

20721
1131



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"



"LA PARTICIPACION DE LOS MENORES EN LOS
CONFLICTOS ARMADOS Y SU PROTECCION JURIDICA
INTERNACIONAL"

T E S I S

QUE PARA OPTAR EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ERNESTO IVAN GONZALEZ MAYEN

ASESOR: LIC. SAUL MANDUJANO RUBIO



SANTA CRUZ ACATLAN, EDO. DE MEXICO FEBRERO 2003

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Remito a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: ERNESTO IVÁN
GENZALDO HAYDEN

FECHA: 21/02/05

FIRMA: [Firma manuscrita]

MADRE:

A TI QUE ME GUIASTE POR EL
CAMINO DE LA SABIDURÍA TE
DEDICO UNA PARTE DE LO QUE
LOGRASTE FORMAR. CON EL
CORAZÓN TE AGRADEZCO
INFINITAMENTE POR ESA GUÍA.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

*“La participación de los
menores en los conflictos
armados y su protección
jurídica internacional”*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"No hay película que pueda mostrar verdaderamente lo que sufrimos. Sarajevo está bañada en sangre y las tumbas surgen por todas partes. Les pido en nombre de los niños de Bosnia que nunca permitan que esto les pase a ustedes o a otra gente de cualquier lugar"
Edina, 12 años.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

“LA PARTICIPACION DE LOS MENORES EN LOS CONFLICTOS ARMADOS Y SU PROTECCION JURIDICA INTERNACIONAL”

INTRODUCCIÓN.....1

**CAPITULO I
LA PARTICIPACIÓN DE LOS MENORES
EN LOS CONFLICTOS ARMADOS**

1.1 EL RECLUTAMIENTO DE LOS MENORES EN LAS FUERZAS ARMADAS.....5

1.2 CIRCUNSTANCIAS QUE ORILLAN A LOS NIÑOS A PARTICIPAR EN LOS CONFLICTOS ARMADOS..... 12

1.3 PANORAMA GENERAL DE LOS NIÑOS SOLDADOS..... 17

1.4 EFECTOS DE LOS CONFLICTOS ARMADOS EN RELACION A LOS MENORES.....23

**CAPITULO II
ESTADO ACTUAL DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO**

2.1 EVOLUCION DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO.....32

2.2 ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO.....43

2.3 LAS PARTES Y LOS SUJETOS DE PROTECCION DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO.....50

2.4 EFICACIA DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO.....57

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

CAPITULO III

ASPECTOS GENERALES DE LA PROTECCION JURIDICA INTERNACIONAL DE LOS MENORES EN LOS CONFLICTOS ARMADOS.

3.1 LA NIÑEZ Y EL DERECHO HUMANITARIO.....	67
3.2 LA PROTECCION DE LOS NIÑOS EN LOS CONVENIOS Y SUS PROTOCOLOS ADICIONALES.....	73
3.3 LA EDAD MINIMA PARA PARTICIPAR EN LAS HOSTILIDADES.....	82
3.4 LA INFANCIA COMO CONSENSO EN LOS PROCESOS DE PAZ.....	89

CAPITULO IV

DISPOSICIONES ESPECIFICAS SOBRE LA PROTECCION DE MENORES EN CONFLICTOS ARMADOS.

4.1 III CONVENIO DE GINEBRA RELATIVO AL TRATO DEBIDO A LOS PRISIONEROS DE GUERRA.....	93
4.2 DECLARACIONES DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS.....	97
4.3 OTRAS DISPOSICIONES DEL DERECHO INTERNACIONAL QUE OTORGAN PROTECCION A LOS MENORES EN SITUACIÓN DE CONFLICTO ARMADO.....	103
4.4 ESTADO DE PARTICIPACIÓN DE MÉXICO EN LOS INSTRUMENTOS DE PROTECCION DEL NIÑO EN CONFLICTOS ARMADOS.....	109
CONCLUSIONES.....	118
BIBLIOGRAFÍA.....	121

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCIÓN

Nada evidencia más la animalidad humana que los conflictos bélicos. Las luchas armadas no sólo ofenden a los combatientes, afectan de modo general a todos, sobre todo, por evidenciar la incapacidad para evitarlas. Resulta paradójico que el derecho internacional haya desarrollado un amplio marco normativo sobre regulación de los conflictos, sin encontrar la fórmula para erradicarlos.

Después de la Segunda Guerra Mundial, se ha presentado un importante número de conflictos armados, generando miles de víctimas, muchos de ellos niños. Se calcula que en los últimos diez años, más dos millones de menores han muerto a causa de la guerra, actualmente, 300 000 niños, algunos de sólo siete años de edad, son utilizados como combatientes en distintas partes del mundo.

Capítulo del derecho internacional, el derecho de los conflictos armados, constituye la normatividad que regula las hostilidades y protege a las víctimas, se divide a su vez en dos ramas: Derecho de La Haya o Derecho de la Guerra, dedicado a la regulación de las hostilidades, limita los métodos de combate y prohíbe el uso de armas que causen daños o sufrimientos innecesarios; Derecho de Ginebra o Derecho Humanitario, protege a la población civil no combatiente y a las víctimas de los conflictos armados e internos.

Propósito del Derecho Internacional Humanitario, es el respeto de los derechos humanos mínimos o inderogables en caso de conflicto armado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Su aplicación, pretende civilizar el conflicto mediante la ejecución de principios como respetar a la población civil, recoger y curar los heridos, tratar con dignidad a las personas detenidas y proteger los bienes indispensables para la supervivencia.

En el ámbito del derecho internacional humanitario, es de destacarse al Comité Internacional de la Cruz Roja, organismo privado que ha estado presente desde el origen de este conjunto normativo, principal promotor del cumplimiento de sus normas por parte de los beligerantes. El Comité, desempeña un papel fundamental como única instancia reconocida para ofrecer servicios de Organismo Humanitario imparcial y sustituto de las Potencias Protectoras, se encuentra facultado para establecer campos de ayuda, llevar convoyes de alimentos y verificar los campos de prisioneros, así como otras funciones que puede ofrecer a las Partes en conflicto.

No colocamos en tela de juicio la evolución y desarrollo progresivo del derecho internacional humanitario, eso es evidente, muestra de ello es que los niños, en principio, gozan de una protección especial como parte de la población civil no combatiente, debiendo respetarse el estatuto jurídico que les corresponde.

Lamentablemente, en los conflictos armados recientes, se han incorporado miles de niños. Más vergonzoso aún, es considerarlos soldados baratos y desechables, reclutados voluntaria o forzosamente por las facciones en lucha. Resulta increíble enterarse que en las estrategias bélicas, se prefiere sacrificar a un soldado infantil sin pericia y experiencia militar, para salvaguardar a los soldados experimentados.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Debido al incremento en la participación de niños, se ha generado preocupación internacional por elevar la edad de reclutamiento voluntario, así como la prohibición del empleo de menores en combates, ya sea como activos en ejércitos regulares o en fuerzas rebeldes. Del mismo modo, se ha pretendido sancionar su reclutamiento como crimen de guerra y de lesa humanidad.

Desde la elaboración de los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales I y II de 1977, se ha fijado como edad mínima de participación, la de quince años. A partir de la Convención de los Derechos del Niño, se adoptó la definición jurídica de niño, estableciendo que comprende a todo menor de dieciocho años, sin embargo, eso no modificó la edad mínima de reclutamiento.

Con la entrada en vigor el pasado febrero de 2002 del Protocolo Facultativo a la Convención de los Derechos del Niño, se establece elevar a dieciocho años la edad mínima de reclutamiento y participación, lo que constituye un gran avance para erradicar tan inhumana práctica.

A lo largo de este trabajo, se analiza el marco jurídico internacional que rige los conflictos armados, dedicando especial atención a la evolución del derecho internacional humanitario. Asimismo, se procura actualizar la información sobre este campo del derecho internacional, abordando particularmente la situación de los menores en conflictos bélicos, ofreciendo un punto de vista personal sobre el marco normativo internacional que los protege.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO I

LA PARTICIPACIÓN DE LOS MENORES

EN LOS CONFLICTOS ARMADOS

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO I

LA PARTICIPACIÓN DE LOS MENORES EN LOS CONFLICTOS ARMADOS

1.1 EL RECLUTAMIENTO DE LOS MENORES EN LAS FUERZAS ARMADAS

Por lo menos 300.000 niños menores de 18 años pelean en 41 conflictos armados en distintas partes del mundo, según la Coalición Para Detener el Uso de Niños Soldados.¹

Aunque la mayoría de los niños soldados tienen entre 15 y 18 años, una parte significativa del reclutamiento comienza a partir de los diez años (e incluso entre menores de esa edad). La fabricación de armas livianas y baratas permite que los niños pequeños puedan participar en los enfrentamientos y por lo general, los finales no son buenos.

En las guerras contemporáneas, casi la mitad de las víctimas son niños. Distintos organismos internacionales estiman que en los últimos 10 años unos 10 millones de chicos fueron reclutados para integrar grupos armados en distintas partes del mundo.

¹ La Coalición fue formada en mayo de 1998 por seis organizaciones -no gubernamentales- Amnistía Internacional, Human Rights Watch, la Alianza Internacional Salvemos a los Niños, Servicio Jesuita de Refugiados, la Oficina en Ginebra de los Amigos (Cuáqueros) para las Naciones Unidas, y la Federación Internacional Terre des Hommes

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En el mismo período, dos millones de niños murieron en los conflictos bélicos, unos 12 millones quedaron sin hogar y más de un millón, huérfanos.²

Muchos de estos niños son secuestrados por los distintos grupos armados y obligados a participar en los enfrentamientos. Aunque también existen los que se alistan de manera voluntaria para vengar la muerte de algún familiar directo y los que son entregados por sus propios padres porque, según dicen, dentro de la guerrilla consiguen comida, educación, ropa y, en algunos casos, algún tipo de remuneración.

Una de las formas más usadas para convertir a los niños en perfectos guerreros es mostrándoles las peores atrocidades desde que son muy pequeños. De esa manera, se familiarizan con la violencia. Según la Cruz Roja, abundan pruebas que aseguran que los jóvenes reclutas son torturados, reciben entrenamiento para los choques armados y, muchas veces, son los obligados a cometer atrocidades - en algunos casos contra su propia familia - , para condicionarlos a servir en el frente. También se acostumbra a drogarlos antes de que vayan a combatir para que, de esta manera, no sientan miedo.

Bien entrenados, los niños pueden convertirse en soldados ideales: fáciles de intimidar, dóciles, no sienten temor, pueden ejecutar las tareas más

² "Alto a la utilización de niños soldados!", Coalición para Impedir la Utilización de Niños Soldados, Colombia 1998, Pág. 2

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

atrocies sin ningún tipo de remordimiento, son prescindibles y pueden llegar a realizar tareas suicidas.

"Nos enseñaron a usar armas. A quienes desobedecían les cortaban las orejas y los dedos. Yo no quería participar en más muertes, pero amenazaron con dispararme si me negaba a hacerlo ", relató Odur Leko, un chico que fue secuestrado por los rebeldes ugandeses del Ejército de Resistencia del Señor (ERS), a miembros de la Coalición Para Detener el Uso de Niños Soldados.³

En medio de una guerra, los niños soldados corren riesgo de desnutrición, de contagio de todo tipo de enfermedades, de adicción a las drogas o al alcohol y, por supuesto, de morir. Los que tienen la suerte de no ser asesinados en combate, por lo general terminan arrestados o padeciendo terribles traumas psicológicos.

Según el estudio de la Coalición, los países que, en los últimos años, más niños soldados utilizaron son Angola, Burundi, Etiopía, Liberia, Ruanda, Sierra Leona, Sudán y Uganda, en África. En Asia aparecen Afganistán, Myanmar (la ex Birmania, con 50.000, es el país con más niños reclutados en el mundo), Sri Lanka, y Camboya. El Salvador y Colombia, llevan la delantera en Latinoamérica.

³ Conclusiones del informe realizado por la Coalición para Impedir la Utilización de Niños Soldados. Roma, 1998, noticias, EDUFAM.NET

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De acuerdo con el Informe elaborado por la señora Graca Machel, ex Secretaria de Educación de Zimbabwe, experta encargada por el Secretario General de las Naciones Unidas para realizar el estudio sobre las repercusiones de los conflictos armados en los niños. En Liberia se han descubierto niños de hasta siete años participando en los combates, mientras que en Camboya un estudio sobre soldados heridos revelo que un 20% tenia edades de entre 10 y 14 años cuando los reclutaron.

En Burundi además del reclutamiento del ejército, grupos armados tutsis forman patrullas de niños y jóvenes de 12 a 25 años con permiso de las autoridades. La oposición armada hutu recluta también a niños menores de 15 años.

Los rebeldes en Sierra Leona han reclutado sistemáticamente niños de 7 años. En Uganda, el Ejército de Resistencia del Señor (ERS), que se opone al gobierno del Presidente Museveni, secuestra a niños de las escuelas, comunidades y casas privadas. Los niños que intentan escapar o esconderse son asesinados, y la misma suerte tienen los que se enferman o no quieren combatir.⁴

Cabe señalar que durante el desarrollo de la investigación, particularmente el capítulo primero, se insistirá en información contenida en el Estado Mundial de la Infancia 1996, publicado por UNICEF. Debido a ser un documento especialmente dedicado a la participación de los menores en conflictos armados, representa un instrumento de gran ayuda. Si no son citados

⁴ "África, los ejércitos roban la infancia de los niños", Roma Italia, Noticias, EDUFAM.NET

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

los informes contenidos en el Estado Mundial de la Infancia de años posteriores, se debe a que el tema referido en ellos es de otra naturaleza.

Según datos de la no gubernamental Sociedad para la Protección de los Derechos de la Infancia (SPARC), de Pakistán La situación ya era mala para la infancia de Afganistán antes de que comenzaran los bombardeos de Estados Unidos y Gran Bretaña pero ahora es peor, el reclutamiento y la movilización de menores en filas de las milicias Talibán y de la opositora Alianza del Norte recrudesció tras el inicio de los bombardeos aéreos, según informes unos 2.500 niños afganos y locales de Darra Adam Khel, una localidad tribal en la frontera entre Pakistán y Afganistán, participan de la guerra en forma directa y a través de la fabricación de pequeñas armas y relleno de cartuchos, afirmó Saifur Rehman, de SPARC, que realizó una investigación en ese lugar, su remuneración diaria oscila entre cinco y 30 rupias (entre ocho y 48 centavos de dólar).⁵

En Medio Oriente desde el inicio de la segunda Intifada y la ocupación de las franjas de Gaza y Cisjordania por parte de tropas israelíes han muerto en total 129 menores, entre ellos 123 palestinos y seis israelíes mientras mas de 6000 han sido heridos según datos proporcionados por UNICEF dentro de los muertos se incluyen a tres adolescentes palestinos de 15 años de edad muertos por soldados israelíes que abrieron fuego en contra

⁵ Nadeem Iqbal, "Afganistán una infancia entre la guerra y el hambre", Noticias, TIERRAMERICA.NET

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de los jóvenes que estaban armados con una bomba y algunos cuchillos con los que planeaban atacar a colonos judíos.

Los adolescentes recibieron el status de héroes que buscaban, igual que otros palestinos que han emprendido ataques suicidas contra colonos soldados y civiles israelíes. Aunque el Movimiento de Resistencia Islámica, o Hamas (que ha organizado docenas de bombardeos y otros ataques suicidas) condene los ataques este es un fenómeno que va en aumento dentro la sociedad y los niños palestinos que desean convertirse en mártires para su pueblo.⁶

En Colombia hay más de 14 mil chicos menores que están distribuidos entre las filas de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC), del Ejército de Liberación Nacional (ELN) y de los clandestinos grupos de ultraderecha paramilitar; los niños soldados participan desde hace 37 años en los conflictos internos que azotan a ese país, según destacó el documento de la Coalición. Según datos que manejan los organismos internacionales, casi 30 por ciento de las guerrillas colombianas están compuestas por niños. En muchos de los grupos paramilitares, la cifra llega hasta el 85 por ciento.⁷

Pero los países subdesarrollados no son los únicos que suman niños en sus listas. Estados Unidos e Inglaterra tienen menores de 18 años en sus ejércitos. En Gran Bretaña está permitido alistarse a las Fuerzas Armadas a

⁶ "Palestinos cuestionan ataques suicidas", The Washington Post, 14 julio 2002 ELUNIVERSAL.COM

⁷ "Esta Guerra no es Nuestra. Niños y desplazamiento forzados en Colombia", UNICEF, Santa Fe de Bogotá Colombia, 2000, Pág. 10

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

partir de los 16 años y a los 17 ya pueden participar en los combates y Estados Unidos empleó a menores de 18 en la Guerra del Golfo Pérsico, en Somalia y en los Balcanes, según denuncia el informe de la Coalición.

Estados Unidos de América , por ejemplo, país que mas se opone a establecer los 18 años como edad mínima de reclutamiento y de participación, recluta un numero reducido de jóvenes de 17 años de edad.

El Reino Unido que continua reclutando a adolescentes de 16 años de edad cuando terminan la escuela, de hecho exhorta a los jóvenes a empezar el reclutamiento cuando todavía están en ella, solo dejando para después el enrolamiento formal, el Reino Unido recientemente emprendió una promoción de reclutamiento de menores de 18 años de edad. Si un adolescente de 16 se enrola (normalmente para un periodo de 22 años de militancia) el o ella tiene el derecho de optar por su salida después de tres años de servicio .

Sin embargo, el periodo de tres años solo empieza a transcurrir una vez que el recluta cumple los 18 años de edad, situación que se conoce como "la trampa de los cinco años". Soldados británicos combatieron y murieron tanto en el conflicto de las Malvinas como en la Guerra del Golfo Pérsico.

Además del Reino Unido y de los Estados Unidos, hay otros países que legalmente reclutan a adolescentes menores de 18 años, tales como Alemania, Australia, Austria, Bangla Desh, Bhután, Burundi, Canadá, Chile, Colombia, República de Corea, Croacia, Cuba, El Salvador, España, Estonia,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Finlandia; Francia, Grecia, Honduras, India, Indonesia, Irán, Irak, Irlanda, Israel, Italia, Japón, Jordania, Laos, Libia, Luxemburgo, Mauritania, México, Namibia, Nicaragua, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Pakistán, Perú, Polonia, Portugal, Qatar, Sudáfrica, Sudán, Uganda y Yugoslavia.⁸

Como podemos apreciar, la participación de menores en conflictos bélicos y fuerzas armadas es frecuente y cada vez mayor. En las condiciones actuales, la tendencia es difícil de revertir. Corresponde al derecho internacional una labor impostergable para tratar de frenar y proscribir tal situación.

1.2 CIRCUNSTANCIAS QUE ORILLAN A LOS NIÑOS A PARTICIPAR EN LOS CONFLICTOS ARMADOS

Con el fin de la Guerra Fría y la era de la bipolaridad entre grandes potencias, la mayoría de los conflictos contemporáneos dejaron de tener lugar solo entre Estados, generándose además dentro de ellos. Más que guerras convencionales entre ejércitos enemigos, hoy se trata de conflictos complejos, de luchas entre militares y civiles o entre grupos enemigos de civiles armados.

En una situación semejante, el campo enemigo esta en todas partes, la distinción entre combatientes y no combatientes se diluye en medio de la

⁸ "¡Alto a la utilización de niños soldados!" Coalición para Impedir la Utilización de Niños Soldados, Colombia, 1998

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sospecha. Familias y niños, se ven atrapados entre fuegos cruzados y son susceptibles de convertirse en objeto bélico.

