115	2000	335
1996	201	2001	303
1997	181	2002	388
1998	131	2003	286
1999	206	2004	162 <sup>17</sup>

#### D. Desplazamiento

Como “desterrados de su propia alma” califica el siquiatra FRANCISCO COBOS a las niñas y niños víctimas del desplazamiento. En efecto, se trata de un desarraigo profundo, donde todos los vínculos se quiebran.

La experiencia del desplazamiento deja una inmensa huella en las niñas y niños que la padecen, puesto que desaparecen los referentes afectivos y del entorno que los constituyen. Se origina de un hecho extremadamente violento que motiva

---

16. Con relación a la diferencia entre estos delitos ALEJANDRO RAMELLI los califica como “delitos fronterizos”, respecto de los cuales señala que la “... toma de rehenes (art. 148 CP), desaparición forzada (art. 165 CP) y secuestro extorsivo (art. 169 CP) cuya estructura, si bien presentan diferencias, en la realidad práctica son susceptibles de confundirse”: Ob. cit., p. 360.

17. Fuente: País Libre. Se utilizó un porcentaje del 13% sobre el total de 2002, 2003 y 2004 para obtener las cifras de niñas y niños secuestrados. Disponible en [www.paislibre.org]. Fuente para 2004 (primer semestre): Amnistía Internacional [www.amnistiainternacional.org].



la huida, como el asesinato de un ser cercano y la amenaza de que ello volverá a ocurrir con otros miembros de su familia o con ellos mismos. El desarraigo y el dolor inicial por el duelo se ve acrecentado por la experiencia del desplazamiento mismo que se rodea de precariedad, rechazo y falta de apoyo por parte de las autoridades y la sociedad en general. La Red de Solidaridad Social<sup>18</sup> muestra muchas limitaciones y su ayuda se ve entorpecida por mecanismos burocráticos, como la carnetización de las víctimas y la forma misma de asignación de ayudas. La mayoría de desplazados llegan a las ciudades en donde esperan tener más atención y verse protegidos de posibles persecuciones. Pero la ciudad constituye a su vez un lugar propicio para la explotación laboral y sexual de las niñas y niños que llegan a ella y en donde, además, los servicios de educación, salud y vivienda son muy limitados.

Una de las situaciones de mayor victimización de la infancia dentro del conflicto armado es el desplazamiento. En el ámbito mundial, el informe de Unicef, “Infancia bajo asedio”, de 2001, indica que la mitad de los 40 millones de desplazados en el mundo son niños. En Colombia, según cifras de diversas ONG<sup>19</sup> que trabajan en el área de los derechos de los niños, en el período comprendido entre 1985 y 1999, la cifra de desplazados estaba en 1.600.000 personas, de las cuales el 70%<sup>20</sup> eran menores de edad. Hoy se estima

- 
18. La Red de Solidaridad Social es la entidad coordinadora del Sistema Nacional de Información y Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia.
  19. Cfr. Informe no gubernamental, en Unicef, *De menor a ciudadano. Implementación de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño en América Latina y el Caribe*, vol. 2, Bogotá, Unicef, 2000, p. 74. Según este informe y para esa fecha: “en Colombia cada hora son desplazados 20 menores de 18 años”.
  20. Según un estudio de la ACNUR, tres cuartas partes de los desplazados son mujeres y niños. De otra parte el Informe del Comité de Estados Unidos para los refugiados –USCR– de 2001, señala: “Casi el 32% de todas las familias desplazadas está encabezado por mujeres, mientras que un 45% de los desplazados era menor de 14 años”. Según la Red de Solidaridad Social, para el 2001 ese porcentaje fue del 48.84%.

que el número asciende a 3.472.000<sup>21</sup>, lo que significa, con el mismo promedio, 2.430.000 niños y niñas que han dejado todo lo que constituía su entorno afectivo, cultural y social. De otra parte, según la Red de Solidaridad Social, 887 de los 1.098 municipios están afectados por el desplazamiento forzado. En el 2003 las cifras de desplazamiento disminuyeron, en su lugar la población civil fue confinada por los diferentes actores armados en sus regiones y se bloquearon los suministros. La niñez se vio seriamente afectada puesto que no contó con alimentos, ni medicamentos. En el último año vuelve a ascender.

Cada Estado, en virtud de los Convenios de Ginebra y de sus Protocolos Adicionales, tiene la responsabilidad de evitar que los desplazamientos se den y de proteger, asistir y restituir los derechos frente a la población desplazada.

### III. ATRAPADOS POR LA GUERRA

*Motivación... No, yo luchaba por sacar a mi hermana de ahí y salir yo.*

Entrevista n.º 3: niño, 17 años, CAE, 20 de julio de 2004.

Hay 300.000 niñas y niños involucrados en grupos armados en 41 países, según informe de 2001 de la Coalición para poner fin al uso de niños soldados. En el informe 2004 no aparecen cifras, sólo la mención de que el fenómeno se extiende a 60 países<sup>22</sup>. En Colombia las cifras varían en lo referente a la presencia de niños y niñas en grupos armados

---

21. Según la organización no gubernamental Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento –CODHES–. “Comportamiento del desplazamiento 1985-marzo de 2005”, [www.codhes.org.co]. En relación con las estadísticas del Sistema del Registro Único –SUR– (desplazados inscritos en la Red de Solidaridad Social), existe una diferencia de casi dos terceras partes, la cual no habría recibido asistencia humanitaria.

22. Cfr. “Coalición para poner fin al uso de niños soldados”, informe 2004, disponible en [www.child-soldiers.org].

dependiendo de la fuente. Según las Respuestas adicionales del Estado colombiano al Comité de los Derechos del Niño, de 2000: “Tristemente, entre un 15 y un 20% de los miembros de la guerrilla y de los grupos de autodefensa son niños”<sup>23</sup>. En el informe no gubernamental se dice que a pesar de la prohibición legal:

... los grupos armados por fuera de la ley, como la guerrilla y los paramilitares, siguen reclutando menores de edad para sus filas de combate. Se estima que en las filas guerrilleras hay 6.000 niños y niñas entre los 15 y los 17 años de edad<sup>24</sup>.

El Informe de 2003 del Alto Comisionado de las Naciones Unidas señala que existen cerca de 14.000 niños vinculados al conflicto armado, 7.000 a las FARC-EP, el ELN y los paramilitares y 7.000 a las milicias urbanas<sup>25</sup>; en los informes posteriores no se han incluido cifras sobre niñez vinculada al conflicto.

La forma más crítica de victimización de la niñez en el conflicto es el reclutamiento. Un estudio realizado por la Defensoría del Pueblo<sup>26</sup> revela, sobre una muestra de 180 niñas y niños vinculados (el ejército aún tenía entre sus filas para la época del estudio a menores de 18 años) y desvinculados, que el 18.19% de ellos había matado por lo

---

23. “Respuestas adicionales del Estado colombiano”, en *De menor a ciudadano*, cit., Unicef, p. 72.

24. *Ibíd.*, p. 74.

25. Cfr. Informe de 2003 del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia (en los informes 2004 y 2005 no se dan cifras), cit., Anexo, Párrafo 32. En el 2002, según JULIÁN AGUIRRE, Director del Grupo Interno de Trabajo para la Atención a Víctimas de la violencia, la cifra de niñez vinculada al conflicto alcanzaba 16.000 niñas y niños, incluyendo milicias urbanas: JULIÁN AGUIRRE. Programa de atención a víctimas de la violencia, en *Conflicto armado en Colombia. Plan de capacitación a servidores públicos del ICBF*, Bogotá, 2002, sin publicar.

26. Cfr. “El conflicto armado en Colombia y los menores de edad. La niñez y sus derechos”, Boletín n.º 2, Bogotá, Defensoría del Pueblo, mayo de 1996, pp. 4 a 11.

menos una vez; el 60% había visto matar; el 77.78% había visto cadáveres y cuerpos mutilados; el 25% había visto secuestrar; el 12.5% había secuestrado; el 18.19% había visto torturar; el 40% había disparado alguna vez contra alguien y el 27.77% había resultado herido.

### A. Niñez en grupos armados: reclutamiento

*Conmigo habíamos (sic) como cinco, pero así como de mi edad y una mascotica, tenía nueve años.*  
Entrevista n.º 1: niña, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

#### 1. Tipos de vinculación

Según diferentes fuentes existe un promedio de 80% de vinculación voluntaria por parte de los adolescentes al conflicto, frente a un 15%<sup>27</sup> de vinculación forzada. La vinculación voluntaria resulta inherentemente forzada por las condiciones sociales y económicas, que hacen ver en la vinculación el camino para obtener las oportunidades, el reconocimiento y el poder que nunca han tenido. Además, en regiones con presencia permanente de guerrilla y paramilitarismo, se suma la presión que estos grupos ejercen sobre la población civil, que les niega la posibilidad de elegir otras opciones. Dentro de las entrevistas realizadas para esta investigación un adolescente, vinculado a los 13 años, manifestó:

*... yo les dije que no, que no me quería ir, entonces me dijeron que si yo no me iba que era peor para mí, que me llevaban forzado. Pues yo no le puse tanto cuidado a eso [...] y un*

---

27. Según la Defensoría del Pueblo, por investigación hecha en 2001 sobre una muestra de 86 adolescentes, los porcentajes de vinculación fueron los siguientes: 83%, forzada; 14%, voluntaria; 2%, fruto de engaño, y 1%, no respondieron. Cfr. "La niñez en el conflicto armado colombiano. La niñez y sus derechos", *Boletín* n.º 8, Bogotá, Defensoría del Pueblo, diciembre de 2002, p. 7.

*lunes por la mañana ya llegaron ellos por mí a la casa.*  
Entrevista n.º 6: niño, 16 años, CAE, 5 de octubre de 2002.

Cualquier vinculación que inicialmente hubiese sido voluntaria, además, se convierte en forzada al impedir el retiro bajo amenaza de muerte. Al lado de estas circunstancias, se da la vinculación por el engaño de que son objeto los adolescentes por parte de los grupos amados, éstos les ofrecen dinero o prerrogativas que posteriormente les son entregados.

*Me ilusionaron, que uno duraba tres meses allá donde estaba  
y que lo sacaban a uno urbano y como allá los urbanos  
andan en moto...*

Entrevista n.º 5: niño, 16 años, CAE, 5 de octubre de 2002.

*... personas que le llenan la cabeza de cucarachas, que dicen que  
les queda harta plata, que a los padres les tienen sueldo,  
que pagan lo que ellos quieren. No, eso no es verdad.*

Entrevista n.º 6: niño, 16 años, CAE, 20 de julio de 2002.

## 2. En torno a la edad

Frente al reclutamiento de niños para el conflicto armado existen normas de diferente naturaleza que establecen mínimos etáricos diversos. En el ámbito internacional, el DIH establece, en el artículo 77. 2 y 3 del Protocolo Adicional I de 1977 a los cuatro convenios de Ginebra de 1949, que:

2. Las partes en conflicto tomarán todas las medidas posibles para que los niños menores de 15 años no participen directamente en las hostilidades, especialmente absteniéndose de reclutarlos para sus fuerzas armadas. Al reclutar personas de más de 15 años, pero menores de 18 años, las partes en conflicto procurarán alistar en primer lugar a los de más edad.

3. Si, en casos excepcionales, no obstante las disposiciones del párrafo 2, participaran directamente en las hostilidades niños

menores de 15 años, y cayeran en poder de la parte adversa, seguirán gozando de la protección especial concedida por el presente artículo, sean o no prisioneros de guerra.

El artículo 4.3.c y d del Protocolo II, establece la edad mínima de reclutamiento para los conflictos nacionales:

c. Los niños menores de 15 años no serán reclutados en las fuerzas o grupos armados y no se permitirá que participen en las hostilidades.

d. La protección especial prevista en este artículo para los niños menores de 15 años seguirá aplicándose a ellos si, no obstante las disposiciones del apartado c, han participado directamente en las hostilidades y han sido capturados.

El Protocolo II es más estricto ya que prohíbe todo tipo de participación en hostilidades, directa o indirectamente.

Estos protocolos establecen la primera regulación internacional sobre la edad mínima para ser reclutados y para participar en hostilidades. Durante la conferencia diplomática que preparó los protocolos, se presentó controversia por las diferencias culturales y jurídicas de los diferentes países en torno a la edad, puesto que algunos Estados preferían los 18 años.

Asu vez la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño –CIDN– del DIDH, regula lo atinente al reclutamiento y participación en las hostilidades en su artículos 38.2 y 3.º:

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 mayor edad.

La exclusión en la participación en hostilidades y la prohibición del reclutamiento de menores de 15 años que trae el artículo en los numerales 2 y 3, se nutrió de las normas de DIH mencionadas, básicamente del numeral 2 del artículo 77 Protocolo Adicional I de 1977, siendo la única norma de la CIDN que disminuye la edad de los 18, en una situación que de hecho conlleva especiales riesgos, pero que se modificó por el Protocolo Facultativo a este artículo, del 25 de mayo de 2000.

Además, al ratificar la Convención de los Derechos del Niño en el año 1991, el Estado colombiano formuló una reserva al artículo 38, que prohibía el reclutamiento de adolescentes por debajo de los 15 años, estableciendo como edad mínima para Colombia los 18 años.

“Sin embargo, el ejército colombiano seguía reclutando menores de 18 años” como señaló la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>28</sup>. Este reclutamiento se daba ya que la Ley 48 de 1993: “Por la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento y movilización”, en su artículo 10, establecía:

*Obligación de definir la situación militar.* Todo varón colombiano está obligado a definir su situación militar a partir de la fecha en que cumpla su mayoría de edad, a excepción de los estudiantes de bachillerato, *quienes definirán cuando obtengan su título de bachiller* (cursiva fuera de texto).

El artículo 13 de la Ley 418 del 26 de diciembre de 1997 modificó levemente el anterior artículo. Consagró que los menores de 18 años no debían prestar el servicio militar, pero consigné la posibilidad de que a los estudiantes del undécimo grado (último nivel), menores de edad, que resultaran elegidos

---

28. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Tercer informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, cap. XIII, mayo de 1999, p. 13.

para prestar dicho servicio, se les aplazara su incorporación a las filas hasta el cumplimiento de los 18 años, salvo que voluntariamente y con autorización expresa de sus padres optaran “por el cumplimiento inmediato de su deber constitucional”. La ley colombiana estableció límites, destinando a los adolescentes a las áreas de servicio de apoyo, auxiliares logísticos, administrativos y de fines sociales en tanto la Corte Constitucional, en Sentencia SU-200 del 3 de febrero de 1997, había establecido que a ellos “... no se les puede permitir participar en el combate”. Frente a ello la Comisión Interamericana recibió información que indicaba que:

... en la práctica, los menores de edad son asignados, en algunos casos, a combatir en zonas conflictivas. Se ha reportado igualmente que algunas unidades del ejército utilizan menores de edad desertores de las guerrillas para obtener información que permita capturar guerrilleros, incautar armas, etc. En efecto, estos menores son incorporados a las fuerzas armadas en vez de ser llevados ante la justicia para ser juzgados. A veces, permanecen uniformados en bases militares<sup>29</sup>.

La Ley 418 fue reformada por la Ley 548 de diciembre 23 de 1999<sup>30</sup>. Esta nueva ley establece igualmente que los menores de 18 años no sean incorporados a las filas para la prestación del servicio militar, excluyendo la excepción que traía la Ley 418, en el sentido de poder hacerlo voluntariamente cuando, siendo estudiante de undécimo grado y menor de 18 años, fuera elegido. Finalmente, el 20 de diciembre de 1999, tres días antes de que se sancionara esta nueva ley, el ejército nacional desvinculó a 1.000 menores de 18 años que estaban en sus filas<sup>31</sup>.

---

29. Defensoría del Pueblo. *La niñez en el conflicto*, cit., p. 13.

30. Con vigencia de tres años, que a su vez se prorrogó por cuatro años más por medio de la Ley 782 del 23 de diciembre de 2002, que no modificó nada en este aspecto.

31. Cfr. “Respuestas adicionales del Estado colombiano”, en Unicef, *De menor a ciudadano*, cit., p. 72.



De otra parte, el artículo 14 de la Ley 418 de 1997, tipificaba el reclutamiento de niñas y niños en grupos guerrilleros o paramilitares:

Quien reclute a menores de edad para integrar grupos insurgentes o grupos de autodefensa, o los induzca a integrarlos, o los admita en ellos, o quienes con tal fin les proporcione entrenamiento militar, será sancionado con prisión de tres a cinco años.

En su párrafo se condicionan los beneficios jurídicos a la no incorporación de jóvenes a los grupos armados. El CPC, en su artículo 162, tipifica el reclutamiento con un incremento en la pena en los siguientes términos:

El que, con ocasión y en desarrollo del 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 quince (15) años y en multa de seiscientos (600) a mil (1.000) salarios mensuales vigentes.

Aumentando así la sanción que traía la norma de 1997. La Ley 890 de 7 julio de 2004, aumenta las penas de la mayoría de los tipos penales de una tercera parte a la mitad.

La Corte Constitucional, en sentencia del 30 de julio de 2002, realizó la revisión de la Ley 742 del 5 de junio de 2002, por medio de la cual se aprobó el Estatuto de Roma, del 17 de julio de 1998. La Corte Penal Internacional se caracteriza por la complementariedad con las jurisdicciones penales nacionales, la Corte asumirá la competencia cuando el Estado Parte no pueda o no “esté dispuesto a llevar a cabo una investigación o un enjuiciamiento”, por “crímenes” que se realicen después de la entrada en vigor para cada Estado Parte. Como se había anotado anteriormente, la tipificación de las infracciones al DIH realizada a través del Código Penal de 2000, constituyó un avance en tanto la justicia colombiana puede perseguir los comportamientos delictivos que serán

competencia de la Corte Penal Internacional. Como explica ALEJANDRO RAMELLI:

Se adecuó, en consecuencia, la legislación interna al Estatuto de Roma, primer paso para que no opere el principio de subsidiariedad, el cual gobierna la admisión de un caso ante esta instancia judicial internacional. En otros términos, si el Estado no hubiese reformado su legislación penal en la materia nos encontraríamos, en el futuro, con muy pocos argumentos para alegar que nuestra justicia sí ha tenido la voluntad de perseguir esos crímenes internacionales<sup>32</sup> (art. 17 Estatuto de Roma).

A pesar del avance que significó la ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el Estado colombiano, invocando el artículo 124 de dicho Estatuto, declaró que durante un periodo de siete años no reconoce la competencia de la Corte sobre los crímenes de guerra.

El Estatuto de Roma incluye cuatro crímenes: el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión. Estos crímenes son rechazados por la mayoría de Estados, de modo que los actores armados, si quieren mantener su legitimidad política frente al país y al mundo, deben respetarlos. Se incluyen como crímenes de guerra en los conflictos armados, tanto internacionales como no internacionales, el reclutamiento o alistamiento de niños menores de 15 años o su utilización para participar “activamente” en hostilidades, tal como lo señala el artículo 8.º, demarcando que la participación deberá ser activa, que se entiende con el mismo significado de directa, tal como fue utilizada en la CIDN y en el Protocolo Adicional I de los Convenios de Ginebra.

El 25 de mayo de 2000, en Nueva York, fue aprobado el Protocolo Facultativo al artículo 38 de la CIDN, relativo a la

---

32. RAMELLI ARTEAGA. “Persona y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario”, en *Lecciones de derecho penal. Parte especial*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2003, p. 705.

participación de niños en los conflictos armados, que ya ha sido ratificado por varios países, Colombia lo suscribió y fue aprobado el 10 de julio de 2003 por la Ley 833, con sentencia de constitucionalidad 172 del 2 de marzo de 2004. Este Protocolo indica que “es necesario aumentar la protección de los niños con miras a evitar que participen en conflictos armados”. En él se señala:

Los Estados Partes [...] convencidos de que un protocolo facultativo de la Convención por el que se eleve la edad mínima para el posible reclutamiento de personas en las fuerzas armadas y su participación en las hostilidades, contribuirá eficazmente a la aplicación del principio de que el interés superior del niño ha de ser una consideración primordial en todas las decisiones que le conciernan.

El Protocolo Facultativo establece, respecto de la participación en hostilidades, en su artículo 1.º:

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para que ningún miembro de sus fuerzas armadas menor de 18 años participe directamente en hostilidades.

Se cuestiona el carácter de la participación directa, debería tratarse de cualquier tipo de participación. Frente al reclutamiento obligatorio establece igualmente los 18 años en su artículo 2.º:

Los Estados Partes velarán por que no se reclute obligatoriamente en sus fuerzas armadas a ningún menor de 18 años.

Sin embargo, frente al reclutamiento voluntario, deja la posibilidad de que éste se haga por parte de adolescentes desde los 15 años en su artículo 3.1:

Los Estados Partes elevarán la edad mínima para el reclutamiento voluntario de personas en sus fuerzas armadas por encima de la fijada en el párrafo 3 del artículo 38 de la Convención

sobre Derechos del Niño, teniendo en cuenta los principios formulados en dicho artículo, y reconociendo que en virtud de esa Convención los menores de 18 años tienen derecho a una protección especial.

De la misma manera el Protocolo Facultativo establece en su artículo 4.º:

Los grupos armados distintos de las fuerzas armadas de un Estado no deben en ninguna circunstancia reclutar o utilizar en hostilidades a menores de 18 años.

Siendo, como se ve, más amplia la prohibición, tanto de la participación directa o indirecta, en tanto no la cualifica, como la del reclutamiento.

Existe una aparente contradicción entre los Protocolos Adicionales I y II a los cuatro Convenios de Ginebra, pertenecientes al DIH, que establecen un límite etáreo frente al reclutamiento y participación de los niños de 15 años en la guerra y el Protocolo Facultativo a la CIDN que eleva la edad de dicho reclutamiento y participación a los 18 años. La CIDN pertenece al DIDH y es aplicable en cualquier tiempo, pero su Protocolo Facultativo, al versar sobre conflicto armado, pertenece al DIH en tanto:

... no sólo son normas de DIH, los 4 Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales, sino también todos aquellos instrumentos que de una u otra forma limiten las prácticas y los medios de guerra<sup>33</sup>.

En este punto, entonces, al tratarse tanto los Protocolos Adicionales I y II y el Protocolo Facultativo a la CIDN de normas de DIH, se aplicará el Protocolo Facultativo acudien-

---

33. AMALIA SANÍN. "DIH, niñez y conflicto", en *Conflicto armado en Colombia: plan de capacitación a servidores públicos del ICBF*, Bogotá, 2002, memorias sin publicar.

do a un principio de favorabilidad, en tanto estipula una prohibición que comprende a todo niño y niña menor de 18 años, ampliando el área de protección de la infancia en los conflictos armados tanto de orden nacional como internacional. Del mismo modo el principio de interés superior del niño determina la aplicación de este instrumento, tal como explícitamente lo señala el mismo. El considerar al Protocolo Facultativo como parte del DIH, posibilita exigirles a los grupos guerrilleros y paramilitares el respeto de los 18 años como mínimo para el reclutamiento y participación en hostilidades, en tanto la guerrilla, por ejemplo, ha manifestado estar obligada al DIH únicamente y no a la CIDN, ya que ésta sólo obliga al Estado. Es lamentable, sin embargo, ver como respecto a la mayoría de normas del DIH, no hacen efectivo dicho acatamiento.

Su realización es una forma de esclavitud a la luz del Convenio 182 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación, de junio 17 de 1999, instrumento del DIDH, ratificado por la Ley 704 del 21 de noviembre de 2001, que reconoce que el trabajo infantil se debe, en gran parte, a la pobreza. Todo miembro que ratifique el convenio debe adoptar medidas inmediatas y eficaces para conseguir la eliminación y prohibición de las peores formas de trabajo infantil con carácter urgente. En su artículo 3.º a establece que la expresión, “las peores formas de trabajo infantil”, abarca:

Todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y el tráfico de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzado u obligatorio, incluido el reclutamiento obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados.

De la misma forma que pueden las autoridades nacionales incluir bajo su prohibición, toda participación en hostilida-

des y todo reclutamiento de menores de 18 años, en tanto se considera como:

... trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños (art. 3.d).

De la misma forma que la recomendación 190, que acompaña al documento, llama a los gobiernos a que conviertan las peores formas de trabajo infantil en delitos penales.

### 3. Vulneración de derechos fundamentales

Desde el momento de su reclutamiento se vulneran una serie de derechos que, por tratarse de la infancia, son fundamentales y prevalentes. Son vulneraciones que se dan por su condición de reclutados, es decir, dentro de una infracción al DIH, y se presentan de forma múltiple, como se verá, en tanto simultáneamente se están conculcando varios derechos.

*Derecho a la vida.* Dada su especial condición, las niñas y los niños son víctimas frecuentes de la violación a este derecho dentro del reclutamiento y participación en las hostilidades. Son utilizados para sembrar y desactivar las minas antipersonal, o en combate, por la disposición de armas ligeras, entre otras muchas formas de utilización de la infancia en el conflicto, que colocan su vida en enorme riesgo cotidianamente.

*... el que no cumpla, se muere, allá sí hay verdaderamente un orden, pues hasta bonito porque la persona que no lo quiere cumplir, pues se muere y tampoco hace estorbo.*  
Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

*... a los jóvenes nos llevaban, pero, gracias a Dios nunca estuve en un combate [...] uno allá no tiene esperanzas de nada, qué esperanzas tiene uno, si uno no piensa*

*sino en combatir, en combatir y matar y morirse,  
y uno no estudia ni trabaja, ni nada.*  
Entrevista n.º 3: niño, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

*Participaba en el conflicto porque si no uno se muere,  
tocaba matar o hacerse matar.*  
Entrevista n.º 6: niño, 16 años, CAE, 5 de octubre de 2002.

La desertión pone en grave peligro al o a la adolescente. Según los testimonios de ellos mismos y de la Defensoría del Pueblo, a los jóvenes desertores se les condena a muerte. Según esta institución, en algunas regiones más del 13% fue asesinado<sup>34</sup>.

*... pero yo estaba aburrida porque a mí me dio muy duro que todos los días nos mataban gente y yo me deserté (sic), pero volvieron y me cogieron, fue una vida muy triste porque me cogieron y me dieron una vida de perros, o sea, me iban a matar. Sí, por desertora y por traidora, allá el que se vuela nadie lo vuelve a mirar, desde ese día deja de ser guerrillero, ya hacen de cuenta que uno es un traidor. Yo duré tres días amarrada, habían (sic) muchos combates. Nos caían los del ejército, nos mataban a uno, dos, uno, dos, nos herían. Bueno, pues una vez al comandante [...] le dio pesar de mirarme así, porque yo no les demostré miedo, yo le dije a él llorando que si me iban a matar que me mataran, pero que no quería seguir más en eso.*

Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

*... que uno al desertar lo matan y uno tiene que llegar allá consciente de las vainas [...] los que desertan tienen problemas porque (si) los llegan a pillar los matan.*

Entrevista n.º 1: niña, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

*Derecho a la integridad física y psicológica.* El respeto a la integridad personal se exige frente a sus dos esferas, de modo que el deber de no maltratar, torturar o lesionar en cualquier

---

34. Cfr. Defensoría del pueblo. *El conflicto armado en Colombia...*, cit., p. 9.

forma se refiere tanto al aspecto físico como al psicológico. En el aspecto físico la participación en hostilidades o el uso de los niños para actividades como sembrar o desactivar minas antipersonal, los hace víctimas cotidianas de heridas y mutilaciones. En la esfera psicológica la exposición al conflicto les causa lesiones difíciles de sanar.

*Recuerdos malos... cuando miraba morir mis compañeros [...] mirar al compañero de uno muerto al pie de uno, o sea, es tenaz, pero uno se acostumbra.*

Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

*Derechos sexuales y reproductivos.* El abuso sexual constituye una de las lesiones más graves contra los derechos sexuales y reproductivos, a la vez que constituye vulneración del derecho a la integridad física, a la libertad y al respeto de la dignidad humana.

La posibilidad o represión de formas específicas de sexualidad, serán la posibilidad o represión del ser que a través de dicha sexualidad se manifiesta. La violencia que en este campo se ejerce, básicamente contra las niñas, es parte de una violencia más generalizada que se nutre y refleja la forma en que se siente y se piensa la infancia y lo femenino en la cultura en la que se manifiesta. La percepción más generalizada de la niñez y de la mujer, que predomina en muchas regiones sobre todo rurales, es la que las reviste de características de inferioridad y dependencia; la subordinación y la agresión sexual contra las niñas es su reflejo. Como en el caso del abusador sexual de niños y niñas, que suele ser una persona conocida, al interior de los grupos armados al margen de la ley, los niños y niñas abusados sexualmente son agredidos por personas pertenecientes a dichos grupos, que suelen tener cierta jerarquía sobre ellos.

La violación de sus derechos sexuales y reproductivos, es la negación a la autodeterminación del ejercicio de su sexualidad, incluyendo, como forma extrema de violación, el aborto, el cual se da en la mayoría de casos en los que se presenta un embarazo.