Debido a que muchos de los conflictos actuales tienen lugar entre distintos grupos étnicos del mismo país o en territorios que fueron antes de un mismo Estado, el desarrollo de las acciones militares se incrementa ostensiblemente. El Departamento de las Naciones Unidas para Asuntos Humanitarios informaba en 1995 que 13 países estaban en esta situación y catalogaba a otros 16 países en una situación potencial de emergencia.⁹

Cuando prevalecen las lealtades étnicas, se establece una lógica en la cual no basta con matar adultos, se persigue a las generaciones futuras del enemigo (sus hijos) considerándolas como combatientes activos o potenciales, estimando la necesidad de eliminarlos o reclutarlos.

El incremento de situaciones como la descrita, ha generado en los últimos años la tendencia de reclutamiento de niños y adolescentes como soldados.

En cierto modo, esto no es nuevo, durante décadas los niños se han visto involucrados en campañas militares, grumetes en barcos de guerra, tocando el tambor en los campos de batalla de Europa o en la Guerra Civil de Estados Unidos. De hecho la palabra "infantería" que designa a los soldados

⁹ Estado Mundial de la Infancia 1996, UNICEF, NY, EUA, 1996, Pág. 14

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que van a pie, puede significar también un grupo de Infantes o niños. Lo estremecedor, es que en pleno siglo XXI, los niños sean percibidos como soldados baratos y se incremente constantemente su participación.

Una de las razones para la utilización de niños es la proliferación de armas ligeras. Un niño con un fusil de asalto AK-47 o un M-16 es un enemigo temible para cualquiera, estas armas son de fácil maniobra, hasta un niño de 10 años las puede armar y desarmar; además, en países en guerra son fáciles de conseguir e inclusive mas baratos que los alimentos, en el Sudan por ejemplo, solo cuesta 6 dólares un arma de este tipo.¹⁰

Además de su capacidad para accionar armas ligeras los niños presentan ventajas adicionales como soldados; son mas fáciles de intimidar, hacen lo que se les manda, son menos propensos que los adultos a desertar y no reclaman salario.

Al ser pequeños y poco notorios, tienen un valor especial como mensajeros y espías. por ejemplo; en Uganda en 1986, el Ejército de Resistencia Nacional envió niños a la capital para localizar las fortificaciones gubernamentales, y cuando empezó el bombardeo, los niños se mezclaron entre el gentío que huía y lanzaron granadas de mano contra los tanques repletos de soldados gubernamentales.

¹⁰ Estado Mundial de la Infancia 1996. UNICEF, NY, EUA, 1996, Pág. 17

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En conflictos prolongados, los niños se convierten en un recurso apreciado. Muchos conflictos actuales han durado una generación o mas; la mitad de estos conflictos llevan vigentes mas de un decenio.

Los niños que han crecido en medio de la violencia llegan a considerarla un modo permanente de vida. Solos, huérfanos, asustados, aburridos y frustrados, muchos acaban prefiriendo la lucha armada. En Filipinas, un país que ha conocido numerosas insurrecciones y revueltas, muchos niños se han convertido en soldados apenas alcanzada la adolescencia; cuando las escuelas están cerradas y las familias fragmentadas, pocas influencias son susceptibles de competir con la vida de un guerrillero, en estas circunstancias, una unidad militar puede constituir un tipo de refugio, como una especie de familia adoptiva.

A un nivel mas elemental, alistarse en un ejercito puede significar también la única posibilidad de supervivencia. Muchos niños de Camboya se incorporaron en los años 1980 a los grupos armados como la mejor forma de asegurarse alimentos y protección.

En Liberia, en 1990, había niños de 7 años en combate, según el Director de la Cruz Roja de Liberia, "los que tenían armas podían comer". En Myanmar, muchos progenitores entregan voluntariamente a sus hijos al ejercito rebelde de Karen porque la guerrilla les ofrece ropa y dos copiosas comidas diarias, de los 5 000 miembros del ejercito rebelde 900 eran niños menores de 15 años.¹¹

¹¹ Estado Mundial de a Infancia 1996, UNICEF, NY, EUA, 1996, Pág. 19

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por último, los niños pueden tener también razones para querer luchar, como cualquier adulto, puede querer luchar pensando en lograr un cambio social como ha sucedido en América Central o por defender sus creencias, religión, identidad o su origen étnico.

En términos más personales, pueden querer vengar la muerte de sus padres, hermanos y hermanas, en la mayoría de los casos ellos mismos han presenciado sus muertes. "Eligieron a los que iban a matar, señalaron a mi tío y a un vecino, luego los ametrallaron. Después metieron a las mujeres en los vagones delanteros del tren y a los hombres en los de atrás. Cuando el tren comenzó a moverse desengancharon los vagones traseros, sacaron a los hombres y se los llevaron a los campos. ¡Yo vi todo eso!" Narro Alik un niño de 13 años de la Ex Yugoslavia ¹²

"Por lo que me contaron, sé que mi padre era un pastor protestante que murió asesinado por los soldados birmanos y para vengar su muerte me uní a la guerrilla", explicó Martín, un chico de 14 años que pertenece al Ejército Karen de Liberación Nacional, a un corresponsal del diario Clarín ¹³

En el caso de los niños que se unen "voluntariamente" a las fuerzas de oposición en sus países, un estudio reveló que la mayoría de esos niños lo hacían como resultado de su experiencia personal por el maltrato que habían sufrido ellos mismos o sus familias de parte de tropas gubernamentales, sin embargo se trata de una interpretación vaga del término "voluntariamente" ya que las circunstancias brutales casi no dejan lugar para una opción genuina.

¹² "Sueño con la paz: las palabras de los niños de la Ex Yugoslavia" Estado Mundial de la Infancia 1996, UNICEF, NY, EUA, 1996, Pág.15

¹³ Nicolás Souza, "Soldaditos de Plomo", CIRC.ORG

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Como se ha mencionado a muchos niños se les recluta deliberadamente por medio de la fuerza en ejércitos gubernamentales o de oposición, por ejemplo en Etiopía durante la guerra los militares practicaron el llamado método "aspiradora", al reclutar a los niños a veces a punta de pistola, de los campos de fútbol, los mercados, las iglesias o cuando se dirigían a la escuela.¹⁴

En conclusión, lo que se observa es que la razón mas importante que ha generado la utilización de niños en las hostilidades, aparte de las armas ligeras es el hecho que la mayoría de los conflictos actuales se tratan de guerras civiles, donde cada parte en el conflicto trata de allegarse un mayor numero de combatientes, sin importar su edad, o bien se trata de conflictos étnicos donde toda la población se consideran enemigos.

En nuestro próximo inciso trataremos un poco acerca de la vida que estos niños llevan dentro de un grupo armado.

1.3 PANORAMA GENERAL DE LOS NIÑOS SOLDADOS

No hay duda que la vida de los niños soldados es cruel, una vez reclutados los niños se ven expuestos a distintos grados de adoctrinamiento, que por lo general raya en la brutalidad.

En Sierra Leona , en 1995 el Frente Revolucionario Unido realizaba batidas en las aldeas para capturar niños e incorporarlos a sus filas, obligándolos a presenciar o a participar en la tortura y ejecución de sus propios

¹⁴ Graca Machel, "Niños Soldados". Informe Repercusiones de los Conflictos Armados en los Niños. Nueva York, EUA, 1996, Pág. 13

familiares para con ello no sintieran remordimiento al hacerle lo mismo a otras personas de otras aldeas vecinas.¹⁵

Los deberes de los niños en tiempos de guerra abarcan toda la gama de actividades militares, cargadores, mensajeros, espías, etc. En momentos de relativa calma en los campamentos, esas actividades no suelen ir mas allá de cocinar o acarrear agua pero tarde o temprano participan en las acciones bélicas.

Mientras que los niños, como tales, son personas merecedoras de la máxima protección, como soldados aparecen como los mas sacrificables, debido a su inmadurez y falta de entrenamiento profesional corren mayor riesgo que los soldados adultos y por ello sufren el mayor numero de bajas durante los combates, a sus líderes o generales por supuesto esto no les importa, ya que ellos solo buscan vencer a su enemigo, sin importar el coste de niños que sacrifiquen, al ser fácil de reemplazar resultan mas económicos que el valor de un fusil.

Aunque en las cifras oficiales solo se menciona el numero de bajas infringido por los bandos en lucha, nunca se menciona la edad de estas, por lo que quedan en el anonimato. Un ejemplo escalofriante de este uso indiscriminado de niños sucedió durante el conflicto bélico entre Irán e Irak , donde se comprobó plenamente que se utilizo a niños soldados como tropas de avanzada en las zonas minadas por parte de ambos bandos.¹⁶

¹⁵ "Los niños soldados". Estado Mundial de a Infancia 1996, UNICEF, NY, EUA, 1996. Pág. 18

¹⁶ "¡Alto a la utilización de niños soldados!" Coalición para Impedir la Utilización de Niños Soldados. Colombia, 1998, Pág. 1

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Esto demuestra que aun dentro de las fuerzas armadas gubernamentales , a los niños se les trata con brutalidad y los castigos por sus errores son bastante crueles, los intentos de desertión frecuentemente se castigan con ejecución sumaria

Algunos grupos incluso acostumbran marcar a los niños con hierro candente la sigla de su milicia, en las milicias rebeldes los castigos pueden ser aun peores.

En estas circunstancias tan violentas , las niñas y especialmente las adolescentes sufren el trauma adicional del abuso sexual y de la violación, que los sicólogos consideran el mas profundo de todos los traumas posibles. Sin ayuda, estas niñas arrastran consigo hasta su vida adulta (si sobreviven) las consecuencias de tales abusos.

Una joven de 14 años que fue secuestrada por el Ejército de Resistencia del Señor (ERS) y a quien se le obligó a ser la "esposa" de un soldado recuerda: "Fuimos repartidas a los hombres y a mi me dieron a un hombre que acababa de matar a su mujer. No me dieron arma, pero tuve que ayudar con los secuestros y el robo de alimentos en los pueblos. A las jóvenes que se negaban a ser esposas del ERS se las mataban delante de nosotros para que sirviera como advertencia".¹⁷

En Sri Lanka, las niñas tamilyes que la guerra ha dejado huérfanas son reclutadas y obligadas a prestar servicios por gavillas del grupo rebelde

¹⁷ "Niños soldados ¿Y las niñas?". Dyan Mazurana y Susan McKay, The Bulletin of the Atomic Scientists, octubre 2001

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Tigres de Liberación de la Patria Tamil (LTTE, por sus siglas en inglés). Los LTTE también administran sus propios orfanatos, de donde se apropian de niños para engrosar sus filas.

Se reporta, por ejemplo, que su fuerza militar de elite, la Brigada Leopardo, está formada por niñas y niños tomados de estos orfanatos. Cuando las niñas se quedan embarazadas, el que se les aliente a abortar o a tener a su bebé puede depender de las prioridades del grupo con el que están afiliadas.¹⁸

En Colombia las rebeldes Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC) les ponen dispositivos intrauterinos o inyecciones anticonceptivas a sus niñas jóvenes, porque un embarazo se considera un lastre.

En Camboya y El Salvador a las niñas embarazadas en los grupos armados de oposición se les daba a escoger entre abortar o dar sus bebés a campesinos, quienes los criaban hasta que llegaran a la edad de pelear, y en ese momento las fuerzas rebeldes los reclamaban.¹⁹

En Uganda, a las niñas secuestradas que se embarazaban a veces se las llevaba a campos especiales en el Sudán donde las cuidaban comandantes mujeres del ERS hasta que daban a luz. Entonces esos niños pasaban a ser la siguiente generación de combatientes del ERS.

¹⁸ "Niños soldados ¿Y las niñas?", Dyan Mazurana y Susan McKay, The Bulletin of the Atomic Scientists, octubre 2001

¹⁹ Idem.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Además de ser obligadas a servir sexualmente a muchos soldados como concubinas se tiende a utilizarlas como cocineras y cargadoras o quizás a fungir como esposa de algún comandante, pero se ha comprobado que es mas probable que las niñas sean combatientes en los grupos armados de oposición que en las fuerzas armadas gubernamentales. En Etiopía, por ejemplo, se calculo que mujeres y niñas abarcaban entre el 25 y 30 por ciento de la fuerzas armadas rebeldes.²⁰

Así pues el aumento de enfermedades de transmisión sexual entre estos niños va en aumento en especial el SIDA, según el UNICEF uno de los principales factores que propician el alto porcentaje de infectados de SIDA en Uganda lo constituyen las practicas sexuales forzosas que han tenido que realizar las mujeres a cambio de seguridad durante la guerra civil del país.²¹

Además de soportar los riesgos mortales evidentes o de ser heridos de gravedad en combate, los niños que son soldados sufren excesivamente los rigores de la vida militar en general.

Los niños mas pequeños padecen deformaciones en hombros y espalda a consecuencia de llevar cargas demasiado pesadas para ellos. La malnutrición, las infecciones de las vías respiratorias y la piel junto con otras dolencias son frecuentes, son comunes también los problemas auditivos y visuales todo esto sin atención ni tratamiento adecuados ya que escasamente les permiten ver un medico incluso cuando son heridos en combate.

²⁰ "¡Alto a la utilización de niños soldados!" Coalición para Impedir la Utilización de Niños Soldados, Colombia, 1998, Pág. 2

²¹ "La tortura y la violación". Estado Mundial de a Infancia 1996, UNICEF, NY, EUA, 1996, Pág. 18

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La utilización de niños soldados tiene también repercusiones para los otros niños que radican en la zona del conflicto. Si las fuerzas armadas o los grupos armados utilizan a determinados niños para que apoyen la movilización militar, todos los niños serán objeto de sospecha; lo que trae como consecuencia que los niños de las comunidades o áreas atacadas sean muertos, detenidos, interrogados o sujetos a reclutamiento preventivo.

Por ejemplo, en enero de 1999 en un asalto a Freetown en Sierra Leona llevado a cabo por el ejército rebelde; Frente Revolucionario Unido, este denominó a su operación con el nombre de "No dejen nada viviente" así que las milicias infantiles disparaban a todo el que se encontraban.²²

Sin duda una de las peores formas de utilización de niños soldados es como "armas de guerra" esto es utilizarlos como bombas humanas o en ataques suicidas aprovechando las amenazas o la facilidad de convencerlos para que se conviertan en "héroes", por ejemplo, en Sri Lanka y varios otros países, con frecuencia se selecciona a las niñas menores de 10 años para llevar a cabo atentados suicidas, también se coloca explosivos en la cintura de las niñas más grandes, para que aparenten estar embarazadas y así eviten, suscitar suspicacias cuando están en ruta a las misiones de bombardeo.²³

Resulta imposible enumerar las funciones y actividades "típicas" que las niñas y niños desempeñan como participantes en los conflictos, el género no siempre determina las funciones; en Liberia y Uganda, algunas niñas

²² "Esperanza para los chicos soldados", Norimitsu Onishi, GENTEALTERNATIVA.COM, julio 2002

²³ "Niños soldados ¿Y las niñas?", Dyan Mazurana y Susan McKay, The Bulletin of the Atomic Scientists, octubre 2001

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

lucharon en las primeras líneas en tanto que a algunos niños varones fueron obligados a proporcionar servicios sexuales. También había niñas que cocinaban y limpiaban, espiaban, saqueaban y servían como cargadoras; otras niñas realizaban misiones suicidas y rastreaban minas, ayudaban a reclutar y secuestrar a otros adolescentes.²⁴

Como podemos apreciar la vida de un niño soldado es muy cruel e inhumana ya que los soldados de mayor edad los golpean, atemorizan, les suministran drogas y alcohol, e inclusive son asesinados si intentan desertar. Las niñas sufren adicionalmente el trauma de la violación y se les trata incluso como botín de guerra

Esto sucede actualmente en numerosos conflictos armados, tanto dentro de ejércitos regulares de los Estados como en las fuerzas irregulares y sería muy difícil describir lo terrible de la vida de un niño soldado. pero nosotros en base a los datos y testimonios que hemos recopilado esperamos lograr dar idea de lo cruel que es.

1.4 EFECTOS DE LOS CONFLICTOS ARMADOS EN RELACION A LOS MENORES

Después de lo que se ha expuesto hasta ahora parecería que los niños no podrían padecer mas sufrimientos y penalidades, sin embargo los conflictos armados traen aun mas consecuencias en relación con los menores que participan activamente o que habitan tales territorios, zonas o países en guerra. Obviamente la muerte es la principal consecuencia de un conflicto

²⁴ "Niños soldados / Y las niñas?", Dyan Mazurana y Susan McKay, The Bulletin of the Atomic Scientists, octubre 2001

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

armado, se estima que 500 000 niños y niñas menores de cinco años de edad murieron como consecuencia de los conflictos armados tan solo en 1992.²⁵

La mayoría de los niños y niñas que mueren en las guerras no han sido alcanzados por una bala o una bomba sino que han muerto a causa del hambre y la enfermedad.

En los países en los que además de la guerra se suma la sequía como es el caso de Somalia la mortalidad en los niños resultante es enorme, durante 1992 la mitad o mas de todos los niños y niñas de aquel país menores de cinco años habían muerto en el transcurso de ese año, cerca del 90% de ellos a causa de la desnutrición y la enfermedad.²⁶

La mayoría de esas muertes se debe a la interrupción de la normal producción y distribución de los alimentos. La manipulación de los suministros de alimentos siempre ha sido una táctica importante en la guerra, pero últimamente se utiliza claramente como un arma de especial crueldad para derrotar al enemigo y toda su población.

En la década de 1980 el gobierno etiope utilizó tácticas de "tierra quemada" para destruir cientos de hectáreas de tierra de cultivo y en Angola, las fuerzas de UNITA sembraron extensas zonas de tierra con minas antipersonales para imposibilitar la siembra y producción de alimentos en las zonas controladas por el gobierno.²⁷

²⁵ Graca Machel, "Los civiles son el blanco", Informe Repercusiones de los Conflictos Armados en los Niños, Nueva York, EUA, 1996

²⁶ "El hambre y la enfermedad", Estado Mundial de la Infancia 1996, UNICEF, NY, EUA, 1996.

²⁷ Pág. 20

²⁷ Ídem

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La guerra dificulta la distribución de ayuda alimentaria, los gobiernos habitualmente alimentan primero a sus tropas, y distribuyen a la población civil solo el remanente. Un ejemplo de esto sucedió en Somalia cuando se llevo una campaña de ayuda internacional en 1980, una estimación indico que solo el 12% y solo de algunos de los envíos de ayuda humanitaria llego a manos de la población destinataria.²⁸

No solo los alimentos escasean durante la guerra sino también los suministros de agua, por lo que las ciudades son las que sufren mas. El agua también se ha convertido en un arma de guerra, en Sarajevo, los sistemas de agua fueron destruidos deliberadamente para aislar y desmoralizar a la población, durante la guerra el 60% de los sistemas de conducción y bombeo fueron destruidos.²⁹

Los sistemas de salud, clínicas, hospitales, laboratorios, también se han convertido en blanco de ataques en los conflictos internos y a menudo son destruidos, los médicos y el personal de salud es dispersado u obligado a abandonar el país.

En países donde los niños son de por si proclives a enfermarse, como en África, estas acciones o tácticas deliberadas agravan y aumentan el índice de mortalidad infantil a causa de las enfermedades, en Somalia se calcula que la mitad de las muertes infantiles en algunas poblaciones son causadas por el sarampión.³⁰

²⁸ "El hambre y la enfermedad", Estado Mundial de a Infancia 1996, UNICEF, NY, EUA, 1996, Pág. 20

²⁹ Idem.

³⁰ Graca Machel, "Mujeres y niñas", Informe Repercusiones de los Conflictos Armados en los Niños, Nueva York, EUA, 1996

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En resumen la falta de alimentos, de agua potable y de servicios adecuados de salud en zonas de guerra trae como consecuencia un enorme tributo en vidas de niños y niñas, ya que estos dada su debilidad no pueden soportar como un adulto, la inanición, la falta de agua o resistir las enfermedades máxime si no se les proporcionan vacunas contra las enfermedades mas comunes.

Según el informe Graca Machel las fatalidades civiles en tiempo de guerra han subido de 5 por ciento al final del siglo XIX, a 15 por ciento durante la Primera Guerra Mundial, a 65 por ciento a finales de la Segunda Guerra Mundial, y a más de 90 por ciento en las guerras de los años noventa.³¹

Todos los conflictos bélicos obligan a los niños a vivir experiencias terribles, millones de niños y niñas han presenciado hechos atroces que superan con mucho la peor pesadilla de un adulto; un ejemplo fue esta historia narrada por una niña de Liberia de 9 años de edad en un campo de refugiados a un consejero de la señora Machel:

“Yo vi como le dispararon a 10 o 20 personas principalmente viejas que no podían caminar rápidamente. Ellos le dispararon a mi tío en la cabeza. Entonces ellos hicieron a mi padre sacar sus sesos y arrojarlos a una charca. Después ellos violaron a mi primo que tenía nueve años de edad”³²

³¹ Graca Machel. “Los civiles son el blanco”, Informe Repercusiones de los Conflictos Armados en los Niños, Nueva York, EUA, 1996

³² Graca Machel. “Sanar los corazones”, Informe Repercusiones de los Conflictos Armados en los Niños, Nueva York, EUA, 1996

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cosas así dejan cicatrices emocionales, psicológicas y espirituales que pueden durar una vida . Incluso después de que el conflicto halla terminado y ellos hallan alcanzado la seguridad, muchos de estos niños permanecen llenos de rabia , agresión e incluso culpa.

Se ha señalado que uno de los traumas de guerra mas importantes sobretodo para los mas pequeños es simplemente la separación de sus padres y familia un hecho que por desgracia es de lo mas común.

Cuando los niños son menores de tres años, los traumas severos no sólo los lastiman emocionalmente sino que también pueden cambiar permanentemente las reacciones químicas en sus cerebros, por consiguiente, las víctimas más jóvenes de la guerra tienen necesidades especiales de atención física y psicológica.³³

Si no se hace nada al respecto, el niño traumatizado puede quedar inmovilizado en el tiempo; el lactante pasa a ser pasivo y apático. El niño de corta edad, abrumado por el temor, sufre regresiones, pierde el control de los esfínteres y se chupa el dedo. El niño preescolar, sumergido en la pesadumbre, actúa agresivamente o se refugia en el silencio.

Los adolescentes sufren también de problemas específicos, ya que se encuentran en un momento de su vida en que están experimentando muchos cambios físicos y emocionales, en ciertos aspectos son incluso mas vulnerables que los niños, puesto que reconocen mejor las consecuencias y el significado de sus actos.

³³ "Los efectos de los conflictos armados sobre la primera infancia". Estado Mundial de la Infancia, UNICEF, Nueva York, EUA, 2001, Pág. 11

En Bosnia Herzegovina se han visto adolescentes con crisis de llanto, que intentan suicidarse, están en un estado de depresión y muestran altos niveles de agresión y de delincuencia.

La guerra trae como consecuencia la huida de los habitantes de las zonas en conflicto. Algunos son clasificados como "desplazados", esto es huidos de sus casas para irse a otro lugar dentro de su propio país; otros se convierten en "refugiados", que son los que han cruzado las fronteras hacia los países vecinos.

Por lo menos la mitad de los 57.4 millones de personas que se calcula que han sido desplazadas por la guerra en todo el mundo son niños quienes han sido separados de sus familias, han padecido abuso físico, han sido explotados, secuestrados, reclutados en grupos militares o han perecido como consecuencia del hambre y la enfermedad.

Particularmente los niños corren un mayor riesgo al verse forzados a vivir en condiciones de suciedad y privación de los campos de refugiados. Se han dado brotes muy extensos de enfermedades por carencias de nutrientes, en el campo de refugiado de Goma, al este de Zaire, la epidemia de cólera mato en 1994 a 50 000 personas en un solo mes.³⁴

En Colombia en 1998 del total estimado de la población desplazada 308 000, 172 500 corresponden a menores. Para 1999 el desplazamiento afecto a 272 000 personas, de las cuales 176 800 fueron niños y niñas.³⁵

³⁴ "Niños desarraigados", Estado Mundial de la Infancia 1996, UNICEF, NY, EUA, 1996, Pág.

19

³⁵ Esta Guerra no es Nuestra, Niños y desplazados Forzados en Colombia, UNICEF, Santa fe de Bogota Colombia, 2000

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De los millones de niños desplazados por la guerra, los "niños sin compañía" son los que corren un mayor riesgo.

Suelen carecer más que nadie de los medios más rudimentarios de supervivencia y son los que tienen mayores probabilidades de que se violen sus derechos, de que los asesinen, los torturen, los violen, los roben o alisten como niños soldados; en el pánico de la huida frecuentemente los niños acaban perdidos, separados o huérfanos.

El desplazamiento de estos niños normalmente se realiza hacia las ciudades, pero al saturarse estas, se ven obligados a mendigar, a la delincuencia o caen en el abuso de drogas. A ello se suma la lucha por un espacio físico para su asentamiento, tienen que convivir con diversas expresiones de delincuencia generalmente pandillas o milicias urbanas, y con dificultad pueden acceder a la alimentación, la educación, la salud y la recreación.

Una de las realidades más tristes actualmente es que la mayoría de las guerras contemporáneas han tenido lugar precisamente en aquellos países que menos podían permitírselo.

Entre 1960 y 1991, los gastos militares totales de los países en desarrollo pasaron de 27 000 millones de dólares a 121 000 millones,³⁶ no es

³⁶ "Los gastos militares y el costo de oportunidad", Estado Mundial de la Infancia 1996, UNICEF, Nueva York, USA, 1996, Pág. 15

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de sorprender que los incrementos mas destacados tuvieron lugar en los países mas pobres y en guerra; Angola, Etiopía, Mozambique, Myanmar, Somalia y Yemen.

Así mismo no asombra el hecho de que los cinco principales suministradores de armas a los países en desarrollo son los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. El principal proveedor normalmente ha sido Estados Unidos.

En conclusión, la guerra es costosa; empobrece a un país, pues no sólo agota sus arcas sino que también quebranta el espíritu de su pueblo y daña a sus ciudadanos más vulnerables, los niños. Además de las cicatrices físicas y emocionales que causa la violencia organizada, también consume preciosos recursos. Porque aunque no hayan visto nunca un arma, muchos millones de niños y niñas padecen los efectos de las guerras, desde el momento en que los recursos se destinan a armamento en lugar de invertirse en desarrollo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO II

*ESTADO ACTUAL DEL DERECHO
INTERNACIONAL HUMANITARIO*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO II

ESTADO ACTUAL DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

2.1 EVOLUCION DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Pese a la existencia de la prohibición del uso de la fuerza o de la amenaza de ella en las relaciones internacionales establecida en el artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas, la comunidad internacional y el ser humano parece destinado irremediabilmente a padecer constantemente las consecuencias de la guerra y a ser víctima en ellas.

Que la guerra sea justa o injusta es irrelevante, la necesidad de establecer un control al uso de la fuerza en todo conflicto armado y proteger a las personas y víctimas dentro de un sentimiento de humanidad, es lo que inspira a la creación del Derecho Internacional Humanitario (DIH), por lo tanto el DIH lo constituyen los Derechos Humanos mínimos e inderogables que se deben de respetar aun en circunstancias extremas como lo son los conflictos armados ya sean entre Estados o al interior de los mismos.

Según la definición del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) El derecho internacional humanitario (DIH) es un conjunto de normas que, por razones humanitarias, trata de limitar los efectos de los conflictos armados. Protege a las personas que no participan o que ya no participan en los combates y limita los medios y métodos de hacer la guerra.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Otra definición que nos parece mas completa es la que define al Derecho Internacional Humanitario como un cuerpo de normas internacionales de origen convencional y consuetudinario, específicamente destinado a ser aplicado en los conflictos armados, internacionales o no internacionales, y que limita, el derecho de las partes en conflicto a elegir libremente los métodos y medios utilizados en la guerra (Derecho de la Haya), y que protege a las personas y a los bienes afectados (Derecho de Ginebra).³⁷

El DIH como se desprende de esta definición, es parte del derecho internacional publico, el cual regula las relaciones entre los Estados, se integra por acuerdos firmados entre Estados (denominados tratados o convenios), por el derecho consuetudinario internacional que se compone a su vez de la práctica de los Estados que éstos reconocen como obligatoria. Sus reglas se encuentran contenidas en estos tratados y convenios así como en los principios de humanidad.

Como se menciona el DIH esta ligado a los Derechos Humanos, sin embargo desde este momento es importante establecer la diferencia que existe entre ambos; aunque algunas de sus normas son similares, estas dos ramas del derecho internacional se han desarrollado por separado y figuran en tratados diferentes. En particular, el derecho de los derechos humanos, a diferencia del derecho internacional humanitario, es aplicable en tiempo de paz y muchas de sus disposiciones pueden ser suspendidas durante un conflicto armado.

³⁷ Dr. Victor de Correa Lugo, "Generalidades de Derecho Internacional Humanitario", ICRC ORG

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Derecho Internacional Humanitario y el Comité Internacional de la Cruz Roja están íntimamente ligados, el CICR y no la Organización de Naciones Unidas es el principal promotor del DIH, no se puede explicar la evolución del DIH sin mencionar al CICR así que brevemente abordaremos un poco de historia de ambos.

En 1859, Henry Dunant atraviesa Lombardía, entonces assolada a sangre y fuego. Llega a Solferino la tarde de una sangrienta batalla y comprueba horrorizado que miles de soldados heridos yacen abandonados, desasistidos, condenados a una muerte segura.

De esa terrible visión nace la idea de la Cruz Roja, Dunant propone paliar la carencia de los servicios sanitarios de los ejércitos preparando a (socorristas voluntarios) en tiempo de paz y obteniendo su (neutralización) en el campo de batalla, cuatro ginebrinos se une a el para formar el "Comité Internacional de Socorro a los Heridos", el futuro Comité Internacional de la Cruz Roja; a fuerza de entusiasmo y de perseverancia, logran, en 1864, persuadir al Gobierno suizo para que convoque una conferencia internacional en la cual participan doce Estados y cuyo resultado tangible es la firma, ese mismo año, de un "Convenio para mejorar la suerte que corren los militares heridos de los ejércitos en campaña".³⁸

En adelante, los militares heridos y enfermos serán socorridos y asistidos sin distinción alguna de índole desfavorable, sea cual fuere el campo

³⁸ Bony Françoise, "Génesis y desarrollo del derecho internacional humanitario". Ginebra Suiza, 1998, ICRC.ORG)

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

al que pertenezcan. Se respetará al personal sanitario, el material y los establecimientos sanitarios, que serán señalados mediante un signo distintivo (una cruz roja sobre un fondo blanco)

Del primer Convenio de Ginebra, firmado en 1864, nació el derecho internacional humanitario. Posteriormente en el año 1899, se firma en La Haya un Convenio en el que se adaptan a la guerra marítima los principios del Convenio de Ginebra de 1864, y cuyas disposiciones se mejoran y completan en 1906.

En 1907, en el IV Convenio de La Haya se define la categoría de combatiente que tiene, en caso de captura, derecho al estatuto de prisionero de guerra y que se beneficia de un trato particular mientras dure su cautiverio. Se reafirman y se desarrollan, en 1929, esos tres Convenios. En 1949, se aprueban los cuatro Convenios de Ginebra actualmente en vigor.³⁹

Como se puede apreciar el DIH se compone de dos clases de convenios; los Convenios de la Haya y los Convenios de Ginebra.

El Derecho de la Haya o Derecho de la Guerra, determina los derechos y deberes de los beligerantes en la conducción de las operaciones y limita la elección de los medios para dañar, su finalidad es reglamentar las

³⁹ Bony Françoise. "Génesis y desarrollo del derecho internacional humanitario". Ginebra Suiza, 1998. ICRC.ORG)

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

hostilidades, centrándose sobre las necesidades militares y la conservación del Estado.

El Derecho de Ginebra tiende a salvaguardar a los militares fuera de combate, así como a las personas que no participan en las hostilidades. Los textos de Ginebra se elaboraron para beneficio de las víctimas y constituyen el derecho humanitario propiamente dicho.

De estos convenios de Ginebra los cuales son la base del DIH señalamos, ya que sería muy extenso transcribir sus textos, solamente los aspectos mas destacados en cuanto a protección de las personas, para dar un vistazo a su evolución.

I CONVENIO DE GINEBRA (1864)

Serán protegidos los soldados heridos o enfermos de los campos de batalla, médicos, capellanes y el personal sanitario únicamente en tierra. También serán protegidas las unidades sanitarias militares o civiles que estén bajo el control de la autoridad competente. Por tanto, se trata del personal, del material, de los establecimientos y de las instalaciones así como de los transportes organizados con finalidad sanitaria, que se distinguen por llevar el signo de la Cruz Roja o de la Media Luna Roja sobre fondo blanco.

La población civil respetará a los heridos aunque pertenezcan a la parte adversaria y no cometerán acto alguno de violencia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

II CONVENIO DE GINEBRA (1906)

Estipula la protección de los heridos, enfermos, médicos, personal sanitario y los capellanes de las fuerza navales, además de dar protección a los náufragos. Se protegerá a su vez, instalaciones y unidades militares o civiles. De la misma manera serán protegidos los transportes sanitarios por tierra, agua o por aire (ambulancias, barcos, hospitales y otras unidades). También el material sanitario, tal como las camillas, medicamentos, aparatos e instrumentos médico-quirúrgicos y similares; jamás será destruido.

III CONVENIO DE GINEBRA (1929)

Se ratifica en el mismo la protección de los prisioneros de guerra, los combatientes capturados por la parte adversa son prisioneros de guerra, los combatientes deben distinguirse de la población civil mediante un uniforme o por otro signo distintivo al menos, mientras participan en el ataque.

Dicho convenio establece que los prisioneros de guerra que están en poder de la potencia enemiga tienen derecho en toda circunstancia a un trato humano, así como el respeto a su persona y a su dignidad. Las mujeres deben ser tratadas con todas las consideraciones debidas a su sexo. Sólo el estado de salud, el sexo, la edad, o actitudes profesionales, pueden justificar un trato privilegiado.

Los prisioneros tienen derecho a conservar sus efectos u objetos personales, lo que les sirva para alimentarse y vestirse. Las cantidades de dinero y los objetos de valor de que sean portadores. No podrán ser requisados más que contra entrega de recibo para luego ser restituidos

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Como mínimo, deben tener la posibilidad de defenderse antes de ser condenados. Además, podrán mantener correspondencia con sus familias. Terminadas las hostilidades activas, los prisioneros de guerra habrán de ser liberados y repatriados sin demora.

Actualmente los principales instrumentos en los cuales se basa el DIH son los cuatro Convenios de Ginebra redactados en 1949 y sus Protocolos Adicionales de 1977, los cuales son:

- El I Convenio de Ginebra protege a los heridos y enfermos de las Fuerzas Armadas en campaña.
- El II Convenio de Ginebra protege a los heridos, enfermos y náufragos de las Fuerzas Armadas en el mar.
- El III Convenio de Ginebra protege a los prisioneros de guerra.
- El IV Convenio de Ginebra protege a la población civil.
- Protocolo Adicional I relativo a la protección de las víctimas en los conflictos internacionales de 1977.
- Protocolo Adicional II relativo a la protección de las víctimas en los conflictos sin carácter internacional de 1977.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

IV CONVENIO DE GINEBRA (1949)

Particularmente el IV Convenio protege a las personas civiles en territorio enemigo u ocupado. Ofrece algunas normas mínimas de protección que se aplican a las personas afectadas por un conflicto armado, sea cual fuere su nacionalidad y el territorio donde resida.

Las mujeres y los niños serán objeto de un respeto especial y se les protegerá contra cualquier forma de atentado al pudor. Se facilitará la reunión de familias dispersas y el intercambio de noticias familiares.

El ocupante tiene el deber de mantener el orden público. Quedan prohibidas las deportaciones o traslados de poblaciones. Además es prohibido el saqueo, lo mismo que las destrucciones inútiles de propiedades. Incumbe al ocupante el deber de atender a la suerte de la infancia, el mantenimiento de los servicios médicos y de higiene y se deberá autorizar la entrada de envíos de socorro facilitando su entrega.

Las personas civiles en tierra enemiga y los habitantes de territorios ocupados tienen ciertos derechos en común :

Serán siempre tratados humanamente y las mujeres estarán particularmente amparadas en su honor y atentados al pudor.

Será el gobierno enemigo el responsable por el trato que se les dé a sus funcionarios o militares.

Sin embargo, posteriormente surgió la necesidad de fortalecer el DIH para proteger de forma más eficiente a las víctimas de las guerras contra la dominación colonial, la ocupación extranjera y los conflictos internos. En 1977, se aprobaron dos Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

PROTOCOLO ADICIONAL I

Aplicable en los conflictos armados internacionales. Establece mayor protección a la población civil contra los efectos de las hostilidades. El personal sanitario, los hospitales y ambulancias también se benefician de una mayor protección.

El protocolo afirma que el derecho de los conflictos armados exige de los combatientes una mínima de lealtad. Está prohibido matar, herir o capturar a un adversario valiéndose de medios pérfidos. Así mismo, el captor que no tenga medios para evacuar sus prisioneros debe liberarlos. Se prohíben los ataques indiscriminados contra personas y bienes civiles.

En conclusión, se amplía la protección a la población civil durante los períodos de hostilidades, al personal sanitario de los hospitales y las ambulancias.

PROTOCOLO ADICIONAL II

Aplicable a conflictos armados no internacionales. Mediante disposiciones pormenorizadas se busca proteger a la población civil, a los heridos, enfermos y náufragos y muy especial, a los civiles privados de libertad.

Se prohíbe atacar a la población civil, destruir los bienes indispensables para la supervivencia, así como atacar instalaciones que contienen fuerzas peligrosas y los bienes culturales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En la actualidad, el DIH sigue evolucionando, en el febrero de 2002 entro en vigor el Protocolo facultativo relativo a la participación de niños en los conflictos armados.

Debemos decir que en la actualidad el DIH se compone de aproximadamente cien tratados y convenios en los que se regulan la utilización de ciertas armas, tanto convencionales como no convencionales. Mas adelante tocaremos con detalle y amplitud el análisis de los Cuatro Convenios de Ginebra de 1949, el de sus Protocolos adicionales I y II de 1977, ya que estos son en realidad el alma del DIH, así como de otras disposiciones del DIH, relativas a la protección de los civiles y en especial de los niños que es el objetivo de nuestro tema.

Finalmente se debe mencionar que el CICR, dentro del DIH sigue siendo un pilar muy importante, a pesar de ser una organización neutral y privada, cuyos miembros son todos suizos, se encarga de velar por que los Estados signatarios apliquen los Convenios de Ginebra, de los cuales es el promotor.

Además, está particularmente llamado, precisamente por su neutralidad, para ofrecer sus servicios a los beligerantes en beneficio de las víctimas de los conflictos. El CICR despliega actividades también en favor de la población civil en territorio enemigo o bajo régimen de ocupación. Interviene, asimismo, cuando tienen lugar conflictos no internacionales, como intermediario neutral (artículo 3 común a los cuatro convenios de 1949).