*Sí, allá uno llega, ahorita es el dispositivo, en el tiempo (en) que yo ingresé, que era el 98, eran inyecciones, usted llegaba y lo primero que le ponían era una inyección mensual [...] si hay embarazos los abortan [...] porque es muy feo estar con uno y con otro, eso le hacen ver ellos a uno y si uno no hace caso, lo pueden hasta matar por eso. Le hacen Consejo de Guerra. El Consejo de Guerra es la muerte.*  
Entrevista n.º 5, niña, 17 años, Casa juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

*(Frente a los embarazos) [...] lo pueden matar a uno, al hombre.*  
Entrevista n.º 3: niño, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

*Derecho a la Libertad.* La libertad es vulnerada por el reclutamiento al ser forzado directa o indirectamente; por las condiciones socio-económicas, o por engaño y porque, aunque fuese libre, la desertión es castigada con pena de muerte. Además la mayoría de prácticas son impuestas:

*Maté también. Lo obligan a uno a matar y si uno no lo hace, lo castigan [...] No, allá toca pedir permiso para ensuciar, para orinar, para todo.*  
Entrevista n.º 5: niño, 16 años, CAE, 20 de julio de 2002.

*Las órdenes no me gustan, que le digan a uno haga tal cosa y si no [...] o sea, una amenaza, odio eso.*  
Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

El derecho a la educación no se respeta, lo que allí se les ofrece es entrenamiento militar y adoctrinamiento. Los castigos refuerzan esos aprendizajes.

*... aprendí a ser más mujer, más madura, que yo ya no tengo que ser una niña.*  
Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

*... aprendí muchas cosas militares, por ejemplo a armar explosivos, a armar una bomba para ponerla en una casa o en un carro, a cargar armamento...*

Entrevista n.º 1: niña, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

*... por comida no, a uno lo sancionaban porque de pronto botara algo del fusil, un tornillo o varilla...*

Entrevista n.º 3: niño, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

#### IV. CONDICIÓN DE VÍCTIMA

La situación de la infancia en la guerra atraviesa diversos momentos, respecto de los cuales se puede determinar un proceso de victimización: la primera, antes de su vinculación, victimización primaria que hace relación a las condiciones socio-económicas de vulnerabilidad que determinan la vinculación, en la mayoría de los casos, de las niñas, niños y jóvenes al conflicto y fue la que se analizó en el capítulo precedente. Un segundo momento, que es el que se ha estudiado en este capítulo y que determina otra forma de victimización, la secundaria, que se presenta dentro del conflicto, sea como parte de la población civil o como parte de uno de los grupos que intervienen en él, cualquiera que este sea y cualquiera que sea la forma de vinculación. Los primeros no participan en el conflicto armado, pero son objeto de hostilidades, de secuestro, de desplazamiento o resultan heridos, mutilados o muertos por minas antipersonal; los segundos, quienes participan, ya sea por reclutamiento forzado o impelidos por las condiciones sociales y económicas. La condición de víctima de éstos últimos se desprende tanto de normas de diferente orden, como de las dinámicas mismas del conflicto, que hacen de la niñez un instrumento de guerra al que se le vulneran todos sus derechos.

Además, las niñas y los niños que viven en las áreas del conflicto deben ser considerados igualmente víctimas

de la guerra, ya que vivir en escenarios de crisis afecta negativamente la vida de cualquier ser, en especial la de las niñas y niños. La cercanía al conflicto los hace propensos a ser víctimas directas.

El artículo 39 de la CIDN reconoce su calidad de víctimas de conflictos armados. El Protocolo Facultativo a la CIDN, artículo 38, describe la condición de los niños en relación con "... los efectos perniciosos y generales que tienen para los niños los conflictos armados", señalando que "en las situaciones de conflicto armado los niños se convierten en un blanco". Reconociendo explícitamente su "utilización en hostilidades" y "... las causas económicas, sociales y políticas que motivan la participación de niños en conflictos armados". Los define, igualmente, como víctimas del conflicto armado.

El Convenio 182 de la OIT, sobre la Prohibición de las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación, establece una consideración de víctima del niño o niña en el conflicto armado, en tanto mira el reclutamiento forzado como una de las peores formas de trabajo infantil; como una práctica análoga a la esclavitud.

Dentro de la calidad de niña o niño víctima del conflicto se debe incluir al perteneciente a cada uno de los grupos involucrados en el conflicto, incluidos los grupos paramilitares. Los instrumentos internacionales como la CIDN, su Protocolo Facultativo, y el Protocolo II, no hacen distinción alguna entre los diferentes grupos. Además, la tipificación del reclutamiento como delito de la Ley 418, hacía referencia a "grupos insurgentes o grupos de autodefensa", y en su inclusión en el Código Penal, artículo 162, no se hace distinción alguna respecto a que el reclutamiento se haga en uno u otro grupo, de manera que el sujeto pasivo de tal comportamiento, que en este caso coincide con la víctima, lo será respecto de cualquier grupo armado. El parágrafo del artículo 17 de la Ley 418, homologaba a los niños que participaran en el conflicto con las víctimas del mismo, para

efectos de los beneficios, sin hacer diferencia entre ellos, en tanto señalaba que los niños “que en cualquier condición participen en el conflicto armado” gozarán de especial protección y recibirán tales beneficios. Además, el “carácter político” a que hacía referencia la Ley 418 y su inicial prórroga con la Ley 548, referente a los grupos que pueden gozar de los beneficios, hoy ha desaparecido, en tanto la Ley 782 de diciembre de 2002, anuló el reconocimiento político como condición del dialogo o la negociación, permitiendo que los grupos paramilitares puedan obtener los beneficios económicos y jurídicos que ofrece la ley.

La Ley 782 de diciembre de 2002, en su artículo 6.º hace explícito el reconocimiento de víctima:

Así mismo, se entiende por víctima de la violencia política toda persona menor de edad que tome parte en las hostilidades.

De esta forma, al colocar a las niñas o a los niños en condición de víctima por actos que atenten contra su vida, su integridad física y psicológica o su desarrollo, los actores involucrados en el conflicto infringen las normas del DIH, puesto que éstas nos obligan a todos a proporcionar a los niños y niñas los cuidados y ayuda que necesiten. Frente a los agentes del Estado, estas conductas constituyen, adicionalmente, violaciones a las obligaciones adquiridas por el Estado colombiano al suscribir la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, que establece en su artículo 38:

Los Estados Partes se comprometen a respetar y velar por que se respeten las normas del derecho internacional humanitario que les sean aplicables en los conflictos armados que sean pertinentes para el niño.

CAPÍTULO TERCERO  
SER Y DEBER SER FRENTE A LA EFECTIVIDAD DE LOS  
DERECHOS DE LAS ADOLESCENTES Y LOS ADOLESCENTES  
DENTRO DEL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL

*... función proyectual y garantista del derecho y los derechos, entendidos como única alternativa realista a las múltiples violaciones de los derechos de las que los niños son víctimas en todo el mundo.*

LUIGI FERRAJOLI<sup>1</sup>

El adolescente que se separa del conflicto armado y se entrega o es entregado o capturado, se coloca a disposición de un juez de menores quien inicia un proceso penal. Este proceso penal se desarrolla dentro del modelo que ofrece la situación irregular, de esta forma se debe analizar el tipo de proceso que existe para los adolescentes infractores, de manera que podamos entender la forma específica que el mismo toma en el caso de la niñez desvinculada del conflicto.

La categoría de ciudadano no se les reconoce a las niñas ni a los niños plenamente, no al menos en el momento de hacer efectivos los derechos que le son propios, como en el campo penal, donde sus derechos procesales fundamentales aún no se establecen explícitamente en el sistema de justicia penal existente. Las normas del “menor autor o partícipe

---

1. EMILIO GARCÍA MÉNDEZ y MARY BELOFF (comps.). Prefacio a *Infancia, ley y democracia en América Latina*, Bogotá, Temis, 1998.

de una infracción penal”, del Código del Menor –CM– actualmente vigente en Colombia<sup>2</sup>, dentro del paradigma de la situación irregular, establecen una discrecionalidad que no se corresponde con los derechos fundamentales y prevalentes de la infancia.

Los instrumentos y lineamientos internacionales que dan origen al paradigma de la protección integral de la infancia establecen, en el campo penal, un sistema de justicia juvenil garantista. En el ámbito mundial se dio un giro en la historia de la infancia en la década de los 80; hacia el nuevo paradigma de la protección integral, reconociendo como antecedente directo la Declaración de los Derechos del Niño de 1959. Los instrumentos y lineamientos internacionales fueron los siguientes:

1. La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño –CIDN– (adoptada por la Asamblea de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y aprobada por Colombia a través de la Ley 12 de 1991), que aunque no es la primera en orden cronológico, constituye el marco general de interpretación.

2. Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia Juvenil (“Reglas de Beijing”, Resolución 4033 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobada el 29 de noviembre de 1985).

3. Las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (Directrices de Riad, Resolución 45-112, aprobada el 14 de diciembre de 1990).

---

2. En la actualidad se tramita ante la Comisión Primera del Senado el proyecto de Ley 032 de 2004, realizado por la Alianza para la Infancia, que reúne a diversas organizaciones gubernamentales y no gubernamentales, entre las cuales se encuentran la Defensoría del Pueblo, el Departamento Administrativo de Bienestar Social –DABS– la Fundación Restrepo Barco, la Fundación Afecto y la Fundación Buen Trato, entre otros. El proyecto se presenta como un cuerpo donde se integran políticas de diferente orden para la infancia, dentro de las cuales se ubica, en su libro IV, el “Sistema de Responsabilidad penal y juvenil”.

4. Las Reglas de Naciones Unidas para la Protección de los Jóvenes Privados de Libertad (Resolución 45-113 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobada el 14 de diciembre de 1990).

Estos instrumentos y lineamientos internacionales tienen como objetivo la protección integral de la niñez, esto es, el conjunto de medidas que desde el Estado, la sociedad y la familia tienen que desarrollarse para dar la efectividad a los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes en esas normas consagrados. Esto básicamente se dará en un Estado que, además de garantizar la protección del niño en sus diversas instituciones, invierta en políticas públicas para la infancia; en una sociedad solidaria, tolerante –del otro, del niño– y en una familia que brinde amor y afecto a sus hijos.

En el escenario de la infancia este conjunto de instrumentos jurídicos de carácter internacional, constituye un punto de partida y de convergencia a la vez, que da las bases para una nueva definición de la infancia. De convergencia porque allí confluyeron los movimientos sociales nutridos desde nuevas concepciones de la infancia, que desde el derecho y ciencias como la psicología evolutiva, propusieron una nueva acepción de la niñez, y de partida, porque con base en este marco normativo internacional se sentaron las bases para otra aproximación de la infancia, dirigida a la efectividad de los derechos de este grupo que, en virtud de ello, finalmente se asumía como de ciudadanos.

Una nueva definición de la infancia, fundada en nuevas percepciones y prácticas a su alrededor que nutrieron los lineamientos e instrumentos internacionales<sup>3</sup> y que constituye la doctrina de la protección integral, la cual, a su vez, ha venido generando, desde la sociedad civil en América

---

3. Cfr. PETER BERGER y THOMAS LUCKMANN. *La construcción social de la realidad*, SILVIA ZULETA (trad.), 15.<sup>a</sup> reimp., Buenos Aires, Edit. Amorrortu, 1998, pp. 120 y ss.

Latina, procesos de cambio en el ámbito de la legislación interna sobre la niñez.

Se considerará a los niños, niñas y adolescentes como sujetos plenos de derechos y no como simples objetos de intervención institucional, por medio de tratamiento o internación, incorporando explícitamente en las legislaciones de los países basadas en esta nueva doctrina, los principios básicos, especiales y específicos contenidos en la Convención Internacional sobre los Derechos de Niño. De la misma manera, las políticas públicas se dirigirán a la totalidad de la infancia y no sólo a aquel grupo al que se le ha declarado previamente en situación irregular, para protegerlo en términos de institucionalización o adopción. Grupo que, como se anotaba, es producto de la ausencia del Estado en un gran porcentaje. De esta manera sólo se judicializarán los problemas que tengan carácter jurídico y se resolverán con el respeto de las formas propias de cada tipo de proceso.

## I. GARANTÍAS PENALES

Según FERRAJOLI, el sistema de justicia penal dentro del Estado de derecho tiene una doble función limitadora: coloca límites a la posible arbitrariedad del poder punitivo del Estado del mismo modo que a las reacciones informales privadas<sup>4</sup>. El control formal tiene que ser garantista y debe estar basado en los principios de un derecho penal democrático, que para los adolescentes se predica, además, como especial y mínimo.

El derecho penal constituye una garantía respecto a la libertad de los ciudadanos. La defensa de los mecanismos de control social formal no implica la defensa de una extensión

---

4. Cfr. LUIGI FERRAJOLI. "Il diritto penale mínimo", en *Dei delitti e delle pene*, n.º 3, septiembre-diciembre de 1985, Bari, Edizioni Scientifiche Italiane, 1986, p. 512.



del control formal sobre lo social sino, por el contrario, la delimitación clara de sus contornos. Estará llamado a determinar cuales áreas se deben proteger, velando por los bienes jurídicos tutelables de cara al interés de las mayorías. Los bienes jurídicos deben demarcarse de forma democrática en la fase de definición y en la fase de aplicación de la sanción, cuando son vulnerados, deben existir límites precisos que protejan y hagan efectivos los derechos de quienes en el proceso intervienen. Esto, ante todo, frente a los grupos más vulnerables como los de niños, niñas y adolescentes de las franjas más desprotegidas de la población; en tanto que una de las características más relevantes dentro de los sistemas penales que no se ciñen a los límites de un derecho garantista, es su alta selectividad, lo que hace de la población marginada la clientela típica del sistema. Característica que se ve en el tipo de proceso que hoy existe frente a los adolescentes infractores<sup>5</sup>.

Se busca dar el salto del “menor delincuente como vaga categoría sociológica” al “adolescente infractor como precisa categoría jurídica”. De esta manera, en palabras de EMILIO GARCÍA MÉNDEZ:

Desde una perspectiva no ontológica, si se entiende la realidad como un proceso socialmente construido es posible entender el delito y la delincuencia juvenil, no como entes naturales, sino como acciones humanas a las cuales la reacción social formal e informal otorgan un sentido determinado. Se deduce de aquí, el carácter co-constitutivo de los diversos tipos de reacciones. En este sentido, una estilización del paradigma constructivista permite afirmar que cada sistema de justicia produce, en cierta medida, un tipo particular de infractor<sup>6</sup>.

- 
5. Cfr. CIELO MARIÑO ROJAS. “Hacia una nueva infancia”, en *Conflictos familiares, su prevención y tratamiento*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002, p. 261.
  6. EMILIO GARCÍA MÉNDEZ. “Adolescente infractor y derechos fundamentales: ¿qué tipo de responsabilidad?”, en *Conflictos familiares, su prevención y tratamiento*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002, p. 40.

Se deben caracterizar las dos posiciones existentes, desde el punto de vista de los derechos de la niñez. El paradigma de la *situación irregular* es el modelo teórico que nutre las prácticas existentes en el escenario de la infancia en Colombia, y la *protección integral* es el modelo hacia el cual se debe tender, en coherencia con la evolución normativa que en el ámbito mundial se ha dado en el campo de la infancia.

La inasible categoría de menor delincuente se construye a través de diferentes mecanismos de control social, en tanto no está referida a las diferentes instancias que, dentro del derecho, se han creado para que alguien llegue a ser considerado infractor de la ley penal. Dentro de esos mecanismos de reacción social, que en este caso específico *definen y controlan*<sup>7</sup> a la infancia, se encuentran tanto los formales, que van desde la policía, hasta los lugares donde se ejecuta la “medida de rehabilitación”, como los informales, que en este escenario y en todos los que intervienen con su función ideológica, desarrollan un papel fundamental en la percepción y definición de la infancia. Esta reacción social informal se da a través, básicamente, de los medios masivos de comunicación quienes crean una opinión pública que es ante todo privada. Los medios de comunicación producen alarma social alrededor de ciertos temas, manipulando con ello dicha opinión. La ausencia o escasez de información cuantitativa sobre la real dimensión de las infracciones realizadas por los adolescentes permite manipular la desinformación, presentando periódicamente dichas infracciones como un fenómeno en aumento. Los fenómenos típicos que son tomados para crear alarma social son aquellos que aparentan ser más brutales y, alrededor de alguno de estos eventos, se producen discursos de impunidad sin ver que la causa de ella se encuentra justamente en la misma estructura del sistema legal vigente.

---

7. Cfr. EMILIO GARCÍA MÉNDEZ. *Derecho de la infancia-adolescencia en América Latina*, 3.<sup>a</sup> ed., Bogotá, Unicef-Colombia, 1998, p. 35.

## II. EL SER: LA DOCTRINA DE LA SITUACIÓN IRREGULAR O LA FALTA DE GARANTÍAS

La producción teórica que nutre la doctrina de la situación irregular no presenta discusiones ni matices a su interior. Parte de una percepción extendida acerca de la infancia que está alimentada por la concepción de minusvalía de niñas, niños y adolescentes. El presupuesto de esta incapacidad sirve para justificar actitudes discrecionales frente a ellos, en el entendimiento de que las decisiones así tomadas los protegen. Dentro de este modelo se da una confusión entre las dos formas de control, en tanto la pretendida formalidad garantista de las instancias penales se diluye, dejando a la discreción y *bondad* de los operadores los derechos de la población adolescente infractora. El carácter público y transparente se pierde y con etéreos criterios de benevolencia, ayuda y protección propios de órbitas privadas, se juzga. Investigación y juzgamiento que se limita a una audiencia privada, y se realizan, según el Código del Menor, ante la misma y única instancia. Por vía jurisprudencial en la Sentencia C-019 del 25 de enero de 1993 de la Corte Constitucional, M. P.: CIRO ANGARITA BARÓN, se determinó que habría una segunda instancia ante la Salas de Familia de los Tribunales Superiores, cuando se imponga una medida privativa de la libertad, pero excepcionalmente se interpone la apelación, y cuando se hace, las salas de la familia aplican restrictivamente este criterio.

Las normas CM que regulan lo atinente al adolescente infractor, no son acordes con la CIDN, que reconoce la dignidad intrínseca y los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana. Específicamente frente al adolescente que infrinja la ley penal, la CIDN señala que sea:

... tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los

derechos humanos y las garantías fundamentales de terceros y en la que se tenga en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la integración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad (art. 40.1 CIDN).

En el centro de este sistema se encuentra el juez de menores quien se aleja de lo que debería caracterizar la función jurisdiccional; su actuación es arbitraria y discrecional; sus decisiones, excepto en las medidas que impliquen privación de la libertad, no están sujetas a segunda instancia, de modo que una de las características básicas de esta doctrina es el poder discrecional del juez de menores, reflejado en impunidad y arbitrariedad respecto de las medidas de institucionalización que se imponen, y todo ello permitido por un marco legal que no señala límites precisos para su imposición.

Se criminalizarán situaciones que reflejan vulnerabilidad imponiendo medidas provisionales o definitivas, con base en criterios sociales y económicos como la pobreza o la “desestructuración de la familia”. Paradójicamente, en virtud de dicha discrecionalidad cualquier decisión tomada por el juez va a estar ajustada a la ley<sup>8</sup>. A éste no se le exige un conocimiento del derecho penal, sino, por el contrario, que su función se guíe por la figura del “buen padre de familia” a quien, como es esperable, no se le exigen conocimientos jurídicos. Tiene, por lo tanto, una doble función penal y tutelar a la vez, por medio de la cual se actúa sobre los resultados de las ausencias de las políticas del Estado, judicializando sus consecuencias sobre una base positivista, que ve al niño infractor como alguien que delinque por características innatas.

No se respetan derechos y garantías de orden constitucional dentro de la doctrina de la situación irregular.

---

8. Cfr. EMILIO GARCÍA MÉNDEZ. *Derecho de la infancia...*, cit., p. 190.

Nuestra Constitución Política, por ejemplo, incluye en su artículo 28 que:

Nadie puede ser reducido a prisión o arresto, ni detenido, ni su domicilio registrado, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad judicial competente...

Precepto constitucional que no está incluido de forma específica en la legislación actual de la niñez. De hecho, para los menores de 12 años infractores de delitos o contravenciones, la privación de libertad se da por vía administrativa, del mismo modo que para los adolescentes de 12 a 18 años que hayan cometido una contravención.

No se tienen en cuenta los hechos sociales que inciden en la definición de una situación o de una persona como criminal y se actúa de manera reactiva, epidérmica, judicializando los problemas sociales y criminalizando únicamente a los jóvenes de las franjas más desprotegidas de la sociedad.

#### *A. Debido proceso: derecho de defensa*

Desde el paradigma de la situación irregular, las normas relativas al “menor autor o partícipe de una infracción penal”, en el CM, título v, no desarrollan la CIDN, que consagra la dignidad intrínseca y los derechos iguales e inalienables de todos los individuos. La CIDN establece que los Estados Partes reconocen que al adolescente respecto de quien se alegue que ha infringido leyes penales, o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes, se le deben respetar las garantías mínimas especiales consagradas en su artículo 40. El CM incluye estas garantías sólo formalmente –como es el caso de la asistencia jurídica a que tiene derecho según la CIDN, artículos 37.d y 40.2.b que establece en el artículo 17, dentro de sus principios generales. Sin embargo, en el título v, se establecía una presencia opcional del abogado defensor, en tanto en los artículos en que se le mencionaba, el CM utilizaba la expresión “si lo tuviere”, mostrando con

ello la aleatoriedad de los derechos del niño en materia tan vital como su defensa, situación que ha declarado inconstitucional la Corte Constitucional en la Sentencia C-817 del 20 de octubre de 1999, M. P.: CARLOS GAVIRIA DÍAZ.

En esa ocasión dijo la Corte:

Los procesos penales contra los menores de edad se rigen, como los demás procesos de la misma índole, por las normas constitucionales que consagran los derechos y garantías que se le conceden a toda persona sindicada de un hecho ilícito, entre los que cabe destacar el derecho al debido proceso, que comprende el derecho de defensa, el derecho a nombrar un abogado que lo asista en el proceso o a que se le designe uno de oficio...

Y más adelante señala:

En el evento de que tal nombramiento no se haga podrá la autoridad judicial competente designar uno de oficio.

Dice así el artículo 29 del estatuto superior:

[...] quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación o el juzgamiento.

En efecto, la CPC, constituida como un Estado social de derecho<sup>9</sup>, señala en su artículo 29, que respecto de “toda persona” se predicen los derechos y garantías, sin distinciones de sexo, edad o raza, lengua o de ningún otro tipo, de acuerdo con el artículo 132 CPC, de manera que si no se garantiza este derecho se genera nulidad de la actuación por violación al debido proceso.

---

9. Los fines de un Estado social de derecho parten del reconocimiento de las personas como sujetos de derechos sin distinciones de ningún orden.

En virtud del fallo arriba mencionado, se creó el programa de la Defensoría Pública dirigido a los adolescentes infractores carentes de abogado, para que a través de éste, los jóvenes tuvieran garantizada su defensa técnica, dentro de los procesos que se les adelanten en los juzgados de menores y, en tanto que el 99% de los infractores se encuentran por debajo de la línea de pobreza<sup>10</sup>, la necesidad de un programa como estos era relevante.

El derecho de la o del adolescente a su defensa no se cumple frente a todos. Sólo pocos tienen un contacto permanente con un abogado, sea éste abogado de confianza, defensor público o de oficio. Los abogados de confianza, aquellos contratados directamente por el joven o su familia, son pocos y su trabajo no responde a los estándares más altos en el ejercicio profesional; los de oficio, aquellos que son designados por el juzgado directamente para cada proceso y cuya aceptación es obligatoria por parte del abogado, no ejercen realmente la defensa del adolescente y su actuación se limita a la diligencia en la cual se les nombra, aunque queden a partir de aquella diligencia reconocidos en el proceso como abogados defensores. Finalmente, el programa de la Defensoría del Pueblo no cubre todo el territorio por falta de presupuesto y en muchas regiones no hay defensores públicos asignados de forma exclusiva para este grupo de infractores, de manera que los procesos de los adolescentes se asignan a defensores pertenecientes a otros programas disponibles en la región, lo que significa una no especificidad del perfil del abogado para el ejercicio de su función y una sobrecarga de trabajo en detrimento de la defensa de los adolescentes.

La Defensoría del Pueblo, que ha venido haciendo un seguimiento al sistema de justicia aplicado a los adolescen-

---

10. "La niñez y sus derechos", Boletín n.º 7, Bogotá, Defensoría del Pueblo, septiembre de 2002, p. 9.

tes infractores, ha señalado que en los aspectos críticos del sistema no se han presentado avances significativos, y se cuestiona el interés del Estado para garantizar los derechos a esta franja de la población. En su informe de septiembre de 2002, sostiene:

... el derecho fundamental al debido proceso de los niños y niñas infractores a la ley penal, no ha sido garantizado en su proceso judicial, lo que constituye una violación a su derecho prevalente<sup>11</sup>.

Esta ausencia de efectividad frente al derecho fundamental y prevalente del debido proceso se explica por la doctrina que lo nutre, en tanto en ella un adolescente que infringe la ley penal es inimputable, siendo, dentro de la tipología de la situación irregular que dentro de esta doctrina se maneja, alguien necesitado de protección y educación especial; de manera que la finalidad del proceso judicial será la de determinar el nivel de asistencia y ayuda requerida, en tanto se concibe el proceso como eminentemente tutelar, y no la de establecer el grado de responsabilidad penal. De esta manera, la medida que se le impondrá es el fruto del estudio de la personalidad y las características de su familia, realizado por un equipo interdisciplinario (médico, psicólogo o psicopedagogo y un trabajador social), dejando su determinación por fuera del derecho penal. La medida viola el principio de legalidad, porque a más de ser discrecional y carecer de taxatividad, como se verá más adelante, no se cuenta con parámetros para establecer el carácter negativo de las condiciones personales o familiares, llevando a una situación típica dentro de este tipo de procesos, y es de que se prive de libertad a adolescentes por no contar con recursos económicos o porque no tengan una familia *bien constituida*, y no por la infracción cometida.

---

11. "La niñez y sus derechos", Boletín n.º 7, Bogotá, Defensoría del Pueblo, septiembre de 2002, p. 9.



Se plantea así una contradicción dentro del manejo que del “menor” hacen al interior de la doctrina de la situación irregular, y es la de aplicar medidas de protección, reeducadoras en virtud de una situación irregular: la del *menor autor o partícipe de una infracción penal*, como lo define el CM, por causas que se tienen establecidas para la aplicación de otro tipo de medidas de protección como la del menor abandonado o maltratado, confundiendo las formas de control sobre la infancia. El juez acude a criterios etéreos de protección que se confunden con los del control ejercidos desde otras instancias oficiales, no judiciales sino administrativas, frente al niño maltratado o abandonado<sup>12</sup>.

### *B. Privación de la libertad*

La privación de la libertad, llamada “ubicación institucional”, se utiliza indiscriminadamente dentro de la doctrina de la situación irregular. La regla 11.b de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Jóvenes Privados de Libertad, establece:

Por privación de la libertad se entiende toda forma de detención o encarcelamiento, así como el internamiento en un establecimiento público o privado del que no se permite salir al menor por su propia voluntad, por orden de cualquier autoridad judicial, administrativa u otra autoridad pública.

De modo que la internación es privación de libertad, sea como medida de “rehabilitación”<sup>13</sup>, dentro de las cuales se

- 
12. Las autoridades, dentro de la situación irregular, no respetan plenamente el debido proceso administrativo, que debe ser reglado, puesto que la aplicación de medidas restrictivas, que muchas veces representan privación de la libertad, deben estar previamente definidas y aplicadas a través de procedimientos públicos, controvertibles.
  13. Expresión que denota la percepción del infractor como un ser al que le son propias características en su personalidad que debe modificar, típica

encuentra la *ubicación institucional* para adolescentes de 12 a 18 años que hayan cometido un delito, aplicada por un juez de menores, (art. 204.4) o como *medida de protección*<sup>14</sup>, a los menores de 12 años que hayan cometido una infracción penal, delito o contravención; o a los adolescentes de 12 a 18 años por contravenciones y en ambos casos por orden de una autoridad administrativa: el defensor de familia. En un derecho penal garantista una contravención no tendría tal sanción y no se admitiría, de acuerdo con lo establecido por el artículo 28 CPC, una privación de la libertad impuesta por una autoridad diferente a la judicial<sup>15</sup>.

El principio de la excepcionalidad<sup>16</sup> de las medidas de privación de libertad es determinante en tanto la institucionalización, así sea en las mejores condiciones, segrega, afirma identidades negativas y estigmatiza al adolescente. Para los niños también cuenta lo consagrado dentro del DIDH en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Ley 74 de 1968, y en el Pacto Interamericano de Derechos Humanos, Ley 16 de 1972, donde se establecen principios como el de presunción de inocencia y la excepcionalidad de la detención preventiva. Ha dicho la Corte Constitucional en la Sentencia C-252 de 2001: “*Toda persona tiene derecho a conservar su libertad mientras no se desvirtúe su inocencia*” (cursiva fuera de texto).