También el CICR puede recibir solicitudes para que preste asistencia a la población civil hambrienta a causa de la guerra. Dado que muy a

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

menudo es el único que puede franquear las alambradas de púas o los bloqueos, ir y venir libremente por una zona ocupada, el CICR transporta víveres, medicamentos y ropa. Según sea la magnitud de la ayuda requerida, el CICR solicita la colaboración de las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, de la Liga de Sociedades de la Cruz Roja, de los Gobiernos que estén al margen del conflicto, así como de las organizaciones voluntarias.

Como hemos visto el CICR y el DIH se encuentran fuertemente ligados y en el transcurso del presente trabajo volveremos a mencionar, la participación de este Organismo Internacional dentro del DIH.

En conclusión, pensamos que el Derecho Internacional Humanitario, sin lugar a duda gracias a la intensa y loable labor del Comité Internacional de la Cruz Roja, ha evolucionado satisfactoriamente en cuanto a la protección de las víctimas de un conflicto armado así como en la limitación del uso de la fuerza en el mismo máxime si valoramos que prácticamente toda la comunidad internacional reconoce la vigencia del DIH: 188 Estados se han adherido a los Convenios de Ginebra, 155 al Protocolo I, y 148 al Protocolo II, y la tendencia es creciente; sin embargo como veremos mas adelante, creemos que en cuanto la aplicación del DIH así como en su eficacia, aun falta camino por recorrer.

2.2 ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO.

El DIH sólo se aplica en caso de conflicto armado, sólo es aplicable cuando se ha desencadenado un conflicto y se aplica por igual a todas las

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

partes, sin tener en cuenta quien lo inició. No cubre las situaciones de tensiones internas ni de disturbios interiores, como son los actos aislados de violencia.

El DIH distingue entre conflicto armado internacional y conflicto armado sin carácter internacional.

La primera de las situaciones referidas es la de un conflicto armado internacional definida en los Convenios de Ginebra de 1949 como

"...la guerra declarada o cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o varias de las Altas Partes Contratantes, aunque el estado de guerra no haya sido reconocido por alguna de ellas..." ⁴⁰

Podemos notar que la definición de guerra entre estados suele ser objetiva y evita dar importancia a la calificación dada por las partes a la situación bélica .

El primer Protocolo Adicional de 1977 agregó a la definición de guerra interestatal una serie de conflictos, que, sin extenderse en el territorio de más de un Estado, tienen por su naturaleza carácter de conflicto internacional. Se trata de las guerras de liberación nacional en las que los pueblos luchan

⁴⁰ Artículo 2º común de los Convenios de Ginebra de 1949

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

contra una dominación colonial o la ocupación extranjera, y contra los regímenes racistas, con el propósito de alcanzar la independencia política.⁴¹

"Las situaciones a las que se refiere el párrafo precedente comprenden los conflictos armados en que los pueblos luchan contra la dominación colonial y la ocupación extranjera y contra los regímenes racistas, en el ejercicio del derecho de los pueblos a la libre determinación, consagrado en la Carta de las Naciones Unidas y en la Declaración sobre los principios de derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas"⁴²

En esta situación de conflicto armado internacional son aplicables todas las reglas del Derecho Internacional Humanitario, refrendadas en los 4 Convenios de Ginebra de 1949 y en el Protocolo Adicional I de 1977, estando ya éste último vigente.

Son también aplicables todas las reglas consuetudinarias, como las reglas del Derecho de La Haya, en la medida en que, aún cuando no sea reconocido, exista, por lo menos de facto, un estado de beligerancia entre las dos partes en conflicto.

La segunda situación de aplicabilidad directa del DIH es la del conflicto armado no internacional. Se encuentra su definición más reciente en el Protocolo II de 1977 .

⁴¹ A. Cançado Trindade: "Principios de Derecho Internacional Contemporáneo", Editora Universidad de Brasilia, Brasilia, 1981, Pág. 5.

⁴² Párrafo 4º del artículo 1º, Protocolo adicional I de 1977

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Se define allí esta situación como la de un conflicto

"Artículo 1º.- ... que tiene lugar en el territorio de una Alta Parte contratante, entre sus Fuerzas Armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejercen sobre una parte de dicho territorio, un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo."

Sin embargo, esta definición del Protocolo II sobre la aplicabilidad del DIH en la situación de conflicto no internacional, exige que la parte opositora al gobierno de un Estado controle una parte del territorio para así poder aplicar el DIH, en América Latina tenemos el caso de Colombia en el que las FARC controlan el 30% del territorio nacional; pero deja fuera a muchos otros Estados donde hay conflictos armados y las partes no controlan un territorio específico.

En los conflictos armados sin carácter internacional en los que se enfrentan, en el territorio de un mismo Estado, las fuerzas armadas regulares y grupos armados disidentes, o grupos armados entre sí, en los cuales no se cumple el requisito que menciona el Protocolo II, se aplica una serie más limitada de normas, en particular las disposiciones del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra.

El artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 es considerado por muchos autores como un convenio en miniatura y sin duda el más importante dentro del DIH. por lo que consideramos importante citarlo en su totalidad. El artículo tercero común a los cuatro Convenios de Ginebra dice:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"Artículo 3º.- En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes, cada una de las partes en conflicto tendrán la obligación de aplicar como mínimo las siguientes disposiciones :

Las personas que no participen directamente en las hostilidades , incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa , serán en todas las circunstancias, tratadas con humanidad , sin distinción alguna de índole desfavorable, basada en la raza , el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo.

A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañen a las personas antes mencionadas:

Los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios.

La toma de rehenes.

Los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;

Las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Un organismo humanitario imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, podrá ofrecer sus servicios a las partes en conflicto.

Además, las Partes en conflicto harán lo posible por poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras leyes del presente Convenio

La aplicación de las anteriores disposiciones no surtirá efectos desde el estatuto jurídico de las partes en conflicto"

En los términos de este artículo, basta que un conflicto no internacional ocurra dentro del territorio de un Estado entre dos grupos identificables, sin la exigencia de que el bando opositor ejerza un dominio sobre una parte del territorio estatal y tenga capacidad de realizar operaciones militares sostenidas y concertadas.

De todos modos, hay que recordar que el carácter adicional de los Protocolos consiste precisamente en que estos instrumentos son complementarios de los Convenios de Ginebra de 1949. Esto significa que los Protocolos son aplicables siempre que ya lo sean los Convenios; de tal modo que los criterios de aplicación del Protocolo II a una situación concreta ya habrán presupuesto la aplicabilidad de las normas del artículo 3 común de esos Convenios.

En consecuencia en un conflicto armado no internacional son aplicables e invocables las normas del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra de 1949 y las normas del Protocolo Adicional II de 1977, siempre y cuando este último instrumento esté en vigencia para el Estado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En cuanto en que tiempo se debe de aplicar el DIH podemos distinguir tres situaciones a las cuales corresponden distintas categorías de normas en los Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales;⁴³

En la primera categoría de normas el comienzo de la aplicabilidad corresponde al inicio de las hostilidades entre las partes en Conflicto y el fin de la aplicabilidad corresponde al cese de las hostilidades.

A esta categoría corresponden la mayoría de las normas de los Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales, ya que la mera existencia de hostilidades implica el compromiso de las partes de aplicar las normas humanitarias hasta el término de las mismas en forma activa entre ellas .

La segunda categoría la constituyen aquellas normas aplicables de manera permanente desde la entrada en vigencia de los tratados.

Como ejemplo de tales reglas se pueden citar los compromisos de los Estados en materia de difusión del Derecho Internacional Humanitario, en que se obligan "...en tiempo de paz y de guerra..." a dar a conocer el contenido de los tratados a todos los que pueden padecer de la ignorancia en la materia.

Finalmente, la tercera categoría de reglas se compone de normas que, por razones de su finalidad, deben surtir sus efectos hasta que se cumpla con sus objetivos.

⁴³ Christopher Swinarskil, "Introducción al Derecho Internacional Humanitario", CICR, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1984, Pág. 55

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Pertenecen, por ejemplo, a esta categoría las reglas sobre las actividades de la Agencia Central de Búsquedas, cuyo propósito es el de preservar los vínculos sociales y familiares de las víctimas de los conflictos armados.

La tarea de preservar o de restablecer esos vínculos puede superar, en muchos años, la duración del conflicto armado o de sus secuelas inmediatas y necesita, por lo tanto, un régimen jurídico que no desaparezca al fin de las hostilidades.

A manera de conclusión podemos destacar que la aplicación del DIH en el caso de conflictos armados Internacionales o sin carácter Internacional esta bien regulada, mas aun con el Artículo 3º común a los Convenios de Ginebra de 1949 se garantiza la aplicabilidad del mínimo de normas de DIH en cualquier tipo de conflicto armado interior a un Estado.

El CIRC queda legitimado para ofrecer sus servicios como Organismo Humanitario Imparcial. Sin embargo la propuesta del CIRC o su aceptación no son obligatorias para el Estado el cual se puede negar, por lo que no existe un método de control para garantizar la aplicación o el auxilio a las víctimas del conflicto.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.3 LAS PARTES Y LOS SUJETOS DE PROTECCION DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

LAS PARTES.

El Derecho Internacional Humanitario difiere con el Derecho Internacional Publico tradicional, en que, por ejemplo según el Derecho Internacional únicamente los Estados pueden adherirse a tratados internacionales, como son los Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales, ya sea por medio de la firma, la adhesión o la sucesión:

Firma seguida por la ratificación.

Aunque la firma no vincula al Estado, le obliga a adoptar un comportamiento que no vacíe de sustancia su compromiso ulterior cuando, mediante la ratificación, se comprometa solemnemente a respetar el tratado.

Adhesión.

Es el acto por el que un Estado, que no haya firmado el texto del tratado cuando fue aprobado, expresa el consentimiento de adherirse al mismo. La adhesión tiene el mismo alcance que la ratificación.

Sucesión

Cabe destacar que un Estado que haya adquirido recientemente su independencia puede, mediante una declaración de sucesión, expresar su

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

deseo de seguir estando obligado por los tratados aplicables antes de la independencia. Puede, asimismo, hacer una declaración de aplicación provisional de los tratados, mientras los estudia antes de adherirse a ellos o de depositar una declaración de sucesión.

Por lo que según los principios tradicionales del derecho internacional en cuanto a la calidad de sujeto de este derecho, la aplicación de todos esos Convenios esta reservada a las relaciones recíprocas entre "Las Altas Partes Contratantes", por consiguiente entre Estados soberanos.

No obstante, hemos visto que en el Protocolo I se incluyen a los movimientos de Independencia y libertad, y en el Protocolo II los grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejercen sobre una parte de dicho territorio y el artículo 3º constituye una indicación que amplía la aplicación del derecho humanitario más allá de los límites fijados por las concepciones tradicionales:

"En caso de conflicto armado sin carácter internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes contratantes, cada una de las Partes contendientes tendrá la obligación de aplicar por lo menos las disposiciones siguientes..."

Por tal motivo nosotros pensamos que de acuerdo a esta disposición, no solo los Estados soberanos son partes en la aplicación del Derecho Internacional Humanitario sino que todas las Partes en un conflicto armado estan obligadas a respetar el mínimo de las disposiciones del DIH contenidas en el artículo 3º común a los Cuatro Convenios de 1949.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cabe señalar que los Convenios de Ginebra y sus protocolos adicionales nos mencionan otras partes que intervienen en el Derecho Internacional Humanitario además de los Estados: comandantes y jefes militares, potencias protectoras y organismos humanitarios y como hemos visto el único reconocido es el Comité Internacional de la Cruz roja.⁴⁴

Los instrumentos de derecho humanitario deben ser aplicados, en primer lugar, por las Partes de esos instrumentos. Estas se comprometen solemnemente a respetarlos y a hacerlos respetar "en toda circunstancia" (Art. 1º común, Convenios de 1949).

Así, les incumbe adoptar todas las medidas necesarias para ello, dar las instrucciones oportunas y controlar la aplicación (Protocolo I, 1977, Art. 80), actuando, llegado el caso, por mediación de sus comandantes en jefe (Convenios de 1949: I, Art. 45; II, Art. 46), y tratando de poner a disposición del ejército asesores jurídicos competentes (Protocolo I, 1977, Art. 82).

Durante un conflicto armado, la aplicación de las disposiciones convencionales debería estar garantizada, en cierta medida, por la colaboración de las Potencias protectoras encargadas de representar los intereses de una Parte contendiente ante la Parte adversa (Convenios de 1949: I, II, III, Art. 8; IV, Art. 9; Protocolo I, 1977, Art. 5).

⁴⁴ Nahlik Stanislaw, "Compendio de Derecho Internacional Humanitario", CICR, 1984

En caso de necesidad, un "organismo que ofrezca completas garantías de imparcialidad y de eficacia" (Convenios de 1949: I, II, III, Art. 8; IV, Art. 9; Protocolo I, 1977, Art. 5) podría sustituir a la Potencia protectora.

A la cláusula antes citada, en la que se menciona al organismo de sustitución, precede, en los cuatro Convenios de 1949, otra disposición (Convenios de 1949: I, II y III, Art. 9; IV, Art. 10.) en la que se cita explícitamente al Comité internacional de la Cruz Roja, para otorgarle una especie de derecho de iniciativa en el ámbito humanitario.

Además, el CICR podrá tener que actuar en calidad de sustituto de las Potencias protectoras, como se indica claramente en el Protocolo adicional (Protocolo I, 1977, Art. 81, Párr. 1).

Las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja o de la Media Luna Roja también podrán desempeñar las tareas humanitarias (Protocolo I, 1977, Art. 81, Párr. 2-3), así como otras organizaciones benéficas debidamente reconocidas y autorizadas (III Convenio de 1949, Art. 125; IV Convenio de 1949, Art. 142; Protocolo I, 1977, Art. 81, Párr. 4).

LOS SUJETOS DE PROTECCION.

En cuanto a los sujetos de protección en ello no hay duda de quienes se trata; en caso de conflicto armado internacional, El derecho internacional humanitario está destinado, principalmente, a las partes en conflicto y protege a todo individuo o categoría de individuos que no participa, o ya no participa de forma activa, en el conflicto, es decir:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- militares heridos o enfermos en la guerra terrestre, así como a miembros de los servicios sanitarios de las fuerzas armadas;
- militares heridos, enfermos o náufragos en la guerra marítima, así como a miembros de los servicios sanitarios de las fuerzas navales;
- prisioneros de guerra;

población civil, por ejemplo:

- personas civiles extranjeras en el territorio de las partes en conflicto, incluidos los refugiados,
- personas civiles en los territorios ocupados,
- detenidos y civiles internados,
- personal sanitario, religioso, de los organismos de protección civil.

En caso de conflicto armado sin carácter internacional El derecho humanitario está destinado, en esta situación, a las fuerzas armadas, regulares o no, que no tomen parte, o hayan dejado de tomar parte activa, en las hostilidades, por ejemplo:

- combatientes heridos o enfermos;
- personas privadas de libertad a causa del conflicto;
- población civil;
- personal sanitario, religioso.

En cuanto a cual es la protección que otorga el DIH, solamente los cuatro convenios de Ginebra en 1949 y los Protocolos Adicionales I y II

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

contienen mas de 600 artículos, y, como mencionamos el DIH comprende en total mas de 100 Convenios Internacionales.

Un resumen de lo esencial de estas reglas lo constituye el documento del CICR titulado "***Normas fundamentales del derecho internacional humanitario aplicables a los conflictos armados***", que aunque no tienen la autoridad de norma jurídica internacional sirven para la difusión del DIH. Por lo que consideramos relevante citarlo en su totalidad.

- Las personas fuera de combate y las que no participan directamente de las hostilidades tienen derecho a que se les respete su vida y su integridad física y moral. Serán protegidas y tratadas en toda circunstancia, con humanidad, sin ninguna distinción de carácter desfavorable.

- Está prohibido matar o herir a un adversario que se rinda o esté fuera de combate.

- Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos por la parte en conflicto que los tenga en su poder. Esta protección se extiende, asimismo, al personal sanitario, a los establecimientos, a los medios de transporte y al material sanitario. El emblema de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja es el símbolo de esta protección y ha de ser siempre respetado.

- Los combatientes capturados y las personas civiles que estén bajo la autoridad de la Parte adversa tienen derecho a que se les respete la vida, la dignidad, los derechos personales y convicciones. Serán protegidos contra todo acto de violencia y de

represalias. Tendrán derecho a intercambiar noticias con sus familiares y a recibir socorro.

- Toda persona se beneficiará de las garantías judiciales fundamentales. A nadie se considerara responsable de un acto que no haya cometido. Nadie será sometido a torturas físicas o mental, ni a castigos corporales o a otras crueles o degradantes.

- Las partes en conflictos y los miembros de sus fuerzas armadas no tienen un derecho ilimitado por lo que respecta a la elección de los métodos y de los medios de guerra. Se prohíbe emplear armas o métodos de guerra que puedan causar pérdidas inútiles o sufrimientos excesivos.

- Las partes en conflictos harán siempre la distinción entre la población civil y los combatientes, protegiendo a la población y a los bienes civiles. Ni la población civil, como tal, ni las personas civiles serán objeto de ataques. Los ataques se dirigirán sólo contra los objetivos militares.⁴⁵

Por ultimo, debemos de destacar que en el punto 7 vemos uno de los principios fundamentales del DIH, la norma básica es que las partes en un conflicto deben distinguir entre civiles y bienes de carácter civil, por un lado y combatientes y objetivos militares por el otro, y que las operaciones deben dirigirse contra estos.

⁴⁵ "Normas fundamentales del derecho internacional humanitario aplicables a los conflictos armados", Estado Mundial de la Infancia 1996, UNICEF, Santa fe de Bogota, Colombia, 1996, Pág. 106-107

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Los primeros se beneficiaran de protección sea o no internacional el cual fuere el territorio en que se encuentren, tanto si la guerra ha sido declarada expresamente como si no, y haya sido o no reconocida una parte del conflicto por el adversario.⁴⁶

En conclusión, como hemos visto las partes en el DIH pueden ser los Estados contratantes, los grupos armados en su lucha independentista o de liberación colonial en caso de conflicto armado con carácter internacional. En los conflictos sin carácter internacional los grupos rebeldes en contra de un gobierno siempre y cuando controlen una porción del territorio del Estado, y finalmente todos los grupos organizados que se encuentren en un conflicto armado al interior de un Estado.

Sin embargo, nosotros observamos que si bien existen sanciones internacionales para los Estados, no existen sanciones para los grupos rebeldes o armados en caso de una guerra civil por lo que no hay forma de obligar a tales grupos a respetar el DIH, esto es no existe una forma de control o verificación suficientemente efectiva.

2.4 EFICACIA DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Como pudimos apreciar en el capítulo I de este trabajo numerosos países se encuentran en situación de conflicto armado actualmente y como vimos en la mayoría de ellos se han cometido o se cometen violaciones al Derecho Internacional Humanitario, así que no podemos hablar de una gran eficacia en su aplicación, sin embargo, como hemos visto ha habido grandes avances en las disposiciones de Derecho Internacional Humanitario.

⁴⁶

Oji Umzurike, "La protección de las víctimas de los conflictos armados", Las dimensiones internacionales del derecho humanitario, UNESCO, Editorial Tecnos, Madrid España, 1990, Pág 191

También pensamos que el Comité Internacional de la Cruz Roja ha obtenido grandes logros basando su personalidad en los instrumentos de DIH, el CICR ha proporcionado ayuda a enfermos, heridos, ha suministrado alimentos y administra campos de refugiados así como proporciona rehabilitación y refugio a miles de niños en esos países en conflicto, y en muchos casos y para muchas personas el DIH ha logrado cambiar su situación.