---

expresión de la ideología del tratamiento que quiere significar con el prefijo *re* la necesidad de un cambio ontológico.

14. “La atención integral en un Centro de Protección Especial”, artículo 57.4 CM.
15. De la misma manera, frente a esta privación de libertad, menciona el artículo 37 de la CIDN: “c. Todo niño privado de libertad será tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad”. Cualquier experiencia negativa hará de él un ser al que se le deba una mejor infancia. Aunque el artículo 172 CM prohíbe esposarlos o conducirlos con la utilización de cualquier medio que atente contra su dignidad, es cotidiano verlos en los juzgados de menores esposados y con overoles marcados en su espalda con letreros distintivos de la institución que los interna.
16. La privación de la libertad debe limitarse a casos excepcionales, tal como lo anota la regla 2.ª de la Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Jóvenes Privados de la Libertad, Resolución 45-113 de 1990.

El artículo 37 del CIDN establece que los Estados Partes velarán porque:

b. Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizarán tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda<sup>17</sup>.

Se debe agregar que sólo respecto a infracciones graves de la ley penal (regla 17.1 de las Reglas de Beijing).

Específicamente, frente a la posibilidad de aplicación provisional de una de las medidas establecidas en el artículo 204 CM, la regla 13.1 de las mismas Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Jóvenes, señala: "Sólo se aplicará la prisión preventiva como último recurso y durante el plazo más breve posible". EL CM permite la *ubicación institucional provisional*, esto es la detención preventiva para casos similares y en los que no se aplica para mayores de 18 años, yendo en contra de uno de los principios de la protección integral: la situación de los niños frente a la ley penal nunca puede ser peor que aquella de los adultos.

El artículo 204 señala que el juez podrá aplicar una o varias de las medidas allí señaladas, o "cualquiera otra medida que contribuya a la rehabilitación del menor", estableciendo con ello que podrá ser el juez quien fije cual medida aplicar<sup>18</sup>, con lo que se vulnera el principio de legalidad de la medida. El artículo 57 establece lo mismo

---

17. De la misma forma este principio se establece en las reglas 1.<sup>a</sup>, 2.<sup>a</sup> y 17 de la Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Jóvenes Privados de la Libertad y en la regla 19.1 de las Reglas de Beijing.

18. Se debe señalar además que el artículo 204 CM no menciona la necesidad de determinar la responsabilidad para fijar la medida correspondiente. Únicamente señala: "Establecida plenamente la infracción, el juez competente podrá aplicar una o varias de las siguiente medidas...".

frente a los infractores menores de 12 años y a los contraventores menores de 18, a quienes el defensor de familia podrá ordenar una o varias de las medidas allí señaladas o “cualquier otra cuya finalidad sea la de asegurar su cuidado personal...”. De otra parte, el principio de legalidad de la ejecución de la medida igualmente se vulnera, como dice MUÑOZ GÓMEZ:

... no se precisa, especialmente en la ejecución de las medidas privativas de la libertad, qué derechos pueden ser afectados, en qué grado y cuáles no. Tampoco establece mecanismos para tutelar la legalidad de la ejecución<sup>19</sup>.

La doctrina de la protección integral propone una taxatividad de las medidas, y en el plano de la ejecución de las medidas una fijación clara de sus límites y una determinación de las faltas disciplinarias y sus sanciones en los lugares de internamiento.

El artículo 216 CM, establece la indeterminación de las medidas definitivas que, en la práctica, se convierten en determinadas en los propios centros de internamiento, en tanto se establece la posibilidad de que las medidas se modifiquen o queden sin efecto a instancia de, entre otros, las personas que regentan las instituciones de encierro, en su mayoría religiosos.

Para señalar sólo otro aspecto, la edad mínima por debajo de la cual se excluye a todo niño del sistema de responsabilidad penal juvenil es fijada por cada país, tal como lo señala la CIDN, artículo 40.3.a, que determina que los Estados Partes establecerán “una edad mínima antes de la cual se presumirá que el niño no tiene capacidad para infringir las leyes penales”. El CM, sin embargo, establece que pueden

---

19. JESÚS ANTONIO MUÑOZ GÓMEZ. *Fundamentos para una reforma penal de menores*, Bogotá, inédito, 1999.

ser infractores de la ley penal niños aún antes de cumplir los 12 años (art. 169), realizándose para ellos un proceso administrativo dentro del cual se toman medidas privativas de la libertad, sin observar la directriz que establece que cada país debe fijar la edad límite por debajo de la cual no se permite privar a un niño de su libertad, consignada en la regla 11.a de las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Jóvenes Privados de la Libertad. Este proceso administrativo se define en términos de protección menos garantista que el proceso penal, convirtiendo su infracción en causa de medida de protección sin que efectivamente, frente a ellos, se tipifique uno de los eventos que permita tomar una de tales medidas.

### C. La observación

Dentro de la falta de precisión que maneja el CM, se establece una medida que no se define como tal y que los operadores del sistema califican de etapa del proceso<sup>20</sup>. La observación constituye una efectiva privación de la libertad, según la definición arriba señalada, sin la posibilidad de apelación, puesto que la jurisprudencia de la Corte Constitucional sólo admite este recurso para las providencias que impongan una *medida* privativa de la libertad. En efecto la Corte ha dicho:

---

20. Artículo 188 C.M.: "Durante la etapa de observación, si hubiere sido decretada, la cual no podrá ser superior a sesenta (60) días, el menor sólo podrá salir del centro con causa justificada y previa autorización del juez. Allí se le practicarán por el equipo interdisciplinario los exámenes pertinentes y se llevará a cabo el informe social relativo al medio familiar. El juez, de oficio o a solicitud del director del centro de observación podrá prorrogar la medida hasta por treinta (30) días. Dentro de los plazos anteriores, el director enviará al juez un diagnóstico sobre la personalidad y condiciones del menor. De este diagnóstico correrá traslado al defensor de familia con el objeto de que emita su concepto dentro de los tres (3) días siguientes".

... los procesos relativos a los menores infractores de la ley penal son de única instancia, salvo en los casos en los que durante su transcurso o al final del mismo se tome una medida que –si bien protectora o pedagógica–, sea privativa de la libertad (Sentencia C-019-93, M. P.: CIRO ANGARITA BARÓN).

Lo anterior en desarrollo de lo establecido en el artículo 37 de la CIDN, que dice:

Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

Se reduce la doble instancia sólo a estos eventos. De esta forma, al considerar a la observación como una etapa y no como una medida, se la sustrae de la posibilidad de ser apelada, aun cuando se trate de una real medida privativa de la libertad de acuerdo con la definición utilizada.

### III. EL DEBER SER: EL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL JUVENIL O LA CONCRECIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

Las niñas y los niños no se piensan como presente, se definen frecuentemente como *el futuro*, denotando la percepción que de ellos se tiene en cuanto a su no plenitud actual; se asumen seres que no son, sino que llegarán a ser. La ciudadanía implica una calidad de existencia caracterizada por derechos y obligaciones que deben ser viables y efectivos. ALESSANDRO BARATTA señala que el niño es un ciudadano a medias, potencial o futuro, ya que se consagra como titular de derechos pero no se le da el ejercicio pleno. Efectivamente a los niños no les ha llegado la historia, han pasado más de 200 años desde la Revolución Francesa, y el principio de legalidad se les desconoce. BARATTA toma de la doctrina de los derechos fundamentales la calificación que de los derechos

se hace por su intensidad; de esta forma los derechos de la infancia se pueden calificar de “derechos débiles”, frente a los “derechos fuertes”, aquellos que se pueden defender en juicio<sup>21</sup>, y aunque BARATTA se refiere a los derechos de la infancia a formarse un juicio propio, a expresar su opinión, o a ser escuchada como derechos débiles, se pueden calificar como derechos débiles también aquellos que, si bien están estructurados como fuertes, no cuentan con los mecanismos para hacerse realmente efectivos como es el caso de los derechos procesales dentro de la situación irregular.

La calidad de responsable es una consecuencia directa del reconocimiento de las capacidades del adolescente, de los derechos y de las obligaciones que asume socialmente.

La inimputabilidad:

... en términos de incapacidad, es incompatible con el concepto de dignidad de la persona, si entendemos por ésta, el sujeto susceptible de guiarse conforme a sentido<sup>22</sup>.

La inimputabilidad se abandona, en tanto no es un concepto acorde con la consideración del niño como sujeto de derechos, propia de la doctrina de la protección integral que la CIDN propone.

Para el sistema de justicia penal juvenil la CIDN es el deber ser, como norma que es, pero también como deseo de existencia. Inexplicablemente ha sido ignorada por los operadores de justicia en este escenario, aún cuando es de carácter obligatorio para los países que la han suscrito y ratificado y, en nuestro país, además, hace parte del bloque de constitucionalidad que prevalece, formado por la Constitución Política y los tratados y convenios que reconocen

---

21. Cfr. BARATTA. Ob. cit., p. 49.

22. Cátedra por la infancia Ciro Angarita, Unicef. Proyecto de reforma al Código del Menor. Sistema de responsabilidad penal juvenil. Documento de trabajo, 1999, p. 18.

derechos humanos ratificados y que prohíben su limitación en los estados de excepción.

No se ha hecho una real adaptación de la legislación a la Convención, ni a las normas constitucionales que ya incluyen principios y derechos consagrados en la Convención y en la Declaración Internacional sobre los Derechos del Niño, como el artículo 44, que establece, entre otros, el derecho al amor por parte de las niñas y los niños, y determina específicamente que sus derechos son fundamentales y “prevalecen sobre los derechos de los demás”.

El desarrollo de la Convención en el área del adolescente infractor, constituye una forma concreta y específica de hacer efectivo su derecho fundamental al debido proceso<sup>23</sup>. La prevalencia de los intereses de los niños en materia penal

... implica que las medidas que se tomen deben mirar el interés del niño antes que los intereses de la sociedad y el Estado e incluso los de la familia, y en cualquier incompatibilidad que se presente con otros derechos, deben primar los derechos de los niños<sup>24</sup>.

La CIDN, en los artículos 37 y 40 relacionados con los adolescentes infractores, cualifica las garantías del derecho penal en tanto se trata de seres cuyos derechos son prevalentes y frente a los cuales se predica una protección especial<sup>25</sup>.

Sólo se podrá definir como infractor, dentro de la protección integral, a quien se le haya imputado una infracción

---

23. Cfr. CIELO MARIÑO ROJAS. “Sistema de responsabilidad penal juvenil. Concreción de derechos fundamentales”, en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, vol. XXII, n.º 72, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2001, pp. 87 y ss.

24. Defensoría del pueblo. Colombia. Ley de responsabilidad penal juvenil. Documento de trabajo, Bogotá, inédito, 2000, p. 4.

25. Como señala JUAN BUSTOS RAMÍREZ: “... han de aplicarse todas las garantías del derecho penal en general, además de una profundización en ellas en virtud de la situación especial en que se encuentra el joven frente al Estado”. JUAN BUSTOS RAMÍREZ. “Imputabilidad y edad penal”, en *Justicia penal y sociedad*, Revista guatemalteca de ciencias penales, Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, n.º 8, Guatemala, Inecip, 1998, p. 127.



y declarado penalmente responsable dentro de un debido proceso, con las garantías inherentes, por la violación de la ley previamente establecida<sup>26</sup>.

Ni aún la privación especial de la libertad, la más restrictiva dentro de las medidas privativas de la libertad, debe interrumpir su vinculación al sistema educativo. El ciclo escolar se debe realizar en las instituciones dedicadas a ello y no en el sitio de encierro. La medida debe buscar, igualmente, no interrumpir los vínculos familiares ni comunitarios y tiene un carácter pedagógico<sup>27</sup>.

Sólo el adolescente que viole la ley penal podrá considerarse infractor dejando de lado todo tipo de consideraciones ajenas a la propia ley, que hacen que se defina hoy día a los jóvenes marginados como *delincuentes*, por la alta discrecionalidad que selectivamente elige quien debe ser considerado como tal. De esta manera se tendrá que el adolescente debe ser investigado y juzgado de acuerdo, a más de los derechos y garantías judiciales que para “toda persona” han consagrado los diferentes instrumentos, a aquellos que han sido desarrollados específicamente frente a la prevalencia de sus derechos y que se encuentran establecidos en la CIDN y en los lineamientos internacionales específicos relativos a la prevención, la justicia y la privación de la libertad de los jóvenes, ya relacionados.

Dentro de este segundo paradigma, propio de la evolución que en el campo de los derechos del niño trajo la

---

26. El sistema de responsabilidad penal juvenil ha demostrado, en aquellos países donde ha sido aplicado, una reducción del porcentaje de adolescentes judicializados y privados de la libertad, como consecuencia de la garantía de sus derechos. En Colombia en el año 2003 fueron judicializados más de 28.000 adolescentes y privados de la libertad 8.327, según el ICBF, con lo cual Colombia estaría, porcentualmente, dentro de los países del mundo con mayor número de adolescentes sujetos a medidas privativas o restrictivas de la libertad.

27. CARLOS TIFFER describe una serie de medidas que van de las socio-educativas, pasando por las medidas de orientación y supervisión, hasta las privativas de la libertad, que son, como se ha anotado, excepcionales. Cfr. TIFFER, Ob. cit., p. 30.

Convención, estamos frente a una forma totalmente diversa de pensar al niño: sus derechos estarán claramente demarcados, se ejercerán por fuera de un poder discrecional y en un escenario público. Los derechos serán de ellos, y no dependerán para su efectividad de la magnanimidad de quien los aplica.

El sistema de responsabilidad penal juvenil es una exigencia frente a la protección integral debida a la infancia consagrada en la Constitución Política y la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. A través de éste se posibilita hacer realidad su condición de ciudadana y de ciudadano. Este sistema representa la concreción, en el campo del derecho penal, de los derechos de los adolescentes, acorde con el nuevo paradigma que se ha construido con base en una nueva percepción de la niñez como sujeto de derechos.

CAPÍTULO CUARTO  
DESVINCLACIÓN DEL CONFLICTO:  
PROCESO JUDICIAL

*Me dijeron sobre muchas cosas, pero todas no han sido verdad,  
pues a mí me dijeron que supuestamente iba a estar más libre.*  
Entrevista n.º 6: niño, 16 años, CAE, 5 de octubre de 2002.

**I. CAMINOS QUE TOMAN LOS DESVINCLADOS**

Serán diferentes los caminos que se toman luego de la decisión de desvinculación. El primero, el que toman los que no se entregan y donde no media la institucionalidad, ni pública ni privada, aun cuando no puedan volver con sus familias ni a sus regiones de origen, por seguridad, ya que serían posibles víctimas de asesinatos o desapariciones forzadas. Otro camino, el ofrecido por instituciones privadas que ayudan con techo, comida y droga, a niños en diferentes situaciones de desprotección. Un tercero atañe a aquellos que se entregan –o son entregados– al Estado, quienes, por competencia, son recibidos por el ICBF y puestos a disposición de la autoridad judicial. Hasta el año 2002 el Programa de Reinserción ofrecido por el Ministerio del Interior acogía a algunos de ellos. Por último, ha habido niños que aun cuando se han entregado a las autoridades del país, éstas los asumen como infractores de la ley penal sin un procedimiento especial ni un lugar de institucionalización dentro de un programa específico.

En este capítulo se hablará de *desvinculado* del conflicto armado interno como a la persona que decide dejar la confrontación armada y entregarse a las autoridades, o es entregado por el grupo ilegal al que pertenece, y quien, en consecuencia, puede solicitar los beneficios socio-ecómicos y jurídicos que la ley ofrece. Igualmente desvinculado será aquel que es capturado por las autoridades, sólo que en este caso no puede acceder a los beneficios, pero sí a la protección especial. A estos casos de desvinculación se hará referencia, puesto que son sujetos de las políticas de desvinculación del Estado, tanto criminales como de atención. Los casos de desvinculación informal, sin intervención de las autoridades administrativas ni judiciales, no serán objeto de análisis.

La percepción que de la infancia se tiene, extendida por todo lo social y enmarcada dentro de la vieja concepción del niño como objeto de intervención y no como sujeto de derechos, se refleja en el trato que recibe en los escenarios de institucionalidad, que es el que los adolescentes que se desvinculan del conflicto armado interno deben atravesar.

Dentro de las diferentes opciones de situación irregular, señaladas dentro CM, que establecen los escenarios de intervención del Estado frente a la infancia, no está el de su condición de víctima por efecto de la guerra, ni se contemplan medidas de protección especiales para esta población, desconociendo que para la época de la expedición CM, el país llevaba 40 años de guerra con prácticas como la utilización de la infancia. Según la Defensora Delegada para los Derechos de la Niñez, la Juventud, la Mujer y los Ancianos, de la Defensoría del Pueblo, este

... vacío ha permitido la ocurrencia de graves arbitrariedades, cuando se decide por parte de los jueces de menores y defensores de familia, que niños y niñas que se desvinculen de la guerra, en cualquier modalidad, sean remitidos a centros para menores infractores, programas que no corresponden a sus específicas necesidades de reinserción social<sup>1</sup>.

*Fue voluntariamente, me entregué en Arboleda [...] es que primero me llevaron a una inspección de menores y después a una correccional...*

Entrevista n.º 2: niño, 17 años, Casa Juvenil, 8 de noviembre de 2002.

*... entonces me llevaron para una correccional, duré ocho días. Allí le echan orines a uno.*

Entrevista n.º 5: niño, 16 años, CAE, 5 de octubre de 2002.

*Después del juzgado estuve como un mes en la cárcel*

*–¿Cuál cárcel?*

*–Cárcel de menores de Tunja.*

*–¿Con niños infractores o con niños desvinculados?*

*–No, con infractores.*

Entrevista n.º 4: niño, 17 años, Casa Juvenil, 7 de noviembre de 2002.

Situación especialmente vulnerante de los derechos del niño debido a que los lugares de internamiento de los adolescentes infractores no responden, en muchas ocasiones, a los estándares descritos en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Protección de los Jóvenes Privados de Libertad. Tomando únicamente el nivel de hacinamiento se puede observar la falta de garantías:

Entre 1990 y 1997 se duplicó el número de niñas y niños que fueron acusados de infringir la ley. Para atender a estos niños el Estado colombiano cuenta con 34 centros de internamiento infantil con una capacidad para 1.600 personas; sin embargo, hay en estos centros más de 6.500 niñas y niños<sup>2</sup>.

- 
1. BEATRIZ LINARES. "La niñez afectada por el conflicto armado: cómo desvincularla y protegerla", en *Niñez y conflicto armado en Colombia. Memorias de los foros: Los niños y las niñas en la guerra e infancia y desplazamiento forzado*, convocado por organizaciones que trabajan con derechos de la niñez, 2.<sup>a</sup> ed., Bogotá Programa Presidencial de DH, 2002, p. 26.
  2. CESAR JUNCA. "Cifras sobre infancia", documento de trabajo, 2002, inédito.

En una investigación de la Defensoría del Pueblo, dentro del Sistema de Seguimiento y Vigilancia de los Derechos de la Niñez colombiana, realizada en el 2002, se pudo constatar que en los lugares de internamiento para los adolescentes infractores se da:

... el efecto perverso de repetir relaciones de maltrato mediante interacciones que incluyen humillaciones y la vulneración de los derechos fundamentales. En los centros en los que ocurre lo anterior, indudablemente, se encuentran niños y niñas con altos niveles de agresividad, frustración, desvaloración y rebeldía. Más aún, en muchas ocasiones el ambiente que se vive en estos centros facilita o permite que ellos mismos se conviertan en verdaderas escuelas de delincuencia en las que los niños y niñas aprenden, de sus pares, comportamientos y estrategias para cometer delitos<sup>3</sup>.

Si tenemos en cuenta que los niños desvinculados se separan de una realidad altamente traumática y requieren, ante todo, una recuperación física y psicológica, el encontrarse en el ambiente de los centros de internamiento para adolescentes infractores resulta perjudicial.

## II. PROCESO JUDICIAL

*Yo lo que quiero, si el señor juez me deja, es irme con mi familia...*  
Entrevista n.º 7: niño, 17 años, CAE, 3 de septiembre de 2003.

Se parte de la condición de víctima de la niña o niño que ha tomado parte en las hostilidades. Esta condición se da en tanto ellos han vivido la experiencia de la guerra, y por la serie de normas nacionales e internacionales que lo reconocen, tal como se señaló en el capítulo segundo (cfr. IV), y en virtud de ello:

---

3. Defensoría del pueblo. *La niñez y sus derechos*, Boletín n.º 7, cit., p. 18.

... no son infractores a la ley penal ni menores en situación de peligro o abandono; son niños desvinculados del conflicto armado<sup>4</sup>.

El artículo 17 de la Ley 418 homologaba la condición de víctima a los “menores que en cualquier condición” participaran en el conflicto armado interno, pero sólo para efectos de los beneficios contemplados en el título II, sobre: “Atención a las víctimas de hechos violentos que se susciten en el marco del conflicto armado interno”. Con la Ley 782 de diciembre de 2002, se hace explícito el reconocimiento de forma general y para todos los efectos.

El artículo 6.º de la Ley 782, reconoce expresamente la calidad de víctima de la violencia política a “toda persona menor de edad que tome parte en las hostilidades”. Sin embargo, la calidad de víctima de la violencia política se da para el reconocimiento de los beneficios que se ofrecen a la población civil víctima del conflicto, en tanto los beneficios jurídicos y socio-económicos, que están regulados en el Decreto 128 de 2003<sup>5</sup>, se otorgarán a los

... desmovilizados que hubieren formado parte de organizaciones armadas al margen de la ley, respecto de los cuales el Comité Operativo para la Dejación de Armas, CODA, expida la certificación de que trata el numeral 4 del artículo 12 del presente Decreto y dicho numeral habla de la certificación de pertenencia a la agrupación armada “y su voluntad de abandonarla”.

- 
4. *Save the children. Ruta jurídica y fundamentos normativos de los niños, niñas y jóvenes desvinculados del conflicto armado*, Bogotá, ICBF, Defensoría del Pueblo, OIM, 2003. En esta ruta jurídica se interpreta la normatividad existente, puesto que ha sido dispersa y cambiante, para fijar una guía del procedimiento a seguir tanto judicial como administrativo.
  5. Por el cual se reglamenta la Ley 418 de 1997, prorrogada y modificada por la Ley 548 de 1999 y la Ley 782 de 2002.

De manera que para quien resulte capturado esta certificación no se dará aún cuando forme parte de un grupo, sea guerrilla o grupo paramilitar, al cual la Ley 782 ya no exige el reconocimiento político.

No se tendrá que considerar u homologar la condición del niño desvinculado a la del niño abandonado o en peligro, ni ser pensado infractor de la ley penal. Tendrá su especificidad de niño víctima del conflicto armado y como tal debe ser protegido. Dentro de la concepción de la situación irregular no se incluye la del niño víctima de la guerra, dentro de la clasificación de situaciones irregulares que trae el Código del Menor, como se había anotado, pero la inclusión dentro de su tipología no es necesaria, al contrario, responde a la necesidad de proteger a la infancia sólo previa declaración de una situación irregular, lo cual no es necesario dada su condición de víctima.

Se plantea la duda sobre la aplicación o no del derecho penal, en tanto se asumen víctimas, no infractores. Se busca eximir de responsabilidad a los adolescentes por su participación en el conflicto armado. Ante la ausencia de tal eximente en la legislación se define la situación jurídica del adolescente frente a infracciones a la ley penal, para poder reincorporarse plenamente a la vida civil, sin deudas con la justicia, acogiéndose a los beneficios jurídicos existentes.

Se presentó una demanda de constitucionalidad del parágrafo 2.º del artículo 19 de la Ley 782 de 2002, puesto que se considera que da un tratamiento igual a mayores y menores de edad para obtener los beneficios jurídicos, de manera que las niñas y los niños no son tratados como víctimas sino que son judicializados yendo en contra del artículo 44 de ley del bloque de constitucionalidad. La Sentencia C-203 del 8 de marzo de 2005, M. P.: MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, declara exequible el parágrafo demandado. La corte considera que ni el derecho internacional, ni el derecho interno prohíben que los menores sean procesados judicialmente como infractores de la ley penal, aunque bajo



procedimientos especiales. De esta forma no sería contrario a los preceptos constitucionales, el que las niñas y los niños que pertenezcan a grupos armados al margen de la ley pueden ser beneficiados por un indulto siempre y cuando cumplan con las condiciones que señala la ley. La corte estima que con responsabilidad penal no es incompatible con la función de protección del niño a cargo del Estado y con la calidad de víctima del conflicto armado.

La exclusión de responsabilidad es una solución coherente con la condición de víctima de la niña, niño o adolescente que ha participado directa o indirectamente en el conflicto armado interno. En el mismo sentido EMILIO GARCÍA MÉNDEZ señala:

Los sistemas de responsabilidad penal juvenil excluyen a los niños (ahora una categoría jurídica) de toda consecuencia penal, estableciéndola sí para los adolescentes y para hechos explícitamente tipificados como delitos por la ley. En consecuencia, frente a los niños desvinculados del conflicto, la única preocupación debería ser su rehabilitación<sup>6</sup>.

El proyecto de Ley Estatutaria 032 de 2004, Senado, retirado el 27 de abril de 2005 por medio de la cual se expediría la Ley de Infancia y Adolescencia que derogaría al Decreto 2737 de 1989, CM, en el artículo 351 proponía:

Exoneración de responsabilidad por participación en el conflicto armado. Excepto en los casos de delitos de especial gravedad, los niños y niñas menores de 18 años que en cualquier condición, participen en el conflicto armado, directa o indirectamente en las hostilidades o en acciones armadas, no serán juzgados por el sistema de responsabilidad penal juvenil, ni ninguna otra jurisdicción por delitos relacionados con su participación en las hostilidades o cometidas en razón de su pertenencia a

---

6. EMILIO GARCÍA MÉNDEZ. Entrevista realizada en agosto de 2003.

un grupo organizado al margen de la ley. En estos eventos la acción penal no podrá iniciarse o continuarse y se procederá de conformidad con la legislación vigente sobre atención a las víctimas del conflicto armado y de desvinculación de niños, niñas y adolescentes del mismo.

En el inciso 2.º se establece:

Cuando se trate de conductas definidas en esta ley como delitos de especial gravedad, la persona menor de edad quedará sometida a la jurisdicción penal juvenil en los términos definidos en esta ley.

Lo cual no es coherente con la consideración de víctima del adolescente y resulta contrario a lo señalado en el artículo 26 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, que determina:

... la Corte no será competente respecto de los que fueren menores de 18 años en el momento de la presunta comisión del crimen.

Considerando, por el contrario, como crimen de guerra, en su artículo 8.º, el reclutamiento de niños (por debajo de los 15 años), tanto en conflictos nacionales como internacionales.

#### *A. Procedimiento*

Los juzgados son sitios vetustos, opacos. Rejas, vidrios sucios, paredes sin pintar, esquelas de estética *kitsch*, oraciones y frases célebres. Muebles viejos, máquinas de escribir y expedientes que se amontonan en los rincones. Lugar anodino de la ciudad, pobre, abandonado; las calles y andenes que lo rodean están deshechos. Restaurantes baratos, talleres mecánicos, depósitos y camiones. Familias pobres acompañando a adolescentes. Hacia el centro rejas en

tanto allí opera el Centro Especializado de Recepción –CER–, donde se encuentran los adolescentes en cumplimiento de la medida de observación.

Dentro de las formas de desvinculación tomadas para análisis está la de aquellos que se entregan a las autoridades de forma voluntaria o son entregados por el grupo al que pertenecen, y la de quienes son capturados. Según el ICBF<sup>7</sup>, de los 2.212 jóvenes atendidos, el 73.75% llega de forma voluntaria; 26.25% fueron capturados; la cifra de entrega negociada no se encuentra desagregada en el informe de marzo de 2005.

El adolescente podrá entregarse ante cualquier entidad pública o privada como la Cruz Roja, la Iglesia, la Defensoría del Pueblo, el ICBF, o ante personas de la comunidad. El organismo o persona deben avisar inmediatamente al centro zonal del ICBF, si lo hay, de lo contrario, al juez de menores, promiscuo de familia, municipal o funcionario de policía, a quien remitirá acta de entrega, en caso de tratarse de autoridad pública.

Tanto los capturados como los que se desvinculan voluntariamente deberán ser entregados al ICBF inmediatamente, o dentro de las 36 horas ordinarias siguientes, para que ingresen al programa de atención del ICBF.

De la misma manera, quien constate la desvinculación deberá, dentro del mismo término de 36 horas, dar a conocer el hecho a los jueces de menores o promiscuos del lugar donde ocurrió la desvinculación. La autoridad que realice la captura, deberá ponerles a disposición del juez competente al día siguiente hábil a la fecha de su aprehensión, sin exceder el término señalado de 36 horas.