Dado que el DIH se aplica en períodos de violencia extrema, respetarlo planteará siempre grandes dificultades. No obstante, es más importante que nunca velar por su aplicación efectiva.

El DIH como en la mayoría de los ordenamientos jurídicos posee un sistema de normas para garantizar su aplicación y control; los Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales solicitan de los Estados Partes que adopten determinadas medidas para garantizar el cumplimiento de sus compromisos.

Algunas de estas medidas han de ser tomadas en tiempo de paz, otras en período de conflicto armado. Estas normas se han clasificado de diversas maneras pero consideramos mas adecuada la clasificación que se hace de las mismas en: Medidas de Prevención, Medidas de Control y Medidas de Represión.⁴⁷

⁴⁷ Yves Sandoz, "La aplicación del Derecho Internacional Humanitario". "Las dimensiones internacionales del Derecho Humanitario". UNESCO, Editorial Tecnos, 1990. Madrid España, Pág. 254

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEDIOS PREVENTIVOS

Respeto del Derecho por los Estados; Al adoptar los Convenios de Ginebra los Estados tienen obligación de respetarlos como cualquier tratado internacional, (pacta sunt servanda) sin embargo se reafirma este compromiso cuando se estipula: "Las altas partes contratantes se comprometen a respetar y hacer respetar el presente Convenio en todas las circunstancias" (artículo 1º común a los cuatro Convenios, artículo 80 Protocolo I).

Difusión general de los Convenios y del Protocolo I; Los cuatro Convenios disponen que las partes contratantes tienen la obligación de "difundir lo mas ampliamente posible, tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra, el texto del presente Convenio en el país respectivo, y especialmente a incorporar su estudio en los programas de instrucción militar y, si es posible civil de modo que sus principios sean conocidos por el conjunto de la población, especialmente por las fuerzas armadas combatientes, por el personal sanitario y por los capellanes" (artículos 47,48,127,144 Convenios, artículo 83 párrafo 1º Protocolo I)

Instrucción particular de las autoridades directamente concernidas; Es normal que el futuro responsable de un campo de prisioneros de guerra, por ejemplo tenga mas formación en este campo que un soldado raso. El III y IV Convenios estipulan que las autoridades civiles y militares, que en tiempo de guerra asuman responsabilidades en cuanto a personas protegidas, "deberán tener el texto del Convenio y ponerse especialmente al corriente de sus disposiciones" (segundo párrafo artículo 127y art 144 respectivamente, artículo 83 párrafo 2º Protocolo I)

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Deberes de los Jefes: Se pide expresamente a las Altas Partes Contratantes y a las Partes en Conflicto exigir "que los jefes, según su grado de responsabilidad, tomen medidas para que los miembros de las fuerzas armadas bajo sus ordenes tengan conocimiento de las obligaciones que les incumben en virtud de dispuesto de los Convenios y en el presente Protocolo" (artículo 87 párrafo 2º Protocolo I)

Formación de personal calificado: Se pide a las Partes contratantes que procuren en tiempo de paz "formar personal calificado para facilitar la aplicación de los Convenios y del presente Protocolo" (artículo 6 párrafo 1º Protocolo I)

Asesores jurídicos de las fuerzas armadas: Se prevén asesores jurídicos "que asesoren a los comandantes militares , a nivel apropiado, acerca de la aplicación de los Convenios y del presente Protocolo y de la enseñanza que deba darse al respecto a las fuerzas armadas" (artículo 82 Protocolo I)

Comunicación de las traducciones de los textos: Los textos auténticos de los Convenios de Ginebra son el francés y el inglés. Los textos oficiales de los Protocolos son el árabe, el chino, el español, el francés, el inglés y el ruso. Los Estados que se adhieran a estas Convenciones y que tengan otros idiomas tienen la obligación de traducir los textos y difundirlos a su población. (Artículos 48, 49, 128, 144 Convenios y artículo 84 Protocolo I)

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEDIOS DE CONTROL

Obligación de las partes de hacer cesar toda violación a los

Convenios; En principio las partes contratantes están obligadas a ejercer un control para asegurar el respeto de los Convenios. "las Altas Partes Contratantes exigirán que los jefes militares, en cuanto se refiere a los miembros de las fuerzas armadas que están a sus ordenes y a las demás personas que se encuentren bajo su autoridad, impidan las infracciones de los Convenios y del presente Protocolo y en caso necesario las repriman y las denuncien a las autoridades competentes" (artículo 87 párrafo 1º Protocolo I)

Legislación relativa a la aplicación del derecho humanitario a

escala nacional; Numerosas disposiciones de los Convenios de Ginebra y de sus Protocolos adicionales exigen imperativamente a cada Estado Parte que dicte leyes, instrucciones y demás disposiciones para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones internacionales. En especial, las violaciones graves del derecho internacional humanitario (comúnmente llamadas "crímenes de guerra") han de convertirse en crímenes punibles según el derecho penal nacional.

Potencias Protectoras; los Convenios exigen que cada parte implicada en un conflicto designe a un país tercero (neutral) como Potencia protectora. Una Potencia protectora es un Estado encargado de defender los intereses de una de las partes en el marco de sus relaciones con la otra parte en conflicto. Por consiguiente, las Potencias protectoras habrán de garantizar que los beligerantes cumplen con sus obligaciones de índole humanitaria. "El presente Convenio será aplicado con la colaboración y bajo el control de las

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Potencias Protectoras encargadas de salvaguardar los intereses de las Partes en Conflicto...." (artículos 8-8-8-9 respectivamente Convenios 1949)

Sustitutos de las potencias protectoras: En caso de que no se designen potencias protectoras se estipula: "Si no puede conseguirse así una protección, la potencia detentadora deberá solicitar a un organismo humanitario, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, que se encargue de desempeñar las tareas humanitarias asignadas en el presente Convenio a las potencias protectoras, o deberá aceptar, a reserva de las disposiciones del presente artículo, los ofrecimientos de servicios de tal organismo" (artículo 10-10-10-11 respectivamente Convenios de Ginebra)

La historia reciente demuestra que los Estados, por razones de variada índole, son reacios a designar Potencias protectoras.

El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), institución que goza de un estatuto particular, ha desempeñado, por tanto, ese cometido. Según se estipula en los Convenios de Ginebra, las partes implicadas en un conflicto armado internacional han de aceptar que los delegados del CICR visiten todos los campamentos de prisioneros de guerra, todos los lugares en los que se hallan detenidos civiles de la nacionalidad enemiga, así como, en general, el conjunto del territorio ocupado.

En otras circunstancias, cuando los delegados no disponen del mencionado derecho de acceso, el CICR puede ofrecer sus servicios a las partes en conflicto.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEDIOS DE REPRESIÓN

Acciones penales contra aquellas personas que pueden haber cometido una violación grave del derecho internacional humanitario; El

Estado detentador de tal persona tiene la obligación de hacerla comparecer ante sus propios tribunales o de entregarla a otro Estado interesado en su enjuiciamiento. Algunas violaciones del derecho humanitario pueden igualmente ser juzgadas por un tribunal penal internacional. La jurisdicción de la Corte no afecta a la obligación que tienen los Estados Partes de entablar diligencias judiciales contra los criminales de guerra en los respectivos tribunales nacionales.

Responsabilidad de los superiores y deberes de los jefes; Las

Partes tienen la obligación de reprimir las infracciones graves y que se consideren como crímenes de guerra "El hecho de que la infracción de los Convenios o del presente Protocolo haya sido cometida por un subordinado no exime de responsabilidad penal o disciplinaria, según el caso, a sus superiores, si estos sabían o poseían información que les permitiera concluir, en las circunstancias del momento, que ese subordinado estaba cometiendo o iba a cometer tal infracción y si no tomaron todas las medidas factibles que estuvieran a su alcance para impedir o reprimir esa infracción" (artículo 86 párrafo 2º Protocolo I)

Asistencia mutua judicial en materia penal; Los crímenes de guerra y las infracciones graves a los Convenios y del Protocolo I son imprescriptibles y punibles en todo lugar. El principio de la asistencia mutua judicial en los procedimientos relativos a esas infracciones fue planteado en el Protocolo I (Art. 88 párrafo 1º)

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El procedimiento de Encuesta previsto en los Convenios de Ginebra: Los artículos 52-53-132-149 de las Convenciones de Ginebra establecen la posibilidad de que a petición de una de las partes contendientes se abra un Procedimiento de Encuesta relativo a la investigación de una supuesta violación de las Convenciones, "según las modalidades que se determinen entre las partes interesadas". Si las partes no llegan a un acuerdo sobre estas modalidades, "se entenderán para elegir un arbitro, que decidirá por lo que respecta al procedimiento que haya de seguirse". Sin embargo, este procedimiento supone un acuerdo sobre el arbitro, y esta es probablemente una de las razones por las que nunca se ha utilizado.

La Comisión Internacional de Encuesta prevista en el Protocolo I: Esta dificultad de ponerse de acuerdo en un arbitro motivo la creación en el artículo 90 del Protocolo I de 1977 de una Comisión Internacional de Encuesta la cual debe investigar las infracciones graves a las Convenciones y el Protocolo I, incluso sin el consentimiento de la parte denunciada.⁴⁸

La Comisión esta compuesta por "quinze miembros de alta reputación moral y reconocida imparcialidad" elegidos por cinco años por las partes que reconocen su competencia.

En 1990 con la aceptación de su competencia por 20 Estados este organismo se convirtió en realidad. El 25 de junio de 1991 se procedió al nombramiento de sus miembros sin embargo hasta la fecha la Comisión de

⁴⁸ Yves Sandoz, "La aplicación del Derecho Internacional Humanitario", "Las dimensiones internacionales del Derecho Humanitario", UNESCO, Editorial Tecnos, 1990, Madrid España, Pág. 271.

Encuesta no se ha estrenado y en los conflictos armados recientes la ONU ha establecido tribunales especiales para la investigación de los hechos.⁴⁹

Concluyendo; en su fundamento el Derecho Humanitario se opone al principio de reciprocidad internacional ya que sus normas se imponen a todos los individuos.

La debilidad fundamental del Derecho Internacional Humanitario consiste en la falta de respeto a sus disposiciones, tanto a nivel interno como externo. La falta de una forma eficaz de control y un mecanismo de revisión y sanción; como vimos el único organismo permanente de Derecho Internacional Humanitario es la Comisión Internacional de Encuesta, la cual nunca ha sido llamada a investigar las infracciones graves a pesar de que los Convenios y sus Protocolos han sido aceptados por prácticamente todos los países, lo que le daría una autoridad enorme.

Nosotros pensamos que en la medida de que el Derecho Humanitario sea difundido como lo estipulan los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos adicionales de 1977, se hará cada vez mas difícil la violación de sus disposiciones y la labor del CICR no será en vano.

⁴⁹ Orihuela "Derecho Internacional Humanitario, tratados internacionales y otros textos", Mc Graw Hill, Madrid España, 1998, Pág. 26

CAPITULO III

*ASPECTOS GENERALES DE LA
PROTECCION JURIDICA
INTERNACIONAL DE LOS MENORES EN
LOS CONFLICTOS ARMADOS.*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO III

ASPECTOS GENERALES DE LA PROTECCION JURIDICA INTERNACIONAL DE LOS MENORES EN LOS CONFLICTOS ARMADOS.

3.1 LA NIÑEZ Y EL DERECHO HUMANITARIO.

En muchas disposiciones del derecho internacional humanitario se formula y se desarrolla el principio de protección especial en favor de los niños en tiempo de conflicto armado; para promover la observancia del derecho internacional humanitario o para desempeñar las diarias labores del CICR o de sus delegados.

De hecho, tal protección es parte integrante de la protección de la población civil contra los efectos de las hostilidades, cerca de veinticinco disposiciones de los Convenios de Ginebra de 1949 y de sus Protocolos adicionales de 1977 contemplan dichas garantías.

En el derecho internacional humanitario, se prevé la protección general a los niños, como personas que no participan en las hostilidades, y la protección especial, como personas particularmente vulnerables.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Protección general de los niños como miembros de la población civil.

En conflictos armados internacionales, los niños pertenecen a la categoría de personas protegidas por el IV Convenio, relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra.

De conformidad con lo estipulado, se benefician, en particular, de todas las disposiciones relativas al trato debido a las personas protegidas, en las que se formula el principio fundamental de trato humano, además del respeto a la vida y a la integridad moral y física, y en las que se prohíben también la coacción, los castigos corporales, la tortura, los castigos colectivos y las represalias.

Como miembros de la población civil, los niños se benefician de las normas del derecho internacional humanitario relativas a la conducción de las hostilidades. Tales normas, en las que se desarrollan los principios para diferenciar a las personas civiles de los combatientes y en las que se prohíben los ataques directos contra la población civil, figuran en el Protocolo I de 1977, pues son relativas a los conflictos armados internacionales.

En el Protocolo I, párrafo 1º del artículo 77 se establece el principio de protección especial debida a los niños en conflictos armados internacionales, en virtud de la cual:

"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."

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En conflictos armados no internacionales, los niños están protegidos por las garantías fundamentales relacionadas con el trato debido a las personas que no participan directamente en las hostilidades, estipulado en el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra.

En virtud de dicho artículo, los niños tienen derecho, en estos conflictos de extrema crueldad, a que se les trate, por lo menos, humanamente. No deben ser objeto de violencia alguna por lo que atañe a su vida, a su persona o a su dignidad.

En el Protocolo II de 1977, se codifica, asimismo, el principio en virtud del cual no deben ser objeto de ataques la población civil ni las personas civiles.

En el Protocolo II, hay una disposición análoga a la del artículo 77 del protocolo I, relativa a conflictos armados no internacionales. En el artículo 4, titulado "Garantías fundamentales", se incluye un párrafo dedicado exclusivamente a los niños, en el que se estipula que:

"se proporcionarán a los niños los cuidados y la ayuda que necesiten...";

Tras lo cual, se enumeran especiales medidas relativas a los niños, que dan más solidez a la norma general antes mencionada. La estructura del artículo 4 evidencia la importancia que, para los autores del Protocolo II, tiene la protección de los niños en conflictos armados no internacionales y permite mantener que se afirme, en dicho artículo, el principio de protección especial a los niños en esos conflictos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Protección de los niños contra los efectos de las hostilidades

En el párrafo 1º del artículo 8 del Protocolo I, los niños recién nacidos forman parte de la categoría de personas "heridas".

Los niños menores de quince años y las madres de niños menores de siete pertenecen a las categorías de la población civil que pueden ser admitidas en hospitales o en zonas de seguridad designadas por las Partes en un conflicto armado internacional, de conformidad con el artículo 14 del IV Convenio de Ginebra. Asimismo, los niños y las mujeres encinta pertenecen a la categoría de personas civiles que, en virtud del artículo 17 del IV Convenio, deben ser evacuadas de zonas sitiadas o cercadas.

En un conflicto armado internacional, todo niño que participe directamente en las hostilidades tiene la calidad de combatiente, incluso los menores de 15 años, y se benefician en caso de captura del estatuto de prisionero de guerra y gozará de un trato privilegiado en razón de su edad.

En un conflicto armado no internacional como no existe el estatuto de combatiente y por lógica el de prisionero de guerra, la situación de todo niño combatiente capturado, por cualquiera de las partes en conflicto, debe beneficiarse de la protección del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra y del párrafo 3 común del artículo 4 del protocolo II, porque ya no participa en las hostilidades.

Igualmente en el párrafo 4 del artículo 6 del Protocolo II se prohíben también dictar pena de muerte contra una persona de menos de 18 años en el momento de la infracción.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Los anteriores instrumentos internacionales protegen a los niños en caso de conflicto armado, sea Internacional o interno e indistintamente si el niño participa en las hostilidades o no.

En 1989 entro en vigor la **Convención de los Derechos del Niño**, un instrumento de Derechos Humanos, en donde se establecen pautas sobre de cómo debe o no debe ser tratada la infancia.

La Convención también menciona de manera específica la situación de la infancia en la guerra y nos remite al Derecho Internacional Humanitario en su artículo 38 párrafo 1 y 4:

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

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

El artículo 39 de la Convención también se refiere a la infancia en los conflictos armados. En concreto, trata de la necesidad de recuperación física y psicológica y de la reintegración social de todo niño o niña víctima de los conflictos armados.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"Los Estados Partes adoptaran 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 o abuso, tortura u otra forma de tratos y penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevara a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño."

Antes de procurar nuevos mecanismos de protección a la infancia en situaciones de conflicto armado se debe de procurar que se aplique la existente, los Estados deben respetar y hacer respetar las normas de derecho humanitario y la comunidad internacional debe velar para que dichas obligaciones se cumplan.

El ***Protocolo facultativo relativo a la participación de los niños en los conflictos armados***, aprobado el 25 de mayo de 2000,⁵⁰ refuerza la protección debida a los niños en caso de conflictos armados. Y establece lo siguiente: Los Estados partes se comprometen a tomar todas las medidas posibles para que los miembros de las fuerzas armadas de menos de 18 años no participen directamente en las hostilidades (artículo 1).

Se prohíbe el reclutamiento obligatorio de los niños de menos de 18 años en las fuerzas armadas (artículo 2).

⁵⁰ Entro en vigor el 12 de febrero de 2002 Comité Internacional de la Cruz Roja ICRC.COM

Concluyendo; en teoría el mundo debería encontrarse en una posición mas sólida para amparar a los niños, ya que los principios de protección de la infancia en tiempos de guerra se encuentran claramente establecidos, sin embargo, la cuestión se complica porque las Convenciones se aplican a estados y en los conflictos actuales los responsables son una serie de grupos heterogéneos, donde se mezclan diferentes grupos civiles y militares. Lo que conduce a que esas partes puedan alegar que ellos no están obligados por las disposiciones de tales convenciones.

Por lo que nosotros creemos que a pesar de ello se debe comenzar por castigar a los gobiernos culpables y someterlos a escrutinio. En la medida que los militares y políticos sepan que el castigo no solo es posible sino probable dejaran de masacrar niños y niñas y utilizarlos como carne de cañón.

3.2 LA PROTECCION DE LOS NIÑOS EN LOS CONVENIOS Y SUS PROTOCOLOS ADICIONALES

Los Convenios de Ginebra de 1949 particularmente el IV relativo a la protección de los civiles en tiempos de guerra así como sus Protocolos adicionales de 1977, Protocolo I relativo a la protección de las victimas de los conflictos armados internacionales y el Protocolo II relativo a la protección de las victimas de los conflictos armados sin carácter internacional como mencionamos anteriormente, establecieron una protección especial para los niños la cual comprende:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Conflictos Armados Internacionales.

Los niños serán objeto de un respeto especial y se les protegerá contra toda forma de atentado al pudor. Las Partes en conflicto les proporcionarán la asistencia y la ayuda que necesiten por su edad o por cualquier otra razón (P. I, Art. 77).

Niños huérfanos o separados de su familia

Se han de tomar las medidas necesarias para que los niños huérfanos o separados de su familia a causa de la guerra no queden abandonados, y para que se les facilite, en toda circunstancia, la manutención, la práctica de su religión y la educación. Esta última será confiada, si es posible, a personas de la misma tradición cultural (C. IV, Art. 24).

En ciertas condiciones, se favorecerá la acogida de esos niños en país neutral; pero, en principio, la evacuación sólo tendrá lugar si se trata de niños súbditos de la Potencia que organiza la evacuación (C. IV, Art. 24; P.I, Art. 78).

Recién nacidos

Los recién nacidos se beneficiarán de la protección otorgada a los heridos y a los enfermos (P. I, Art. 8).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Reunión de familias dispersadas

Se facilitarán las búsquedas que emprendan los miembros de las familias dispersadas por la guerra para reanudar los contactos entre unos y otros y reunirse de nuevo, si es posible. Se estimulará y se facilitará la labor de las organizaciones que desempeñen esta tarea (C. IV, Art. 26; P. I, Art. 74).