De acuerdo con el trabajo de campo realizado, de los adolescentes entrevistados sólo la mitad fue entregado al ICBF

---

7. ICBF-OIM. Sistema de información. Programa de Atención a Niños, Niñas y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado, marzo de 2005.

dentro del término establecido. En el mismo porcentaje, pero con diferencias mayores, no se cumplió con el tiempo que debe transcurrir entre la desvinculación y el conocimiento del hecho por parte de la autoridad judicial competente.

– *Yo me entregué a un batallón.  
¿Cuánto tiempo estuviste en ese batallón?  
– Ocho días.*

Entrevista n.º 6: niño, 16 años, CAE, 5 de octubre de 2002.

En el momento de la entrevista el adolescente había cumplido un mes en fase uno y otro en fase dos, y hasta ahora no había tenido contacto con un juez de menores.

*Yo duré tres días allá (en el batallón) con ellos durmiendo.*

Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa Juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

*... y en ese instante llegó el ejército a combate y ahí me capturaron, capturaron a tres, a mí en ese momento me dio mucho miedo porque a nosotros nos decían que en el momento en que nos agarraban a nosotros nos mataban, pero uno después se da cuenta que lo que le dicen allá es una falsedad. Pero a pesar de que fui capturada por el ejército y yo fui la única mujer capturada, porque había muchos más, pero la otra mujer era de 22 años. Me llevaron para acá, pero antes estuve en el batallón, ocho días en que estuve viviendo en el batallón...*

Entrevista n.º 1: niña, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

El mismo artículo 22 del Decreto 128 de 2003, proscribire, de conformidad con la Constitución Política, la ley y los tratados públicos internacionales ratificados por Colombia, cualquier forma de utilización de menores en actividades de inteligencia.

El defensor de familia compulsará copias de todo lo actuado al juez de menores o promiscuo de familia competente. Tanto los niños entregados voluntariamente como los capturados serán judicializados por los jueces de menores

del lugar donde ocurrió la desvinculación. Es el CM el que determina que en caso de no haber juez de menores serán los jueces promiscuos de familia igualmente competentes, limitando las garantías penales que deben tener.

La entrega voluntaria origina el procedimiento establecido en la normatividad especial que se verá enseguida, y la captura produce el procedimiento normal del adolescente infractor de la ley penal, pero como niño víctima del conflicto armado es un “sujeto especial de protección” y la medida, preventiva o definitiva, se debe aplicar a través del programa del ICBF.

En relación con el grupo armado al margen de la ley, cuando el 20 de febrero de 2002 se rompió el diálogo con las FARC-EP, se dijo que la expresión que traía la norma respecto a las organizaciones armadas: “a las que se les *haya*” reconocido carácter político, permitía concederles los beneficios únicamente a los miembros de los grupos que alguna vez hubiesen tenido dicho reconocimiento. Esto se dio hasta diciembre de 2002, cuando, con la Ley 782, se suprimió la exigencia del reconocimiento político, dando lugar a que a todos los grupos guerrilleros y paramilitares con los que se adelante un proceso de paz, se les puedan conceder los beneficios.

Respecto al lugar de la desvinculación hay que diferenciar entre desvinculación material, el lugar donde se abandona el grupo armado, y el lugar donde se firma el acta de entrega que, por lo general son diferentes. Será el primero de ellos el que determine la competencia para el conocimiento del caso, lo que a su vez resulta en contra de la garantía que representa el contacto con el juez y con el proceso, puesto que el programa para jóvenes desvinculados del ICBF está sólo en pocas ciudades. El proceso se inicia en una de esas ciudades, ya que el defensor de familia, lo pone a disposición del juzgado de menores –o de reparto- de la misma ciudad; el juez de menores, luego de escucharlo y definirle su situación jurídica, ordena remitir el proceso, por

competencia territorial, al juzgado de menores o promiscuo de familia del lugar de la desvinculación material.

El posible conflicto de competencias entre los defensores de familia y los jueces de menores, se supera al abrir primero el proceso administrativo de protección, cuando es entregado al ICBF, en las 36 horas correspondientes, proceso que se suspende en el momento en que es dejado a disposición con el auto de traslado al juzgado de menores, ya que no puede haber dos procesos paralelos<sup>8</sup>. La ruta jurídica señala que el defensor de familia sólo “ubica” al niño en el programa y compulsa copias para “iniciar el proceso judicial competente” y al final, cuando cesa, el juez remite al defensor de familia “quien iniciará proceso administrativo de protección”<sup>9</sup>. Hay defensores de familia que consideran que no hay colisión de competencias en la medida en que cada cual actúa dentro de una órbita diferente, y no suspenden, por la obligación que les impone el artículo 84 CM de visitar mensualmente las

... instituciones y hogares donde sean colocados los menores, con el fin de constatar las condiciones en que se encuentran.

A más de tener que seguir trabajando en la ubicación de su familia, registrarlos civilmente y buscar el reintegro con las familias que se hayan podido ubicar. Ellos siguen el proceso administrativo de protección simultáneamente con el proceso judicial, de modo que cuando cesa el procedimiento judicial, si el juez encuentra que el niño está en lo que tipifica el CM como “situación de abandono y peligro”, deberá remitirlo al defensor de familia, quien no retomaría sino continuaría con su proceso administrativo<sup>10</sup>.

---

8. BEATRIZ LINARES. Entrevista con la anterior Defensora Delegada para los Derechos de la Niñez, la Juventud, la Mujer y los Ancianos, Bogotá, Defensoría del Pueblo, 26 de agosto de 2002.

9. ICBF, *Save the Children...*, cit.

10. Igualmente respecto a la “ubicación institucional” que impone el juez, sea

Respecto a la medida impuesta, en el caso de entrega voluntaria, sería el administrativo de protección del ICBF, el primer proceso que se inicia imponiendo de manera provisional la “atención integral” que, según el artículo 82 CM, consiste en la ubicación dentro de un centro especializado. De acuerdo con el artículo 8.º de la Ley 782, dicha atención se dará dentro del programa especial de protección diseñado por el ICBF. Se establece, frente a esa medida, la necesidad de verificar, por parte del juez, la situación personal del adolescente y la respuesta institucional “ratificando o modificando” las medidas adoptadas por el ICBF (art. 23 Dcto. 128 de 2003). Esta ratificación se dará en el auto que le define la situación jurídica, tornándose dentro del proceso penal en ubicación institucional como medida provisional. Fácticamente se trata de la misma “ubicación” que en el proceso administrativo se denomina “atención integral” (art. 57 CM) y en el proceso penal, “ubicación institucional” (art. 204 CM). A los menores de 12 años se les sigue sólo proceso administrativo ante el defensor de familia y las medidas tendrán que realizarse dentro del programa especial.

En el proceso judicial que se sigue las dos etapas no se encuentran debidamente escindidas, se cumplen ante el juez de menores o promiscuo de familia dentro de la estructura de un proceso inquisitivo, donde no habrá independencia de criterios entre la fase instructiva y la de juzgamiento. La etapa del juicio se reduce a una única diligencia de audiencia privada.

La tipificación del comportamiento de los desvinculados de grupos guerrilleros corresponde a la de los delitos políticos de rebelión, sedición, asonada, conspiración y los conexos con ellos; respecto a los grupos paramilitares, no

---

provisional o definitiva, ya que en ambas, y de acuerdo a si existe o no un proceso administrativo, la labor del ICBF será la de protector, directamente, o ejecutor de la medida.

se trataría de delitos políticos ya que ellos no se levantan en armas contra el Estado, sino comunes, como concierto para delinquir, terrorismo, porte ilegal de armas, secuestro, etc.

El artículo 56, modificado únicamente en la supresión de la exigencia del reconocimiento político de la organización –como sucede en la mayoría–, señala que para establecer la conexidad de los hechos materia de investigación con el delito político se tendrán en cuenta: la inclusión en las actas; certificaciones de autoridades competentes; constancias de los voceros de los grupos y cualquier otro medio probatorio que el peticionario o su apoderado adjunten a la solicitud.

Se pueden realizar diligencias previas con base en el traslado que realiza el defensor de familia o del aviso directo de quien conoció de la desvinculación, con el fin de establecer si se realizó realmente la infracción y si hay indicios para atribuir al adolescente su autoría. Si no hay mérito para investigación se abstendrá, y si además, como en la cesación de procedimiento, encuentra que el niño se encuentra en situación de desprotección, lo remite al defensor de familia, quien deberá abrir un proceso administrativo de protección, donde se aplicará una medida de “atención integral”, lo que sucede en un alto porcentaje.

Si se abre investigación, se ordenan pruebas para establecer la vinculación y participación del adolescente al grupo armado, al lado de lo cual, y dado el espíritu de las normas que rigen el proceso penal para menores de 18 años existente, se investigará igualmente:

... el estado físico, mental, edad del menor y sus circunstancias familiares, personales y sociales; la capacidad económica del menor y de sus padres o personas de quienes dependa y la solvencia moral de éstos; y si se trata o no de un menor en situación de abandono o de peligro (art. 182 CM).

Se escucha en exposición delante del defensor de familia y un defensor de confianza de oficio o público. El CM



establece que dentro de los cinco días siguientes a la exposición “con base en los elementos de juicio acerca de la situación familiar y la personalidad del menor”, se definirá su situación jurídica de manera que sean consideraciones personales y no jurídicas, como la existencia de prueba de la infracción y de la responsabilidad sobre el hecho, las que se tienen en cuenta para determinar su situación jurídica. El juez antes de tomar cualquier medida se entrevistará con el adolescente “con el objeto de indagar su historia personal, su personalidad y las circunstancias socio-familiares que le rodean” (art. 187 CM).

El juez aplicará, en forma provisional, una de las medidas llamadas de “rehabilitación”, como las denomina el CM, denotando con ello una percepción positivista la cual prescribe medidas con este fin, frente a personas que tienen características negativas que la intervención del Estado pretende modificar. Estas medidas pueden ser, de acuerdo con el CM, artículo 204, la amonestación al menor y a las personas de quienes dependa; la imposición de reglas de conducta, libertad asistida y la ubicación institucional, además de la posibilidad de aplicar discrecionalmente cualquier otra medida “que contribuya a la rehabilitación del menor”, que va en contra del principio de legalidad de las penas, ya comentado en el capítulo tercero. La medida provisional que decretará el juez será la de la ubicación institucional, o “tratamiento especializado en medio institucional”, en tanto, como ya se anotó, el artículo 8.º de la Ley 782, establece que el ICBF diseñará y ejecutará el programa especial para los adolescentes desvinculados del conflicto armado: Programa de Atención a Niños, Niñas y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado.

Los criterios que se tienen en cuenta para la determinación de la medida son ajenos a la especificidad del adolescente desvinculado, se acude a los mismos criterios de “rehabilitación” y tutela, determinados por las características personales y familiares del joven, lo cual denota la falta de

articulación con el programa y el desconocimiento de las directrices nacionales e internacionales que determinan su condición de víctima del conflicto.

De acuerdo con el artículo 208 CM la ubicación institucional se puede dar dentro de un régimen abierto, semicerrado o cerrado. La medida impuesta por el defensor de familia, que sólo puede ser ratificada por el juez, resulta privativa de la libertad, pues la forma que toma la ubicación institucional dentro del programa, que se analizará en el próximo capítulo, a ello corresponde. Medida, además, que en este caso resultaría impuesta por una autoridad administrativa. El CM da la posibilidad de que sean instituciones públicas o privadas las que lleven a cabo el internamiento (art. 208), instituciones privadas contratadas por el ICBF, como entidad del Estado.

El procedimiento establecido en el CM, ha resultado anacrónico con la legislación penal debido a que establece un proceso inquisitivo, aun cuando ya existiera en nuestro país un sistema en materia penal, que si bien no era acusatorio, establecía dos etapas procesales diferenciadas en cabeza de diferente autoridad. Con el nuevo procedimiento el desfase es aún mayor puesto que la estructura que trae el título v CM, se seguirá aplicando hasta tanto no se modifique este código.

### *B. Certificación*

Según el artículo 19 de la Ley 782 de 2002, que modifica el artículo 50, parágrafo 2.º, son las autoridades judiciales las que, cuando se trate de menores de edad vinculados a los grupos armados organizados al margen de la ley, enviarán el acta de entrega, la exposición y el auto que define la situación jurídica al Comité Operativo para la Dejación de las Armas –CODA– el cual decidirá sobre la expedición de la certificación que acredita la pertenencia al grupo armado y su voluntad de abandonarlo. El CODA, está conformado por delegados del Ministerio del Interior y de Justicia, del

Ministerio de Defensa Nacional, de la Fiscalía General de la Nación, del ICBF, y de la Defensoría del Pueblo.

El artículo 21 de la Ley 782, establece que la calidad de miembro de un grupo armado se comprobará por el reconocimiento expreso de los voceros o representantes del mismo, por las pruebas que aporte el solicitante o mediante la información de que dispongan las instituciones estatales. Por ello, entre otras razones, se establece que en los casos en que el CODA se reúna para decidir casos de niños desvinculados, debe citarse a los defensores de familia, para que ayuden a demostrar tal calidad. El defensor de familia debe realizar un papel activo en defensa de los intereses de los adolescentes, conjuntamente con el defensor, además, asegurar que todos aquellos documentos necesarios para la certificación se envíen al CODA.

La decisión del CODA, se envía al Ministerio del Interior y a la autoridad judicial, quien decidirá sobre los beneficios judiciales.

El juez de menores, con el certificado del CODA, ordenará cesar el trámite del proceso, de acuerdo con el artículo 193 CM. En tanto se ha cesado un proceso, la consecuencia inmediata debería ser la libertad para el adolescente, pero ésta no se da como veremos. En caso de que el adolescente no sea certificado por el CODA, el proceso continuará hasta dictar sentencia. Si en ésta el juez adopta como medida definitiva la ubicación institucional, se continuará ejecutando la medida en un Centro de Atención Especializado para Niños, Niñas y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado del ICBF.

La certificación del CODA tarda meses regularmente, más aún cuando el proceso está por competencia en el juzgado del lugar donde ocurrió la desvinculación.

### *C. Beneficios jurídicos*

El Decreto 128 de 2003, que reglamenta los beneficios otorgables, establece en su artículo 13 que los beneficios jurídi-

cos para los desmovilizados que hubieren formado parte de organizaciones armadas al margen de la ley, se darán a aquellos respecto de los cuales el CODA expida la certificación que acredite su pertenencia al grupo y la voluntad de abandonarlo. Tendrán derecho al indulto, la suspensión condicional de la ejecución de la pena, la cesación del procedimiento, la preclusión de la instrucción o la resolución inhibitoria, según el estado del proceso.

La Declaración de Montevideo adoptada en la Conferencia Latinoamericana y del Caribe, sobre el uso de niños como soldados, realizada del 5 al 8 de julio de 1999 en Uruguay, insta a todos los Estados de América Latina y el Caribe a

... otorgar amnistías u otras medidas similares a los menores de 18 años que han participado, directa o indirectamente, en los conflictos armados y otorgar pronta y efectiva reparación integral a los menores de 18 años soldados.

En el artículo 19 de la Ley 782, igualmente se establece que quienes realicen conductas constitutivas de actos atroces de ferocidad o barbarie, terrorismo, secuestro, genocidio u homicidio cometido fuera de combate o colocando a la víctima en estado de indefensión, no gozarán de los beneficios jurídicos de extinción de la acción y de la pena, lo cual no es coherente con la legislación nacional e internacional que señala a la infancia que ha vivido la guerra como víctima del conflicto (cfr. *supra* cap. segundo, IV).

## 1. Indulto

El artículo 19 de la Ley 782, que trata de los beneficios jurídicos, establece:

El Gobierno Nacional podrá conceder, en cada caso particular, el beneficio de indulto a los nacionales que hubieren sido condenados mediante sentencia condenatoria, por hechos constitutivos de delito político cuando a su juicio, el grupo

armado organizado al margen de la ley con el que se adelanta un proceso de paz, del cual forme parte el solicitante, haya demostrado su voluntad de reincorporarse a la vida civil.

La expresión que traía el artículo original respecto a la especificación del delito político “de rebelión, sedición, asonada, conspiración y los conexos con éstos”, desaparece (este inciso se refiere al indulto propio).

También se concederá dicho beneficio a los nacionales que, individualmente y por decisión voluntaria, abandonen sus actividades como miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley, sin que se necesite que se adelante con el grupo un proceso de paz, y que hayan demostrado, a criterio del gobierno nacional, su voluntad de reincorporarse a la vida civil. Cabe en este evento el indulto propio e impropio, en tanto puede haber o no sentencia condenatoria.

No se aplicará a quien se le hubiere negado con anterioridad, salvo que se aporten nuevas pruebas que modifiquen las circunstancias que fueron fundamento de la decisión.

En el mismo artículo que establece el indulto, parágrafo 2.º, se señala que en el caso de aquellos que no han cumplido 18 años, la autoridad judicial enviará la documentación necesaria para su certificación. Pero en la realidad el indulto no se da, en los casos de delitos políticos, respecto de las niñas y los niños pertenecientes a grupos armados que, se han entregado voluntariamente; los dos presupuestos que exige la ley. No se otorga con base en argumentos nutridos dentro de la percepción tradicional de la infancia que, paradójicamente, les niega el beneficio en pos de protegerlos, al negarle el carácter de sentencia condenatoria al fallo de fondo que determina su responsabilidad, con las consecuencias jurídicas que ello trae, como la de no poder beneficiarse del beneficio jurídico del indulto.

Según opinión del Ministerio de Justicia en relación con el indulto, el concepto de sentencia condenatoria contradice

la filosofía y la naturaleza de la legislación que se aplica a los jóvenes infractores, basándose para ello en la Sentencia C-019 del 25 de enero de 1993. El adolescente infractor, como inimputable, es acreedor a una de las medidas del artículo 204 CM, que según dicha norma tienen carácter pedagógico y de protección. De esta manera, y por sustracción de materia, en tanto el artículo 19 de la Ley 782 de 2003, se aplica “a los nacionales que hubieren sido condenados mediante sentencia ejecutoriada”, los jóvenes no podrán recibir dicho beneficio. Ellos serán víctimas del marco normativo que los pretende ayudar, negándoles la posibilidad de ese beneficio penal y ubicándolos en una institución como fruto de la “medida de rehabilitación”.

Dentro de la situación irregular se da el llamado *fraude de etiquetas*, que ilustra la forma como eufemísticamente se describe el sistema de justicia actual sustrayéndolo, justamente por ello, a los controles y garantías que debe corresponderle. Estamos efectivamente frente a una sentencia, tal como la define el artículo 195, que en caso de no reunir los requisitos necesarios para demostrar el hecho punible y su correspondiente responsabilidad, que son los mínimos para un fallo de fondo que imponga una medida, tal sentencia debe ser absolutoria y en caso contrario condenatoria<sup>11</sup>. La sanción impuesta a través de una sentencia condenatoria puede ser una pena o una medida de seguridad, según nuestra legislación penal, que en el caso de los adolescentes, por ser considerados inimputables, el CM denomina “medida de rehabilitación” (una de las cuatro finalidades que la doctrina de la situación irregular asigna a la medida de seguridad al lado de la tutela, curación y protección).

---

11. El mismo CM habla de los derechos constitucionales que se deben reconocer a todos los niños, y el artículo 40.2.b. de la CIDN, invoca el principio de la presunción de inocencia “mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”, en el proceso contra los adolescentes infractores.

## 2. Cesación de procedimiento

El beneficio de cesación de procedimiento<sup>12</sup> y el auto inhibitorio serán aplicables. El segundo de ellos se dará si en la indagación preliminar se demuestra que no hay mérito para iniciar el proceso.

Respecto a la suspensión condicional de la ejecución de la pena, se podrá argumentar que ésta está destinada a quienes se les aplicó una pena, exclusivamente, y no una medida de seguridad, en tanto ésta tiene una finalidad de protección a lo cual se opondría el principio de igualdad máxime frente a la consideración primordial del interés superior del niño (art. 3.º CIDN).

Según el artículo 24 de la Ley 782, la cesación de procedimiento, se podrá conceder:

... a quienes confiesen y hayan sido o fueren denunciados o procesados por hechos constitutivos de los delitos a que se refiere este título (delitos políticos) y no hayan sido aún condenados mediante sentencia ejecutoriada.

A los adolescentes desvinculados de organizaciones paramilitares, aun cuando no hayan realizado delitos políticos sino comunes, se les concede el beneficio por ser víctimas del conflicto armado interno.

Según la misma norma si la persona se encuentra privada de la libertad, en el auto de cesación de procedimiento deberá revocarse el auto de detención del beneficiario de modo que los adultos desvinculados recobrarán inmediatamente su libertad. Mientras que frente a los niños, antes de diciembre de 2002 y según las directrices del ICBF de la época:

---

12. La preclusión de la instrucción corresponde a la cesación del procedimiento, pero en la fase de instrucción ante la fiscalía. En este caso, como se ha visto, estamos ante un procedimiento que se desarrolla, tanto en su investigación como en el juzgamiento, ante un mismo juez.

... el juez una vez cese procedimiento, si encuentra que el niño, niña o joven está en situación de abandono o peligro lo (la) remitirá al Defensor de Familia competente quien iniciará un proceso administrativo de protección y ordenará cualquiera de las medidas de protección.

Que resultaba ser, dada la ausencia de familia y las características del niño, la de atención integral en un centro de protección especial, que como ya se ha mencionado resulta privativa de la libertad (cfr. p. 97). A partir de la Ley 782 de diciembre de 2002, en virtud de su artículo 6.º, estos jóvenes se asumen víctimas, no infractores o niños en situación de peligro o abandono, de modo que el Estado debe cesar el procedimiento. Ante la ausencia de la familia en la mayoría de los casos el ICBF, fruto de un proceso administrativo de protección impondrá la medida de atención integral que ofrece el Programa de Atención Especializado para Niños, Niñas y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado, que como se verá en el capítulo quinto, y de acuerdo con la descripción de la Regla 11.b de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Protección de los Jóvenes Privados de Libertad, constituye una medida privativa o, en el mejor de los casos, restrictiva de la libertad. De esta forma ellos no podrán gozar de su libertad como consecuencia de la cesación del procedimiento .

Los agentes del Ministerio Público, con base en la Directiva n.º 013 del Procurador General de la Nación del 2 de julio de 2004, han venido solicitando la cesación del procedimiento en consideración a las normas nacionales e internacionales que establecen la calidad de víctima de esta infancia y al bloque de constitucionalidad. Como consecuencia, estiman que estas niñas y niños no deben ser judicializados y por lo tanto el certificado del CODA no es necesario para el beneficio jurídico.

Los juzgados de menores han venido otorgando la cesación de procedimiento con base en los argumentos



que soportan las solicitudes de los agentes del Ministerio Público, sin contar con el certificado del CODA que exige la normatividad vigente.

*D. Terminación del proceso para capturados o no certificados*

Los procesos contra los que son capturados, o en los de aquellos que no son certificados, siguen. La práctica de pruebas no tiene término aun cuando el o la adolescente estén privados de la libertad. Una vez se han realizado todas las diligencias, como está señalado en el artículo 191 CM, se cierra y cita para audiencia privada, en donde sólo participan los jóvenes sindicados, sus padres, el defensor de familia, su defensor sea de oficio, confianza o público y el juez, pudiendo igualmente intervenir el director de la institución donde se encuentre el joven.

Dentro de los ocho días siguientes se dicta sentencia, que, en caso de imponerle ubicación institucional, deberá ser dentro del Programa de Atención a Niños, Niñas y jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado, por la misma consideración antes anotada: ser víctima del conflicto.

### **III. CONTACTO CON EL JUEZ Y CONOCIMIENTO DEL ESTADO DEL PROCESO**

El contacto del o la adolescente con su juez y proceso es un derecho. El artículo 203 CM, establece que en la ejecución de la medida los adolescentes tienen derecho a comunicarse reservadamente con el defensor de familia, su apoderado, el juez de menores o de familia; y el artículo 216 señala que la medida es indeterminada y al menos cada 3 meses, el juez debe revisarla.

*Tengo un juez, pero no sé en que va el proceso [...] O sea, desde que me cogieron, mejor dicho, desde que yo me entregué y hablé*

*con ese juez, no he vuelto a hablar con él.*  
Entrevista n.º 3: niño, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

*¿Aquí ha venido a visitarte el juez? “Que yo me acuerde, no”*  
Entrevista n.º 6: niño, 16 años, CAE, 5 de octubre de 2002.

*Los jueces de menores no pasan por acá, no revisan [...] vinieron dos personas, una de ellas una trabajadora social, pero la verdad jueces no.*  
Entrevista a psicóloga de CAE Bogotá, 20 de julio de 2002.

Respecto al conocimiento del estado del proceso, los adolescentes contestaron:

*No tengo ni idea cuándo me van a sacar de acá [...] de pronto que si nos dijeran el día que entramos y el día que vamos a salir con eso así está uno seguro cuándo va a salir, porque uno así queda indeciso y uno nunca sabe cuando va a salir...*  
–¿Tu sabes si estas bajo un alguna medida preventiva o definitiva?  
–No sé, no tengo ni idea.  
Entrevista n.º 3: niño, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

*–El proceso mío ya terminó con juzgado de menores  
–¿Con cuál decisión?  
–Yo no sé.*

Entrevista n.º 4: niño, 17 años, Casa Juvenil,  
7 de noviembre de 2002.

A más de las críticas que merece el tipo de proceso que se lleva en nuestro país para los adolescentes infractores, enmarcado dentro del paradigma de la situación irregular, que nutre no sólo las normas sino las maneras de pensar y sentir de los operadores del sistema que actualmente se aplica, el carácter especial del proceso que se le debe seguir a las niñas y los niños desvinculados del conflicto exige una actitud y formación diferentes frente a ellos, en tanto, como se señaló, no se deben percibir como “un menor autor o partícipe de una infracción penal”, ni como niñas o niños en

una “situación de abandono o peligro”, como los definiría el CM, sino como víctimas del conflicto armado interno. No son claros para algunos funcionarios los beneficios jurídicos y la forma a través de la cual se pueden conceder. Se ha visto en algunos casos que para los jueces hay confusión respecto a qué deben hacer en caso de entrega voluntaria o captura e, incluso, la tipificación que realizan a veces no corresponde a cada evento; se presenta dificultad en el seguimiento del procedimiento. Hay que trabajar aún más en la sensibilización y formación de los operadores de la normatividad que determina el procedimiento especial en estos eventos, ya que de ellos depende, junto con los abogados defensores, que a los adolescentes desvinculados les lleguen los beneficios judiciales que les ofrece el marco normativo.



CAPÍTULO QUINTO  
ANÁLISIS DEL PROGRAMA DE ATENCIÓN  
A NIÑOS, NIÑAS Y JÓVENES DESVINCULADOS  
DEL CONFLICTO ARMADO INTERNO

*Uno sale para obtener una libertad que no tiene allí,  
y vienen y lo encierran en una casa de esas...*

Entrevista n.º 8: niña, 16 años, CAE, 24 de septiembre de  
2003. La entrevista se realizó en un juzgado de menores.

La política de atención de la infancia desvinculada del conflicto se debe construir desde la óptica de la protección integral, y a partir de los diferentes instrumentos y lineamientos internacionales que consagran una protección integral y especial para esta infancia. Estos instrumentos y lineamientos se centran en la recuperación física y psicológica y en la reintegración social de los adolescentes. El Programa de Atención a Niños, Niñas y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado se apoya, normativamente, en esas disposiciones, pero la forma que adquiere la atención institucional no permite la consecución de los objetivos propuestos.

**I. LA POLÍTICA DE ATENCIÓN DENTRO DE LAS POLÍTICAS  
PÚBLICAS PARA LA INFANCIA: UNA MIRADA  
DESDE LA PROTECCIÓN INTEGRAL**

Dentro de las políticas públicas, la política de atención tiene un contenido distinto dependiendo de la perspectiva con la

cual se proponga. Si actúa únicamente de forma puntual y fraccionada, como sustituta de las políticas sociales frente a eventos específicos, se ubicará dentro de una perspectiva asistencialista a través de la cual se considera que se protege a la infancia. Dicha forma no construye ciudadanía sino que perpetúa las dependencias, como se vio en el capítulo primero. Si, por el contrario, se garantizan los derechos a la vida, la salud, la educación y a la familia, a través de políticas sociales generales, y se actúa también en aquellos casos en que se esté ante un evento excepcional de desprotección, estamos frente a una política pública creadora de ciudadanía que otorga los derechos a través de políticas sociales y cuya política de atención es, por así decirlo, residual. En el modelo actual la desprotección se encuentra generalizada por ausencia de políticas sociales y sólo se actúa desde las de atención, frente a un pequeño grupo, de manera simbólica.

Como anota BARATTA:

El principio central de la estrategia dirigida a implementar una protección integral de los derechos de la infancia es el de restablecer la primacía de las políticas sociales básicas, respetando la proporción entre éstas y las otras políticas públicas previstas en la Convención<sup>1</sup>.

Esto es, sostiene el autor, que las políticas sociales tienen una función primaria y general respecto a las restantes políticas para la infancia.

De esta forma la política de ayuda social o “medidas de protección en sentido estricto”, dentro de la protección integral, se aplica cuando, aún con políticas sociales básicas, se da una forma de desprotección siendo el Estado el encargado de brindar la protección y cuidado necesarios para la restitución del derecho de la niña o el niño.

---

1. BARATTA. Ob. cit., pp. 32 y 33.

El ICBF, define su actuación dentro de la protección integral de la infancia, como el organismo rector del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, lo que implica que en los ámbitos nacional, regional y local debe coordinar las acciones y medidas tendientes a garantizar la protección de los derechos de la infancia. Pero como sostiene la Defensoría del Pueblo: "... su tarea de ente coordinador del sistema en la mayoría de los casos es nula", ya que una de las tareas, dentro de la coordinación, tiene que ver con la cofinanciación que le corresponde a los entes territoriales y al ICBF para invertir y poner en funcionamiento los programas de protección a la niñez.

Sin embargo a través de investigaciones adelantadas por la Defensoría del Pueblo durante el año 2001, se pudo establecer que tal coordinación y el aporte de recursos físicos y humanos, en algunas regiones del país son inexistentes<sup>2</sup>.

El ICBF dice tener cobertura de programas de prevención y protección en mil municipios del país, pero únicamente tiene allí programas de prevención, como los hogares y jardines comunitarios,

... a cuyo cargo se encuentran personas que no están facultadas para intervenir en casos graves, ni para exigir de las autoridades locales los servicios para la atención de la niñez y, mucho menos, para dictar medidas de protección a favor de la niñez, dada su condición de miembro de la comunidad<sup>3</sup>.

Solamente existen 201 Centros Zonales de Bienestar Familiar en Colombia; en los municipios que no cuentan con uno de ellos, las niñas y niños víctimas de casos de abandono, maltrato o explotación:

- 
2. *Derechos humanos de la niñez en Colombia*, Bogotá, Defensoría del Pueblo, 2002, pp. 46 y 47.
  3. *Derechos humanos de la niñez...*, cit., p. 47.

... no tienen ninguna autoridad a la cual acudir, debido a que el monopolio en materia de protección está en cabeza de los defensores de familia que prestan sus servicios a través de los centros zonales<sup>4</sup>.

En Colombia se ve, según una simple confrontación numérica, que si hay un 1.500.000 niños en la miseria frente a, no más de 100.000 cupos en instituciones<sup>5</sup> (sin incluir programas de guarderías, servicios de desayunos<sup>6</sup>, etc.), sólo se actúa de forma simbólica para mostrar una política de infancia frente a una situación de miseria que por su extensión resulta estructural, reflejo justamente de la ausencia de una verdadera política pública para la infancia.

De acuerdo con los diferentes instrumentos y lineamientos del DIDH y del DIH, se han demarcando los derechos a proteger, pero sin establecer la forma como se llevarán a cabo. Sólo se demarcan las áreas donde se debe actuar, los derechos a restituir y los objetivos: recuperación física y psicológica y reintegración social.

El Estado debe instituir o restituir los derechos de las niñas y niños desvinculados del conflicto de manera definitiva. La protección debe promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social, según el artículo 39 de la CIDN, que señala:

Los Estados partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación, abuso, tortura u otra forma de tratos

---

4. Ídem.

5. Dentro de lo que el ICBF denomina: "Acciones frente a los derechos vulnerados de niños y niñas".

6. El ICBF da la cifra de 202.500 beneficiarios, entre 2001 y 2003, de la "Operación prolongada de socorro y recuperación", en 137 municipios, raciones que se entregan a las niñas y niños de los primeros grados, y a menores de dos años y en recuperación nutricional. ICBF. Estadística. [www.icbf.gov.co].



o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

De la misma manera, el Protocolo Facultativo a la CIDN, aprobado por la Ley 833 del 10 de julio de 2003, manifiesta:

Convencidos de la necesidad de fortalecer la cooperación internacional en la aplicación del presente Protocolo, así como las actividades de rehabilitación física y psicosocial y de reintegración social de los niños que son víctimas de conflictos armados<sup>7</sup>.

El proceso de recuperación y reintegración dentro del cual se pretenden restituir los derechos de las niñas y niños afectados por el conflicto, debe hacer parte de un proceso de posguerra. En algunos casos, como el que aquí se estudia, se intenta hacerlo dentro del conflicto, pero, como anota JÉHANE SEDKY-LAVANDERO:

... el horizonte ideal es que su proceso de retorno psicológico y social se realice en el conjunto de la sociedad a la que pertenece<sup>8</sup>.

---

7. De esta forma el artículo 7,<sup>o</sup> del mismo Protocolo Facultativo establece: "1. Los Estados Partes cooperarán en la aplicación del presente Protocolo, en particular en la prevención de cualquier actividad contraria al mismo y la rehabilitación e integración social de las personas que sean víctimas de actos contrarios al presente Protocolo, entre otras cosas mediante la cooperación técnica y la asistencia financiera. Esa asistencia y esa cooperación se llevarán a cabo en consulta con los Estados Partes afectados y las organizaciones internacionales pertinentes. 2. Los Estados Partes que estén en condiciones de hacerlo prestarán esa asistencia mediante los programas multiculturales, bilaterales o de otro tipo existentes, entre otras cosas, mediante un fondo voluntario establecido de conformidad con las normas de la Asamblea General".

8. JÉHANE SEDKY-LAVANDERO. *Ni un solo niño en la guerra: infancia y conflictos armados*, Barcelona, Icaria, 1999, p. 69.

En la guerra, las condiciones que empujaron a la niña o niño al conflicto continúan sin resolverse, lo que hace que posiblemente, y aún antes de haber realizado su completo restablecimiento, retornen a las armas. Además dentro del conflicto armado y por causa de él, la reintegración social es poco menos que imposible debido a que las familias y comunidades a las que pertenecían, en la mayoría de los casos, se han desintegrado, perecido o abandonado sus lugares de origen.

En el informe sobre la situación de los niños en los conflictos armados que le encargara las Naciones Unidas a GRAÇA MACHEL y que presentara ante su Asamblea General, en agosto de 1996, dijo:

El proceso de reintegración debe ayudar a los niños a establecer nuevas bases en su vida construida sobre sus capacidades individuales. Los niños excombatientes han crecido lejos de sus familias y han sido privados de muchas de las normales oportunidades para un desarrollo físico, emocional e intelectual. Como el artículo 39 de la Convención Internacional sobre los derechos del Niño enfatiza, recuperación y reintegración deben tener lugar en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño<sup>9</sup>.

Igualmente señaló:

Los conflictos armados afectan todos los aspectos del desarrollo de los niños y para ser efectiva la asistencia debe tomarlos todos en cuenta. Históricamente se ha centrado en su vulnerabilidad física. La pérdida, dolor y temor que el niño ha experimentado tienen que ser también tenidas en consideración. Esta preocupación se refleja en el artículo 39 de la CIDN, que requiere que

---

9. GRAÇA MACHEL. "Promoción y protección de los derechos de los niños: repercusiones de los conflictos armados sobre los niños", informe presentado ante la Asamblea General de las Naciones Unidas el 26 de agosto de 1996, (A/51/306), párr. 50.

los Estados Partes tomen todas las medidas necesarias para fomentar la recuperación física y psicológica de los niños. El aspecto psicosocial en el crecimiento y desarrollo de los niños es el principal logro para asegurar, desde el comienzo, en todos los programas de asistencia<sup>10</sup>.

## II. RESTITUCIÓN DE DERECHOS

Todos los derechos establecidos en la CIDN tienen que ser tenidos en cuenta al momento de diseñar una política de atención para las niñas y niños desvinculados del conflicto armado<sup>11</sup>, en tanto cada uno de éstos debe ser instituido o restituido a los adolescentes que han abandonado el conflicto, dentro de los parámetros establecidos en su artículo 39. La CIDN señala las características de estos derechos, pero aquí analizaremos únicamente aquellas relacionadas con la situación específica de la infancia desvinculada.

### A. Familia

Respecto a la familia y a no ser separado de ella, el Principio 6.º de la Declaración de los Derechos del Niño establece que, siempre que sea posible, el niño “deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres”. El Preámbulo de la CIDN, señala:

... reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión.

El artículo 20.1 de la misma Convención establece:

---

10. *Ibíd.*, párr. 166.

11. El artículo 27 CIDN señala: “Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social”. La efectividad de este derecho debe estar en las metas a alcanzar dentro del programa del ICBF.

Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado.

De igual forma el numeral 3 señala:

Entre esos cuidados figurarán, entre otras cosas, la colocación en hogares de guarda, la kafala del derecho islámico, la adopción, o de ser necesaria la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores. Al considerar las soluciones, se prestará especial atención a la conveniencia de que haya continuidad en la educación del niño y a su origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.

Se remarca el carácter subsidiario y último de la colocación en instituciones estableciendo la norma y como primera opción, la colocación en hogares de guarda. Es importante remarcar igualmente la no interrupción de su escolaridad y el respeto por la diversidad étnica y cultural, que se encuentra igualmente dentro de los principios fundamentales de nuestra Constitución Política, en su artículo 7.º.

Dentro de las normas de DIH que estipulan la protección especial de la infancia en el conflicto armado interno se encuentra el artículo 4.3.b del Protocolo II, que dice: “se tomarán las medidas oportunas para facilitar la reunión de las familias temporalmente separadas”.

En el derecho interno, el artículo 44 de la Constitución Política de Colombia establece, dentro de los derechos fundamentales y prevalentes, el tener una familia y no ser separado de ella. En relación con este derecho en el conflicto armado interno no existe el estatuto de prisionero de guerra, los adolescentes que se capturan están sujetos al derecho nacional. Se debe tener en cuenta que ellos tienen una protección especial (2.1.2 dentro del DIH), donde se plantean dos situaciones: una en relación con el menor de 18 y mayor de 15 y otra en relación con los menores de 15, que corresponde a lo establecido en el artículo 4.3.d del Protocolo II:

... la protección especial prevista en este artículo para los niños menores de 15 años seguirá aplicándose a ellos si, no obstante las disposiciones del apartado c<sup>12</sup>, han participado directamente en las hostilidades y han sido capturados.

Respecto del primer grupo<sup>13</sup> se debe decir que se les aplica, con base en el principio de favorabilidad, la misma disposición, ya que la edad de 15 años se elevó a 18, con el Protocolo Facultativo, que si bien lo es de la Convención y perteneciente al DIDH, en tanto se considera que todo instrumento que limite las prácticas y medios de guerra debe considerarse parte del DIH (2.2.1.2), debe extenderse para todos los menores de 18 años en dicha situación. De esta forma todo niño deberá tener protección especial al momento de desvincularse.

Se debe buscar la reunificación familiar, tanto desde el DIH, artículo 4.3.b del Protocolo II, en virtud de su protección especial, como desde el derecho interno, artículo 44 de la CPC, que consagra el derecho a no ser separado de su familia.

En el informe, MACHEL anota la importancia central de la familia:

Una reintegración social efectiva se construye sobre la familia y la comunidad. Pero las familias están igualmente debilitadas por el conflicto, tanto psicológica como emocionalmente.

Remarca la importancia de la educación y la seguridad económica para las familias de los antiguos combatientes:

- 
12. "Los niños menores de 15 años no serán reclutados en las fuerzas o grupos armados y no se permitirá que participen en las hostilidades".
  13. Para los primeros, SONIA HERNÁNDEZ PRADAS dice que se les aplica el artículo 3.º Común, y el artículo 4.º, párrafos 2 y 3, del Protocolo II, ya que, dice ella, se aplica a "todas" las personas que no participen o hayan dejado de participar en las hostilidades". Cfr. SONIA HERNÁNDEZ PRADAS. *El niño en los conflictos armados: marco jurídico para su protección internacional*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2001, p. 431.

... son de manera frecuente las determinantes del éxito de la reintegración social, tanto que son los factores que prevén un futuro reclutamiento<sup>14</sup>.

### *B. Salud*

Los programas de atención tienen que construirse alrededor de la recuperación física y psicológica, de acuerdo con el artículo 39 de la CIDN, ya que el y la adolescente que han pasado por la experiencia de la guerra quedan terriblemente marcados y su reincorporación a la sociedad no se puede realizar sino a través de un espíritu y un cuerpo sanos. Como anota JÉHANE SEDKY-LAVANDERO:

La rehabilitación de los niños de la guerra es clave porque es el primer paso para la reintegración en la sociedad. Es decir, los niños necesitan cicatrizar sus huellas para impedir que retomen las armas<sup>15</sup>.

Dada la situación de impedimento físico y mental en que queda un número significativo de adolescentes por el conflicto armado, además de la recuperación física y psicológica debe ser tenido en cuenta lo establecido en el artículo 23 de la misma Convención:

Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad<sup>16</sup>.

---

14. MACHEL. Ob. cit., párr. 53.

15. SEDKY-LAVANDERO. Ob. cit., p. 67.

16. El artículo además señala: "2. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño impedido a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él. 3. En atención a las necesidades

El artículo 24.1. de la CIDN señala:

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

Además el artículo 25 habla del derecho del niño que ha sido internado para

... fines de atención, protección o tratamiento de su salud física o mental a un examen periódico del tratamiento a que está sometido y de todas las demás circunstancias propias de su internación<sup>17</sup>.

La forma como afecta a cada niña o niño el conflicto armado, afirma GRAÇA MACHEL, depende de sus circunstancias personales, tales como edad, sexo, tipo de personalidad, historia personal y familiar, y la cultura a la que pertenece. Otros factores están asociados a la naturaleza del evento traumático, incluidas la frecuencia y duración de la exposición. Las niñas y los niños que han vivido una guerra manifiestan una amplia gama de síntomas, entre los que mencionamos el

---

especiales del niño impedido, la asistencia que se preste conforme al párrafo 2.º del presente artículo será gratuita siempre que sea posible, habida cuenta de la situación económica de los padres o de las otras personas que cuiden del niño, y estará destinada a asegurar que el niño impedido tenga un acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento y reciba tales servicios con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible”.

17. A su vez el artículo 3.º de la CIDN, en su numeral 3 dice: “Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan con las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada”.

aumento de la ansiedad por la separación de sus familias y grupos de referencia; retardos del desarrollo; disturbios del sueño y pesadillas; pérdida de apetito; aislamiento; pérdida de interés en el juego y, en los más pequeños, dificultades de aprendizaje. En los más grandes y adolescentes, las respuestas al estrés pueden incluir ansiedad, depresión o comportamiento agresivos<sup>18</sup>. Las extremas y prolongadas circunstancias del conflicto interfieren con el desarrollo de la identidad, como consecuencia, aquellos que han vivido por la guerra graves experiencias de dolor no pueden concebir un futuro por ellos mismos. Ven la vida de forma pesimista, sufren profundas depresiones y en el peor de los casos llegan al suicidio. No ven en el adulto a alguien confiable a quien puedan pedirle ayuda.

Se han realizado muchas experiencias en cuanto a terapias psicológicas; la psicoterapia, desde el punto de vista de la tradición occidental, no es factible en todos los contextos. Se han dado intervenciones que hacen despertar recuerdos acerca de los momentos más críticos, lo que conlleva el riesgo de dejar a la niña o niño en crisis más hondas, en especial si no son conducidas con un continuo soporte y seguimiento. De cualquier manera, el tratamiento debe tomar lugar en un ambiente que le ofrezca al niño un ambiente estable y apoyo dado por personas que le brinden una sólida y continua relación<sup>19</sup>.

Como se señaló en el Estado Mundial de la Infancia de Unicef, 1996:

La curación de las heridas de las sociedades desgarradas por la guerra es una empresa difícil y duradera. La exigencia inmediata es garantizar a la población, y especialmente a los niños y niñas, alimentación adecuada, acceso a agua potable y protección frente a la enfermedad. Pero la experiencia reciente

---

18. Cfr. MACHEL. Ob. cit., párr. 168.

19. *Ibíd.*, párr. 170.



ha subrayado la importancia de otras cinco tareas: atención a los niños y niñas sin tutela; desmovilización de los niños soldados, tratamiento de las heridas psíquicas de la guerra; reapertura de escuelas; y promoción de la educación para la paz.

### *C. Educación: incompletos institucional y profesional*

El derecho a la educación, “derecho habilitante para el ejercicio de otros derechos”, como lo califica EMILIO GARCÍA MÉNDEZ<sup>20</sup>, es reconocido en el artículo 28 de la CIDN y se fijan allí las bases para que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades. Señala para ello que la educación primaria debe ser obligatoria y gratuita, y que se debe fomentar la secundaria; los Estados que hacen parte de la CIDN deben hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella, para lograr ésto se debe buscar que a más de gratuita se conceda asistencia financiera en caso de necesidad. Se establece igualmente que se debe “fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar”. Por su parte, el artículo 29 remarca la búsqueda del desarrollo de la personalidad, las aptitudes, y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades. La educación da un rumbo, a través de ella se pueden promover soluciones pacíficas al conflicto, y conocimiento y respeto por los derechos humanos.

El derecho a la educación, dentro de las normas de DIH que estipulan la protección especial de la infancia en el conflicto, se encuentran el artículo 4.3.a del Protocolo II, que dice:

... recibirán una educación, incluida la educación religiosa o moral, conforme a los deseos de los padres o, a falta de éstos, de las personas que tengan la guarda de ellos.

---

20. EMILIO GARCÍA MÉNDEZ. “Infancia, ley y democracia: una cuestión de justicia”, en *Infancia, ley y democracia en América Latina*, EMILIO GARCÍA MÉNDEZ y MARY BELOFF (comps.), Bogotá, Temis, 1998, p. 14.

Se debe tener en cuenta, al igual que con el derecho a la familia, lo estipulado respecto a que esta protección especial seguirá aplicándose a ellos si han participado directamente en las hostilidades y han sido capturados.

El derecho a la educación debe restituirse a los adolescentes en el momento de su desvinculación del conflicto, pero esta educación debe tener unas características especiales acordadas, entre otros lineamientos, con las Reglas de las Naciones Unidas para los Jóvenes Privados de la Libertad, en tanto, como se verá, la medida aplicada conlleva privación de la libertad. Para dichos jóvenes se señala en su regla 38:

Siempre que sea posible, esta enseñanza deberá impartirse fuera del establecimiento, en escuelas de la comunidad, y en todo caso, a cargo de maestros competentes, mediante programas integrados en el sistema de instrucción pública, a fin de que, cuando sean puestos en libertad, los jóvenes puedan continuar sus estudios sin dificultad.

EMILIO GARCÍA MÉNDEZ dice:

El conjunto de los esfuerzos y actividades pedagógicas debería estar orientado a la reintegración más rápida posible de los adolescentes privados de libertad al mundo exterior<sup>21</sup>.

Finalidad a tener en cuenta al formular los principios del incompleto institucional y el incompleto profesional, que él propone en relación con adolescentes infractores graves, en situación de privación de la libertad, ya que, en virtud de la excepcionalidad de la privación de la libertad, esta medida sólo se impone para esta clase de infractores. El incompleto institucional se refiere a la

---

21. GARCÍA MÉNDEZ. *Infancia: de los derechos y de la justicia*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1998, p. 197.

... necesidad de revertir la cultura imperante en las instituciones totales, que se manifiesta en la propuesta de que las instituciones deben poseer todos los servicios necesarios para los adolescentes privados de la libertad (ya sea por razones penales o tutelares)<sup>22</sup>.

Se trata de no asumir a la institución como completa, total, sino en medio de muchas otras a las que les pueden abrir las puertas, de lo contrario se educará o sanará reforzando el estigma del niño institucionalizado, en nuestro caso, en su calidad de "desvinculado" o "excombatiente". Se tiene que buscar:

... tornar a la institución total lo más dependiente posible del mundo exterior. Se trata de que, a menos que resulte absolutamente imposible, los servicios normales concebidos para toda la infancia penetren en las instituciones totales<sup>23</sup>.

El incompleto profesional es dependiente y complementario del anterior, se trata de

... promover que, con excepción del mínimo personal directivo y administrativo, el resto de los funcionarios que trabajan con adolescentes infractores no posean un vínculo total o permanente con estos jóvenes [...] los vínculos permanentes crean complicidades antipedagógicas profundamente perjudiciales para el proceso de reintegración social de los adolescentes<sup>24</sup>.

Los profesionales que allí trabajen deben hacerlo de tiempo parcial, trabajando igualmente con otros niños y otras instituciones.

En el informe citado de GRAÇA MACHEL se dice:

---

22. Ídem.

23. *Ibíd.*, p. 198

24. EMILIO GARCÍA MÉNDEZ. *Infancia de los derechos...*, cit., pp. 198 y 199.

Educación, y en especial completar la educación primaria, debe ser una prioridad central. Para los niños excombatientes, la educación es más que un camino para el trabajo. Ayuda a normalizar la vida y a desarrollar una identidad independiente de la de soldado. El desarrollo de relaciones entre pares y una autoestima fortalecida puede también darse a través de actividades recreativas y culturales. Una dificultad que se debe afrontar es la del atraso en la escolaridad de los niños excombatientes que deben asistir al colegio con compañeros mucho más jóvenes. Se deben tomar medidas como clases especiales para ellos donde puedan paulatinamente nivelarse<sup>25</sup>.

Dentro de las actividades que se recomiendan desde el punto de vista del bienestar psicosocial, además de la seguridad y acompañantes que le brinden amor y apoyo, se encuentra el establecer rutinas y tareas que resulten familiares como la escolarización “para que perciban un sentido de normalidad y continuidad en sus vidas”<sup>26</sup>.

### III. REINTEGRACIÓN SOCIAL E INSTITUCIONALIZACIÓN

En el informe que realizara GRAÇA MACHEL para las Naciones Unidas en 1996 se lee:

En muchos casos la reunificación es imposible. Las familias han perecido en el conflicto o han desaparecido sin dejar rastro. Para muchos niños, un periodo de cuidado colectivo puede ser necesario. *El abordaje institucional se ha mostrado ineficaz*, pero una manera de proveer este cuidado es a través de la acomodación de grupos de jóvenes de la misma edad y condición que se integren fuertemente en comunidades<sup>27</sup> (cursiva fuera de texto).

---

25. MACHEL. Ob. cit., párr. 54.

26. JÉHANE SEDKY-LAVANDERO. Ob. cit., p. 73.

27. MACHEL. Ob. cit., párr. 52.

JÉHANE SEDKY-LAVANDERO cita a GRAÇA MACHEL, quien en el Informe de la ONU que pide “medidas para proteger a los niños de los conflictos armados”, señala:

La salud, el bienestar psicosocial y la educación deben ser los pilares de cualquier asistencia humanitaria destinada a los niños en situación de emergencia. La mejor manera de garantizar el bienestar psicosocial es a través de un enfoque comunitario en lugar de institucional<sup>28</sup>.

MACHEL igualmente apunta que todos los programas deben incorporar las mejores prácticas que enfatizan en el conocimiento y respeto por las culturas y tradiciones locales, aseguren la consulta y participación de las comunidades y sus autoridades<sup>29</sup>; señala que la forma más efectiva y sostenible se da movilizando el sistema de ayuda social existente, que envuelva familias que acojan a los niños que han perdido la propia. A través de entrenamiento los parientes, maestros y trabajadores de la salud pueden aumentar la capacidad de la comunidad para otorgar cuidado a estos niños.

Construir costosas instalaciones y llevar los niños allí no representa un abordaje sostenible. *Institucionalizar a los niños e identificarlos como traumatizados puede imponer un inadvertido estigma y contribuir al aislamiento y segregación*<sup>30</sup> (cursiva fuera de texto).

Corresponde, en palabras de EMILIO GARCÍA MÉNDEZ a “una cultura hegemónica de secuestro y segregación de los conflictos sociales”<sup>31</sup>. La infancia a la que no le llegan las

28. SEDKY-LAVANDERO. Ob. cit., p. 72.

29. MACHEL. Ob. cit., párr. 172.

30. GRAÇA MACHEL. Ob. cit., párr. 177.

31. GARCÍA MÉNDEZ. *Infancia: de los derechos...*, cit., p. 2. El autor señala además (p. 145), que la doctrina de la situación irregular legitima la “disponibilidad estatal absoluta de sujetos vulnerables”.

políticas sociales constituye el grupo de los *menores*, que resulta el más extendido justamente por la ausencia de dichas políticas. Para ellos, como dice el autor,

... las leyes basadas en la doctrina de la “situación irregular”, condicionan y determinan su existencia cotidiana desde el nacimiento hasta su eventual “transferencia” social vía trámite de la adopción o el sometimiento a algún tipo de confinamiento institucional vía internación<sup>32</sup>.

Semánticamente las palabras re inserción<sup>33</sup>, *reintegración* denotan volver a insertarse, a integrarse, volver a ser parte de la sociedad, lo cual no puede realizarse intramuros, aislado del mundo al que pretende volver a unirse<sup>34</sup>. Por definición, la re inserción se tiene que dar en el medio del cual fue sustraído el niño al momento de ingresar al grupo armado: en su comunidad, su barrio, su vereda, su familia. Y en ese medio el Estado tiene que estar presente con políticas públicas que hagan realidad la protección integral debida a la infancia, de lo contrario volveremos al comienzo de la historia donde, por ausencia de políticas que hagan efectivos sus derechos, se victimiza a la infancia y se la coloca en una condición que la expone de nuevo al conflicto.

La meta de una real re inserción, y la medida de su efectividad, es la reintegración total a la vida civil y como consecuencia, la no reincorporación al conflicto armado. Para ello es necesario establecer sistemas de seguimiento que garanticen la continuidad y fortaleza del proceso.

---

32. *Ibíd.*, p.144.

33. “Reinsertar. Tr. Volver a integrar en la sociedad a alguien que estaba condenado penalmente o marginado”: Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, 22.<sup>a</sup> ed., t. II, Madrid, Espasa, 2001.

34. El Decreto 128 de 2003, en su artículo 2.º, habla del reincorporado a quien define como “el desmovilizado certificado por el Comité Operativo para la Dejación de las Armas, CODA, que se encuentre en el proceso de reincorporación a la vida civil”. Definición que antecede el trámite burocrático de la certificación, al proceso humano de reincorporación de nuevo a la sociedad y su familia.

La obligación que tiene el Estado de protegerlos, dada justamente su condición de víctimas del conflicto, se debe proyectar hacia el futuro, incluso cuando los adolescentes hayan alcanzado la mayoría de edad, ya que será entonces cuando comience a consolidarse un firme proceso de recuperación psicológica y física, y una real reintegración social.

#### IV. EVOLUCIÓN DE LA POLÍTICA DE ATENCIÓN PARA LA NIÑEZ DESVINCULADA DEL CONFLICTO ARMADO

En mayo de 1996, la Defensoría del Pueblo, dentro del Sistema de Seguimiento y Vigilancia de los derechos de la niñez, publicó el primer informe sobre los niños vinculados al conflicto armado. Para esta época el ICBF reportaba 63 adolescentes atendidos, de los cuales un 33% estaba en instituciones para adolescentes infractores<sup>35</sup>.

En ese mismo año, cerca de 25 instituciones del orden gubernamental y estatal firmaron un Acuerdo de Voluntades, entre ellas ministerios, consejerías, el episcopado colombiano y la Cruz Roja, para proyectar el conjunto de respuestas estatales que garantizaran la reincorporación de las niñas y los niños desvinculados de grupos armados a la sociedad. El Ministerio de Educación destinó cerca de US\$200.000 para programas escolares a quienes se entregaran voluntariamente a las autoridades<sup>36</sup>. A través de este acuerdo se fijaron las primeras orientaciones para la protección de los adolescentes desvinculados del conflicto armado interno. Los programas que se fijaron sobre educación, entre otros, no lograron lo propuesto. Se suscribió un convenio que, pa-

---

35. Colombia. Defensoría del Pueblo. "Niñas, niños, y jóvenes en el conflicto armado", en *Boletín n.º 5, Sistema de Seguimiento y Vigilancia de los Derechos de la Niñez*, junio de 1998, p. 5.

36. CLAUDIA JULIETA DUQUE. "Niños y niñas soldados en Colombia. La guerra con ojos de niño", *XL Congreso Internacional de derecho de familia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2000.

sados dos años, no había realizado los objetivos. Solamente un niño había logrado un subsidio educativo en 18 meses, dada la negligencia de los defensores de familia frente al complicado trámite<sup>37</sup>. Hasta hoy la inactividad de estos mismos funcionarios frente a la posibilidad de que los niños logren beneficios sigue siendo manifiesta. Su intervención es necesaria justamente por la consideración de incapacidad del adolescente, de manera que deberá actuar siempre por intermedio de alguien que le haga efectivos sus derechos.

La Defensora Delegada para los Derechos de la Niñez de la época anota cómo las condiciones de la infancia desvinculada:

... llevaron a la Defensoría del Pueblo a convocar un grupo de trabajo interinstitucional; se contó con el apoyo de Unicef para, desde una decisión de voluntad política, trazar los lineamientos técnicos y poner en marcha los programas necesarios para garantizar el apoyo a los niños y niñas desvinculados en cualquier modalidad del conflicto<sup>38</sup>.