Socorros

Para la distribución de los envíos de socorro se dará prioridad a los niños (P. I, Art. 70), especialmente a los niños de menos de quince años, por lo que atañe a los víveres indispensables, a la ropa y a los tónicos (C. IV, Art. 23).

Los niños podrán dar a los miembros de su familia, dondequiera que estén, noticias de índole familiar; también podrán recibirlas (C. IV, Art. 25).

Identificación

Se hará lo posible por tomar las pertinentes medidas para que los niños menores de doce años puedan ser identificados (C. IV, Art. 24).

En caso de evacuación se hará, para cada niño evacuado, una ficha, con fotografías, que contendrá, siempre que sea posible y no conlleve riesgos de perjuicio para el niño, los datos generales de identificación del niño o niña.

Se comunicará esta ficha a la Agencia Central de Búsquedas del CICR (P. I, Art. 78).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Sanciones

No se ejecutará la pena de muerte dictada, por una infracción relacionada con las hostilidades, contra personas que, en el momento de la infracción, fuesen menores de 18 años (P. I, Art. 77).

Prohibición de reclutamiento

No deben ser reclutados los niños de menos de quince años y se tomarán todas las medidas prácticas posibles para que no participen en las hostilidades. Cuando sean reclutadas personas de más de quince años, pero menores de dieciocho, hay que procurar alistar en primer lugar a los de más edad (P. I, Art. 77).

Zonas protegidas

Se admitirá a los niños menores de quince años en las zonas y localidades sanitarias y de seguridad designadas con objeto de proteger contra los efectos de la guerra a ciertas categorías de la población (C. IV, Art. 14).

Zonas sitiadas o cercadas

Se hará lo posible por concertar acuerdos para la evacuación de los niños de una zona sitiada o cercada (C. IV, Art. 17).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Protección de los niños en territorio ocupado

La Potencia ocupante no deberá entorpecer la aplicación de las medidas preferenciales que se hayan tomado, antes de la ocupación, en favor de los niños menores de quince años, en cuanto a los alimentos, a la asistencia médica y a la protección contra los efectos de la guerra. No podrá, en ningún caso, modificar su estatuto (C. IV, Art. 50).

Educación y asistencia

En colaboración con las autoridades nacionales y locales, la Potencia ocupante facilitará el buen funcionamiento de los establecimientos dedicados a la asistencia y a la educación de los niños.

Si las instituciones locales son inadecuadas, la Potencia ocupante deberá tomar medidas para garantizar la manutención y la educación, si es posible por mediación de personas de su nacionalidad, lengua y religión, de los niños huérfanos o separados de sus padres a causa de la guerra, si no hay un pariente cercano o un amigo que pueda hacerlo (C. IV, Art. 50).

Identificación

Se tomarán todas las medidas necesarias para conseguir la identificación de los niños y registrar su filiación (C. IV, Art. 50). Una sección especial de la Oficina oficial de información se encargará de tomar las oportunas medidas para identificar a los niños cuya identidad sea dudosa (C. IV, Art. 50, 136).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Alistamiento

La Potencia ocupante no podrá, en ningún caso, alistar a los niños en formaciones o en organizaciones de ella dependientes (C. IV, Art. 50). No se podrá obligar a las personas menores de dieciocho años a trabajar (C. IV, Art. 51).

Sanciones

En ningún caso podrá dictarse la pena de muerte contra una persona menor de dieciocho años en el momento de la infracción (C. IV, Art. 68).

Evacuación

La Potencia ocupante no dispondrá la evacuación a un país extranjero de niños que no sean súbditos suyos, salvo en caso de evacuación temporal por imperiosas razones relacionadas con la salud del niño o con un tratamiento médico. La Potencia protectora controlará la evacuación.

Se hará una ficha completa para cada niño evacuado y se comunicará a la Agencia Central de Búsquedas del CICR.

La educación de cada niño evacuado, incluida la educación religiosa y moral que sus padres deseen, proseguirá con la mayor continuidad posible (P. I, Art. 78).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Traslados

En caso de traslado, en el interior del territorio ocupado, o de evacuación, los miembros de una misma familia no podrán ser separados los unos de los otros (C. IV, Art. 49).

Internamiento

Cada vez que se arreste, se detenga o se interne a una familia, ésta será alojada, siempre que sea posible, en un mismo lugar como unidad familiar (P. I, Art. 75, C. IV, Art. 82).

Si son arrestados, detenidos o internados por razones relacionadas con el conflicto armado, incluso si son prisioneros de guerra, los niños serán mantenidos en lugares distintos de los destinados a los adultos, excepto en los casos de familias alojadas en unidades familiares (P. I, Art. 77).

Educación

Se garantizará la instrucción de los niños y de los adolescentes; podrán éstos frecuentar escuelas, sea en el interior sea en el exterior de los lugares de internamiento. Se reservarán emplazamientos especiales para los ejercicios físicos y los juegos al aire libre (C. IV, Art. 94).



Alimentación

Los niños menores de quince años recibirán alimentación suplementaria adaptada a sus necesidades fisiológicas (C. IV, Art. 89).

Los combatientes deben permitir el libre paso de suministros médicos, alimentos y vestido para los niños y niñas, las madres gestantes, los casos de maternidad y las madres lactantes (C. IV, Art. 23 y 55).

Liberación

Se hará lo posible durante las hostilidades, por concertar acuerdos para la liberación, la repatriación, el regreso al lugar de domicilio o la hospitalización en país neutral de los niños (C. IV, Art. 132).

Conflictos Armados sin Carácter Internacional

En situación de conflicto armado no internacional, además de las disposiciones generales del artículo 3 común a los Convenios, se prevén garantías especiales. Las mujeres y los niños están expresamente protegidos contra la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor, sin ninguna distinción de índole desfavorable (P. II, Art. 4).

Protección especial de los niños

Se proporcionará a los niños la asistencia y la ayuda que necesiten (P. II, Art. 4).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Educación

En particular por lo que respecta a la educación, incluida la educación religiosa y moral de conformidad con los deseos de los padres o, a falta de éstos, de las personas encargadas de ellos (P. II, Art. 4).

Traslados

Se tomarán todas las oportunas medidas para facilitar la reunión de las familias temporalmente separadas (P. II, Art. 4).

Alistamiento

Los niños menores de quince años no serán reclutados en las fuerzas o en los grupos armados. Tampoco deben participar en las hostilidades. Si, no obstante, participan directamente en las hostilidades y si son capturados, seguirán beneficiándose de las presentes garantías (P. II, Art. 4).

Evacuación

Siempre que sea posible o necesario, con el consentimiento de los padres o de las personas que, según la ley o la costumbre, estén encargadas, en primer lugar, de ellos, se efectuará una evacuación temporal de los niños de la zona en que tengan lugar las hostilidades a una zona más segura del país. Irán acompañados por personas encargadas de su seguridad y de su bienestar (P. II, Art. 4)

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Sanclones

No se ejecutará la pena de muerte contra las personas de menos de dieciocho años en el momento de la infracción (P. II, Art. 6).

Conclusión, En la IV Convención de Ginebra y en los Protocolos adicionales se desarrolla un principio de protección especial en favor de los niños en tiempo de conflicto armado ya sea como victimas o como especialmente vulnerables. De hecho, tal protección es parte integrante de la protección de la población civil contra los efectos de las hostilidades. Fundamental resulta la interpretación de equiparar a un niño o una mujer encinta como persona herida y merecedores de tratos médicos y alimentación.

3.3 LA EDAD MINIMA PARA PARTICIPAR EN LAS HOSTILIDADES.

En los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales.

El derecho internacional humanitario señala en sus Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra la edad de 15 años como la edad limite en la cual los niños menores ya no pueden participar en las hostilidades.

El párrafo 2º del Protocolo I relativo a la protección de las victimas en los conflictos internacionales establece:

"Las partes en conflicto tomaran todas las medidas posibles para que los niños menores de 15 años no participen

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

directamente en las hostilidades, especialmente absteniéndose de reclutarlos para sus fuerzas armadas.

Al reclutar personas de mas de 15 años, las partes en conflicto procuraran alistar en primer lugar a los de mas edad".

El párrafo 3° C del articulo 4 del Protocolo II relativo a la protección de las victimas en conflictos sin carácter internacional señala que:

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

Como se puede observar, aunque para los conflictos armados internos no se recomienda formalmente que no se reclute a niños menores de 18 años, la prohibición de no participar en las hostilidades es mas estricta que en los conflictos armados sin carácter internacional, porque es absoluta niega la participación directa e indirecta en las hostilidades.

En la Convención de los Derechos del Niño

La Convención de los Derechos del Niño de 1989, instrumento de derechos humanos en su articulo 1° señalo por vez primera la definición jurídica de niño al señalar:

"Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de 18 años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Sin embargo en su artículo 38 al referirse al reclutamiento y a la participación en conflictos armados toma una actitud paradójica al señalar en su párrafo 2º y 3º que:

"2. Los Estados Partes adoptaran todas las medidas posibles para asegurar que las personas que aun 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 sean menores de 18, los Estados Partes procuraran dar prioridad a los de mas edad."

Este artículo causo controversia, pues parece ser que si bien se definió a los menores de 18 años como niños se les permite participar en las hostilidades.

La Coalición para Impedir la Utilización de Niños Soldados, considera dos razones para excluir a los menores de 18 años de las fuerzas armadas.

PRIMERO, 18 años es la edad legal para votar establecida por la legislación nacional de la mayoría de los países. Esa edad marca la transición formal de la niñez a la etapa adulta, con las responsabilidades legales y morales que le corresponden al individuo al otorgársele el derecho al voto, sea hombre o mujer.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

SEGUNDO, va de acuerdo con la definición general de lo que es un niño según la legislación internacional sobre derechos humanos, tal como quedo establecido desde 1989 en la Convención de Derechos del Niño.⁵¹

Por eso, desde principios de los años noventa se reclamó insistentemente una elevación de los estándares de protección, que finalmente tuvo lugar con la aprobación, después de seis años de negociación, por parte de la Asamblea General de Naciones Unidas, del Protocolo Facultativo a la Convención sobre los Derechos del Niño, mediante la resolución 54/263 de 25 de mayo de 2000.⁵²

El Protocolo Facultativo a la Convención de los Derechos del Niño

En mayo de 2000, 94 países adoptaron este protocolo pero hasta ahora solamente 14 lo han ratificado, sin embargo al obtener las 10 primeras ratificaciones el protocolo entró en vigor el pasado 12 de febrero de 2002.

El Protocolo facultativo relativo a la participación de los niños en los conflictos armados refuerza la protección debida a los niños en caso de conflicto armado al señalar lo siguiente:

Los Estados Partes adoptaran todas las medidas posibles para que ningún miembro de sus fuerzas armadas menor de 18 años participe directamente en las hostilidades (Art. 1);

⁵¹ "Alto a la Utilización de Niños Soldados!", Coalición para Impedir la Utilización de Niños Soldados, 1998, Bogota, Colombia, Pág. 7

⁵² Felipe Gómez Isa, "Niños soldados: avances en la protección internacional", Centro de Investigación para la Paz, mayo 2001, CIP.ORG

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Los Estados Partes velaran por que no se reclute obligatoriamente en sus fuerzas armadas a ningún menor de 18 años (Art. 2);

Los Estados elevaran la edad mínima de reclutamiento voluntario en sus fuerzas armadas por encima de la fijada en el párrafo 3º del artículo 38 de la Convención de los Derechos del Niño, y reconociendo que en virtud de esa Convención los menores de 18 merecen una protección especial (Art. 3);

Los Estados Partes que permitan el reclutamiento voluntario en sus fuerzas armadas nacionales de menores de 18 años establecerán medidas de salvaguardia que garanticen como mínimo, que ese reclutamiento sea auténticamente voluntario, se realice con el consentimiento de los padres, existan pruebas fehacientes de la edad del recluta. (Art. 3);

Los grupos armados distintos de las fuerzas armadas nacionales no deben en ninguna circunstancia reclutar o utilizar en hostilidades a niños menores de 18 años. Los Estados partes se comprometen a sancionar penalmente dichas prácticas (Art. 4);

Los estados Partes adoptaran las medidas necesaria para desmovilizar a las personas que hayan sido reclutadas o utilizadas en hostilidades en contradicción con el presente Protocolo. A esas personas les será proporcionada toda la asistencia conveniente para su recuperación física, sicológica para su reintegración social. (Art. 6).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Sin duda es un gran avance en la protección y prohibición del uso de niños en conflictos armados, sin embargo, nos permitimos hacer las siguientes observaciones con respecto a esta legislación:

1.- En el artículo 1 Se eleva claramente la edad mínima de participación, desde los 15 años que figuran en los Protocolos Adicionales a las Convenciones de Ginebra y en la Convención sobre los Derechos del Niño hasta los 18 años, sin embargo no hay una prohibición a que hayan miembros de las fuerzas armadas menores de 18, sino solamente se pide que se haga todo lo posible para que estos no participen directamente en las hostilidades.

2.- Se desprende del artículo 1 que los niños en las fuerzas armadas pueden participar indirectamente en las hostilidades, por ejemplo; como cocineros, cargadores, mensajeros etc.

3.- En su artículo 2 solo se menciona que los Estados velaran por que no se reclute obligatoriamente a menores de 18 años, dejando claro que se pueden seguir reclutando "voluntariamente" a niños, que como hemos visto esto siempre queda en duda.

4.- En el artículo 3 se señala que los Estados elevaran la edad mínima de reclutamiento por encima de 15 años lo que permite el reclutamiento de niños de 16 y 17 años.

5.- Nos parece adecuado que en el artículo 3 se establecieran salvaguardas para que se compruebe la legitimidad del reclutamiento voluntario.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

6.- Estamos de acuerdo con el artículo 4 donde se establece un régimen mucho más severo en cuanto al reclutamiento y la participación de los niños en los grupos armados no gubernamentales que el relativo a las Fuerzas Armadas de los Estados. La prohibición de reclutar y utilizar a menores de 18 años en combate es absoluta, incluyendo además todo tipo de participación, tanto la directa como la indirecta. Por otro lado, prohíbe todo tipo de reclutamiento antes de los 18 años, tanto forzoso como voluntario.

7.- En el mismo artículo 4 se pide a los Estados que adopten medidas para prohibir y sancionar tales prácticas en los grupos armados, sin embargo, no creemos que en un Estado donde hay guerra civil una de las partes en conflicto pueda sancionar a otra eficazmente.

Conclusión. El Protocolo facultativo relativo a la participación de los niños en los conflictos armados supone un avance en cuanto la edad mínima para participar en los conflictos armados sobre todo comparado con los 15 años que señalaba la Convención sobre los Derechos del Niño y los Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra.

Sin embargo no prohibió el reclutamiento voluntario de menores de 18 años, así como su participación indirecta en las hostilidades, así que en este aspecto se quedó corto en la prohibición. Por otra parte es necesario que sea difundido y sea firmado y ratificado por todos los países para que tenga efectividad suficiente para hablar de sus logros.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.4 LA INFANCIA COMO CONSENSO EN LOS PROCESOS DE PAZ.

La necesidad de visualizar a la niñez como una zona de paz, es una idea que promueven organismos internacionales como el UNICEF, utilizar la protección a la infancia como un medio de entablar el dialogo.

Esta idea ya ha demostrado resultados, ha habido treguas para permitir la vacunación de niños en zonas de guerra, o el paso de suministros de alimentos a través de líneas enemigas.

Desde que este concepto se formulo por primera vez en 1983, media docena de zonas o corredores de paz, días de tranquilidad o burbujas de paz, han sido negociados en medio de conflictos sangrientos.

Por citar algunos ejemplos; la primera ocasión tuvo lugar en El Salvador en 1985 . Después de numerosas negociaciones con el Gobierno y el FMLN, se acordó finalmente que la matanza debería detenerse durante tres días "días de tranquilidad".

Durante tres días en tres meses consecutivos, el conflicto salvadoreño dio paso a una campaña de vacunación en que 20 000 agentes de salud inmunizaron a 250 000 niños y niñas contra la polio, el sarampión, la difteria, el tétanos y la tosferina. Este proceso se repitió anualmente hasta el final de la guerra seis años después.⁵³

⁵³ Estado Mundial de la Infancia 1996, UNICEF, Nueva York, USA, 1996, Pág. 34

En 1986 en Uganda, las partes contendientes acordaron permitir el paso de personal y equipo a lo largo de un corredor de paz con el fin de realizar una campaña de vacunación. En Líbano en 1987, se suspendieron las hostilidades durante tres días para permitir la vacunación de la población infantil.

En Afganistán en 1989, equipos de vacunación desempeñaron sus tareas tanto en los territorios controlados por el Gobierno como por la guerrilla Myahidin, y en algunas áreas lograron aumentar los niveles de vacunación por encima del 80%.⁵⁴

Cuando los niños reciben alimentos y albergue se establece un ambiente de normalidad en una situación anormal. Cuando se ofrece instrucción escolar, juego y asesoramiento, la sensación de normalidad es más completa.

Durante las masivas corrientes de refugiados que llegaron a Albania a raíz del conflicto étnico en Kosovo, los organismos de socorro distribuyeron en primer lugar medicamentos, vacunas, agua no contaminada y alimentos para prevenir la mortalidad de lactantes, niños y madres. Después de haber ejecutado inicialmente esas estrategias de supervivencia, la iniciativa para proporcionar espacios seguros a la infancia estableció guarderías infantiles, educación preprimaria y primaria, actividades de recreación, apoyo psicosocial para lactantes y niños de corta edad y asesoramiento para los niños y sus familias.⁵⁵

⁵⁴ Estado Mundial de la Infancia 1996. UNICEF, Nueva York, USA, 1996, Pág. 34

⁵⁵ ídem

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Lamentablemente, esas "zonas de paz" no siempre se llevan a la práctica. El año pasado, se cancelaron en Sierra Leona dos de los cuatro días nacionales de inmunización previstos, debido a la reanudación de las hostilidades.⁵⁶

Los beneficios conseguidos con el establecimiento de tales zonas pueden ser frágiles y temporales. Sin embargo las zonas de paz se han convertido en un elemento importante de la diplomacia internacional, capaces de forzar la apertura de áreas vitales de espacio humanitario incluso en los conflictos mas sombríos, por lo que se ha pedido que estas "zonas de paz" sean consideradas como un principio del Derecho Internacional Humanitario.

En conclusión, cuando finaliza un conflicto armado la exigencia inmediata es garantizar a los niños y niñas, alimentación adecuada, acceso a agua potable y protección frente la enfermedad, atención a niños y niñas huérfanos; desmovilización de los niños soldados; tratamientos de las heridas físicas y síquicas de la guerra; reapertura de las escuelas y educación para la paz. Dar mayor fuerza a los instrumentos y los mecanismos existentes del Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos , son los mejores aportes que se podrían alcanzar a favor de la infancia.

⁵⁶ Estado Mundial de la Infancia 1996, UNICEF, Nueva York, USA, Pág. 34

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO IV

*DISPOSICIONES ESPECIFICAS SOBRE LA
PROTECCION DE MENORES EN
CONFLICTOS ARMADOS.*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO IV

DISPOSICIONES ESPECIFICAS SOBRE LA PROTECCION DE MENORES EN CONFLICTOS ARMADOS.