A finales de 1999, y con el apoyo de la Defensoría del Pueblo, el ICBF comenzó la experiencia piloto de atención especializada y se crearon los Centros de Atención Especializados. Desde 2001, trabajan, además, la Oficina Internacional para las Migraciones –OIM–, la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional –USAID– Save The Children del Reino Unido –SCUK–. El programa que se comienza a diseñar se plantea, dentro de la política de niñez, específicamente como la política de atención para la niñez desvinculada del conflicto armado<sup>39</sup>.

---

37. Defensoría del Pueblo, cit., p. 5.

38. BEATRIZ LINARES. “La niñez afectada...”, cit., p. 25.

39. Cfr. FUENTES DÍAZ. “Niños desvinculados de la guerra en Colombia”, en *Conflicto armado, niñez y juventud: una perspectiva psicosocial*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, Fundación dos mundos, 2002, p. 395.



MARÍA ALICIA FUENTES DÍAZ sostiene que “Colombia es pionera en crear una política de Estado para la atención y restitución de derechos”, afirma, además, que “todo es nuevo pues no hay teorías ni prácticas precedentes”<sup>40</sup>. Existe, entonces, el riesgo de cometer errores o de improvisar. Aun cuando faltan expertos en las diferentes áreas, cada centro realiza diferentes “énfasis en la atención”, dice la autora; unos en la atención psicosocial, otros en lo socio-cultural, otros en la incorporación y permanencia en la escuela formal, y otros en lo vocacional técnico y formación para el trabajo.

Como una de las hacedoras de la política actual, desde un organismo internacional como la OIM, que ha venido interviniendo en la proyección de políticas en este escenario, MARÍA ALICIA FUENTES DÍAZ señala que la política pública en esta área iría acompañada de un trabajo de sensibilización, creación de comités a favor de la infancia y de la promoción de redes de apoyo, elementos que trabajarían en el campo de la representación que en la colectividad pueda tener el tema de la niñez desvinculada. Estos tres elementos aún no se han realizado.

De acuerdo con la Ley 07 de 1979, en la cual se establece que el Bienestar Familiar es un servicio público a cargo del Estado y que se prestará a través del Sistema Nacional de Bienestar Familiar –SNBF– para lo cual deben concurrir entidades públicas y privadas; el ICBF, deberá coordinar la integración de tales entidades.

Entre los antecedentes que traen los lineamientos técnicos del programa del ICBF<sup>41</sup> se lee:

Entendemos una política pública como la articulación de las acciones del Estado, del gobierno, la sociedad civil y la

---

40. *Ibíd.*, p. 397.

41. ICBF. “Grupo de atención a niñas, niños y jóvenes desvinculados del conflicto armado”. *Lineamientos técnicos*, s.f.

comunidad internacional, en la resolución de una dinámica que considera de interés común<sup>42</sup>.

De la misma manera, el ICBF, señala que la estructuración del programa se encuentra articulada a “las políticas de mindefensa y mininterior”<sup>43</sup>.

MARÍA ALICIA FUENTES DÍAZ caracteriza la política pública de atención en este campo como no implementada “desde la perspectiva de la institucionalización” y señala:

Construcción de política implica para este proyecto mecanismos, procedimientos, asignación de recursos humanos, asignaciones presupuestarias, restitución de derechos básicos, deseables y óptimos, propuestas flexibles para dar respuestas a la diversidad de opciones para jóvenes, entre otros aspectos<sup>44</sup>.

La política pública en cualquier escenario no puede reducirse a un programa, máxime tratándose de derechos fundamentales y prevalentes como los de la infancia, y respecto de niñas y niños a quienes se les han arrebatado todos los derechos. La política para esta infancia debe atravesar todas las políticas públicas ya que la ausencia de derechos sólo se supera con el otorgamiento de ellos a través de un conjunto de políticas realmente democráticas.

## V. BENEFICIOS SOCIO-ECONÓMICOS

Las niñas y niños no han recibido los llamados beneficios preliminares en salud, seguridad, por entrega de armas, colaboración, etc. Frente a los beneficios socio-económicos, no existe una bolsa de empleo y contratación, ni seguros

---

42. Ídem.

43. ICBF. Presentación del Programa de Atención a Adolescentes Desvinculados del Conflicto Armado, Bogotá, octubre de 2004, s. f.

44. FUENTES DÍAZ. Ob. cit., p. 400.

de vida. Para ellos se mencionan sólo los beneficios educativos y económicos, para lo cual el Ministerio del Interior, en coordinación con el ICBF, según el artículo 25 del Decreto 128 de 2003, reglamentarán la forma como los recibirán las niñas y los niños desvinculados. Hasta ahora no se les han entregado porque no se ha hecho tal reglamentación<sup>45</sup>. De la misma manera, el artículo señala que el ICBF

... desarrollará los planes necesarios para el restablecimiento de los derechos y garantías del menor desvinculado, con especial énfasis en su protección, educación y salud.

Los beneficios se deben pedir dentro de los dos años siguientes a partir de la fecha de certificación:

... plazo que se reputa suficiente para que se cumpla la reincorporación definitiva de la persona desmovilizada a la vida civil.

Como lo dice el artículo 21 del Decreto 128 de 2003. Si no se reglamenta la forma de entrega, muchos adolescentes perderán la oportunidad de tener los beneficios antes de cumplir los 18 años, ya que no los pueden obtener directamente; beneficios que los adultos, en sus mismas circunstancias, pueden disfrutar.

## **VI. PROGRAMA DE ATENCIÓN A NIÑOS, NIÑAS Y JÓVENES DESVINCULADOS DEL CONFLICTO ARMADO**

Se establece un programa especial de protección, para la asistencia de todos los casos de menores de edad que hayan tomado parte en las hostilidades, destinado a las niñas y los

---

45. El Consejo de Estado, el 28 de octubre de 2003, en acción de cumplimiento del artículo 25 del Decreto 128 de 2003, ordenó al Ministerio del Interior y al ICBF que reglamenten la forma como recibirán los niños desvinculados del conflicto armado interno los beneficios socio-económicos a que tienen derecho.

niños que pertenezcan a cualquier grupo, cualquiera sea la forma de su desvinculación. Atención a la que llegan a través de la medida que se les impone penalmente, tanto de forma provisional como definitiva, o administrativamente, previa una declaratoria de abandono o de peligro, justamente por las ausencias del Estado, sea porque siempre fueron abandonados, de ahí su reclutamiento inherentemente forzado, o porque el Estado no les puede garantizar el *reintegro familiar* con seguridad.

El artículo 8.º de la Ley 782 del 23 de diciembre de 2002, que modifica el artículo 17 de la Ley 418, donde el criterio de protección era la ausencia de familia a causa de la violencia política, señala:

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar diseñará y ejecutará un programa especial de protección para la asistencia de todos los casos de menores de edad que hayan tomado parte en hostilidades o hayan sido víctimas de la violencia política, en el marco del conflicto armado interno.

El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar prestará asistencia prioritaria a los menores de edad que hayan quedado sin familia o cuya familia no se encuentre en condiciones de cuidarlos, en razón de los actos a que se refiere la presente ley.

El programa cuenta con centros en cinco ciudades (Bogotá, Tunja, Cali, Medellín, Bucaramanga), y otros cuatro en los departamentos de Risaralda, Cundinamarca, Bolívar y Quindío, algunos de ellos financiados por cooperación internacional.

El programa que inicialmente se presentaba, básicamente a través del medio institucional con sus tres fases: el Hogar Transitorio, los Centros de Atención Especializada –CAE– las Casas Juveniles y la Red de Protección, ha ido desarrollando el medio socio-familiar con reintegro familiar, reintegro

familiar con subsidio condicionado, hogares tutores y con el programa de reincorporación<sup>46</sup>.

El perfil de los niños que atiende el Programa está descrito en los siguientes lineamientos:

Los niños, niñas y jóvenes desvinculados del conflicto armado los podemos caracterizar como de origen rural, con bajo nivel de escolaridad, con alto porcentaje de amenazas sobre su integridad personal o la de su familia que impiden el regreso a su región o con dificultades intrafamiliares...<sup>47</sup>.

El programa atiende, dentro de las víctimas del conflicto armado, a desplazados, amenazados de ser reclutados forzosamente, jóvenes involucrados a actividades delictivas ligadas al conflicto armado como tráfico de armas, secuestro, extorsión, terrorismo, entre otros; y a las niñas y niños que pertenecieron a grupos organizados y que hayan sido capturados, entregados o desertores.

Según el informe del ICBF-OIM, de 2004<sup>48</sup>, el programa había atendido 2.212 adolescentes de noviembre de 1999 a marzo de 2005; en noviembre y diciembre del primer año, 10; en el 2000 atendió 100; en el año 2001 a 196; en el 2002 a 394; en el 2003 a 726; en el 2004 a 684 y hasta el 31 de marzo de 2005 a 102. Se entregó de forma voluntaria un 73.75%; fue capturado un 26.25%; 71.75% eran hombres y 28.25% mujeres, con edades entre los 11 y los 22 (2 de 11 y 70 jóvenes de 18 a 22), con la más alta participación entre los 16 y 17 años. Según grupos de procedencia: FARC, 1.205; AUC, 643; ELN, 287, sin disgregar por forma de desvinculación en cada caso. Antioquia, Bogotá y Santander fueron las regionales que más recibieron adolescentes.

---

46. Cfr. ICBF, Presentación del programa de atención a Adolescentes Desvinculados del Conflicto Armado, s. f.

47. ICBF. "Lineamientos técnicos...", cit., s. f.

48. ICBF- OIM. "Sistema de Información...", cit.

*A. Atención institucional de los adolescentes:  
institucionalización*

*Allí uno no puede salir libremente [...] es una casa enrejada por todo lado. Peor que una cárcel. Si nos trajeron para encerrarnos ahí era mejor habernos dejado allá.*

Entrevista n.º 8: niña, 16 años, CAE, 24 de septiembre de 2003.

La entrevista se realizó en un Juzgado de Menores.

*Le digo la verdad, me gustaría ser un poco más libre, pero pues yo entiendo, porque en cualquier parte que uno esté siempre hay normas, las cuales, pues, siempre hay que cumplirlas.*

Entrevista n.º 6: niño, 16 años, CAE, 5 de octubre de 2002.

*—¿Hay algo que no te guste de estar acá?  
— O sea, prácticamente en esta casa [...] no es nada de los profesores ni nada, es de la casa en sí, o sea, cuando estábamos en xxx, era al campo libre.*

*Y aquí pues, por lo encerrado, no.*

Entrevista n.º 1: niña, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

La naturaleza de la medida dentro del programa varía de acuerdo con la autoridad que la impone. Si la determina el defensor de familia, fruto del proceso administrativo de protección, ésta será la “atención integral en un Centro de Protección Especial” (art. 57.4 CM), la cual es definida en los artículos 82 y 83 del mismo Código, sin establecer si la medida se cumple en términos del régimen abierto, cerrado, o semicerrado, pero el carácter cerrado se deduce de su propia definición. Según estos artículos la atención integral será el conjunto de acciones que se realizan dentro del centro de protección especial, donde es ubicado<sup>49</sup> el o la

---

49. “Ubicar: Tr. Am. Situar o instalar en determinado espacio o lugar”, Real Academia Española. *Diccionario de la Lengua Española*, 22.<sup>a</sup> ed., 2001, t. II, Madrid, 2001.

adolescente. Se habla de la participación de la familia y la comunidad, pero de forma tangencial; de hecho se menciona que la atención integral se brinda a través de “actividades sustitutivas del cuidado familiar”.

La atención integral impuesta como consecuencia de la declaratoria de abandono o peligro, al final o en ausencia del proceso penal, se cumple dentro del Programa de Atención a Niños, Niñas y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado y constituye una privación de la libertad, además, porque corresponde a la descripción que de ella hace la regla 11.b de las Reglas de la Naciones Unidas para la Protección de los Jóvenes Privados de la Libertad:

Por privación de la libertad se entiende toda forma de detención o encarcelamiento, así como el internamiento en un establecimiento público o privado del que no se permita salir por su propia voluntad, por orden de autoridad judicial o administrativa u otra autoridad pública.

Por tanto debe cumplir con el principio de excepcionalidad expuesto, formulado, en este caso, en relación con la medida de protección. En efecto, EMILIO GARCÍA MÉNDEZ sostiene que la institucionalización es un eufemismo “destinado a designar privaciones de libertad de carácter indeterminado”<sup>50</sup>. De manera que la ubicación “en un centro de protección especial”, se debe imponer, únicamente, cuando ninguna de las otras medidas definidas en el artículo 57 CM, amonestación, custodia, colocación familiar, pueda aplicarse:

Si quien la impone es el juez de menores o promiscuo de familia dentro del proceso judicial; la medida será la ubicación institucional, provisional o definitiva, establecida en el artículo 204 CM. En este caso el CM es claro respecto a que se cumplirá

---

50. Cfr. GARCÍA MÉNDEZ. *Infancia: de los derechos y de la justicia...*, cit., p. 2.

“con régimen abierto, semicerrado o cerrado” (art. 208). El parágrafo del 204, señala que puede participar la comunidad cuando sea posible, sin que ello denote un régimen particular. En el momento de definir la situación jurídica los jueces no establecen el régimen, simplemente se decreta la ubicación institucional dentro del Programa de Atención a Niños, Niñas y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado. Para poder velar por la legalidad en la ejecución de la medida impuesta, debería el juez determinar la modalidad de la ubicación teniendo en cuenta que el adolescente es víctima y que la inserción en la sociedad no es compatible con el régimen cerrado. Los jueces tuvieron diferentes conceptos respecto al régimen que se seguía en el programa, unos contestaron que era cerrado, otros, semicerrado. La medida impuesta en el proceso penal debe cumplir con las directrices señaladas en los instrumentos y lineamientos internacionales que señalan el principio de la excepcionalidad de la medida de privación de libertad, tanto preventiva como definitiva (cfr. infra p. 97).

Las medidas que se ejecutan dentro del programa, fruto del proceso penal como administrativo de protección, implican institucionalización ya que se dan mayoritariamente dentro del régimen cerrado y son de carácter indeterminado dentro de lo que le reste al adolescente para cumplir los 18 años. La medida es definida en los lineamientos del ICBF<sup>51</sup>, como

... una modalidad de atención institucional, mixto *cerrado*, pero *no encerrado*, en el sentido de que si se busca la integración social y comunitaria tenemos que crear la red de servicios extramuros (cursiva fuera de texto)<sup>52</sup>.

- 
51. ICBF. Grupo de Atención a Niñas, Niños y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado. Lineamientos del programa: Orientaciones para el uso del servicio de atención de niños, niñas, jóvenes desvinculados del conflicto armado, s. f.
52. La propia descripción de las diferentes prácticas al interior del programa denota el encierro, este es el caso de las evasiones o *abandonos* del programa: “Del abandono del programa. Si el (la) joven abandona el programa por primera vez y hasta por 24 horas, sin que cometa infracción y regresa, no pierde el cupo”, si lo vuelve a hacer, cuando se comete otra infracción, o tarde



No existe coherencia en la política de atención del ICBF en tanto institucionaliza a una niña o niño que considera víctimas. Diferentes miembros del grupo de atención a niños, niñas y jóvenes desvinculados del conflicto armado atribuyen a la seguridad la razón del internamiento, pero si esta es la que lo motiva, no se explica entonces que la seguridad no sea tenida en cuenta cuando los jóvenes van al parque acompañados sólo de un educador, en el hogar transitorio, o cuando tienen la posibilidad de salir en el CAE.

El programa se ha definido como un servicio que se ofrece permanentemente, “24 horas al día”<sup>53</sup>. La atención integral será, entonces, la ubicación en un centro especializado para recibir tal servicio. Los derechos que se le dan en el programa resultan fraccionados, a más de transitorios, no se gozan plenamente, sino dentro del programa y durante él. Unión de pedazos de derechos, retazos en un mismo lugar y tiempo. No hace relación a la complementariedad de derechos en libertad, sino a un goce restringido de ellos por parte de niñas y niños apartados de sus familias, de su gente; ajenos al interactuar social, cotidiano y libre.

El ICBF describe los derechos como indivisibles e interdependientes, afirmando que “la plena realización de unos resulta imposible sin el pleno ejercicio de los otros”<sup>54</sup>, pero en la institucionalización la plena realización no se puede dar. Las instituciones de medio cerrado van en contra de la

---

más de 24 horas, lo pierde y debe ser “reubicado”. Los propios lineamientos, mencionan explícitamente las “evasiones”. De igual forma, a los procesos judiciales se reporta como evasión, el “abandono” del programa.

53. ICBF. Grupo de Atención a Niñas, Niños y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado. Lineamientos del programa. Hogar Transitorio, s. f.

54. ICBF. Grupo de Atención a Niñas..., cit., s. f. Sin embargo, la pretendida plenitud en el ejercicio de los derechos enunciada resulta contraria a la descripción de la atención que igualmente se incluye en los lineamientos en los siguientes términos: “conjunto de acciones creativas y con sentido desprovistas de autoritarismo que desde todas las áreas se realizan a favor de los niños, niñas y jóvenes desvinculados del conflicto armado, y que tienden a *satisfacer sus necesidades básicas e inmediatas*” (cursiva fuera de texto).

CIDN, donde se establece una protección especial que permita el desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social de los niños en condición de libertad y respeto de su dignidad, ya que la plenitud de los derechos no se puede dar sino con estos presupuestos.

Los programas de *reintegración* de los adolescentes se deben realizar, como lo sugiere su nombre, fuera de instituciones cerradas, dentro de la comunidad y la familia de las que se vieron apartados cuando fueron reclutados voluntaria o forzosamente. La institucionalización encierra las reales posibilidades de volver a su medio de origen, quebrando los vínculos afectivos que lo unían a su familia y a su comunidad<sup>55</sup>. Esto es difícil en los lugares del conflicto, pero eso no excusa la institucionalización del adolescente en aras de protegerlo. Ahora bien, la reinserción de un niño en medio de la guerra implica, además, que no sólo se devuelva al adolescente a su lugar de origen, sino que las condiciones sociales y económicas que generaron el conflicto se solucionen, y se aprenda a superar los conflictos por vías pacíficas, a través del diálogo y la tolerancia. Si bien intramuros perderá sus originales relaciones, en medio de la guerra las relaciones extramuros estarán siendo afectadas por el conflicto armado que lo convierte a él en víctima, como a la población civil en general, quienes deben permanecer ajenos al conflicto.

### *B. Medio institucional*

Se han planteado dos medios para desarrollar el programa: institucional y socio-familiar<sup>56</sup>; el primero se desarrolla bá-

---

55. Los tratamientos en instituciones cerradas no logran la pretendida resocialización, sino un efecto diverso: una socialización secundaria donde se refuerzan identidades negativas. GOFFMAN verificó en su estudio sobre las instituciones totales el cambio del yo civil por el yo oficial. Cfr. ERVING GOFFMAN. *Asylums: Le istituzioni totali: i meccanismi dell'esclusione e della violenza*, FRANCA BASAGLIA (trad.), 7.ª ed., Torino, Einaudi, 1968.

56. Cfr. ICBF. Presentación del Programa de Atención a Jóvenes Desvinculados y Amenazados por el Conflicto Armado, cit., s. f.

sicamente a través de tres fases, en instituciones que tiene las características que entramos a analizar, y a través de la red de protección por ubicación en otros programas o por cambio de medida. El ICBF define los Centros de Protección Integral, que estarían dentro de esa red, como el

... servicio que se brinda en una institución a niños, niñas y jóvenes desvinculados del conflicto armado interno, ya sea capturados o de manera voluntaria, que se encuentren en situación de peligro por las amenazas contra su vida y con poco tiempo de vinculación al grupo armado<sup>57</sup>.

Se señala que buscan la seguridad, efectúan un diagnóstico, y realizan, entre otras, actividades recreativas y pedagógicas.

### 1. Hogar transitorio

*Pues de ahí, esa noche a mí me dio como tristeza porque nos abrieron (separaron) a todos, unos para xxx, en el que me fui yo, nos fuimos 10, puras mujeres, una casa como de infractoras, pero es de puras niñas, allá nos juntamos como 90, pero entre todas, habían [sic] del conflicto armado y había niñas de la calle, pero era muy chévere. Pero nosotras no nos amañamos, porque se miraban muchas cosas que nosotras nunca habíamos visto. Que la droga, que el consumo de droga. Los fines de semana les daban permisos de salir, y visitas, ellos la metían. Se miraba el lesbianismo, o sea, cosas así que no nos parecían.*

Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

Dentro de la presentación del Programa de Atención a Jóvenes Desvinculados y Amenazados por el Conflicto Armado se lo define como:

---

57. "Instituciones para protección a niñas y niños y adolescencia víctima del conflicto armado", en [www.icbf.gov.co].

... la primera fase del programa, donde se reciben a los menores remitidos por el juez o defensor de familia. Se pretende establecer las valoraciones y diagnósticos en todas las áreas de cada niño, niña y joven para la identificación de su perfil, lo cual permite determinar su traslado para la continuidad de su proceso de inserción social en un CAE<sup>58</sup>.

Se ha ampliado a 45 días el tiempo de duración que inicialmente era de 30 días.

Se señala que se trata de un

... servicio de atención integral que se presta en forma transitoria a niñas, niños y jóvenes entre 7 y 18 años de edad, quienes han sido afectados por el conflicto armado interno<sup>59</sup>.

Ya sea por haber sido amenazadas y por ello deben retirarse de su medio familiar y comunitario, o por tratarse de desvinculados de un grupo armado.

El régimen dentro del cual se ejecuta esta fase del programa es cerrado, ya que entre las directrices se lee: "Los niños y jóvenes deben permanecer día y noche en el centro". Además al describir la atención se dice: "El hogar se organiza como un servicio de *internado*" (cursiva fuera de texto).

Se plantea una

... vinculación a la comunidad circundante: el hogar transitorio debe generar espacios de recreación orientada fuera del hogar en medio de la ciudad y cerca de la comunidad, con las consideraciones pertinentes del comportamiento y del manejo de la información en relación con la seguridad, buscando establecer relaciones con el entorno e impedir la excesiva dependencia frente a la institución<sup>60</sup>.

---

58. ICBF. Presentación del Programa de Atención..., cit., s. f.

59. ICBF, Lineamientos del programa. Hogar transitorio..., cit., s. f.

60. Ídem.

El puente con la comunidad es la recreación, y la comunidad, la que circunda la institución, no la propia, a la que pertenece cada uno de los jóvenes, su grupo de referencia.

Como “manejo en red”, denominan a la intervención inter-institucional en esta fase, para que “contribuya al pleno ejercicio de los derechos de los niños...”, en sectores como salud, recreación y cultura. Se asumen como derechos que pueden ser ejercidos por actividades puntuales, pero la salud es algo más que la ausencia de enfermedad, es la plenitud de posibilidades para la sanidad del cuerpo y del espíritu, la recreación es más que un evento deportivo, es una vida lúdica, y la cultura, no en la acepción elitista de acceso a eventos culturales, sino del acceso a todas las manifestaciones de las propias culturas.

No se logró el permiso para visitar algún Hogar Transitorio, por lo cual no se cuenta con entrevistas ni con un protocolo de observación.

## 2. Centro de Atención Especializada –CAE–

Barrio agradable de clase media. Casa de color verde oscuro y blanco, con rejas en puertas y ventanas, luce un poco sucia hacia afuera. Adentro hay pocos muebles, ajados. Los cuartos tienen camas camarote de metal, ordenados y fríos. No hay habitaciones individuales, de modo que no hay privacidad completa. Un baño para las adolescentes y otro para los muchachos. Cocina, donde se turnan en los quehaceres los y las jóvenes, al igual que con el aseo. Todos cumplen alternativamente las mismas funciones.

Los destinatarios de esta fase son exclusivamente desvinculados. Su objetivo es “brindar atención integral especializada”<sup>61</sup>. Se busca realizar acciones de integración e

---

61. ICBF. Presentación del Programa de Atención a Adolescentes..., cit., s. f.

inserción social mediante medidas de protección reguladas que se concretan en servicios que ofrece el CAE,

... entendidas éstas como el conjunto de acciones que realizan los miembros del equipo interdisciplinario y de apoyo para trabajar con las familias, la comunidad y el Estado con el fin de garantizar y /o [sic] restituir un derecho<sup>62</sup>.

Acciones que no se pueden realizar, en la mayoría de los casos, dada la separación que se da con las familias y comunidades de origen, ya que esta fase está dirigida a desvinculados que deben “ser retirados de su entorno familiar y comunitario”.

El medio institucional a través del cual se ofrece la atención en esta fase del programa corresponde, igualmente, a lo que se ha definido como institucionalización:

Por medio institucional se entiende aquel ambiente físico y humano adecuado para facilitar el desarrollo del proceso de atención especializada, con carácter de internado.

Y el internado se define como “aquel servicio que se presta 24 horas al día, 7 días a la semana”<sup>63</sup>. Cuando la vinculación al medio institucional es total, según la definición, el ejercicio de los derechos se restringe pues su presupuesto, la libertad, se ve excluida.

*... lo dice el Código del Menor, acá se supone que es un medio cerrado, obviamente un medio cerrado. Los muchachos cuando salen, lo hacen con autorización o acompañamiento de algún educador o funcionario de la institución.*

Entrevista con psicóloga: CAE, 20 de julio de 2002.

---

62. ICBF: Grupo de Atención a Niñas, Niños y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado. Lineamientos del programa, CAE, s. f.

63. Ídem.

*... es decir, van alcanzando logros, se les dan algunos permisos para ir a hacer deporte solos, con permiso de xxx, pero son muy pocos, dos o tres. Las llamadas por teléfono, las citas de noviazgos, las salidas, es [sic] con una autorización escrita de Bienestar Familiar.*

Entrevista con pedagoga: CAE, 5 de octubre de 2002.

Los lineamientos reconocen “el problema de las evasiones” que se atribuye a características de los niños o a “la carencia en el proceso de atención de acciones en pro de la retención pertinente”. El término evasión denota la asunción de un régimen de encierro. El primer día de entrevistas en un CAE, se relataba el caso de un joven que se “intentó escapar”. Fue recurrente en las entrevistas el tema de la libertad. El campo, la calle, la familia, se añoran.

–¿Lo han hecho?

– Sí. Hay unos que vuelven, otros que no.

– ¿Y tu?

– Sí, yo lo he intentado ya.

Entrevista n.º 3: niño, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

La atención debe propiciar, según el lineamiento, la “libertad y la autonomía” y “su inserción a la vida social”, presu- puestos que dado el carácter intramuros de la medida y la dependencia a la institución, ante la ausencia de la familia y de medios propios para sobrevivir, no se ven fácilmente alcanzables. Se establece que la atención integral, se hará con participación de la comunidad, y se brinda a través de “actividades sustitutivas del cuidado familiar”, la escolaridad y la formación prelaboral y laboral.

*Salen, no mucho, pero salen. El contacto con la comunidad es poco. Ellos no socializan con el barrio, pero aquí cerca hay un hogar del Instituto Colombiano del Bienestar Familiar, con una población diferente a ellos, pero tienen un poquito de amistad con ellos.*

Entrevista con pedagoga: CAE, 5 de octubre de 2002.

En esta fase el programa busca brindar educación formal, no formal e informal y capacitación laboral, además atención médica, actividades recreativas, y apoyo psicoterapéutico.

Respecto a la educación, en esta fase “se debe garantizar el acceso a las actividades de nivelación académica” que faciliten la integración al sistema educativo regular. Uno de los grandes problemas que se encuentra es el de niños con edades por encima de las correspondientes al nivel educativo. La vinculación al sistema educativo normal debe garantizar una continuidad ya que el trabajo que se realice en ocho meses, no representa sino una parte del año escolar, que al reintegrarse a su familia, por lo general en otra ciudad, queda trunco. Por otra parte, dentro de la institución los recursos de apoyo pedagógico son escasos, “hay una carencia muy grande de textos de estudio”<sup>64</sup>, no cuentan con Internet y la biblioteca tiene muy pocos libros.

Acerca de la formación vocacional y prelaboral, a los adolescentes se les deben ofrecer reales oportunidades de inserción laboral, no sólo con la capacitación sino con la financiación, y ya se ha anotado cómo los beneficios socio-económicos no se les han dado. Los talleres por lo general no desarrollan potencialidades y la oferta es muy limitada.

Respecto al régimen disciplinario interno (como se ha dicho en el capítulo tercero, p. 97, no existe un régimen único y mínimo para las instituciones que ubican institucionalmente a niñas y niños), las sanciones impuestas son llamadas “ayudas”.

*... las ayudas son dependiendo de la falta que ellos cometan, pero esa se toma en unión, no es que “haga esto y se le da esto”, no, sino que hace, y todo el equipo se reúne y toma la ayuda pertinente...*

Entrevista con psicóloga: CAE, 20 de julio de 2002.