4.1 III CONVENIO DE GINEBRA RELATIVO AL TRATO DEBIDO A LOS PRISIONEROS DE GUERRA.

A lo largo de esta investigación, hemos destacado la importancia que para el derecho internacional humanitario significan los Convenios de Ginebra de 1949, en especial el IV Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempos de guerra y de sus Protocolos adicionales I y II de 1977. Tomando en cuenta el objetivo de la presente tesis y debido a la protección que brindan a los niños, como parte de la población civil en caso de conflicto armado internacional o interno, estos instrumentos merecieron especial atención.

Como de esos instrumentos internacionales han sido analizados en capítulos anteriores, ahora mencionaremos en este capítulo otros instrumentos jurídicos internacionales que brindan protección a los niños.

Los niños al actuar como beligerantes se benefician del estatuto de prisionero de guerra.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Estatuto

"Los miembros de las fuerzas armadas de una Parte en conflicto (que no sea personal sanitario o religioso) son combatientes y todo combatiente capturado por la Parte adversa será prisionero de guerra." (Art. 4)

Se considera que participe en las hostilidades y sea capturada será Prisionero de Guerra y deberá ser tratado como tal, incluso en caso de duda acerca de su estatuto. (Art. 5)

Trato humano

Los prisioneros de guerra tienen, en toda circunstancia, derecho a un trato humano, así como al respeto de su persona y de su dignidad. (Art. 13)

Igualdad de trato

Todos los prisioneros de guerra deberán ser tratados de la misma manera por la potencia detenedora, sin perjuicio del trato privilegiado que puedan recibir a causa, en particular, de su edad. (Art. 16)

Conservar sus pertenencias

Todos los prisioneros de guerra tienen derecho a conservar sus objetos personales. De su equipo militar, que podrá ser requisado por el enemigo, tienen derecho a conservar lo que sirva para alimentarse y para vestirse. Las cantidades de dinero y los objetos de valor de que sean

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

portadores no les podrán ser retiradas mas que contra entrega de recibo, y deben ser restituidos cuando finalice el cautiverio. (Art. 18)

Condiciones de cautiverio

La Potencia captora suministrara gratuitamente a los prisioneros de guerra alimento y vestimenta suficientes, condiciones de alojamiento no inferiores a las de sus propias fuerzas, así como la asistencia medica exigida por el estado de su salud. (Art. 15, 25, 26, 27, 30)

Trabajo de los prisioneros de guerra

La potencia detenedora podrá emplear a los prisioneros de guerra como trabajadores, teniendo en cuenta, en particular, su edad. (Art. 49)

Actuación del Comité Internacional de la Cruz Roja

Desde el comienzo de su cautiverio se les pondrá en condiciones de avisar a sus familias y a la Agencia Central de Búsquedas sobre los Prisioneros de Guerra (Comité Internacional de la Cruz Roja). Después podrán mantener correspondencia con sus familias, recibir paquetes de socorros y beneficios de la asistencia espiritual de los ministros de su religión. (Art. 33, 63, 70, 71 y 72)

Tendrán derecho a elevar quejas y solicitudes a los representantes de las potencias protectoras, las cuales, con los delegados del Comité Internacional de la Cruz Roja, están autorizados a visitar sus campamentos y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

conversar con ellos, directamente o por mediación de su hombre de confianza.
(Art. 78 y 126)

Repatriación

Los prisioneros de guerra, calificados de enfermos gravísimos o mutilados serán repatriados; después de su repatriación no podrán volver a desempeñar servicio militar activo. (Art. 109 y 117)

Terminadas las hostilidades activas, los prisioneros de guerra habrán de ser liberados y repatriados sin demora (Art. 118)

Como se puede apreciar, un menor con el carácter de combatiente capturado por el enemigo, será considerado prisionero de guerra. Por razón de su minoría de edad, debe recibir un trato preferente, especialmente en situaciones como la asignación de trabajos forzados y la aplicación de sanciones penales.

Al igual que para otros prisioneros de guerra, este estatuto no prohíbe las diligencias penales por las infracciones graves contra el derecho internacional humanitario, especialmente los crímenes de guerra o las infracciones contra la legislación nacional de la potencia detenedora cometidas por esos niños.

En tales circunstancias, su responsabilidad debe, no obstante, apreciarse en función de su edad, por regla general, se les impondrán medidas educativas y no castigos. Aunque pueden aplicárseles varias sanciones

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

penales, la pena de muerte no podrá dictarse contra una persona menor de dieciocho años en el momento de la infracción, y en ningún caso podrá ser ejecutada.⁵⁷

Desafortunadamente, como sucede en estos casos, con frecuencia se violan los derechos de los niños capturados. Ante tal panorama, si no se puede evitar su participación en el conflicto, cuando menos, es urgente que la comunidad internacional actué para que se cumplan estas disposiciones protectoras.

4.2 DECLARACIONES DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS

A diferencia de los Tratados y Convenios Internacionales que tienen carácter obligatorio para las Partes Contratantes, las declaraciones de principios no están destinadas a producir efectos de Derecho, sino que solo pretenden indicar una determinada intención de los gobiernos signatarios.⁵⁸

En la materia que nos ocupa, la Asamblea General de las Naciones Unidas ha proclamado dos declaraciones importantes para la protección de los niños, una hecha en 1959 en su resolución 1359 y otra en 1974 en su resolución 3318, las cuales señalamos a continuación.

⁵⁷ Artículo 68, párrafo 4, del IV Convenio y artículo 77, párrafo 5 del Protocolo I

⁵⁸ Modesto Seara Vázquez, Editorial Porrúa, Derecho Internacional Público, México 1999 Pág.

64

Declaración de los Derechos del Niño de 1959

La Asamblea General el 20 de Noviembre de 1959, considerando que la humanidad debe al niño lo mejor que puede darle, insto a los padres, a los hombres y mujeres individualmente y a las organizaciones particulares, autoridades locales y gobiernos nacionales a que reconozcan los derechos del niño y luchen por su observancia con medidas legislativas y de otra índole en conformidad con los siguientes principios:

Principio 1

El niño disfrutará de todos los derechos enunciados en esta Declaración. Estos derechos serán reconocidos a todos los niños sin excepción alguna.

Principio 2

El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.

Principio 3

El niño tiene derecho desde su nacimiento a un nombre y a una nacionalidad.

Principio 4

El niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud; con este fin deberán proporcionarse, tanto a él como a su madre, cuidados especiales, incluso atención prenatal y postnatal. El niño tendrá derecho a disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Principio 5

El niño física o mentalmente impedido o que sufra algún impedimento social debe recibir el tratamiento, la educación y el cuidado especiales que requiere su caso particular.

Principio 6

El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. No deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole.

Principio 7

El niño tiene derecho a recibir educación, que será gratuita y obligatoria por lo menos en las etapas elementales.

El niño debe disfrutar plenamente de juegos y recreaciones, los cuales deben estar orientados hacia los fines perseguidos por la educación; la sociedad y las autoridades públicas se esforzarán por promover el goce de este derecho.

Principio 8

El niño debe, en todas las circunstancias, figurar entre los primeros que reciban protección y socorro.

Principio 9

El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

No deberá permitirse al niño trabajar antes de una edad mínima adecuada; en ningún caso se le dedicará ni se le permitirá que se dedique a ocupación o empleo alguno que pueda perjudicar su salud o su educación o impedir su desarrollo físico, mental o moral.

Principio 10

El niño debe ser protegido contra las prácticas que puedan fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole.

De esta declaración, que recomienda una protección general de los niños, no se desprenden manifestaciones sobre su participación en conflictos armados, sin embargo, de los principios número 8 y 9 se desprende que los niños deben figurar entre los primeros que reciban protección y socorro y no se deben utilizar en cualquier forma de empleo que ponga en riesgo su salud lo que incluiría el reclutamiento en los ejércitos.

Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado de 1974

Teniendo presente la necesidad de proporcionar una protección especial a las mujeres y los niños, que forman parte de las poblaciones civiles, la Asamblea General de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1974 en su resolución 3318 realizó la Declaración e insto a todos los Estados Miembros a que la observen estrictamente, hizo en ese entonces los siguientes señalamientos.

1. Quedan prohibidos y serán condenados los ataques y bombardeos contra la población civil, que causa sufrimientos indecibles

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

particularmente a las mujeres y los niños, que constituyen el sector más vulnerable de la población,

2. El empleo de armas químicas y bacteriológicas en el curso de operaciones militares constituye una de las violaciones más flagrantes del Protocolo de Ginebra de 1925, de los Convenios de Ginebra de 1949 y de los principios del derecho internacional humanitario, y ocasiona muchas bajas en las poblaciones civiles, incluidos mujeres y niños indefensos, y será severamente condenado.

3. Todos los Estados cumplirán plenamente las obligaciones que les impone el Protocolo de Ginebra de 1925 y los Convenios de Ginebra de 1949, así como otros instrumentos de derecho internacional relativos al respeto de los derechos humanos en los conflictos armados, que ofrecen garantías importantes para la protección de la mujer y el niño.

4. Los Estados que participen en conflictos armados, operaciones militares en territorios extranjeros u operaciones militares en territorios todavía sometidos a la dominación colonial desplegarán todos los esfuerzos necesarios para evitar a las mujeres y los niños los estragos de la guerra. Se tomarán todas las medidas necesarias para garantizar la prohibición de actos como la persecución, la tortura, las medidas punitivas, los tratos degradantes y la violencia, especialmente contra la parte de la población civil formada por mujeres y niños.

5. Se considerarán actos criminales todas las formas de represión y los tratos crueles e inhumanos de las mujeres y los niños, incluidos la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

reclusión, la tortura, las ejecuciones, las detenciones en masa, los castigos colectivos, la destrucción de viviendas y el desalojo forzoso, que cometan los beligerantes en el curso de operaciones militares o en territorios ocupados.

6. Las mujeres y los niños que formen parte de la población civil y que se encuentren en situaciones de emergencia y en conflictos armados en la lucha por la paz, la libre determinación, la liberación nacional y la independencia, o que vivan en territorios ocupados, no serán privados de alojamiento, alimentos, asistencia médica ni de otros derechos inalienables, de conformidad con las disposiciones de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración de los Derechos del Niño y otros instrumentos de derecho internacional.

Como podemos observar, esta declaración, de referencia específica, recomienda la protección de las mujeres y los niños, así como el uso limitado de la fuerza y remite a los Estados en situación de conflicto armado al cumplimiento del Derecho Internacional Humanitario y sus convenios de Ginebra de 1949, los cuales si tienen carácter obligatorio para las partes contratantes.

Preocupada por la situación particular de los niños, la Organización de las Naciones Unidas ha dedicado gran parte de sus esfuerzos a la lucha por asegurarles una protección jurídica adecuada. Por supuesto, sin negar sus logros, aún queda mucho por hacer, particularmente en la protección de los menores víctimas de conflictos armados. Si ellos no los provocan, porque deben sufrirlas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.3 OTRAS DISPOSICIONES DEL DERECHO INTERNACIONAL QUE OTORGAN PROTECCION A LOS MENORES EN SITUACIÓN DE CONFLICTO ARMADO

Existen otros instrumentos jurídicos internacionales que han abordado el caso de los niños soldados, no es nuestra intención abordar en su totalidad las disposiciones de tales instrumentos, sin embargo, consideramos adecuado incluir en el presente trabajo las más relevantes.

Carta africana de los derechos y del bienestar del niño.

Esta Carta es el primer tratado regional sobre los derechos humanos del niño, fue aprobada por la Organización de la Unidad Africana (OUA) en 1990

Revisando el texto de esta Carta, es evidente que se retomaron disposiciones de la Convención de los Derechos de Niño y como esta, en caso de conflicto armado, remite al Derecho Internacional Humanitario. No obstante, contiene ciertas disposiciones aplicables al caso que nos ocupa, destacaremos los siguientes artículos:

Definición de Niño (Art. 2)

En el artículo 2 de la Carta se define a un niño como todo ser humano menor de dieciocho años.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Conflictos armados (Art. 22)

Los Estados se comprometen a respetar y hacer respetar las normas del derecho internacional humanitario aplicables en los conflictos armados que afecten particularmente a los niños.

Los Estados tomarán todas las medidas necesarias para velar por que ningún niño participe directamente en las hostilidades y, en particular, por que no se reclute a ningún niño en las fuerzas armadas.

De conformidad con el derecho internacional humanitario, los Estados deben proteger a la población civil en caso de conflicto armado y tomar todas las medidas posibles para garantizar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado.

Lo mismo cabe decir de los niños en las situaciones de conflicto armado interno, de tensiones y de disturbios civiles.

Según la Carta, los Estados Parte deberán presentar informes a un Comité Africano de Expertos sobre los Derechos y Bienestar del Niño que vigilará el cumplimiento de la Carta.

El Comité podrá recibir reclamaciones presentadas por cualquier persona, grupo u ONG reconocidos por la OUA relativas a cualquier cuestión de las que se ocupa el tratado. También podrá recurrir al método que considere más adecuado para investigar cuestiones que estén dentro del ámbito del tratado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La OUA deberá facilitar al Comité suficientes recursos para poder comenzar a funcionar lo más rápida y eficazmente posible.

Los gobiernos que han ratificado la Carta Africana sobre los Niños son Angola, Benín, Burkina Faso, Cabo Verde, Camerún, Lesotho, Malawi, Malí, Mauricio, Mozambique, Níger, Senegal, Seychelles, Togo, Uganda y Zimbabwe.

Sin duda, la adopción de la Carta es un avance importante en la protección de los niños, este instrumento jurídico fue promovido particularmente en el continente africano debido a ser el más azotado por la guerra y donde se cometen los mayores abusos de menores. Sin ser la panacea, se espera que dicho instrumento ayude a paliar este problema.

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional

En julio de 1998, se concluyó el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional ⁵⁹ que tiene jurisdicción para procesar a las personas acusadas de crímenes de guerra, genocidio, agresión y crímenes de lesa humanidad.

Los artículos que nos interesa señalar son los siguientes:

Definición de Genocidio (Art. 6)

A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por "genocidio" cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la

⁵⁹ Documento de Naciones Unidas A/CONF.183/8 del 17 de Julio de 1998

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.

Crímenes de lesa humanidad (Art. 7)

A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por "crimen de lesa humanidad" cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable;

Crímenes de guerra (Art. 8)

A los efectos del presente Estatuto, se entiende por "crímenes de guerra": a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente:

xxvi) Reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades;

Como puede apreciarse, el Estatuto de la Corte Penal define el reclutamiento de menores como un crimen de guerra, así como el incumplimiento al artículo tercero común a los Convenios de Ginebra que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

hemos analizado, lo cual significa un avance significativo para el castigo y sanción de tales actos.

Merece especial mención, que a los propios niños soldados no se les someterá a proceso ante la Corte, ya que el Estatuto prohíbe ejercer jurisdicción sobre cualquier persona que fuera menor de 18 años de edad al momento de haber cometido el delito que se le impute, la razón, es evitar conflicto entre la función punitiva del tribunal y las metas de rehabilitación de los niños.

Convenio sobre las peores formas de trabajo infantil 1999

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo el 17 de junio de 1999.

Considerando la necesidad de adoptar nuevos instrumentos para la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil, abordo el reclutamiento de los niños en las fuerzas armadas como un forma de trabajo infantil detestable, estableciendo lo siguiente:

Compromiso (Art. 1)

Todo Miembro que ratifique el presente Convenio deberá adoptar medidas inmediatas y eficaces para conseguir la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil con carácter de urgencia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Definición de niño (Art. 2)

A los efectos del presente Convenio, el término *niño* designa a toda persona menor de 18 años.

Reclutamiento forzoso (Art. 3)

A los efectos del presente Convenio, la expresión *las peores formas de trabajo infantil* abarca:

a) 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 forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados.

Establecimiento de programas y medidas (Art. 6 y 7)

Todo Miembro deberá elaborar y poner en práctica programas de acción para eliminar, como medida prioritaria, las peores formas de trabajo infantil.

Todo Miembro deberá adoptar cuantas medidas sean necesarias para garantizar la aplicación y el cumplimiento efectivos de las disposiciones por las que se dé efecto al presente Convenio, incluidos el establecimiento y la aplicación de sanciones penales o, según proceda, de otra índole.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Desde la óptica de la Organización Internacional del Trabajo, no solo clasifica al reclutamiento de niños en conflictos armados como una forma de trabajo sino que compromete a las Partes contratantes a impedirlo, inclusive a establecer sanciones penales para evitarlo. Un precepto de esa magnitud, refleja la preocupación dentro de los Organismos Internacionales, provocada por ésta practica cada vez mas frecuente.

Comentada la normatividad internacional aludida, se puede apreciar que a partir de la declaración de los Derechos del Niño de 1959, ha existido una marcada tendencia en los instrumentos internacionales en proscribir la participación de los niños en conflictos armados, siendo el último de ellos el Protocolo Facultativo sobre la participación de los menores en los Conflictos armados de mayo del 2000.

Ante el panorama descrito, es de destacar los logros en el campo del Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional en general sobre la protección de los niños, solo esperamos que la comunidad internacional lleve acabo los compromisos adquiridos y se consiga la voluntad suficiente para que estas disposiciones sean respetadas.

4.4 ESTADO DE PARTICIPACIÓN DE MÉXICO EN LOS INSTRUMENTOS DE PROTECCION DEL NIÑO EN CONFLICTOS ARMADOS.

Nuestro país es parte en la mayoría de los convenios e instrumentos internacionales de los que hemos mencionado; según la información que obtuvimos de la Secretaría de Relaciones Exteriores el status de esos instrumentos es el siguiente:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONVENIO I DE GINEBRA PARA MEJORAR LA SUERTE DE LOS HERIDOS Y LOS ENFERMOS DE LAS FUERZAS ARMADAS EN CAMPAÑA

Depositario: ONU.

Status: En vigor

Lugar de adopción: Ginebra, Suiza.

Fecha de adopción: 12 de agosto de 1949.

Suscrito por México: 8 de diciembre de 1949.

Vinculación de México: 29 de octubre de 1952. Ratificación.

Aprobación del Senado: 29 de diciembre de 1951, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de junio de 1952.

Entrada en vigor: 21 de octubre de 1950- General.

29 de abril de 1953- México.

Publicación Diario Oficial de la Federación: 23 de junio de 1953.

CONVENIO II DE GINEBRA PARA MEJORAR LA SUERTE DE LOS HERIDOS, LOS ENFERMOS Y LOS NAUFRAGOS DE LAS FUERZAS ARMADAS EN EL MAR.

Depositario: ONU.

Status : En vigor.

Lugar de adopción: Ginebra, Suiza.

Fecha de adopción: 12 de agosto de 1949.

Suscrito por México: 8 de diciembre de 1949.

Vinculación de México: 29 de octubre de 1952. Ratificación.

Aprobación del Senado: 29 de diciembre de 1951, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de junio de 1952.

Entrada en vigor: 21 de octubre de 1950- General.

29 de abril de 1953- México.

Publicación Diario Oficial de la Federación: 23 de junio de 1953.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONVENIO III DE GINEBRA RELATIVO AL TRATO DE LOS PRISIONEROS DE GUERRA

Depositario: ONU.

Status: En vigor.

Lugar de adopción: Ginebra, Suiza.

Fecha de adopción: 12 de agosto de 1949.

Suscrito por México: 8 de diciembre de 1949.

Vinculación de México: 29 de octubre de 1952. Ratificación.

Aprobación del Senado: 29 de diciembre de 1951, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de junio de 1952.

Entrada en vigor: 21 de octubre de 1950- General.

29 de abril de 1953- México.

Publicación Diario Oficial de la Federación: 23 de junio de 1953.

CONVENIO IV DE GINEBRA RELATIVO A LA PROTECCIÓN DE PERSONAS CIVILES EN TIEMPO DE GUERRA

Depositario: ONU.