---

64. Entrevista con pedagoga, CAE, 5 de octubre de 2002.



*Cuando un joven comete una falta, aquí hay un trabajo que se llama, no sanción sino intervención terapéutica, entonces, cuando los jóvenes no están acatando normas, hay un trabajo de equipo entre la terapeuta, la trabajadora social, la psicóloga, los educadores, y se decide qué es lo que se va hacer. Se hacen ayudas, por ejemplo, si una niña se vio con su novio sin permiso, se le quitan las salidas por dos semanas, por ejemplo, o se ubican en trabajos de aseo del hogar; nunca es con nada que tenga que ver con necesidades básicas, su derecho a jugar o a comer, son cosas que impliquen un poquito de esfuerzo de parte del niño [...] –¿Se distingue entre faltas leves y faltas graves? – Sí se hace, pero escrito no está. Yo hice la propuesta en una reunión de equipo interdisciplinario, para que se clasificaran las faltas en graves, leves y gravísimas, y que a la vez, se establecieran cuáles iban a ser los correctivos para este tipo de faltas [...] pero aún no se ha hecho, pero sabemos que es necesario. Lo más importante es que la decisión depende del equipo y no de un solo educador.*

Entrevista con pedagoga: CAE, 5 de octubre de 2002.

La consecución del registro civil es una de las tareas que se busca completar, trabajo que se dificulta porque muchos no han sido registrados, e incluso los padres carecen igualmente del registro.

Un trabajo central aquí es la ubicación de la familia, si esto es posible, se le debe vincular al proceso de atención y orientación psicosocial y jurídica. Se prepara a la familia en las visitas y al egreso. Debería haber un fondo especial para reubicar y apoyar a estas familias, ya que la mayoría ha tenido que dejar su lugar de origen. Con una familia vulnerable se repetirá la inicial historia de vinculación al conflicto.

Esta fase dura entre 8 meses y un año, con posibilidad de prórroga; el mismo documento del ICBF, CAE, señala que si se da el reintegro familiar se modificará la medida, siempre y cuando no corran peligro ni el niño ni su familia. La decisión de egreso debe ser tomada por la autoridad a cargo, defensor o juez, a quienes los equipos técnicos aportarán sus conceptos, para ello debería haber una comunicación permanente. Según

los lineamientos el egreso debe contemplar las actividades previas de preparación y las posteriores de soporte. Si el reintegro familiar no se da se continúa con la Fase III, lo cual no se produce sino hasta los 17 años, por lo cual hay casos en los que, al no lograrse el reintegro, el adolescente puede estar mucho más de un año.

Los operadores, que se llaman entre sí “educadores”, cumplen a su vez la función de vigilancia. Los jóvenes tienen libre acceso a casi todos los lugares, siempre que no deban estar en uno específico, lo cual ocurre la mayoría del tiempo. Hay restricción para ciertas áreas. El único espacio abierto al interior para tomar el sol se destina para colgar ropa, no tiene pasto, sino tierra. El gimnasio es para las actividades que se designen, de manera que los espacios destinados a la recreación no son suficientes ni adecuados<sup>65</sup>.

### 3. Casa Juvenil

La institución queda a la salida hacia el páramo, al oriente de la ciudad, en un sector apartado y violento de Bogotá. Comparte características de casa de ciudad y campo, tiene una extensa zona verde con suficientes canchas y jardín, aunque un poco descuidados. Es un lugar frío, húmedo, vetusto. Sus cuartos son limpios, austeros, con camas camarote de metal. El mobiliario en general es viejo y pobre. La madera de los pisos está acabada, en algunos lugares se ven huecos. La biblioteca es insuficiente, son pocos los textos escolares, pero la institución cuenta con modalidades pedagógicas participativas; los muchachos no salen a otras instituciones educativas en tanto allí se imparten las clases. Parte del trabajo corresponde al programa para adolescentes desvin-

---

65. Una recomendación que formula el CICR frente a los niños privados de la libertad es la de que éstos, dentro de lo posible, “deben pasar gran parte del día al aire libre”.

culados; hay allí además niños que han sido declarados, en algún evento que denomina el CM, como de abandono o de peligro. El total de habitantes de esa institución excedía los 100, de los cuales aproximadamente 20, eran desvinculados del conflicto. Todos comparten las labores de aseo y cocina. Se organizan por distritos con responsables. Hay libertad de movimiento por toda la institución, pero ciertos lugares tienen restricción y necesitan tener permiso para estar allí.

*... no sé qué va a pasar conmigo.*

Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa Juvenil,  
8 de noviembre de 2002

A esta fase llegarán aquellos jóvenes que no lograron el reintegro familiar. En los lineamientos se dice:

La entidad que asume la protección de jóvenes desvinculados del conflicto armado debe permitir y favorecer la vinculación necesaria con el entorno y gestionar la prestación de servicios con otros entes del SNBF, de la comunidad o del Estado<sup>66</sup>.

En la institución visitada no se dinamizan prácticas de reintegro. Muchos adolescentes no logran contactar a su familia, de modo que no se da una real reincorporación a la sociedad.

*... puedo salir, pero tiene que ser con una persona responsable o con un acompañante. Puede ser un mantenedor de los grandes, o una compañera de distrito, pero que sea mayor y que tenga algún cargo en la comunidad. Aquí las salidas son cada mes y cuando hay festivos, de resto no [...] Para salidas le dan a uno dos mil pesos, prefiero mejor no salir y estarme acá y a veces me siento mal porque por lo menos todos salen, este sábado todos*

---

66. ICBF. Grupo de atención a niñas, niños y jóvenes desvinculados del conflicto armado. Lineamientos del programa. Casa Juvenil, cit., s. f.

*salen y nos quedamos los desvinculados [...] Sí, por lo menos los que tienen familia que la familia ha venido a hablar, y saben donde viven, ellos sí salen.*

Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa Juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

*A veces que estoy aquí me sacan a dar una vuelta [...] Pero uno a qué va a ir por allá a un parque si no tiene plata para comprar, yo prefiero quedarme por acá.*

Entrevista n.º 3: niño, 12 años, Casa Juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

Los propios lineamientos disponen que se deben “establecer relaciones con el entorno e impedir la excesiva dependencia frente a la institución”. Se dice que es en esta fase “en la cual se desarrollan procesos de inserción social en las diferentes áreas de atención” (educativa, cultural, deportiva, recreativa, productiva, familiar y laboral). Presenta dentro de sus objetivos específicos:

Desarrollar acciones de inserción social que privilegia en la autonomía, la responsabilidad y construcción de planes de vida por fuera del conflicto armado<sup>67</sup>.

Las dinámicas que se pudieron observar en la Casa Juvenil corresponden básicamente a las de la fase anterior. Para los jóvenes que no han contactado a su familia, la interacción con el resto de muchachos, de ese y otros programas de la Casa Juvenil que visitamos, es difícil.

*No salgo, me siento sola en esa parte, pues también a veces me afectan cosas de la comunidad, por lo menos cuando me hablan duro, como que me tratan como si fuera una niña pequeña y yo me considero que a mí me hablen como una persona que entiendo*

---

67. ICBF, Lineamientos del programa. Casa Juvenil, cit., s. f.

*las cosas, que no me tienen que estar recordando, ni gritándome, porque yo ya no soy una niña pequeña [...] si uno no cumple lo llevan a reuniones, que a asambleas, o sea, cosas feas.*

Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

Aun cuando se consideran víctimas el o la joven desvinculados, no se asume tal calidad, en tanto se formula que ellos lleven a cabo la “construcción y vivencia de planes de vida con compromisos claros sobre su propio proceso”, desconociendo que son las condiciones sociales y económicas las que los han hecho víctimas de la guerra, sin que dependa, únicamente, de un compromiso individual su reinserción familiar y social.

En la descripción del proceso de atención se dice que se garantizan los derechos en la Casa Juvenil, sin mencionar qué pasará con su efectividad afuera, como debería ser, en tanto se trata de la última fase donde el pretendido proceso de restitución de derechos debe completarse. De otra parte, la restitución de derechos desde la institucionalización, cuando no se ha podido contactar a la familia, o ésta no puede acoger de nuevo a la niña o niño, es imposible como se señaló con anterioridad.

Se plantea que sólo en esta etapa se desarrollan procesos de inserción social para los jóvenes que hayan cumplido los 17 años, de modo que se presentarán muchos casos de adolescentes que tengan que esperar años hasta lograr acceder a “formas de interacción social por fuera del marco institucional tradicional”. Como justificación se plantea la necesidad de garantizar “un conjunto de condiciones necesarias para la vivencia de formas concretas de intercambio social” en el “marco de la restitución de derechos como posibilidad de lograr la inserción social”<sup>68</sup>, lo cual no será posible si no se

---

68. ICBF. Lineamientos del programa. Fase III, cit., s. f.

modifican las políticas públicas en cada uno de los escenarios donde ellas han estado ausentes. El Estado tiene que invertir en políticas sociales que garanticen la satisfacción de las necesidades mínimas básicas a la niña o niño, y a su familia, para hacer real la obligación que tiene ésta de proteger a sus hijos y, al mismo tiempo, hacer efectiva la corresponsabilidad establecida en el artículo 44 de la CPC.

La restitución de derechos no se puede entender mientras dura el programa sino en la vida que les espera a los adolescentes al llegar a los 18 años, cuando tienen que abandonar el programa y su familia no ha sido ubicada.

Para los jóvenes que no han podido contactar a su familia éste es un periodo crítico porque las perspectivas para el futuro no son ciertas. El paso eventual al programa de reinserción del Ministerio del Interior, para adultos, no les reportará beneficios a la mayoría de jóvenes ya que habrán perdido la oportunidad de reclamar los beneficios socio-educativos por llevar más de dos años de desvinculación.

– *¿Te han dicho cuánto tiempo te vas a quedar acá?*  
 – *Pues dicen que más que todo hasta los 18 años, pero a veces le dicen a uno que puede quedarse aquí, pero no está muy claro.*  
 Entrevista n.º 2, niño: 17 años, Casa Juvenil,  
 8 de noviembre de 2002

### *C. Medio socio-familiar: reintegro familiar y hogares tutores*

Se plantea dentro del grupo de atención que se tiene que trabajar más hacia fuera, a través del logro del reintegro socio-familiar: “hogares tutores”, reintegro familiar con subsidio condicionado y programa de reincorporación.

El reintegro familiar se define como una medida de

... protección determinada por la autoridad competente, apoyada en los conceptos del equipo interdisciplinario del ICBF e instituciones, una vez establecidas las condiciones que

garanticen la restitución de derechos del niño o niña desvinculado del conflicto armado<sup>69</sup>.

Pero como se verá más adelante, este objetivo no se alcanza. De otra parte, el mismo programa establece que se requiere de un proceso de seguimiento y acompañamiento por parte de un equipo interdisciplinario, pero según estadísticas del programa, sólo en un 12.54%<sup>70</sup> de los que logran el reintegro familiar se continúa este proceso.

El hogar tutor se define como la

... modalidad de atención en la cual una familia seleccionada y capacitada según criterios técnicos del ICBF, acoge voluntaria y transitoriamente, de tiempo completo, a un niño, niña o joven menor de 18 años<sup>71</sup>.

Del total de niños atendidos por el programa, aquellos que logran un hogar tutor son el 3.25%<sup>72</sup>.

Dentro del medio socio-familiar incluyen igualmente el Programa de Reincorporación del Ministerio del Interior, al cual acceden, según las mismas cifras de OIM-ICBF, un 22.02%.

## VII. LOS DERECHOS AL INTERIOR DEL PROGRAMA

Los derechos, cuando se dan, tienen una manifestación fragmentada y transitoria dentro del programa. Fragmentada porque no se realiza en libertad como presupuesto del ejercicio pleno y en unión con los demás derechos, y transitoria porque dura mientras dure el programa.

---

69. ICBF. Presentación del Programa de Atención a Adolescentes, desvinculados del Conflicto Armado, cit., s. f.

70. ICBF-OIM. Sistema de información, citado en Programa de Atención a Niños, Niñas y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado, marzo de 2004, porcentaje obtenido con base en información desagregada

71. ICBF. Presentación del programa de atención, cit., s. f.

72. ICBF-OIM. Sistema de Información..., cit., marzo de 2005.

A. *Derecho a no ser separado de su familia*

*Lo único que me consuela, es que para ellos yo ya morí [...] ellos creen que yo estoy muerto...*

Entrevista n.º 3: niño, 12 años, Casa Juvenil,  
8 de noviembre de 2002

*El mío (contacto con la familia) fue como a los seis meses de estar en xxx. Fueron, la ubicaron y, pues vino mi mami, me visitó, me pareció muy chévere. Tres años sin ver a mi mamá [...]*

*Se regresó y no volvió más [...] el comandante donde yo ingresé le dijo que si me encontraba que me llevara, entonces a ella le tocaba decir que no me había encontrado y pues estarse por allá y ya. Eso me pareció tenaz [...]*

*Las salidas aquí yo no las tengo, porque hasta que no tenga familia pues no me dejan salir...*

Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa juvenil,  
8 de noviembre de 2002

*... yo lo que quiero es quedar libre, para poderme ir con mi familia...*

Entrevista n.º 7: niño, 17 años, Juzgado de Menores,  
2 de julio de 2003.

Uno de los objetivos del programa del ICBF es la integración de los jóvenes en la vida familiar. Para ello se trabaja en la identificación, la búsqueda y el encuentro de la familia. La reinserción social tiene que comenzar con la familia puesto que uno de sus derechos fundamentales y prevalentes es el de tener familia y no ser separado de ella, constituyendo éste el primer paso para la reintegración social, ya que desde ella la niña o niño tendrán el apoyo y amor para una real recuperación psicológica y para un lento y firme proceso de normalización de sus vidas. Pero la ubicación de las familias es difícil ya que muchas han perecido o tenido que abandonar su lugar de origen, y se encuentran desaparecidas o desplazadas y otras no pueden recibir, por seguridad, a sus hijos.



*Yo aquí me aburro mucho, porque estoy lejos de mi familia y, la verdad, yo me volé de la guerrilla, para poder estar de nuevo con mi familia.*  
Entrevista n.º 3: niño, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

*Lo mejor es uno seguir adelante, no pensar nada más, lo peor, estar lejos de la familia.*  
Entrevista n.º 4: niño, 14 años, CAE, 20 de julio de 2002.

En relación con la totalidad de adolescentes que había egresado del programa a marzo de 2004, sólo un 27.62% había logrado el reintegro familiar, y de esos un 87.45% lo había hecho sin seguimiento por parte del programa<sup>73</sup>. A marzo de 2005 el porcentaje de los que habían logrado ubicar a sus familias era del 27.22%.

#### *B. Salud: recuperación física y psicológica*

Se inscriben en el Sistema de Beneficiarios del Régimen de Salud Subsidiada, –Sisben–, para que tengan acceso a las acciones del Plan Obligatorio en Salud.

Respecto a los derechos sexuales y reproductivos, como parte del derecho a una salud integral se asume que las relaciones afectivas son permitidas, pero las sexuales no.

*–¿Dejan tener novia aquí?  
– Noviazgo sí, pero relaciones no.*  
Entrevista n.º 4: niño, 14 años, CAE, 20 de julio de 2002.

*Pues, tener novia acá, se tiene con cierta, como te diría yo, con cierto tiempo de antigüedad acá. Acá, según esa norma que tiene el manual de convivencia, cuatro meses de antigüedad en la comunidad, buena disciplina, comportamiento.  
– Eso significa que todavía no tienes novia.*

---

73. Porcentaje obtenido con base en cifras del Sistema de Información. A corte de marzo de 2004, aunque aparecía desagregada esta información en relación con el 27.62% que había logrado el reintegro familiar para la fecha.

– Sí, uno tiene novia. Yo tengo por ahí una novia, pero  
 “por debajito de cuerda”.

Entrevista n.º 1: niño, 16 años, Casa juvenil,  
 7 de noviembre de 2002

La recuperación psicológica es uno de los puntos neurálgicos de un programa de este tipo. En el programa que se analiza no se encuentra una estructuración clara del modelo terapéutico a pesar de la necesidad y urgencia de una propuesta que apoye y acompañe a las y los adolescentes en su proceso de recuperación psicológica.

... antes de entrar a la guerrilla era como más alegre, me preocupaba más por mi vida, por salir adelante; ingresé y ya no me interesó nada de mi vida, es como algo [...] como si no quisiera vivir, como que ya no me importa nada.  
 Entrevista n.º 3: niño, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

O sea a mí aquí me dan crisis, porque yo tuve un problema en la guerrilla que no quiero hablar [...] y por eso me dan crisis.  
 Entrevista n.º 1: niña, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

En una investigación realizada por la Procuraduría General de la Nación y el ICBF se anota:

... algunos menores exsoldados de grupos al margen de la ley presentan trastorno de estrés postraumático, el cual aparece “cuando la persona ha sufrido o ha sido testigo de una agresión física o de amenazas contra la vida propia o de terceros y cuando la reacción emocional experimentada implica una respuesta intensa de miedo, horror o indefensión”<sup>74</sup>.

*Porque yo nunca estuve de acuerdo con lo que hizo Diosito conmigo. Porque si me iban a matar a mí, porque tenían que matar a*

---

74 JULIÁN AGUIRRE BUENAVENTURA y MIGUEL ÁLVAREZ CORREA. *Guerreros sin sombra: niños, niñas y jóvenes vinculados al conflicto armado*, Bogotá, Procuraduría General de la Nación, ICBF, 2002, p. 205.

*mi papá. Y mi papá ha hecho mucha falta [...] mucha falta me ha hecho, porque yo fui a lo último ya que me retiré de ser malo [...] del todo. Entonces ahí estaba como juiciosito en la finca, y él me cuidaba mucho, y lástima yo no estar presente para ver quién fue el que lo mató y para matar a alguno. Pues que lo maten a uno, pero también no me dejo matar...*

Entrevista n.º 1: niño, 16 años, Casa Juvenil,  
7 de noviembre de 2002.

Un estudio de Unicef<sup>75</sup> dice que entre los efectos emocionales de los niños desvinculados del conflicto se encuentran:

... ansiedad, miedo, fobias, pesadillas, agresividad y problemas disciplinarios, depresión, tristeza, nostalgia, enfermedades y dolores psicósomáticos, falta de concentración e hiperactividad [...] y comportamientos regresivos.

En el hogar transitorio, cuando la niña o el niño están recién salidos del escenario traumático de la guerra, es más urgente una estrategia de asistencia profesional en esta área, pero el componente terapéutico es mínimo, de hecho, dentro de los términos de referencia para atención en hogares transitorios se lee:

No se requiere iniciar procesos terapéuticos, pedagógicos, ni vocacionales de mediana o larga duración, solo los apropiados para un período de tiempo máximo de 30 días<sup>76</sup>.

En las siguientes fases el componente psicológico no se refuerza, al contrario, se ve una gran ausencia de una respuesta extendida y fortalecida para los niños que la requieren:

*Sí, hay un médico de Bienestar [ICBF], psicólogo no he visto.*  
Entrevista n.º 5: niño, 16 años, CAE, 5 de octubre de 2002.

---

75. "Niñez: Los menores como víctimas" en *Vigía del Fuerte*, n.º 1, Bogotá, Fundación Social y Unicef, 2000, p. 18.

76. ICBF. Lineamientos del programa. Hogar Transitorio, cit., s. f.

– *¿Sigues alguna terapia psicológica?*  
 – *Si de pronto uno se siente mal, pues uno la busca a ella [pedagoga] y ella le da consejos.*  
 Entrevista n.º 6: niño, 16 años, CAE, 5 de octubre de 2002.

*... yo aquí no confío en la terapia [...] no le cuento todo.*  
 Entrevista n.º 4, niño, 14 años, CAE, 20 de julio de 2002.

*Las enfermedades más que todo son estrés, la falta afectiva, el trauma [...] todo lo que no sea hablar de tareas es tiempo que se les dedica a cada uno de los jóvenes para que se desahoguen con uno.*  
 Entrevista con pedagoga: CAE, 5 de octubre de 2002.

– *¿Tienen terapias acá?*  
 – *Pues acá, la única con la que podemos hablar es con la trabajadora social...*  
 Entrevista n.º 2: niño, 17 años, Casa juvenil, 8 de noviembre de 2002.

– *¿Tiene algún tipo de terapia psicológica?*  
 – *No. Cuando me siento mal, vengo acá y hablo con xxx y le cuento cosas, y pues ella es como la que [...] ella hace el trabajo de psicóloga y el trabajo social acá...*  
 Entrevista n.º 1: niño, 16 años, Casa juvenil, 7 de noviembre de 2002

La niña de la entrevista n.º 8, de CAE, se veía afectada por un episodio de muerte que presenció y del cual habló extensamente de manera intensa, pero no ha tenido terapia psicológica que le permita elaborarlo. Para eventos graves se cuenta con cupos en instituciones para niños con problemas mentales, que no se ocupan sólo de adolescentes víctimas del conflicto armado, ni son especializados en ello.

A su vez, el régimen de encierro en que se ejecuta la mayor parte del programa puede ocasionar en los jóvenes alteraciones del comportamiento:

*... a ratos que estoy aburrido y me provoca como agarrar a todo el mundo y no sé qué hacer”.*

Entrevista n.º 1: niño, 16 años, Casa juvenil,  
7 de noviembre de 2002.

*... uno se desespera mucho acá y no halla uno que hacer, como que se trata uno de chiflar.*

Entrevista n.º 3: niño, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

Dos psicólogas del programa comentaron, en el curso de capacitación del ICBF en junio de 2002, que no existía el modelo terapéutico a seguir con estos niños y niñas, que la experiencia de otros países no es aplicable, entre otras cosas porque algunos de los procesos conocidos se iniciaron después de la guerra, no dentro ella, como este programa. La nuestra es una experiencia en medio de la guerra. La terapia tiene que darse en libertad, con el apoyo y amor, de ser posible, de su familia y comunidad, aunque muchas veces la misma familia está enferma.

Sostienen MARÍA CLEMENCIA CASTRO y CARMEN LUCÍA DÍAZ que se debe atender la problemática psicológica y social como:

*... requisito indispensable para comprender y facilitar el encuentro de los reinsertados con la sociedad civil y dar lugar a la construcción de nuevas formas de participación social y política. Sin embargo, en las evaluaciones realizadas se percibe un vacío en el campo psicosocial, en cuanto a las políticas, las estrategias y el análisis del fenómeno mismo<sup>77</sup>.*

### C. Educación

Quienes rodean a la niña o niño le deben brindar un abanico de posibilidades constructoras de individuos plenos. Presu-

---

77. MARÍA CLEMENCIA CASTRO y CARMEN LUCÍA DÍAZ. “La reinserción a la vida civil: una nueva perspectiva”, en *Revista Politeia*, n.º 22, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, 2001, p. 194.

puesto de la educación es la libertad, la educación carente de ella no es hacedora de individuos sino de dependencias.

Los lineamientos para el CAE señalan:

La prestación del servicio de educación dentro o fuera de las instalaciones de las entidades contratistas resulta válida siempre y cuando éste se ofrezca en propiedad, es decir, con reconocimiento y aprobación por parte de la Secretaría de Educación.

Se deben desarrollar modelos educativos para situaciones especiales, ya que se necesitan pedagogías diseñadas para niños que han sido víctimas del conflicto armado. Dentro de la Fase II, que va de 8 meses a un año, aunque a veces se prorroga, como se vio más arriba, se ponen como meta la nivelación y aceleración, que no se pueden lograr en tiempo tan corto, cuando un 75% de los niños están en la franja que no ha superado la primaria, con una edad promedio de 16 años<sup>78</sup>.

Existe un convenio entre Instituto Colombiano de Crédito Educativo y Estudios Técnicos en el Exterior –Icetex– Ministerio de Educación Nacional e ICBF, para ofrecer cupos escolares, donde Icetex subsidia planes educativos a través de becas para los cuales, además de ser menores de 18 años, deben tener documento de identidad y un certificado de pertenencia al programa. Ninguno tiene su documento de identidad al momento de ingresar al programa y muchos ni siquiera poseen registro civil. Además el trámite es lento, puede durar de 4 a 6 meses. Hay otro grupo que también consigue cupo en el centro educativo y es el CAE el que cubre los gastos educativos. Quedará un grupo de niños que no ingresa al colegio y recibirá clases en la institución.

---

78. Porcentaje obtenido con base en cifras del sistema de información: ICBF- OIM, 2004. Cfr. ICBF- OIM. Sistema de Información..., cit.

Muchos pierden su cupo por el reintegro familiar ya que no hay cupos en los nuevos lugares a donde van y se carece de recursos para continuar cancelando los gastos educativos y, si pasan a Fase III, dependería de la capacidad económica del Ictex y CAE el seguir sosteniendo dichos gastos.

Los incompletos institucionales y profesionales se deben construir al interior de las instituciones de atención para contrarrestar los efectos negativos de la institucionalización. Dentro del programa el componente pedagógico tiene elementos que cabrían dentro del incompleto institucional, pero de manera fraccionada y temporal, ya que a más de no realizarse con todos los demás derechos en libertad, no todos logran cupos para estudiar por fuera de la institución, y quienes lo hacen lo hacen de forma temporal, mientras duren las Fases II o III, si logran conservar el cupo sin construir, realmente, un puente para la reintegración social.

El principio del incompleto institucional hace relación a que la institución no puede pretender poseer todos los servicios necesarios para los adolescentes, sino que se tiene que abrir, depender del mundo exterior, como sugiere EMILIO GARCÍA MÉNDEZ<sup>79</sup>. Pero debe hacerlo, realmente, respecto de todos los derechos y cada uno en forma total para que no resulten fraccionados. Aunque este principio se plantee básicamente en el escenario pedagógico, el desmonte del carácter total de la institución no se puede referir únicamente a un derecho, en tanto la ausencia de la apertura para los restantes debilitaría su realización.

*Después de ese diagnóstico el joven entra a las nivelaciones, a los refuerzos y participa en las sesiones pedagógicas acá en el aula y luego se trata de escolarizar; se ubica en una entidad educativa externa que le pueda certificar a él que cumplió un ciclo más en los seis u ocho meses en el [sic] que el joven estuvo aquí. Ese es el procedimiento en general, y se le hace un seguimiento, se le*

---

79. GARCÍA MÉNDEZ. "Derecho de la infancia-adolescencia en América Latina...", cit., p. 250.

*trata de buscar una beca [...] se empieza a tramitar una beca y el trámite de una beca dura 4, 5 o 6 meses, nosotros no alcanzamos a hacer nada. Y un registro civil de un niño de estos es muy difícil conseguirlo porque tienen todo contacto con la familia perdido y uno de los requisitos para conseguir una beca es un registro civil que no se puede conseguir.*

Entrevista con pedagoga: CAE, 5 de octubre de 2002.

Para la capacitación y la formación vocacional, los lineamientos establecen una coordinación entre entidades gubernamentales, como el Servicio Nacional de Aprendizaje, –SENA–, con entidades que no lo sean:

... que proporcione a las niñas, los niños y jóvenes la base para iniciar y desarrollar estrategias de reinserción, ubicación e integración profesional<sup>80</sup>,

que en todo caso, por edad y nivel de escolaridad, nunca será profesional y por tratarse de capacitación en oficios ésto les da sólo competencias mínimas para sobrevivir en el mundo laboral al que accederán, únicamente con su fuerza de trabajo. Los beneficios económicos no les llegan, de modo que no pueden plantearse la creación de microempresas, y civilmente son “incapaces” con los que no se puede negociar. De la misma forma las instituciones que desarrollan:

... actividades de formación para el trabajo a través de talleres en el interior de las mismas, deben procurar que estos estén acordes a las demandas del mercado.

Pero la mayoría de estos talleres son de artesanías:

*... ellos ven taller de velas, panadería, macramé, tejido, hamacas, manillas, y el panorama se va ampliando cada vez más...*

Entrevista con pedagoga: CAE, 5 de octubre de 2002.

---

80. ICBF. Lineamientos del programa. CAE..., cit., s. f.



*¿Cosas buenas? Que quiero estudiar. Ya aprendí a hacer velas, mucho en macramé y lo que es tejido, de todo eso he aprendido mucho y quiero sacar un proyecto con eso adelante, montar una tienda o hacer algo para salir adelante y ayudar a mi familia que es demasiado pobre.*

Entrevista n.º 3: niño, 17 años, CAE, 20 de julio de 2002.

### VIII. DESPUÉS DE LA INSTITUCIONALIZACIÓN

*No puedo volver con mi familia porque corro peligro.*

Entrevista n.º 4: niño, 14 años, CAE, 20 de julio de 2002.

Dentro de las áreas prioritarias de atención se encuentra la reubicación familiar y la “ubicación post-institucional en procesos productivos que garanticen la sobrevivencia del joven y de la red familiar”. Los lineamientos señalan:

El cuarto momento es el reintegro familiar y social y ahí está el gran reto de ofrecer a estos jóvenes la oportunidad de no retorno al mundo de las armas, lo cual dependerá del modelo de intervención que haya logrado reidentificar al joven<sup>81</sup>.

Un joven se logra reidentificar si los referentes para hacerlo han igualmente variado. En la institución no habrá una reidentificación ya que justamente todos comparten la misma condición y situación en medio de una institucionalización que aporta elementos negativos para el propio reconocimiento. Para volver a ser hijo, amigo o compañero, se tiene que estar dentro de las dinámicas sociales que lo definen desde una familia, una comunidad y una escuela: en libertad.

La política de reinserción tendría que trabajar en diferentes escenarios, básicamente el programa tiene que ofrecer los medios para una real inserción social: apoyo económico, una

---

81. ICBF. Grupo de Atención a Niñas, Niños y Adolescentes Desvinculados del Conflicto Armado. Lineamientos del programa: Contextualización, s. f.

vinculación a un trabajo digno –aun cuando el *no* al trabajo infantil es un cometido– condiciones laborales cualificadas. Se debe continuar su escolaridad a través de becas. Igualmente se tiene que trabajar en la proyección de políticas para la niñez y la familia que garanticen la efectividad de sus derechos, para que la ausencia de políticas sociales que provocó, en la mayoría de casos, la inicial vinculación al conflicto, no cause un retorno a las armas:

*Mantengo pensando mucho en mi futuro, yo pienso mucho en eso. Primero que todo estudiar, aprovechar al máximo el estudio, yo nunca he anhelado estar de lado y lado sin tener nada ni nada, pienso estudiar para tener un buen puesto y para organizarme y ayudar a mi familia...*

Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa Juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

*... ponerme a estudiar, a trabajar y salir adelante, buscar a mi familia, recuperar el tiempo que he perdido con ellos, si es que lo puedo recuperar [...] No he contemplado para nada la posibilidad de regresar a la guerrilla.*

Entrevista n.º 6: niño, 16 años, CAE, 5 de octubre de 2002.

*... uno se cansa de tanta guerra, y a veces se va uno para que lo maten, pero de pronto no [...] yo creo que no regresaría...*

Entrevista n.º 1: niño, 16 años, Casa Juvenil,  
7 de noviembre de 2002.

Se nota desconocimiento por parte de los "educadores" de las reales posibilidades de ingreso al programa de reinserción para adultos, éstos son vagos en las respuestas que dan a los adolescentes respecto a los beneficios y posibilidades que pueden obtener con el programa de reinserción del Ministerio del Interior.

*Pues a mí me dijo xxx era que tenía reinserción, pero el otro día estuve hablando con una psicóloga de otra institución, entonces ella me dijo que como que van a cerrar ese programa [...] No me quiero quedar, o sea, tengo todo el apoyo, me dicen que me quede,*

*no me quiero quedar porque no tengo apoyo familiar.*  
Entrevista n.º 5: niña, 17 años, Casa Juvenil,  
8 de noviembre de 2002.

La consideración de víctima que se puede hacer de las niñas o niños que han atravesado una experiencia tan traumática como la guerra, sin importar a que grupo pertenecían, y la obligación que se ha fijado el Estado de protegerlos y velar por su recuperación física o psicológica, y por su integración social, cualquiera sea la forma de su desvinculación—voluntaria o no—, dada justamente su condición de víctimas, se tiene que proyectar hacia el futuro en tanto las huellas de la guerra quedan en sus cuerpos y en sus almas por mucho tiempo, y el proceso de integración a la sociedad tarda años.

El proyecto 069 de 2004-Cámara (019 de 2003-Senado), de modificación del articulado de la Ley 48 de 1993, en su artículo 7.º, establece que luego de dos años en condición de desplazamiento, o en programa de desmovilización o reinserción, se les definirá la situación militar (se entiende que hayan cumplido 18 años). Se levanta la protección debida a niños víctimas del conflicto—que se debe proyectar hacia el futuro— cuando estos han alcanzado la mayoría de edad y cuando justamente comienza a consolidarse un firme proceso de recuperación y reintegración social. ¡Algunos tendrían que salir del programa directamente para el servicio militar! Este proyecto resulta en contra de una real política de reinserción. Se necesita, por el contrario, que su situación militar se resuelva, evitándoles un nuevo contacto con la guerra. Dentro del Informe Nacional de Desarrollo Humano 2003 se recomienda que:

... cada desvinculado del conflicto debería quedar exento del servicio militar obligatorio, que en su caso podría sustituirse por un servicio social<sup>82</sup>.

---

82. PNUD. Informe Nacional de Desarrollo Humano, “El conflicto, callejón con salida”, Bogotá, 2003, [www.pnud.org.co/indh2003].

Los resultados que ofrece el Programa de Atención a Niños, Niñas y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado, en cuanto al egreso, muestran que un 22.02%<sup>83</sup> logra la “reincorporación”, es decir, el ingreso al programa para adultos del Ministerio del Interior. Sólo un 27.22%, de los 1.598 egresados, ha logrado el reintegro familiar, pero más de un 23%<sup>84</sup> carece de alguna forma de seguimiento o acompañamiento, con lo que el adolescente y su familia se encontrarán de nuevo en la situación que vivieron cuando comenzó el proceso de victimización que los condujo a la guerra, al igual que el 45.55% que se evade del programa. No se define qué es “salida irregular”, pero dentro de ella se encontrará la evasión o el “abandono” del programa. Igualmente el 5.19% de los jóvenes debe dejar el programa al llegar a los 18 años, sin haber logrado el reintegro familiar ni el ingreso al programa del Ministerio del Interior. Cifras que señalan que en más de un 73% no se han alcanzado los objetivos propuestos; a este porcentaje el programa no le ofreció una alternativa y su reintegro a la sociedad carecerá del apoyo necesario. Estos jóvenes y sus familias estarán más expuestos a situaciones de vulnerabilidad, en tanto, como se vio, no se les restituyeron sus derechos, único camino para una real reintegración social y estarán debilitados por la experiencia del conflicto armado.

De forma urgente se requiere un acuerdo humanitario que contenga la exclusión de las niñas y niños del conflicto

---

83. porcentaje obtenido con base en las cifras del sistema de información de ICBF-OIM. Cfr. ICBF-OIM. Informe Programa de Atención Niños y Niñas y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado, Bogotá, noviembre de 1999-marzo de 2005.

84. De los 952 adolescentes que a marzo 31 de 2004 habían egresado del Programa, el 27,62% había logrado el reintegro familiar, pero dentro de este porcentaje, menos de un 13% tenía alguna forma de seguimiento, el 87,45% (que equivalía al 24,15% de egresados a esa fecha) carecía de él. Si se aplicamos el mismo porcentaje a la cifra actual de egresados, en cuanto esa información no aparece desagregada en los últimos informes del sistema ICBF-OIM, dará un 23,80%.

y la búsqueda de la superación del mismo por el diálogo. Mientras haya guerra, la distribución de las políticas públicas para la población en general y para la infancia en particular se encuentran alteradas, y las políticas de “seguridad” obtendrán el más alto porcentaje en la adjudicación de recursos. Para cumplir los cometidos frente a la infancia se debe invertir en políticas sociales que garanticen a las niñas y niños la satisfacción de sus necesidades básicas en medio de su familia y de la comunidad, de lo contrario se eternizarán las condiciones que empujan a la niñez a la guerra.



## CONCLUSIONES

1. Las niñas y niños que se vinculan a la guerra lo hacen por reclutamiento forzado, engaño y, en un porcentaje mayoritario, de forma voluntaria. Esta última participación proviene de sectores sociales en donde los derechos de las niñas y los niños no se hacen efectivos por ausencia de políticas sociales, sumado a la influencia que ejercen en esas regiones los grupos amados; al lado de otros factores, como lo son la falta de reconocimiento o la violencia intrafamiliar. De esta forma, se debe hablar entonces de un reclutamiento inherentemente forzado.

2. La investigación constató, a través de los testimonios escuchados, la calidad de víctima de las niñas y los niños que atraviesan el conflicto armado interno. Las prácticas de guerra los expusieron a experiencias de las cuales difícilmente se van a recuperar. Fueron utilizados por los diferentes grupos armados, quienes vulneraron sus derechos que se predicen en nuestra Constitución Política, fundamentales y prevalentes, aún dentro del conflicto armado interno donde, según el DIH, existe, además, una protección especial de la infancia.

3. Se estableció cómo el contacto con las instancias de control formal, por parte de la infancia desvinculada del conflicto armado interno, constituye, igualmente, otra forma de victimización que ahonda su crisis. Se produce a través del proceso penal que se le sigue, como también por la ejecución de la medida judicial y administrativa que se da dentro de un único programa que se ha denominado: Pro-

grama de Atención a Niñas, Niños y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado, a cargo del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

4. El marco normativo, nacional e internacional, determina, igualmente, la calidad de víctima de esta infancia. Así, partiendo de tal calidad, se debe excluir de responsabilidad a las niñas y niños que directa o indirectamente hayan participado en hostilidades, cualquiera haya sido el grupo al que hubieran pertenecido. Si dicha exclusión no se encuentra establecida, el proceso penal debe ser corto y ofrecer las garantías procesales especiales y específicas, para poder gozar de los beneficios jurídicos establecidos en la ley, ya que, dentro del proceso que existe actualmente, no les llegan en su totalidad.

5. Se debe modificar el CM. Aun cuando existen normas específicas para las niñas y niños desvinculados del conflicto, ellas se insertan en un procedimiento que no les garantiza sus derechos procesales fundamentales, en tanto el sistema de justicia penal vigente no respeta los instrumentos y lineamientos internacionales que señalan las directrices en el campo de la responsabilidad penal juvenil. Colombia no ha dado el giro en su legislación en este tema, para adecuarse a los compromisos adquiridos al ratificar la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

6. El proceso judicial está desarticulado, por lo general empieza en una ciudad donde se lleve a cabo el programa y termina, por competencia, en el pueblo donde se realizó la desvinculación, cercano a las zonas de conflicto. De manera que no hay continuidad en el control de la medida por parte del juez, ni acceso a su proceso por parte de la niña o el niño. El proceso es lento, la respuesta del CODA, que otorga el certificado de su pertenencia a un grupo armado al margen de la ley y su desvinculación voluntaria, con base en el cual se otorgan los beneficios judiciales y socio-económicos, toma meses.

7. La investigación estableció cómo el Programa de Atención a Niños, Niñas y Adolescentes Desvinculados del



Conflicto Armado, se construye alrededor de la institucionalización, entendida ésta como privación de la libertad. La institucionalización encierra las posibilidades de volver a su medio de origen, quebrando los vínculos afectivos que lo unían a su familia y a su comunidad, y es contraria a la consideración de víctima de la niñez involucrada en el conflicto armado. La palabra reintegración denota volver a insertarse, a unirse, volver a ser parte de la sociedad, lo cual no puede realizarse intramuros, aislando a la niña o niño. Por definición la reintegración social se tiene que dar en el medio del cual fueron sustraídos al momento de ser reclutados voluntaria o forzadamente, en su comunidad, su barrio, su parcela, su familia. Esto es difícil en los lugares del conflicto, pero no excusa la institucionalización del adolescente en aras de protegerlo. Si la reintegración familiar no se puede dar en su sitio de origen, se tiene que invertir para que la familia sea reubicada en un lugar seguro.

8. La reintegración social de las niñas y los niños desvinculados de los grupos armados que no han podido ubicar a su familia, o ésta no puede recibirlos, sólo se da a los 18 años, cuando abandonan el programa; es un proceso difícil, largo y doloroso. Desean ser parte de una sociedad a la que se enfrentan solos, sin el apoyo de su familia, sin educación, sin formación laboral, ni la ayuda económica para reintegrarse realmente. A los adultos se les ha ofrecido una reinserción más real, aun cuando no exenta de problemas, con el apoyo de beneficios socio-económicos que se les han negado a los adolescentes, frente a los cuales cuenta la prevalencia de sus derechos, y un cometido del Estado que señala la protección de los más vulnerables.

Se señala en el artículo 25 del Decreto 128 de 2003, que el Ministerio del Interior, en coordinación con el ICBF, reglamentará la forma como recibirán los dos únicos beneficios socio-económicos que se les conceden: el educativo y el económico, pero tal reglamentación aún no se ha hecho.

9. Una firme recuperación física y sobre todo psicológica, y una real reintegración social de la niña o el niño se

debe dar en su ámbito afectivo. Para ello se requiere que la familia posea los medios necesarios. La proyección de políticas públicas que garanticen, a la comunidad y a la familia, ofrecer a sus hijas e hijos todo aquello que necesiten para su desarrollo integral es, además, una forma de evitar la vulnerabilidad al conflicto.

10. La restitución de derechos desde la institucionalización, cuando no se ha podido contactar a la familia, o ésta no puede acoger de nuevo a la niña o niño, es imposible. Se da una restitución de derechos de forma fragmentada y transitoria: dentro y mientras dure el programa. La restitución o institución de los derechos debe darse en sus escenarios cotidianos, naturales, para que puedan ser ejercidos en plenitud. Los derechos se presentan fraccionados; la participación, la salud y la educación recibidas intramuros, carecen de su presupuesto, la libertad, y la ausencia de la familia, que determina que se llegue al final del programa sin un futuro cierto, hablan de unos derechos que no se ejercen plenamente, que no se restituyen.

11. Se debe ir más allá de lo que postula el principio del incompleto institucional, en cuanto no estamos ante un infractor sino ante una víctima. Hay que salir completamente de la institución y concebir medidas por fuera de ella que alejen al adolescente de una identidad institucionalizada, en libertad, accediendo a la educación, a la salud, desde su propia familia y comunidad, o en las que lo acojan, a través de un hogar de guarda, dentro de una nueva comunidad.

12. Se tiene que buscar un acuerdo humanitario que establezca el cese del reclutamiento por parte de los grupos armados y la desvinculación de las niñas y los niños del conflicto. Se debe asegurar que en los lugares de origen de las niñas y los niños reinsertados, la población civil esté protegida efectivamente, que las normas del DIH se respeten para no hacerlos víctimas de hostigamientos, masacres, desapariciones, desplazamiento o nuevos reclutamientos forzados. Se tiene que buscar una solución negociada al

conflicto, porque si bien intramuros perderán sus originales relaciones, las relaciones extramuros están siendo afectadas por el conflicto armado que los convierte a ellos, como a la población civil en general, en víctimas.

13. La restitución de los derechos a la infancia que ha ingresado a la guerra por condiciones sociales y económicas, no se puede garantizar cuando tales condiciones no se han modificado. Es necesario volver realidad los derechos de la niñez tal como lo señala el artículo 4.º de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño:

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional.

De lo contrario, la niñez podrá optar de nuevo por la vinculación al conflicto, marcando ello el fracaso de la política de reinserción.

14. La política de reinserción tendría que trabajar en diferentes escenarios, básicamente el programa tiene que ofrecer los medios para una real inserción social: apoyo económico, continuación de su escolaridad a través de becas, una vinculación a un trabajo digno, aun cuando el *no* al trabajo infantil es un cometido, condiciones laborales cualificadas, para este grupo de adolescentes, se deben ofrecer.

15. Los resultados del Programa muestran que las posibilidades de reintegro a la sociedad son pues muy pocas: sólo la familia de un 27.22%<sup>1</sup> de los 1.598 egresados se ubica,

---

1. Porcentaje obtenido con base en las cifras del Sistema de Información de ICBF-OIM (2005). Cfr. ICBF-OIM, cit.

pero más de un 23% carece de alguna forma de seguimiento o acompañamiento. A los 18 años, un 5.19% (los que no ubicaron su familia o ésta no los pudo acoger, ni tampoco ingresaron al programa para adultos del Ministerio del Interior) debe abandonar el Programa del ICBF, habiendo estado institucionalizados 3 o 4 años. Nada les espera, ni familia, ni beneficios socio-económicos, con una capacitación en oficios que no les brinda ninguna oportunidad, como tampoco a aquellos que se han evadido del Programa, un 45.55%. Estos porcentajes, sumados al de los jóvenes y familias que no tienen apoyo postinstitucional, dará más de un 73% que se encuentra en una condición de mayor vulnerabilidad que en la que estuvo al momento de su vinculación al conflicto armado interno, por las huellas que éste deja, que hará que de nuevo sean empujados a la guerra.

16. Se requiere ayuda puntual, que se desarrolle en las comunidades de origen, por fuera de las instituciones, al lado de las familias, para la recuperación física y psicológica que de forma urgente necesitan. La recuperación de esta infancia requiere de apoyo especializado, que consulte sus necesidades, los saberes de las propias comunidades, y donde participe directamente su familia. La ayuda económica a las familias posibilitará que éstas dispongan de los medios para poder participar en el proceso de recuperación que de esta forma será más efectivo, en tanto media el aspecto emocional que hará más firme y rápida dicha recuperación.

## BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE BUENAVENTURA, JULIÁN y MIGUEL ÁLVAREZ-CORREA. *Guerteros sin sombra: niños, niñas y jóvenes vinculados al conflicto armado*, Bogotá, Procuraduría General de la Nación-ICBF, 2002.
- AGUIRRE, JULIÁN. “Programa de atención a víctimas de la violencia”, en *Conflicto armado en Colombia: plan de capacitación a servidores públicos del ICBF*, Bogotá, 2002.
- AMARTYA, SEN. *Invertir en la infancia: su papel en el desarrollo*, BID, Departamento de desarrollo sostenible, 1999.
- Amnistía Internacional [[www.amnistiainternacional.org](http://www.amnistiainternacional.org)].
- ARIAS, FERNANDO. “Niñez en medio del conflicto”, en *Fundación Dos Mundos*, n.º 2, Bogotá, 2002.
- BARATTA, ALESSANDRO. “Infancia y democracia”, en EMILIO GARCÍA MÉNDEZ y MARY BELOFF (comps.). *Infancia, ley y democracia en América Latina*, Bogotá, Temis, 1998.
- BERGER, PETER y THOMAS LUCKMANN. *La construcción social de la realidad*, SILVIA ZULETA (trad.), 15.ª reimp., Buenos Aires, Amorrortu, 1998.
- BUSTELO, EDUARDO y ALBERTO MINUJÍN. “La política social esqui-va”, Documento de trabajo n.º 2, Unicef, 1997.

BUSTOS RAMÍREZ, JUAN. "Imputabilidad y edad penal", en *Justicia penal y sociedad*, Revista Guatemalteca de Ciencias Penales e Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala, n.º 8, Guatemala, INECIP, 1998.

CASTRO, MARÍA CLEMENCIA y CARMEN LUCÍA DÍAZ. "La reinserción a la vida civil: una nueva perspectiva", en *Revista Politeia*, n.º 22, Bogotá, Universidad Nacional, 2001.

Cátedra por la infancia Ciro Angarita, Unicef. "Proyecto de reforma al código del menor. Sistema de responsabilidad penal juvenil", documento de trabajo, 1999.

CINEP. Banco de datos del CINEP y Justicia y Paz, en [WWW.CINEP.ORG.CO].

"Coalición para poner fin al uso de niños soldados", informe 2004, [www.child-soldiers.org].

CODHES. Comportamiento del desplazamiento 1985-2004, [www.codhes.org.co].

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Tercer informe sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, cap. XIII, mayo de 1999.

Comité de los Derechos del Niño sobre Colombia. Naciones Unidas CRC/C/15/Add. 137, del 16 de octubre de 2000.

Comité Internacional de la Cruz Roja –CICR-. Documento de trabajo para los delegados ante las Fuerzas Armadas y de seguridad relativo a la protección de los niños en situaciones de conflicto armado y de disturbio, Mayo 2002.

Defensoría del Pueblo, Colombia. "El conflicto armado en Colombia y los menores de edad. La niñez y sus derechos", en *Boletín*, n.º 2, Bogotá, 1996.

Defensoría del Pueblo, Colombia. "Niñas, niños, y jóvenes en el conflicto armado", en *Boletín*, n.º 5, Bogotá, 1998.

Defensoría del Pueblo, Colombia. "La niñez y sus derechos", en *Boletín*, n.º 7, Bogotá, 2002.

Defensoría del Pueblo, Colombia. "La niñez en el conflicto armado colombiano", en *Boletín*, n.º 8, Bogotá, 2002.

Defensoría del Pueblo, Colombia. *Derechos humanos de la niñez en Colombia*, Bogotá, 2002.

Defensoría del Pueblo, Colombia. "Ley de responsabilidad penal juvenil", documento de trabajo, Bogotá, 2000.

DE ROOY, CAREL. "Niñez: la comunidad de paz prioritaria para Colombia", en *Niñez y conflicto armado en Colombia*, 2.ª ed., Memorias de los foros "Los niños y las niñas en la guerra" e "Infancia y desplazamiento forzado", Bogotá, Programa presidencial de Derechos Humanos, 2002.

DURÁN STRAUCH, ERNESTO. "Elementos para un análisis de las políticas públicas de atención a la niñez y la juventud víctimas del conflicto armado", en *Conflicto armado, niñez y juventud, una perspectiva psicosocial*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, Fundación Dos Mundos, 2002.

DUQUE, CLAUDIA JULIETA. "Niños y niñas soldados en Colombia. La guerra con ojos de niño", en *XI Congreso Internacional de Derecho de Familia*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2000.

*El Tiempo*. "10.035 masacrados en última década", Bogotá, 21 de febrero de 2001.

FERRAJOLI, LUIGI. Prefacio. *Infancia, ley y democracia en América latina*, EMILIO GARCÍA MÉNDEZ y MARY BELOFF (comps.), Bogotá, Temis, 1998.

- FERRAJOLI, LUIGI. "Il diritto penale mínimo", en *Dei delitti e delle pene*, n.º 3, septiembre-diciembre de 1985, Bari, Edizioni Scientifiche Italiane, 1986.
- FUENTES DÍAZ, MARÍA ALICIA. "Niños desvinculados de la guerra en Colombia", en *Conflicto armado, niñez y juventud: una perspectiva psicosocial*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia y Fundación Dos Mundos, 2002.
- GARCÍA MÉNDEZ, EMILIO. Entrevista realizada en agosto de 2003.
- GARCÍA MÉNDEZ, EMILIO. "Adolescente infractor y derechos fundamentales: ¿qué tipo de responsabilidad?", en *Conflictos familiares, su prevención y tratamiento*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002.
- GARCÍA MÉNDEZ, EMILIO. *Derecho de la infancia-adolescencia en América Latina*, 3.ª ed., Bogotá, Unicef-Colombia, 1998.
- GARCÍA MÉNDEZ, EMILIO. *Infancia: de los derechos y de la justicia*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1998.
- GARCÍA MÉNDEZ, EMILIO. "Infancia, ley y democracia: una cuestión de justicia", en *Infancia, ley y democracia en América Latina*, EMILIO GARCÍA MÉNDEZ y MARY BELOFF (comps.), Bogotá, Temis, 1998.
- GOFFMAN, ERVING. *Asylums: Le istituzioni totali: I meccanismi dell'esclusione e della violenza*, 7.ª ed., FRANCA BASAGLIA (trad.), Turín, Einaudi, 1968.
- HERNÁNDEZ PRADAS, SONIA. *El niño en los conflictos armados. Marco jurídico para su protección internacional*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2001.
- ICBF. Grupo de atención a niñas, niños y jóvenes desvinculados del conflicto armado. Lineamientos del programa, Fase I, Fase II y Fase III, 2002.



ICBF. Estadística, [www.icbf.gov.co].

ICBF, Defensoría del Pueblo, OIM. *Save the Children. Ruta jurídica y fundamentos normativos de los niños, niñas y jóvenes desvinculados del conflicto armado*, Bogotá, 2003.

ICBF. Dirección técnica, Subdirección de intervenciones directas. *Lineamientos técnicoadministrativos del Programa de Atención a Niños, Niñas y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado*, 2004.

ICBF. Presentación del Programa de Atención a Adolescentes Desvinculados del Conflicto Armado, 2004.

ICBF-OIM. Sistema de Información. "Informe del Programa de Atención a Niños, Niñas y Jóvenes Desvinculados del Conflicto Armado", noviembre de 1999 a marzo de 2004, Bogotá, 2005.

IEPRI, CICR. *Conflicto armado y derecho humanitario*, 2.<sup>a</sup> ed., Bogotá, Tercer Mundo, 1997.

Informes del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4, 13 de marzo de 2003.

Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4, 13 de febrero de 2004.

Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en Colombia, E/CN.4, 10 de febrero de 2005.

JUNCA, CÉSAR. "Cifras sobre infancia", documento de trabajo, s.p., 2002.

LINARES, BEATRIZ. Entrevista con la anterior defensora delegada para los derechos de la niñez, la juventud, la mujer y los ancianos, Bogotá, Defensoría del Pueblo, agosto de 2002.

LINARES, BEATRIZ. “La niñez afectada por el conflicto armado: cómo desvincularla y protegerla”, en *Niñez y conflicto armado en Colombia*, 2.<sup>a</sup> ed., Memorias de los foros “Los niños y las niñas en la guerra” e “Infancia y desplazamiento forzado”, Bogotá, Programa Presidencial de Derechos Humanos, 2002.

MACHEL, GRAÇA. “Promoción y protección de los derechos de los niños: repercusiones de los conflictos armados sobre los niños”, informe presentado ante la Asamblea General de las Naciones Unidas, 1996.

MANRIQUE, MANUEL. “Metas de la cumbre mundial para la infancia”, informe, Observatorio de familia y niñez, Veeduría Distrital, Bogotá, 2002.

MARIÑO ROJAS, CIELO. “Infancia: políticas públicas y ciudadanía”, en Foro latinoamericano para la seguridad urbana y la democracia, *Seguridad urbana, democracia y límites del sistema penal*, Cadiz, Publicaciones Universidad de Cadiz, 2003.

MARIÑO ROJAS, CIELO. “Hacia una nueva infancia” en *Conflictos familiares, su prevención y tratamiento*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002.

MARIÑO ROJAS, CIELO. “Sistemas de responsabilidad penal juvenil: concreción de derechos fundamentales”, en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, vol. XXII, n.º 72, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2001.

MUÑOZ GÓMEZ, JESÚS ANTONIO. *Fundamentos para una reforma penal de menores*, s.p., Bogotá, 1999.

OROZCO ABAD, IVÁN y JUAN GABRIEL GÓMEZ ALBARELLO. *Los peligros del nuevo constitucionalismo en materia criminal*, Bogotá, IEPRI, Temis, 2000.

País Libre. Estadísticas, [www.paislibre.org].

PNUD. Informe nacional de desarrollo humano, 2003. "El conflicto, callejón con salida", Bogotá, 2003, [[www.pnud.org.co/indh2003](http://www.pnud.org.co/indh2003)].

Programa presidencial de derechos humanos y DIH. Observatorios de los derechos humanos y DIH y de minas antipersonales en Colombia. *Minas antipersonal en Colombia*, Bogotá, Fondo de Inversión para la Paz, 2001.

RAMELLI ARTEAGA, ALEJANDRO. "Aproximación crítica al nuevo Código Penal en materia de derecho internacional humanitario" en *Memorias de las XXIII Jornadas Internacionales de Derecho Penal*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2001.

RAMELLI ARTEAGA, ALEJANDRO. "Persona y bienes protegidos por el derecho internacional humanitario", en *Lecciones de derecho penal. Parte especial*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2003.

SEDKY-LAVANDERO, JÉHANE. *Ni un solo niño en la guerra: infancia y conflictos armados*, Barcelona, Icaria, 1999.

SANÍN, AMALIA. "DIH, niñez y conflicto", en *Conflicto armado en Colombia: plan de capacitación a servidores públicos del ICBF*, s.p., Bogotá, Memorias, 2002.

TIFFER, CARLOS. "Ley de justicia penal juvenil dentro de los modelos teóricos de política criminal y fuentes legales", en *De la arbitrariedad a la justicia: adolescentes y responsabilidad penal en Costa Rica*, San José de Costa Rica, Unicef, 2000.

Unicef. *De menor a ciudadano: implementación de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño en América Latina y el Caribe*, vol. 2, Bogotá, Unicef, 2000.

Unicef. "Situación de la infancia", [[www.unicef.org](http://www.unicef.org)].

VARGAS VELÁSQUEZ, ALEJO. *El Estado y las políticas públicas*, Bogotá, Almudena Editores, 1999.

URRUTIA, JUAN MANUEL. “Una política pública que reconozca la real problemática de la infancia”, en *Niñez y conflicto armado en Colombia, Memorias de los foros Los niños y las niñas en la guerra e Infancia y desplazamiento forzado*, 2.ª ed., Bogotá, Programa Presidencial de Derechos Humanos, 2002.

Fundación Social y Unicef-Colombia. *Vigía del fuerte*, n.º 1, Bogotá, noviembre de 2000.



Editado por el Departamento de Publicaciones  
de la Universidad Externado de Colombia  
en agosto de 2005

Se compuso en caracteres Palatino de 11 puntos  
y se imprimió sobre propalbond de 70 gramos,  
con un tiraje de 1.000 ejemplares  
Bogotá, Colombia

*Post tenebras spero lucem*