Status: En vigor

Lugar de adopción: Ginebra, Suiza.

Fecha de adopción: 12 de agosto de 1949.

Suscrito por México: 8 de diciembre de 1949.

Vinculación de México: 29 de octubre de 1952. Ratificación.

Aprobación del Senado: 29 de diciembre de 1951, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de junio de 1952.

Entrada en vigor: 21 de octubre de 1950- General.

29 de abril de 1953- México.

Publicación Diario Oficial de la Federación: 23 de junio de 1953.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

PROTOCOLO ADICIONAL I A LOS CONVENIOS DE GINEBRA RELATIVO A LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE LOS CONFLICTOS ARMADOS INTERNACIONALES

Depositario: ONU.

Status: En vigor

Lugar de adopción: Ginebra, Suiza.

Fecha de adopción: 8 de junio de 1977.

Vinculación de México: 10 de marzo de 1983. Ratificación.

Aprobación del Senado: 21 de diciembre de 1982, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de enero de 1983.

Entrada en vigor: 7 de diciembre de 1978- General.

10 de septiembre de 1983- México.

Publicación Diario Oficial de la Federación: 21 de abril de 1983.

PROTOCOLO ADICIONAL II A LOS CONVENIOS DE GINEBRA RELATIVO A LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE LOS CONFLICTOS ARMADOS SIN CARÁCTER INTERNACIONAL

Depositario: ONU.

Status: No esta en vigor.

Lugar de adopción: Ginebra, Suiza.

Fecha de adopción: 8 de junio de 1977.

Vinculación de México: No se ha adherido.

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

Depositario: ONU.

Status: En vigor

Lugar de adopción: Nueva York, EUA.

Fecha de adopción: 20 de noviembre de 1989.

Vinculación de México: 21 de septiembre de 1990. Ratificación.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Aprobación del Senado: 19 de junio de 1990, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de julio de 1990.

Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990- General.

21 de octubre de 1990- México.

Publicación Diario Oficial de la Federación: 25 de enero de 1991.

CONVENIO (NO. 182) SOBRE LA PROHIBICIÓN DE LAS PEORES FORMAS DE TRABAJO INFANTIL Y LA ACCIÓN INMEDIATA PARA SU ELIMINACIÓN.

Depositario: OIT.

Status: está en vigor.

Lugar de adopción: Ginebra, Suiza.

Fecha de adopción: 17 de junio de 1999.

Vinculación de México: 30 de junio de 1999. Ratificación.

Aprobación del Senado: 16 de marzo de 2000

Publicación en el Diario Oficial: 1o de junio de 2000.

ESTATUTO DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

Depositario: ONU.

Status: En vigor 1de Julio de 2002

Lugar de adopción: Roma, Italia.

Fecha de adopción: 17 de julio de 1998

Vinculación de México: No hay Ratificación.

Firmado por México el 7 de septiembre de 2000.

PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO RELATIVO A LA PARTICIPACIÓN DE NIÑOS EN CONFLICTOS ARMADOS.

Depositario: ONU.

Status: En vigor.

Lugar de adopción: Nueva York, EUA

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Fecha de adopción: 15 de marzo del 2000.
Vinculación de México: 15 de marzo de 2002 ratificación.
Publicación en el Diario Oficial: 3 de mayo de 2002.
Entrada en vigor: 12 de febrero 2002 general.
15 de abril 2002 México.

Nuestro país en el caso del Protocolo Adicional I de 1977 a los Convenios de Ginebra de 1949, no ha hecho la Declaración de aceptación de competencia de la Comisión Internacional de Encuesta que sería la encargada de investigar las violaciones al Protocolo.

En cuanto al Protocolo Adicional II de 1977 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, México es el único país latinoamericano que no se ha adherido, obviamente la preocupación del Gobierno es la internacionalización de los conflictos internos, así como que los grupos rebeldes tengan un estatus jurídico internacional.

Sin embargo, el Comité Internacional de la Cruz Roja ha estado presente en nuestro país y ha tenido una participación destacada incluso en Junio de 2002 el CICR inauguró una oficina regional para México y el Caribe en la Ciudad de México.

En Septiembre de 1999 se verificó el seminario internacional "Los Convenios de Ginebra a los cincuenta años", organizado conjuntamente por el Comité Internacional de la Cruz Roja y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.⁶⁰

⁶⁰ Fraidenrau Susana y Mendez silva Ricardo (comps), "Elementos de derecho internacional humanitario", UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En el se realizaron ponencias sobre derecho internacional humanitario por destacados especialistas en la materia. A pesar de que no se abordó el tema de los niños combatiente queremos señalar algunos puntos que se tocaron allí y están acordes con nuestra investigación.

El señor Thierry Meyrat , jefe de la delegación del CICR en México al hacer la presentación dijo que las violaciones al DIH no se deben a que existan lagunas en la ley internacional sino a la imposibilidad de llevarlas a cabo en conflictos actuales donde existe una anarquía total e incluso las organizaciones de asistencia humanitaria corren peligro. Y señaló que la mejor manera de fortalecer su aplicación es mediante la difusión (objetivo del CICR) y la voluntad política para sancionar penalmente a los infractores, tanto en el ámbito nacional como el internacional.⁶¹

La ponencia de Carmen Moreno del Cueto abundo sobre los antecedentes históricos del derecho internacional humanitario y mencionó que México fue el único país de América Latina que participó en la Conferencia de la Haya de 1899, con el trato de Potencia. Y que desde entonces nuestro país se ha pronunciado para la prohibición del uso de armas no convencionales o especialmente crueles como lo demuestra el Tratado de Tlaltelolco de 1967 y el Tratado de Ottawa de 1997 sobre la prohibición de minas antipersonales.⁶²

Roland Hammer al mencionar la constante "privatización" de la guerra y como lograr para que prevalezca el derecho sobre la fuerza y el poder; concluye: "el derecho humanitario no puede tener efectos si no hay un

⁶¹ Fraldenrau Susana y Mendez silva Ricardo (comps), "Elementos de derecho internacional humanitario", UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001, Pág. 15

⁶² Idem, Pág. 23

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

mínimo de conciencia de los combatientes de que el ser humano tiene un valor por encima de una contienda o conflicto determinado"⁶³

Cristophe Swinarski al comparar el derecho internacional humanitario con los derechos humanos concluye que la principal diferencia es la situación en que se encuentra el destinatario del derecho; en momentos de conflicto opera el derecho internacional humanitario, en cambio en tiempos de paz los derechos humanos son el régimen aplicable.⁶⁴

Ricardo Méndez Silva destacó el papel del CICR como impulsor del derecho internacional humanitario y recordó que en 1991 la Asamblea General de las Naciones Unidas le concedió la calidad de Observador en la organización. Asimismo reconoció el importante papel que llevan a cabo las organizaciones no gubernamentales en el ámbito de promover nuevos instrumentos de derecho humanitario.⁶⁵

Reinaldo Botero Bedoya, en su ponencia abordó el tema de la impunidad en las violaciones del derecho internacional humanitario en conflictos armados de carácter no internacional, destacó la importancia de adecuar los sistemas penales nacionales a las exigencias del derecho internacional buscando la prevalencia de un orden jurídico nacional o internacional destinado a proteger a la persona humana.⁶⁶ Ya que cuando los Estados firman un tratado adquieren el compromiso de cumplir y hacer cumplir sus disposiciones.

⁶³ Fraidenrau Susana y Méndez Silva Ricardo (comps), "Elementos de derecho internacional humanitario", UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001, Pág. 34

⁶⁴ Idem, Pág. 59

⁶⁵ Ibidem, Pág. 70

⁶⁶ Ibidem, Pág. 109

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Manuel Becerra al disertar sobre el desafío de la aplicación de los convenios hablo sobre la situación mexicana, menciono que según el criterio de la Suprema Corte de Justicia a través de los tratados internacionales en materia de derechos humanos es posible ampliar la esfera de derecho de los gobernados, por lo que se aplica al derecho internacional humanitario específicamente a las Convenciones de Ginebra y el Protocolo I de los cuales México es parte.⁶⁷

Menciono que a pesar de que México no es parte del Protocolo II en el caso de Chiapas el gobierno reconoció en 1995 la existencia de un conflicto armado y al EZLN como una de las partes en él, al grado de realizar negociaciones cuyo producto parcial fueron los acuerdos de San Andrés;⁶⁸ por lo que cuestionó si la guerrilla es sujeta del derecho internacional humanitario. A lo que concluyó diciendo que si las hostilidades continúan se debe aplicar el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra ya que México es parte, mientras tanto el campo corresponde al ámbito de los derechos humanos.⁶⁹

Finalmente Susana Fraidenraij resaltó la labor del Servicio de Asesoramiento de Derecho Internacional Humanitario del CICR el cual esta dirigido a los Estados con el objeto de que incorporen en su legislación interna normas del derecho internacional humanitario. Refirió que no es suficiente la firma y ratificación de los tratados se requiere la voluntad de los Estados para expedir normas tendientes a lograr una incorporación plena.⁷⁰

⁶⁷ Fraidenrau Susana y Mendez silva Ricardo (comps), "Elementos de derecho internacional humanitario". UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001. Pág. 145

⁶⁸ Idem, Pág. 152

⁶⁹ Ibidem, Pág. 153

⁷⁰ Ibidem, Pág. 167

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES

Primera.- Es incorrecta la afirmación de que la participación de niños en los conflictos armados es inevitable. Ciertamente no hay soluciones fáciles para garantizar la seguridad y desarrollo de los niños durante un conflicto armado, ni para evitar su utilización como soldados.

Atendiendo los requerimientos de la Convención de los Derechos del Niño y del Derecho Internacional Humanitario, es deber impostergable que los Estados y grupos armados, otorguen la máxima protección a los menores.

Un Estado Parte en la Convención de los Derechos del Niño o parte del Protocolo I deberían de tomar todas las medidas legislativas necesarias para prohibir el reclutamiento o el alistamiento de los niños menores de 15 años en sus fuerzas armadas, así como medidas que garanticen, por lo que respecta a niños de 15 a 18 años, que se dará preferencia al reclutamiento de los de mas edad.

Segunda.- Un Estado parte en el Protocolo II debería tomar medidas legislativas por las que se prohíba el reclutamiento y toda forma de participación de los niños de menos de 15 años en los conflictos internos.

Tercera.- Un Estado parte en los Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra debería tomar medidas legislativas o de otra índole, a fin de garantizar que los niños de menos de 15 años que sean arrestados, detenidos o internados, por razones relacionadas con un conflicto, se beneficien de la protección especial prevista en el DIH.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cuarta.- Un Estado parte en el Convenio IV y en los Protocolos adicionales debería tomar medidas legislativas, penales y militares, para prohibir que se dicte o se ejecute una condena a muerte contra una persona de menos de 18 años en el momento de la infracción.

Quinta.- Un Estado parte en el Estatuto de la corte penal internacional debería velar porque su legislación penal permita el enjuiciamiento de las personas que hayan reclutado o hayan hecho participar activamente en las hostilidades a niños de menos de 15 años.

Sexta.- Un Estado parte del Protocolo Facultativo 2000 debería tomar medidas legislativas por las que se prohíba y se sancione el reclutamiento obligatorio de menores de 18 años en sus fuerzas armadas y, el reclutamiento obligatorio o voluntario y toda utilización de los menores de 18 años por los grupos armados que no sean las fuerzas armadas de el Estado.

Séptima.- Es, asimismo, mediante una amplia difusión que se logrará un respeto real del niño. La difusión es, por lo demás, una obligación de los Estados los cuatro Convenios de Ginebra, sus Protocolos adicionales y el Protocolo Facultativo así lo establecen en varios de sus artículos.

Por lo tanto, los Estados deberían, ya en tiempo de paz, integrar la noción de la protección especial debida a los niños en los programas de formación e instrucción de las fuerzas armadas y fuerzas de seguridad nacionales, en todos los niveles jerárquicos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Octava.- En los países donde existen conflictos armados, debe visualizarse a la niñez como un espacio y oportunidad de paz, habría de redoblar esfuerzos para buscar el cese del fuego.

Reconociendo la labor que les corresponde, los Estados deberían fortalecer a los organismos humanitarios como el Comité Internacional de la Cruz Roja y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia.

Novena.- Debe promoverse universalmente la adopción del Protocolo Facultativo de la Convención de los Derechos del Niño, para elevar a dieciocho años la edad mínima de reclutamiento en todos los países. Corresponde a la comunidad internacional denunciar y sancionar el reclutamiento de menores en conflictos armados.

Décima.- En los niños debe sembrarse el espíritu de la reconciliación y no el de venganza. Se requiere un esfuerzo más auténtico para desmovilizar a los niños soldados y reconstruir sus comunidades, garantizando las condiciones mínimas de su retorno.

Retomando las palabras de la señora Graca Machel ***“A pesar de la intrínseca brutalidad de los conflictos, nadie puede creer que sea permisible asesinar, violar, torturar o esclavizar a los niños y niñas. Tampoco es permisible permanecer al margen mientras esto sucede”.***

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA

BORY FRANCOISE, "Génesis y desarrollo del Derecho Internacional Humanitario", Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra Suiza, 1982, 16 páginas.

CAMARGO PEDRO PABLO , "Derecho Internacional Humanitario", Ediciones Pedro Pablo Camargo, Volumen I, Bogota, Colombia, 1995, 231 páginas.

"Derecho Internacional Humanitario: respuestas a sus preguntas", Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra Suiza, 1998, 48 páginas.

"Derecho internacional relativo a la conducción de las hostilidades", Comité Internacional de la Cruz Roja, Segunda Edición, Ginebra, Suiza, 1996, 205 páginas.

DUNANT HENRY, "Recuerdo de Solferino", Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, Suiza, 1986, 147 páginas.

FRAIDENRAU SUSANA Y MENDEZ SILVA RICARDO (comps), "Elementos de Derecho Internacional Humanitario", UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Primera Edición México, 2001. 178 páginas.

GROS ESPIELL HECTOR, "Personas Humanas y derecho internacional", volumen II, Editorial Emile Bruyant, Bruselas 1997, 237 páginas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

IZQUIERDO EMILIO; "Apuntes de Derecho Internacional Humanitario", Editorial Casa de la Cultura Ecuatoriana, Quito, Ecuador, Primera Edición 1983, 130 páginas.

"Las Dimensiones Internacionales del Derecho Humanitario", UNESCO, Editorial Tecnos, Madrid España, Primera Edición, 1990, 302 páginas.

MANGAS MARTÍN ARACELI; "Conflictos armados internos y Derecho Internacional Humanitario", Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, España, 1992, 192 páginas.

MOYANO BONILLA CESAR, "El Derecho Humanitario y su aplicación a los conflictos armados", Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia, 1997.

ORIHUELA CATALYUD ESPERANZA, "Derecho Internacional Humanitario tratados internacionales y otros textos", McGraw Hill, Madrid, España, Primera Parte 1998, 64 páginas.

PICTET JEAN, "Desarrollo y Principios del Derecho Internacional Humanitario", Instituto Henry Dunant, Estrasburgo, 1986, 113 páginas.

PREUX JEAN DE, "Derecho Internacional Humanitario – Texto de síntesis", Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, Suiza, 1993, 92 páginas.

SANDOZ YVES, "El Comité Internacional de la Cruz Roja: Guardián del Derecho Internacional Humanitario". Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, Suiza, 1998, 35 páginas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

SEARA VAZQUEZ MODESTO, "Derecho Internacional Público", Editorial Porrúa, México 17ava Edición 1999, 711 páginas.

SWINARSKI CHRISTOPHE, "Introducción al Derecho Internacional Humanitario", CICR, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1984, Primera Edición, 72 páginas.

SWINARSKI CHRISTOPHE, "Principales nociones e institutos del Derecho Internacional Humanitario como sistema de protección de la persona humana", Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1991, 102 páginas.

DOCUMENTOS

"¡Alto a la utilización de niños soldados!". Coalición para Impedir la Utilización de Niños Soldados. Santa fe de Bogota, Colombia, 1998, 28 páginas.

"Derechos Humanos, Recopilación de instrumentos internacionales Vol. I y II" Organización de Naciones Unidas, Ginebra, Suiza, 1994, 984 páginas.

DYAN MAZURANA Y SUSAN MCKAY, "Niños soldados ¿Y las niñas?", The Bulletin of the Atomic Scientists, Octubre 2001.

"Esta Guerra no es Nuestra, Niños y desplazamiento forzados en Colombia". CODHES / UNICEF, Santa fe de Bogota Colombia, 2000, 69 páginas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Estado Mundial de la Infancia 1996, UNICEF, Nueva York, EUA, 1996, 103 páginas.

Estado mundial de la Infancia 2001, UNICEF, Nueva York, EUA 2001, 117 páginas.

GRACA MACHEL, Informe Repercusiones de los Conflictos Armados en los Niños, Nueva York, EUA, 1996.

"Impacto de los conflictos armados en la infancia". UNICEF / FES, Bogotá, Colombia, 1998, 130 páginas.

"Minas Antipersonales el azote de los niños". UNICEF, Nueva York, EUA, 1994, 45 páginas.

NAHLIK STANISLAW, "Compendio de Derecho Internacional Humanitario"
CICR, Separata de la Revista Internacional de la Cruz Roja, julio-agosto de 1984, Ginebra, Suiza, 1984, 52 páginas

"Normas internacionales y nacionales para la protección de la infancia en México". UNICEF, México, D.F. Primera Edición 2002, 124 páginas.

"Resumen de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 y de sus protocolos adicionales", Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, Suiza, 1999, 22 paginas.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LEGISLACIÓN

- Declaración de los Derechos del Niño de 1959
- Declaración Sobre la Protección de la Mujer y el Niño en Estados de Emergencia o de Conflicto Armado de 1974
- Convenio I de Ginebra para Mejorar la Suerte de los Heridos y los Enfermos de las Fuerzas Armadas en Campaña de 1949
- Convenio II de Ginebra para Mejorar la Suerte de los Heridos, los Enfermos y los Náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar de 1949
- Convenio III de Ginebra Relativo al Trato de los Prisioneros de Guerra de 1949
- Convenio IV de Ginebra Relativo a la Protección de las Personas Civiles en Tiempo de Guerra de 1949
- Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales de 1977
- Protocolo Adicional II a los Convenios de Ginebra Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales de 1977
- Convención Sobre los Derechos del Niño de 1989

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Carta Africana de los Derechos y del Bienestar del Niño de 1990
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 1998
- Convenio Sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil de 1999
- Protocolo Facultativo de la Convención Sobre los Derechos del Niño Relativa a la Participación de Niños en Conflictos Armados del 2000

FUENTES ELECTRÓNICAS

CENTRO DE INVESTIGAION PARA LA PAZ

<http://www.cip.fuhen.es>

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA

<http://www.icrc.org>

EL UNIVERSAL.COM

<http://www.eluniversal.com.mx>

GENTE ALTERNATIVA.COM

<http://www.gentealternativa.com>

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

<http://www.unhchr.ch>

INTERNACIONAL SOCIAL SERVICE

<http://www.mandint.org>

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

NOTICIAS BBC MUNDO.COM

<http://www.bbc.co.uk>

NOTICIAS CEMEFI.ORG

<http://www.cemefi.org>

NOTICIAS EDUFAM.NET

<http://www.edufam.net>

NOTICIAS TIERRAAMERICA.NET

<http://www.tierramerica.net>

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

<http://www.un.org>

SECRETARIA DE RELACIONES EXTERIORES

<http://www.sre.gob.mx>

SECRETARIA DE LA DEFENSA NACIONAL

<http://www.sedena.gob.mx>

UNICEF

<http://www.unicef.org>

<http://www.unicef.org.mx>

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN