

Profesor
Juan Carlos Arenas Gómez
Coordinador de Maestría en Ciencias Políticas
Instituto de Estudios Políticos
Universidad de Antioquia

Asunto: Concepto sobre la monografía de investigación titulada “*la influencia de la política y el derecho internacional en el derecho interno colombiano y sus relaciones con el tratamiento dado al conflicto armado después del 11 de septiembre de 2001*”

Con base en el trabajo antes referido me permito emitir el siguiente concepto.

La monografía de investigación da cuenta del problema que se pretende indagar cual es el de la influencia de la política y del derecho internacional en el derecho interno colombiano, teniendo en cuenta varios aspectos que la autora analiza, entre otros: Las características del orden internacional luego de la Guerra Fría, la crisis del Estado Social en los estados modernos occidentales, la influencia de dicha crisis en Colombia en el período comprendido desde el año 2002 al 2010 y las leyes que el gobierno colombiano ha adoptado contra el terrorismo y que han dado lugar a sugerir una variación en el *status político* del actor armado.

Por lo anterior, en mi calidad de asesor, considero que el trabajo debe ser **APROBADO**.

Cordial saludo,

Mario Alberto Montoya Brand
Asesor
Profesor

Medellín, 30 de enero de 2012

Profesor
JUAN CARLOS ARENAS GOMEZ
Coordinador de Posgrados
Instituto de Estudios Políticos
Universidad de Antioquia.-

Asunto: Evaluación del Trabajo de Investigación “*La influencia de la política y el derecho internacional en del derecho colombiano y sus relaciones con el tratamiento al conflicto armado después del 11 de septiembre*”, presentado por la estudiante Clara María Mira González, como requisito para optar al título de Magister en Ciencia Política.

Cordial saludo:

En relación al concepto que emití el día 30 de marzo de este año sobre el trabajo en referencia, en el que sugería que se realizaran algunas correcciones y se tomaran en cuenta algunas sugerencias me permito comunicarle que habiendo leído y revisado la nueva versión que se me hizo llegar por vía electrónica, encuentro que se realizaron las modificaciones pertinentes como para que el trabajo pueda ser aprobado.

Con base en lo establecido por el Reglamento Estudiantil de Posgrados (Acuerdo Superior 122 de julio de 1997), se evalúa el trabajo como **Aceptado**.

Atentamente,

Amaya Querejazu Escobari
Jurado

Medellín, febrero 28 de 2012

Profesor

JUAN CARLOS ARENAS

Instituto de Estudios Políticos

Universidad de Antioquia

Coordinador de Posgrados

Asunto: Concepto evaluativo de la tesis de Maestría en Ciencias Políticas

Respetado profesor Arenas:

Por medio de la presente me dirijo a usted, y a través suyo, al Consejo del Instituto de Estudios Políticos para presentarle la evaluación de la tesis de Maestría en Ciencias Políticas “La influencia de la política y el derecho internacional en el derecho internos colombiano y sus relaciones con el tratamiento dado al conflicto armado después del 11 de septiembre de 2001” presentada por la estudiante Clara María Mira González para optar al título de Magister en Ciencias Políticas.

Con un cordial saludo,

Francisco Cortés Rodas

Instituto de Filosofía

Universidad de Antioquia

Evaluación de la tesis de Maestría en Ciencias Políticas “La influencia de la política y el derecho internacional en el derecho internos colombiano y sus relaciones con el tratamiento dado al conflicto armado después del 11 de septiembre de 2001.”

Este trabajo de grado, presentada por Clara María Mira González para optar al título de Magister en Ciencias Políticas en la Universidad de Antioquia, tiene como objetivo analizar la influencia de la política internacional y del derecho internacional en el derecho interno colombiano y establecer su relación con el tratamiento del conflicto armado interno, después de los atentados cometidos en Estados Unidos el 11 de septiembre de 2001.

Los cambios en el derecho internacional que se produjeron como una consecuencia de los atentados cometidos en Estados Unidos el 11 de septiembre de 2001 son el centro de interés de esta tesis. De un lado, se tematiza los problemas determinados por la crisis de la soberanía de los Estados y, de otro lado, se explora el cambio de paradigma que se está gestando en el derecho internacional y las implicaciones que esto produce en el plano interno de los Estados nacionales débiles.

Esta transformación en las relaciones entre los Estados y en el derecho internacional indica que se ha producido un cambio de énfasis en el derecho internacional, y que donde antes dominaba el principio de la soberanía absoluta de los Estados hoy le disputa esa jerarquía el interés por la protección de los derechos humanos.

Otros importantes objetos de investigación son el terrorismo y el que se derive la calificación de los actos de los grupos armados en Colombia como terroristas; además la transformación del Estado social de derecho en un Estado de guerra. Sobre este último punto la pretensión de la autora es que la guerra no se estudie desde las teorías de las guerras globales, sino desde las teorías de las guerras por la soberanía.

“La guerra en Colombia, escribe la autora, es todavía, y así lo sostengo en el transcurso de la investigación, una guerra por la definición de la soberanía, por lo tanto, no existe todavía un orden único o un derecho que permita definir el poder político como un poder único y exclusivo que alcance sus pretensiones soberanas. Existen múltiples soberanías que compiten entre sí por el dominio del poder político, la población y el territorio en Colombia”.

Para construir su planteamiento teórico Clara María Mira nos presenta una introducción, siete capítulos y la conclusión.

El primer capítulo se ocupa del análisis de las relaciones internacionales desde la guerra fría hasta el 2001. El segundo capítulo estudia la crisis de la soberanía estatal y su influencia en la crisis del Estado social. El tercer capítulo analiza los dos períodos presidenciales de Álvaro Uribe Vélez buscando mostrar allí como las transformaciones globales y las del derecho influyeron en la definición de las políticas de seguridad democrática. El cuarto capítulo presenta una relación entre el derecho, la política y la guerra. El quinto capítulo revisa diferentes nociones de terrorismo y analiza cómo surgió una nueva concepción del terrorismo a raíz de los atentados del 11 S. El sexto capítulo busca responder la cuestión de si puede entenderse el conflicto armado en

Colombia, y particularmente las acciones de ciertos guerreros como terrorismo internacional.

Tengo una serie de preguntas de comprensión que voy a señalar solamente las páginas y espero que la autora pueda aclararlas:

Página 23, 25, 30, 50,51.

Quiero destacar finalmente que el trabajo presentado por Clara María Mira para optar al título de Magister en Ciencias Políticas tiene una estructura metodológica clara y es desarrollado según el plan propuesto en la introducción. Desde el punto de vista de la coherencia el trabajo está bien. Respecto al uso del lenguaje es un trabajo muy bien escrito, presenta en forma clara las ideas en muchas partes, pero hay otras que no son comprensibles. El trabajo muestra que la aspirante a Magister en Ciencia Políticas domina en forma correcta el español. La bibliografía empleada es amplia, pero no suficiente. No fueron estudiados muchos de los más importantes autores sobre este tema. Quiero finalmente decir que con esta Monografía Clara María Mira González muestra que está en condiciones de elaborar con claridad un problema en Ciencias Políticas en el nivel de investigación requerido en la Maestría. Por estas razones considero que este trabajo debe ser aprobado.

Cordialmente,
Francisco Cortés Rodas
Instituto de Filosofía
Universidad de Antioquia

**LA INFLUENCIA DE LA POLÍTICA Y EL DERECHO INTERNACIONAL EN
EL DERECHO INTERNO COLOMBIANO Y SUS RELACIONES CON EL
TRATAMIENTO DADO AL CONFLICTO ARMADO DESPUÉS DEL 11 DE
SEPTIEMBRE DE 2001**

POR:

CLARA MARÍA MIRA GONZÁLEZ

C.C. 43.870.623

**TRABAJO DE GRADO PRESENTADO PARA OPTAR AL TÍTULO DE
MAGISTER EN CIENCIAS POLÍTICAS**

ASESOR:

MARIO ALBERTO MONTOYA BRAND

**UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA
INSTITUTO DE ESTUDIOS POLÍTICOS**

2011

A Mario Montoya, por su dedicación, paciencia y confianza en mí, a Catalina Mira, por su insistencia en persistir sin importar el cansancio; a Rafael Rubiano, por su amor, ternura y compañía; a mi mamá, Clara González, por enseñarme que de lo simple pueden salir ideas brillantes; a mi papá, Hernán Mira, porque ha sido mi fuente de inspiración y ejemplo de compromiso académico.

A todos los que han hecho posible culminar este proceso, ¡gracias!

RESUMEN

Los atentados del 11 de septiembre fueron hechos aterradores que dispararon las alarmas de los organismos internacionales y facilitaron el inicio de una guerra internacional contra el terrorismo; guerra que se expresa en 14 convenciones internacionales, 24 resoluciones internacionales y un sinnúmero de legislaciones internas.

La lucha antiterrorista desarrollada con posterioridad al 11 S, ha impulsado nuevas visiones de la guerra –impuestas por los países más fuertes del orden internacional y por una serie de intereses capitalistas del orden global– donde los actores armados ya no son percibidos como enemigos relativos con los que es posible negociar, sino como enemigos absolutos, a los que se les niega su *status* político.

Para efectos de entender cómo transitan las concepciones del enemigo en el orden interno colombiano, esto es, dentro de su derecho penal y en el orden internacional; este trabajo de investigación parte de un primer capítulo donde se analizan las relaciones internacionales desde la Guerra Fría hasta el 2001 con la configuración de un orden global, continúa en un segundo capítulo con un planteamiento relacionado con la crisis de la soberanía estatal producto de la estructura propia del derecho internacional y enfoca dicha crisis en el Estado Social en el mundo para relacionarlo en un tercer capítulo con la crisis del Estado Social en Colombia durante el período comprendido entre el 2002 y el 2010.

Para efectos de comprender la emergencia de un derecho penal de enemigo, en un cuarto capítulo, acudo a la tesis de Carl Schmitt donde me refiero al concepto de lo político como decisión soberana desde donde se construye el enemigo, allí elaboro el concepto de la enemistad política que depende de la decisión del soberano.

En el capítulo quinto analizo los diferentes conceptos de terrorismo en el orden mundial y en el sexto capítulo reflexiono acerca de las repercusiones de un derecho penal de enemigo en el orden internacional producido después del 11 de septiembre de 2001 a través de un recuento de las convenciones internacionales, las resoluciones, las leyes y las sentencias de la Corte Constitucional que aprueban los tratados internacionales producidos en materia del terrorismo después del 11 de septiembre del 2001.

El derecho que inicia la llamada guerra global contra el terror ha planteado una estrategia de seguridad de las Naciones Unidas que reproduce la enemistad. Por lo tanto, se recorren las distintas definiciones de terrorismo contenidas en las leyes que adoptaron las convenciones internacionales en Colombia para mostrar cómo se plasma allí el enemigo y cómo se criminaliza la guerra; finalizo, en un último capítulo, el séptimo, diciendo cómo las lecturas que de la guerra hace el derecho internacional, no son lecturas que se correspondan con las características propias de la guerra colombiana como guerra por la soberanía, sino que, por el contrario, éstas lecturas son despojadas de cualquier contenido político desde donde pudiera entenderse al actor armado como un disputador del orden o, incluso como un constructor del orden mismo y no como su subversor.

CONTENIDO

	Pág.
Presentación	
1. De la Guerra Fría al orden global	19
2. Del Estado Social al Estado de Guerra	31
3. El Estado de Guerra en Colombia	40
3.1. La concentración del poder en el órgano ejecutivo	43
3.2. Las reformas a la justicia	45
3.3. La construcción de un Estado Comunitario	46
4. Guerra y política en el derecho de enemigo	48
5. De la utilidad del terrorismo –y sus tipos- para el orden mundial	66
6. La influencia de la política y el derecho internacional en la transformación del derecho interno y del conflicto armado en Colombia después de 2001	76
6.1. El actor armado en Colombia antes y después del 11 de septiembre de 2001	76
6.2. La lucha contra el terrorismo	81
6.2.1. La posición de las Naciones Unidas	83
6.2.2. Las convenciones, sentencias y resoluciones antiterroristas	85
6.2.3. Las resoluciones contra el terrorismo expedidas por el Consejo de Seguridad de la ONU	94
6.2.4. Las sentencias de la Corte Constitucional en su lucha contra el terrorismo	109
6.2.5. El tratamiento del terrorismo en el derecho penal colombiano	112
7. Las características de la guerra en Colombia: un retorno	115
Conclusiones	119
Bibliografía	

Presentación

Este trabajo de investigación analiza la influencia de la política internacional y del derecho internacional en el derecho interno colombiano y establece su relación con el tratamiento del conflicto armado interno, después de los atentados cometidos en Estados Unidos el 11 de septiembre de 2001.

La reacción a los atentados del 11 de septiembre de 2001 produjo una gran cantidad de normas internacionales, dentro de las cuales se destacan las siete convenciones expedidas por las Naciones Unidas que fueron incorporadas a la legislación Colombiana. Dichas convenciones internacionales provocaron cambios significativos en relación con las concepciones que se tenían acerca de las guerras, las motivaciones de sus actores y las acciones que estos realizan, en particular sobre el conflicto armado colombiano.

En Colombia dichos cambios aparecen con la inclusión en diversos campos del derecho penal, de tipos penales y formas procesales relativos a una variedad de actos ilícitos relacionados con el delito de terrorismo, a partir de los cuales puede afirmarse de manera preliminar que: a. no es posible identificar un significado unívoco del terrorismo; b. el tratamiento del actor armado fue equiparado al del delincuente común; y, c. el delito político resulta despolitizado.

Las definiciones de terrorismo contenidas en los tratados internacionales expedidos por las Naciones Unidas dejan muchas dudas respecto al delito de terrorismo y al carácter internacional del mismo. Hasta ahora no existe una definición de terrorismo para las

Naciones Unidas y los actos ilícitos definidos como actos de terrorismo no aclaran en qué consiste su aspecto internacional. Así las cosas, para un país como Colombia, se hace cada vez más difícil buscar y lograr una salida negociada al conflicto armado interno, en tanto el escenario internacional intensifica de manera creciente su presión para obtener una más amplia y fuerte una criminalización de ciertos actores armados.

Si bien la historia del conflicto armado colombiano no es objeto de estudio del trabajo que aquí se presenta y, por lo tanto, no me enfocaré en un estudio del mismo, sí es importante efectuar una aproximación a sus características, orígenes, transformaciones y su estado actual para efectos de contrastarlo con las concepciones que sobre la guerra se imponen desde el ámbito internacional.

El enfoque metodológico utilizado para analizar la influencia de la política y el derecho internacional en el derecho interno se adscribe a la teoría monista del derecho internacional y en dicha teoría, se entienden el derecho internacional y el derecho interno como un solo orden jurídico, compuesto por niveles de jerarquía normativa y por procesos domésticos de adopción de las decisiones internacionales.

Dicho orden jurídico, mediado por los procesos de globalización, comprueba una influencia del derecho internacional en el derecho interno cada vez mayor a través de una reconfiguración de las relaciones políticas internacionales desde el fin de la Guerra Fría hasta la actualidad que conllevan a un protagonismo sin precedentes de los Estados Unidos en el derecho internacional y a una crisis del Estado Social de Derecho donde las respuestas democráticas han sido reemplazadas por las respuestas autoritarias,

especialmente penales. Esta última influencia de la política internacional, desde la historia de las relaciones internacionales en teorías como la del Imperio y la sociedad civil global de Antoni Negri, Michel Hart y Mary Kaldor, y desde el rediseño mismo del Estado Social de Derecho en un Estado de guerra en la teoría sobre la crisis del Estado Social de José Ramón Serrano constituyen el enfoque político de la investigación realizada.

La relación guerra y política que atraviesa la crisis del Estado Social y la reconfiguración de las relaciones internacionales en la investigación suponen un retorno a las categorías clásicas del Estado en las teorías de Carl Schmitt, definido a partir de la distinción de amigos y enemigos, distinción que permite un tratamiento diferenciado entre los opositores políticos del Estado, o enemigos relativos y los contradictores del mismo o enemigos absolutos. Retomo las categorías de Schmitt en *El concepto de lo político* para demostrar cómo necesariamente la crisis del Estado Social de Derecho en Colombia y la reconfiguración de las relaciones internacionales en el mundo, no pueden releerse desde las teorías de las guerras globales que suponen un enemigo absoluto como el del terrorismo internacional, sino que debe hacerse desde las teorías de las guerras por la soberanía que, en Colombia, suponen una guerra por la construcción del Estado y por lo tanto una necesidad del tratamiento jurídico del enemigo como enemigo relativo que combate con el Estado la definición del poder político y, con él, del orden jurídico.

Solo si se entiende que el derecho internacional tiene por su jerarquía jurídica efectos directos en el derecho interno, una vez ratificado por las correspondientes instituciones

estatales dentro de su ordenamiento jurídico, es posible hablar de una influencia del derecho internacional en el derecho interno. En este sentido, las modificaciones en las obligaciones y derechos establecidas en el ordenamiento jurídico interno a partir de la adopción de las normas internacionales, en particular, las relacionadas con el terrorismo, denotan un cambio sensible en cuanto al tratamiento jurídico dado a la guerra colombiana. Este cambio suele estar asociado muy claramente a la posición que adopten varios de los órganos del Estado, en particular, el gobierno.

La comunidad internacional, representada en las Naciones Unidas y presionada por los intereses de los Estados Unidos, luego del 11 de septiembre de 2001, ha buscado una homogenización de los conflictos armados, como si se tratara de un solo tipo de guerra con connotaciones internacionales similares, y como si cada actor armado y sus acciones tuviesen la misma naturaleza y la misma finalidad. Desde tal perspectiva, la guerra en general es concebida entonces de manera exclusiva como la producción de terror y la finalidad de la misma será solo la desestabilización del orden global.

En este trabajo de investigación se llega a entender que los conflictos armados son diversos, y que las características contextuales en las que se desarrolla la guerra en Colombia no soportan un análisis desde el paradigma de las guerras globales contra el terrorismo. La guerra en Colombia es todavía, y así lo sostengo en el transcurso de la investigación, una guerra por la definición de la soberanía, por lo tanto, no existe todavía un orden único o un derecho que permita definir el poder político como un poder único y exclusivo que alcance sus pretensiones soberanas. Existen múltiples

soberanías que compiten entre sí por el dominio del poder político, la población y el territorio en Colombia.

Partiré de la existencia de un conflicto armado interno entre los actores armados en Colombia, incluido el Estado como actor de la guerra. Por lo tanto y dada la intención de construir un lenguaje común con los lectores, se utilizarán términos como combatientes y guerreros como sinónimos de actores armados.

Para desarrollar el trabajo de investigación, he dividido el tratamiento del tema en siete capítulos, así:

En el primer capítulo, inicio con un marco teórico que analiza las relaciones internacionales desde la Guerra Fría hasta el 2001 en el proceso de configuración de un orden global, todo lo cual permite hablar de una crisis de la soberanía estatal que es producto de la estructura propia del derecho internacional, comprendido como un derecho descentralizado, correlativo a una sociedad anárquica, configurada de ese modo por la carencia de un único centro soberano global, en palabras de Hans Kelsen, de un Estado Mundial.

En el segundo capítulo, examino cómo la (des)composición de la soberanía mencionada, induce una crisis en el aspecto democrático del Estado Social, de lo cual emerge el tratamiento belicista de ciertas tensiones políticas junto con el derecho penal como instrumento privilegiado para controlar la crisis de la democracia, encaminados ambos a producir una legitimación del Estado que de suyo desconoce al contradictor del

orden institucional; ello ante la imposibilidad de insertarlo –por las precarias vías democráticas- nuevamente al Estado, es decir, ante la imposibilidad de reintroducirlo en el “pacto social”.

En el tercer capítulo, analizaré el período comprendido entre los años 2002 y 2010, el cual coincide con los gobiernos sucesivos del Presidente Álvaro Uribe Vélez, para describir así la más reciente crisis de legitimidad del Estado en Colombia y las respuestas que se ofrecieron a dicha crisis, específicamente a través del proyecto –solo parcialmente logrado- de transformación del Estado Social de Derecho perfilado en la Constitución de 1991 en “Estado comunitario”. Este proyecto se expresó de formas diversas, de todas las cuales interesan para este trabajo: a. la concentración en el Gobierno del poder político, con su ejercicio sin controles claros; b. un macroproyecto de reforma al aparato de justicia, liderado por el Gobierno; c. la construcción de un Estado comunitario, entendido como un Estado con marcadas referencias populistas que buscaban el apoyo a los proyectos gubernamentales.¹

¹ He elegido el período de gobierno del presidente Uribe por dos razones: La primera, porque en dicho período se ratifican siete de las 10 convenciones internacionales contra el terrorismo, lo que supone, una correspondencia entre la política y el derecho interno con la política de los Estados Unidos y el derecho internacional; la segunda, porque el período de gobierno que coincide con el gobierno Santos, al momento de terminar esta tesis, a lo sumo, sumaba un año de mandato. Sin embargo, cabe destacar las siguientes características del gobierno actual respecto a la política de calificación y de negociación de la guerra en Colombia: La primera, referida a la definición de la guerra colombiana como un conflicto armado interno y no como una guerra contra el terrorismo, definición introducida en el artículo 3° de la *ley de víctimas* o Ley 1448 de 2011; la segunda, relacionada con las declaraciones del presidente y el ex presidente respecto a su intención de negociar con las Farc; la tercera, respecto a la disposición del gobierno actual de facilitar intercambios humanitarios. Todo lo anterior supone que en el gobierno de Santos existe una disposición mayor a negociar el conflicto y un giro en el lenguaje de la calificación de la guerra, lo que supone una política más abierta a los consensos con los grupos armados. (Al respecto Cfr.: Santos resucita el debate del conflicto armado y hace carambola. *En: La silla vacía*. Bogotá: edición del 5 de mayo del 2011. Versión digital disponible en: <http://www.lasillavacia.com/historia/santos-resucita-el-debate-del-conflicto-armado-y-hace-carambola-24069>. (marzo de 2012); ¿Es posible aún una negociación con las Farc? *En: Semana*. Bogotá: edición del 2 de agosto del 2010. Versión digital disponible en: <http://www.semana.com/conflicto-armado/posible-negociacion-farc/142546-3.aspx> (marzo de 2012).

En el cuarto capítulo, presentaré un panorama de la relación entre el derecho, la política y la guerra, para lo cual recurriré a la formulación schmittiana, vertida en el libro *El concepto de lo político*, a cuyo tenor, lo político se define a partir de la relación amigo/enemigo, a partir de lo cual examinaré los efectos del recurso a un derecho penal de enemigo en el contexto del conflicto armado colombiano.

En el quinto capítulo, explicaré la utilidad que el terrorismo ha tenido para el orden global imperante, que ha sido expresada en la lucha contra el terrorismo, para lo cual, haré una breve revisión de las diferentes nociones de terrorismo en algunos autores de la teoría política. Igualmente, describiré el terrorismo que aparece con ocasión de los atentados del 11 de septiembre, analizaré la estrategia de seguridad de las Naciones Unidas, las resoluciones contra el terrorismo que se produjeron en el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, recorreré las distintas definiciones de terrorismo contenidas en las leyes que adoptaron las convenciones internacionales en Colombia, así como también las correspondientes sentencias de constitucionalidad. Finalizaré con un análisis de la regulación del terrorismo en la legislación interna en Colombia.

En el sexto capítulo, responderé la siguiente pregunta: ¿puede entenderse el conflicto armado en Colombia, y particularmente las acciones de ciertos guerreros, como terrorismo internacional?

Finalizaré con unas conclusiones generales en donde señalo que el terrorismo es un mecanismo de control del conflicto armado –colombiano- que posibilita restar valor moral a las acciones de ciertos actores armados dado que funciona como un instrumento

de definición entre amigos y enemigos. Este dispositivo o mecanismo de control, incluido en nuestra legislación, no atiende a las características de la guerra colombiana, especialmente, porque no tiene en cuenta que el Estado colombiano es todavía un Estado en formación en donde está en disputa la soberanía, y con ella, buena parte del derecho mismo.

Así las cosas, con una soberanía no consolidada y, en consecuencia, con un derecho en proceso de consolidación, la aplicación en Colombia de las convenciones internacionales contra el terrorismo desconoce las causas políticas que en buena parte motivan la participación de los actores armados y genera una sensación de que aquellas carecen de sentido.

1. De la Guerra Fría al orden global

El siguiente capítulo describe la transformación de las relaciones internacionales tras el fin de la Guerra Fría, tanto por la emergencia de un poder internacional con características hegemónicas, como por la presencia de otros actores internacionales diferentes a los Estados, todo lo cual ha producido una crisis de soberanía que desplaza el eje de la legitimidad de los Estados sociales desde la distribución de riquezas hacia la política punitiva, a la manera de una guerra global contra el terror.

Una cierta evolución de las relaciones internacionales y del derecho internacional correspondiente a ellas, permite constatar esta idea a partir de una suplantación del derecho como ordenamiento jurídico de la fuerza, hacía una primacía del poder de facto que se expresa en un derecho con pocos controles, de tal manera que, no es el derecho el que sujeta al poder, como presupone buena parte de la teoría moderna, sino más bien, el poder el que se ha impuesto sobre el derecho. Ello conduce a afirmar que el derecho internacional aparece como un derecho más político que jurídico (Byers, 2003) en tanto, de un lado, carece de un órgano de producción de normas jurídicas, y de otro, carece de

una constitución, que como norma fundamental, pudiese ordenar la producción de normas y validarlas.

Así mismo, el derecho internacional es también un derecho con un déficit importante de democracia que resta legitimidad a los procesos de toma de decisiones y, por lo tanto, ya no sólo es más político que jurídico, sino que es cada vez más occidental y menos universal, ello por el peso que en el orden internacional tiene el hemisferio occidental cuyo centro, qué duda queda, está definido por los Estados Unidos.

Durante el siglo XX pueden identificarse tres grandes etapas en la organización mundial de las relaciones internacionales: en la primera que inicia en 1648, las relaciones internacionales tradicionalmente dominadas por el predominio de los Estados nacionales europeos en el sistema internacional, potencias europeas que habían construido el sistema de estados europeos con Westfalia y Versalles y que se hizo pedazos con la segunda guerra mundial; en la segunda, conocido como el orden de la Guerra Fría, el modelo anterior resulta reemplazado por un reparto de poder bipolar, a la manera de duopolio de poder² que inicia un nuevo orden internacional dividiendo al mundo en dos bloques ideológicos, el capitalista y el socialista, y desplazando del centro de las relaciones internacionales a las potencias europeas que habían construido el sistema de estados europeos con Westfalia y Versalles (Barbé, 2006, p. 236); en la tercera, se presenta el predominio de las formas occidentales en el escenario internacional luego de la Guerra Fría, gracias al triunfo del liberalismo, que trajo

² La palabra duopolio es utilizada por Francisco Peñas Esteban quien se refiere el equilibrio de poder surgido de la posguerra como un sistema de equilibrio de poder, a la manera del realismo morguentauniano que genera una tensión entre bloques que permite a ambos bloques, tanto los Estados Unidos como la Unión Soviética” beneficiarse de la rivalidad en sus propios ámbitos de dominio” para ejercer su poder en sus respectivos ámbitos de influencia. (Peñas, 1997, p. 207).

consigo un dominio casi absoluto y unilateral por parte de los Estados Unidos, lo cual dio lugar a que sus intereses pasaran como intereses globales, muchas veces con procesos decisorios que solo son confirmatorios de su perspectiva nacional imperial.

Con el fin de la Segunda Guerra Mundial el orden internacional va a ajustarse a dos realidades:

La primera, precedida por el surgimiento de las Naciones Unidas en 1945- luego de la Segunda Guerra Mundial - plantea unos principios de la guerra en la sociedad de naciones y culmina un orden internacional estructurado a partir del derecho internacional creado en la carta de la Organización de las Naciones Unidas. Esta primera realidad propone un orden idealista basado en la racionalidad del comportamiento de los Estados y los actores internacionales con exclusión de la guerra.

Sus características, según Celestino del Arenal, son las siguientes:

... 1). Su fe en el progreso (...) 2) su visión no determinista del mundo, pues esa fe en el progreso carecería de sentido si no fuese acompañada de una similar creencia en la eficacia del cambio a través de la acción humana. 3) Su radical racionalismo, en cuanto considera que un orden político racional y moral es posible en el sistema internacional y que, al igual que los individuos son buenos y racionales, del mismo modo, los Estados son capaces de comportarse entre sí de una forma racional y moral (...) 4) La afirmación de una armonía natural de intereses, de acuerdo con la cual los intereses de los estados son complementarios más que antagónicos. (Del Arenal, 2002, p. 109)

La segunda, referida a una guerra ideológica entre el capitalismo y el comunismo, edificada bajo la lógica de la enemistad donde prima un estado de guerra latente.³

Este es el orden del realismo morguenthauniano, donde las prácticas de los grandes actores internacionales se contrarrestan en la medida en que existe una amenaza militar permanente, producto de la posesión de armas nucleares entre ambas potencias –Estados Unidos y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas- y en esta medida un miedo latente que se concreta en la amenaza de un contrincante capaz de hacer uso de la fuerza y destruir eficazmente a su enemigo.⁴

El orden de la Guerra Fría desde la óptica del realismo es el del “equilibrio del terror”, equilibrio que busca circunscribir el uso de las armas de destrucción masiva a las dos grandes potencias y, de esta manera, mantener el uso de la fuerza en un escenario blindado de poderes que privilegia principalmente a Estados Unidos y la Unión Soviética, y con ellos, a Canadá y el sudeste asiático.

³ Raymond Aron califica esta situación como de “guerra improbable” y de “paz imposible”. (Cfr.: Aron, 1976).

⁴ En contravía con la corriente idealista, el realismo se asocia, citando a Celestino del Arenal con “la imagen del Estado como la de un gladiador enzarzado en un combate perpetuo. Sus características como corriente de pensamiento, en muchos casos opuestas al idealismo, pueden resumirse (...) en las siguientes:

1) El realismo, dado su pesimismo antropológico, niega la posibilidad de progreso. Para los realistas, el nombre del juego es política de poder. (...) 2) En comparación con los idealistas, los realistas tienen una visión más determinista del proceso histórico, por lo que reconocen menos margen de actuación al obrar humano de cara al establecimiento de un orden internacional (...) 3) No existe una armonía natural de intereses entre los estados. Los realistas ven los Estados en una situación de competición constante (...). 4) El realismo establece una clara distinción entre los códigos de la moral del individuo y del Estado. El hombre del Estado, en cuanto defensor de la comunidad nacional, no está limitado en su actuación por las normas éticas y morales que rigen a los particulares”. (Del Arenal, 2002, p. 110)

La guerra se caracterizó por la lógica de las oposiciones, de enemistades y de distención. Ello significa que los estados, movidos por su poder militar, intentaron mostrar al mundo que estaban en capacidad de derrotar a su enemigo. Fue entonces una guerra diplomática de suma cero, pues cada uno de los actores era lo suficientemente capaz de acabar con su contrario, pero no lo hizo, dada la amenaza latente que existía entre ambas potencias.

El enfrentamiento político, económico e ideológico, utilizando las tres tipologías de poder descritas por Weber (Weber, 1977), permitió a los grandes bloques demostrar que su ideología era tanto o más efectiva para conquistar el mundo.

La guerra fue una guerra de bloques y de allí su lógica bipolar. Cada enemigo estuvo identificado dentro de los confines del comunismo o del capitalismo y con ello, el territorio europeo pudo permanecer inmune a los enfrentamientos militares a la par que iba gestándose todo un proceso de nacionalismo e identidad que le permite a las grandes potencias apoyarse militar y políticamente en sus poblaciones.

Sin embargo, lo que desconocieron los actores, es que el conflicto era mucho más complejo como para ser reducida a una amenaza comunista o para ser interpretado desde la guerra de bloques. (Cfr. Peñas, 1997, p. 203-207)

América Latina y África, en plena Guerra Fría, ya comenzaban a mostrar sus debilidades como estados nacionales surgidas desde los procesos mismos de

descolonización. El entendimiento homogenizado entre algunos analistas internacionales desde la idea de que las “democracias no se hacen la guerra entre sí” (Dahl, 1999) fue un fracaso para los estados latinoamericanos, africanos y algunos estados del territorio asiático, pues estos, no eran ni del todo democráticos - capitalistas, ni tampoco pudieron hacerse a economías planificadas como las del socialismo soviético.

La Guerra Fría concentra el poder internacional entre los dos grandes bloques – socialismo y capitalismo – como un poder “duro”, porque consigue contenerse a través de la disuasión nuclear, pero también porque se contiene a través de la interdependencia económica, los acuerdos y las alianzas dentro del respectivo bloque y a veces en las interacciones entre ellos.

No obstante, este poder militar es solo un poder limitado en los estados desarrollados o estados vencedores, porque en su periferia se mantiene como incapaz de controlar los conflictos internos y de garantizar el desarrollo y la seguridad de los Estados del Tercer Mundo (Barbé, 2006).

Las zonas periféricas del sistema internacional, representadas principalmente en los Estados de América Latina y África son zonas donde se multiplican gradualmente los conflictos armados internos generando una creciente inestabilidad política que es utilizada eficientemente por los dos grandes bloques.

Es importante destacar cómo durante los años 60s y 70s bajo la amenaza comunista, el gobierno de Estados Unidos participó activamente en las llamadas guerras de liberación

nacional e implementó en América Latina la doctrina de la seguridad nacional (Mesa, citado por Barbé, 2006, p. 244).

Cuando culmina la Guerra Fría, la estabilidad militar del centro y la inestabilidad política, económica y social de la periferia se hacen evidentes dando lugar a una situación de turbulencia y de confusión que genera una gran conmoción en el ámbito de las relaciones internacionales. En este contexto, los conflictos armados se recrudecen en el interior de los Estados del tercer mundo, y parte de sus prácticas y efectos son percibidos como amenazas al nuevo sistema internacional que los renombra con el rótulo de terrorismo.

Lo que en la era de los bloques que configuraban la Guerra Fría era calificado como un conflicto ideológico asociado a guerras de liberación nacional o de opresión, según la mirada que se diera a los gobiernos o fuerzas disidentes por parte de ambos poderes globales- comunismo o capitalismo -, es reemplazado tras su final por las guerras contra el terrorismo (Lair, 2003).

Lo anterior ha implicado un cambio de paradigma en las lecturas de la guerra, paradigma que inicialmente suponía un conflicto de ideologías, para transformarse en conflictos desideologizados, y motivados sólo por intereses económicos, orgullos, venganzas y violencia indiscriminada.⁵

⁵ Al respecto puede compararse la tesis de Paul Collier sobre las causas económicas de las guerras civiles desde su hipótesis de la codicia. (Collier, 2001).

Este cambio en las lecturas de la guerra se explica, de un lado, por el protagonismo que adquieren los Estados Unidos en el campo de las relaciones internacionales luego de la Guerra Fría; y del otro, por la gran influencia del realismo norteamericano en las lecturas del orden internacional que comienza a gestar una idea de un mundo “paralelo al primer mundo cuyas condiciones de anarquía e incivilización debían ser superadas por la acción de los Estados Unidos y otras naciones desarrolladas, dado que la inestabilidad política de la periferia podría poner en peligro el orden mundial” (Tickner, 2002, p. xvii).

La nueva interpretación supone la división del orden global en dos esferas: una esfera civilizada, propia de los Estados occidentales, es decir, todo el bloque occidental representado en Europa occidental, Estados Unidos, Canadá y el sudeste asiático, propia de los Estados que logran consolidarse de manera exitosa; y una esfera incivilizada, representada por los estados latinoamericanos, Europa del Este, y África.⁶

Las características de la esfera civilizada del orden internacional, que en autores como Francisco Javier Peñas Esteban es denominada el poder occidental, son las siguientes:

- a) La presencia de una base económica común, el capitalismo financiero, que se sostiene gracias a los flujos de capital en un orden descendente del centro a la periferia y en la intermediación de las empresas transnacionales.

⁶ Es ilustrativa a este respecto la tesis de Samuel Huntington que explica la esfera civilizada como la esfera de los valores democráticos, de los derechos humanos, del progreso, del capitalismo y de la civilización y la esfera incivilizada es la esfera de los países subdesarrollados que no logran insertarse dentro de las distintas dinámicas de occidente, porque no consolidan el modelo democrático, su capitalismo es precario dentro del sistema y el respeto de las libertades y los derechos humanos es casi nulo. (Cfr.: Huntington, 1997, p. 46 y 47).

- b) Una base militar común y jerárquica que se articula en las alianzas internacionales, como en el caso de la Organización para el Tratado del Atlántico Norte (OTAN).
- c) Una base cultural e ideológica homogénea que descansa en la defensa de la democracia y la libertad promovida por las organizaciones de derechos humanos.
- d) Una organización del poder internacional difuso y en muchas ocasiones *ad hoc*. Para el caso: el G9 o el G 20, la Alianza Atlántica, la Comunidad Económica Europea, la Asociación Europea de Libre Comercio (EFTA, por sus siglas en inglés) y la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico – OCDE- (Peñas, 1997).

Otras tesis como las de Antoni Negri y Michel Hart denominan a Occidente, su civilización o su hegemonía, con el poder del imperio. Según ellos, no es Occidente sino más bien un cierto orden capitalista global el que ha logrado homogenizar estilos de vida culturales, económicos, sociales y que logra introducirse en las organizaciones internacionales, que ya no actúan bajo la lógica de los consensos, sino influenciadas por el poder de redes transnacionales representadas en poderes políticos igualmente transnacionales, como empresas económicas internacionales, u organizaciones no gubernamentales que se expanden globalmente y que actúan para favorecer los intereses de una pequeña clase capitalista promovida desde el derecho internacional (Negri y Hart, 2004; Chimni, 2006).

El surgimiento de un Estado Global o de un poder de imperio – según Hart y Negri – limita la posibilidad del ejercicio de la justicia distributiva y de una verdadera democracia, tanto dentro de los Estados mismos, como en las relaciones entre estos y los diferentes sujetos del orden internacional, organizaciones no gubernamentales, empresas transnacionales, organismos internacionales, etc.; pero también ha significado un cambio del rol en las Naciones Unidas donde se observa un giro en la política de dicha organización que, a partir de la Guerra del Golfo, comienza a avalar las intervenciones unilaterales de los Estados Unidos y, con ellas, a permitir las guerras preventivas como guerras legitimadas por el derecho internacional (Gutiérrez, 2008; Pinto, 1997; Bermejo, 2003).

En este sentido, la doctrina sobre el uso de la fuerza impulsada por la Organización de las Naciones Unidas (ONU) después de la guerra del Golfo Pérsico es bastante contradictoria. La ONU ha violado sus propios principios autorizando las llamadas “guerras preventivas” adelantadas por diferentes Estados, con lo cual ha aceptado la llamada agresión por prevención. Las interpretaciones, que avalan dicha doctrina, realizadas por el órgano ejecutivo de la organización –“Consejo de Seguridad”– son interpretaciones que implican un uso ilícito del derecho al uso de la fuerza que, según la propia Carta de la ONU, descansa en la organización y que por tanto, no podría ser usado de forma independiente por parte de los Estados (Pinto, 2009, p. 47).

En un escenario de crisis del orden internacional el Estado –incluido el Social- va perdiendo de manera paulatina sus roles, tanto en el dominio efectivo de la fuerza física, que se erosiona con la presencia de conflictos armados internos, o actos de violencia;

pero también las organizaciones internacionales ven debilitado su papel como contenedoras del uso de la fuerza, en especial la Organización de las Naciones Unidas, todo lo cual resulta en el reemplazo del eje de legitimidad de todo el sistema internacional hacia la preferencia por la esfera punitiva.

Haciendo a un lado las dudosas interpretaciones que se basan en la tesis del auto atentado, el 11 de septiembre de 2001 fue una manifestación de la violencia acumulada en la periferia contra el orden internacional occidental dominante. Violencia acompañada por una gran cantidad de muertes y una sensación de inseguridad creciente en los países centrales (Kaldor, 2005).

La reacción a tales actos de violencia no se hizo esperar. La política antiterrorista impulsada por los Estados Unidos a escala global que inicia con los ataques militares contra Afganistán y luego contra Irak, es una manifestación adicional de la crisis de legitimidad por la que atraviesa el orden internacional.

La reacción consistió en una política global de represión derivada del exacerbado sentimiento patriótico en los Estados Unidos, lograda a través de lo que Mary Kaldor denomina como la reinención de una amenaza representada a la manera de la Guerra Fría por Estados, esta vez orientales, que atentaban contra la seguridad interna de los Estados Unidos, y más ampliamente del poder de occidente (Kaldor, 2005, p. 196).

La supuesta amenaza terrorista permitió reconstruir las fronteras nacionales de los Estados a través del reforzamiento de un sentimiento de miedo y terror que exaltó la

unidad nacional en occidente, lo que posibilitó la unificación de marcos jurídicos globales contra el terrorismo, que a su vez generaron un mayor riesgo para los derechos humanos por su recurso generalizado y sistemático de prácticas tales como detenciones preventivas, incautación de bienes destinados a la actividad terrorista y capturas en masa de sospechosos de terrorismo (Álvarez y González, 2006).

La difusión del miedo ha tenido tales dimensiones que muchas de las naciones del mundo, lideradas por los Estados Unidos, pudieron implementar con el aval de las Naciones Unidas, las guerras preventivas, para aniquilar al supuesto enemigo difuso, indeterminado - antes de que este pudiese siquiera reaccionar.⁷

La consecuencia ha sido -tal y como lo refieren varios autores, entre ellos David Held y Mary Kaldor- permitir la implementación de una política del unilateralismo preventivo, inserta en los códigos penales contra un enemigo interno, pero también en las guerras internacionales contra un enemigo internacional (Kaldor y Held, 2001).

Con los ataques al Pentágono y a las Torres Gemelas se evidenció en el mundo una crisis de soberanía dentro de las fronteras de los estados nacionales, particularmente de estados poderosos que no podían reaccionar contra amenazas externas sorpresivas como el terrorismo y con esa crisis de soberanía se hace latente una crisis de legitimidad, porque la erosión de la seguridad interna del Estado produce una reacción penal que

⁷ En diferentes discursos del ex Presidente de los Estados Unidos enfatiza la necesidad de enfrentar el terrorismo antes de que éste inicie sus ataques. Los Estados que poseen armas de destrucción en masa, son entonces objeto de la lucha contra el terrorismo, de tal forma que se autoriza la guerra preventiva contra los mismos (Cfr.: Estrategia de Seguridad de los Estados Unidos, 2002).

transforma la política social⁸ en política de guerra, cuyo resultado es una reconfiguración de la legitimidad del Estado Social en las relaciones internacionales. En las páginas siguientes procederemos a explicar esta transformación.

2. Del Estado Social al Estado de Guerra

En el siguiente capítulo desarrollo la idea que concluye el capítulo anterior: La reconfiguración de las relaciones internacionales ha producido una crisis de legitimidad del Estado Social en el mundo occidental y particularmente en Europa y los Estados Unidos que inicia aproximadamente en 1970. (Serrano, 1988, p. 25).⁹

Dicha crisis supone un reemplazo de la política social de redistribución de riqueza y de intervención en la economía por la política punitiva de criminalización de los actores sociales, el aumento de delitos y de cárceles, que en términos generales, supone un traslado del aspecto democrático en los Estados Sociales de Derecho desde la inclusión de los contradictores del mismo hacia su criminalización por la vía del derecho penal.

⁸ La política social es la política que se implementa en el Estado Social que está definido como “una forma de intervención social y económica que realizan algunos Estados liberales democráticos contemporáneos.” (Sánchez, 1996, p. 236). En este sentido, hay que entender entonces que el Estado Social es simultáneamente: Estado democrático y Estado liberal.

⁹ Sobre este punto es importante señalar que la crisis del Estado Social se produce como reacción a la pérdida del consenso, es decir, es una crisis que genera una reacción para recuperar la legitimidad del Estado. Esta crisis se manifiesta tanto en los países europeos centrales: Alemania, Italia, Reino Unido, Francia y España; como en los países periféricos: América Latina, África. La diferencia entre ambas crisis son las reacciones diferenciadas. Mientras los países del centro se enfocan hacia el manejo de recursos jurídicos para conjurar la excepción o, según Serrano, *managment by exception*; en los otros – los periféricos – también existe una política de *managment by exception*, pero está enfocada hacia los derechos penales autoritarios. (Serrano, 1988, p. 29). El término *managment by exception* es introducido por el autor citado.

El Estado Social supone una transformación del Estado Liberal en dos facetas: una faceta política, donde cambia los procesos de toma de decisiones, inicialmente basados en el consenso del órgano deliberativo – el congreso o el parlamento – hacia un papel cada vez mas preponderante del órgano ejecutivo, que reemplaza las políticas basadas en el consenso, por políticas basadas en la eficacia; y, una faceta económica, donde el Estado debe intervenir la economía a partir del gasto público que destina a la redistribución de riqueza

Con todo ello, en el Estado Social el órgano protagónico es el ejecutivo, más que el legislativo – típico del Estado Liberal -, órgano ejecutivo que debe responder al aumento acelerado de demandas a través de políticas de gasto público, por lo que implica una redefinición del papel del Estado hacia una esfera mas administrativa que deliberativa. (Habermas, 1973, p. 58; citado por Serrano, 1988, p. 26).

La transformación del papel del Estado Liberal de Derecho hacia un Estado Social produjo con el tiempo una crisis tanto política como económica.

La crisis política se entiende como una reducción del espacio de deliberación y con él un desplazamiento del eje de legitimidad del Estado, que transita de una legitimidad legal racional o típicamente liberal, basada en procesos consensuados de tomas de decisiones hacia una legitimidad de resultados o típicamente política y con ello hacia un protagonismo cada vez mayor del órgano administrativo – el gobierno – y una consecuente reducción del proceso de toma de decisiones que recae en órgano legislativo – el congreso -. Con ello se reemplaza la deliberación racional y los

consensos en la toma de decisiones por eficiencia necesaria en la redistribución del gasto público.¹⁰

Tal y como lo refiere José Ramón Serrano en su libro *Emergencia y crisis del Estado Social*, la crisis del Estado Social en el mundo es la crisis de dos de sus funciones básicas:

La primera, se refiere a la acumulación de plusvalía como crisis de la producción del Estado para mantener estable la demanda social y, la segunda, se refiere a la crisis de legitimidad¹¹ producto de la ruptura del consenso social y caracterizada por un aumento exagerado del gasto social, que se produce como un crecimiento gradual de las necesidades de la población global y un decrecimiento de la fuerza de trabajo que impide mantener la producción del capital en un equilibrio constante entre la oferta y la demanda (Serrano, 2008)

El aumento de funciones en el Estado Social, a su vez, produce un acelerado proceso de burocratización del Estado, donde los partidos políticos, las entidades financieras, los sindicatos y los grupos económicos, son incorporados en la estructura del gobierno.

¹⁰ “El predominio del Ejecutivo y de la Administración acentúa su presencia, a medida que la limitación de recursos constriñe el espacio de decisión política. Esta tendencia acarrea, a su vez, otras consecuencias, entre las que destaco de suma importancia: La conversión del Estado en el lugar privilegiado de la lucha de clases (De Cabo, 1986, p. 75) (reivindicaciones y demandas que se canalizan por vía jurídica o institucional) y la pérdida de protagonismo del Parlamento como supremo órgano de formación de la voluntad política”. (Serrano, 1988, p. 26).

¹¹ Se entiende por legitimidad “(...) el hecho de que un orden político es merecedor de reconocimiento. La *pretensión de legitimidad* hace referencia a la garantía – en el plano de la integración social – de una identidad social determinada por vías normativas: las *legitimaciones* sirven para hacer efectiva esa pretensión (...)” (Habermas, 1983, p.249).

A su vez, la crisis de legitimidad produce una pérdida del carácter democrático o participativo del Estado Social, carácter democrático que se manifiesta en una disminución de la participación ciudadana en la toma de decisiones en los diferentes órganos estatales, producto de la pérdida de protagonismo del órgano deliberativo. Esta última, es una crisis democrática o crisis del consenso, manifiesta en una concentración en cabeza del ejecutivo de las funciones del Estado que prescinden del mismo. La pérdida del consenso ha dado lugar en los Estados Sociales a una transformación de los mismos en estados de excepción. (Serrano, 2008, p. 106)

Ambas crisis son producto de la transformación de los procesos de legitimación del Estado - por algún tiempo centrados en la satisfacción de las necesidades sociales - básicas hacia la garantía de la seguridad interna o del orden público.¹² (Sánchez, 1999, p. 151).

Algunos autores como Habermas han explicado la transformación de los procesos de legitimación del Estado como una crisis de legitimidad del Estado Social que traslada la legitimidad social del Estado de la economía a la política (Habermas, 1983). Si la legitimidad del Estado Liberal de Derecho descansa en una dominación legal racional basada en la creencia de que un determinado tipo de gobierno es capaz de ajustar sus decisiones a las leyes de un ordenamiento jurídico, en el Estado Social, en cambio, no basta con dicho ajuste, sino que es fundamental el papel del gobierno en la distribución

¹² Se entiende por legitimación la “demostración de cómo un orden político es el adecuado para realizar los valores constitutivos de la identidad social, de su fuerza justificativa, de las razones que se movilizan para que ello se logre, de su validez en un contexto determinado”. (Uribe, 1999, p.25)

eficiente del gasto público.¹³ Por lo tanto, la legitimidad del Estado Social es una legitimidad de resultados en la medida en que el Estado para mantener la confianza de la población en las políticas gubernamentales debe acudir a la satisfacción de demandas sociales a través de políticas de gasto público y no limitarse única y exclusivamente al sometimiento de sus decisiones a la legalidad

En el Estado Social hay un cambio del eje de legitimidad que se desplaza desde las deliberaciones racionales hacia las decisiones eficientes. Por ello existen relaciones recíprocas entre el capitalismo y el gobierno del Estado, lo que representa un condicionamiento muy fuerte entre los servicios sociales que presta el Estado y el desarrollo económico que deben mantenerse, en lo posible, equilibrados. Cuando se rompe la ecuación se manifiesta una crisis del Estado social.

La crisis del Estado Social alcanza su momento más agudo cuando el gasto público se hace insostenible para cubrir las necesidades sociales. Son varios los factores que la generan:

- a) El aumento de los precios del petróleo que impulsa toda la devaluación de la cadena de bienes y servicios a nivel global, seguido de un aumento gradual de los precios de esos bienes y servicios, a principios de 1970.

¹³ Al respecto, puede consultarse: (Weber, 1997), para la legitimidad legal racional y (Sánchez, 1993, p. 148), para la legitimidad del Estado Social. Para explicar la legitimidad del Estado Social García Pelayo señala que “Y en estas condiciones hay que reconocer que era más fácil, o por lo menos ofrecía mayor grado de certidumbre, la sumisión rigurosa del Estado de Derecho cuando éste señalaba los límites a su acción que cuando éste impone prestaciones y acciones positivas...” (Pelayo. Citado por Sánchez, 1993, p.150).

- b) La decisión de los Estados Unidos – en la misma década - de no mantener la convertibilidad de su moneda con el patrón del oro, dada la tenencia de miles de dólares por otros países que la hacía insostenible. Con ello se produce una crisis energética y la decisión de muchos países de dejar de implementar el modelo keynesiano (Sánchez, 1993, p. 248).

- c) Un aumento exagerado del número de nacimientos en Europa y América, en los años 60s y 70s, que produce todo un cambio demográfico de la población global, denominado el *baby boom* por Remedio Sánchez. (Sánchez, 1997)

Al hacerse insostenible la demanda social los gobiernos optan por eliminar gastos improductivos o gastos que no reportan ningún nivel de ganancia para el modelo de mercado, tales como seguridad social, subsidios y educación, para concentrarse en las funciones policivas estatales.

Estas funciones trasladan la legitimidad del Estado como promotor del bienestar social en una legitimidad basada fundamentalmente en el consenso producido por el miedo que surge de una amenaza socialmente compartida, bien puede ser la amenaza comunista, la guerrillera o la terrorista (Cfr. Serrano, 2008, p. 130).¹⁴

¹⁴ Para explicar cómo se traslada el eje de legitimidad en el Estado Social en crisis, Serrano propone un cambio en la pregunta fundamental del Estado, si, en el Estado Liberal la pregunta gira en torno a “¿cómo fundamental racionalmente la sociedad?”; en el Estado Social la pregunta se hace en otro sentido, “¿cómo es posible que el individuo se someta al orden impuesto por el Estado?” (Serrano, 1988, p. 27)

Así, el discurso de la criminalidad, de la delincuencia generalizada, del “enemigo público”, es el discurso propio de los gobiernos en crisis, supuestamente amenazados por un enemigo al que se lo presenta como cada vez más común a nivel interno y global. Los gobiernos en crisis, en su afán de recuperar la legitimidad, acuden al orden público y a la seguridad ciudadana para sostener el consenso social (Serrano, 2008, p. 120; González, 2002; Kaldor, 2008).

En consecuencia, en un contexto donde la legitimidad del Estado Social está en crisis, la respuesta a dicha crisis, se ha ido enfocando en un traslado de las funciones del Estado para ser asumidas por la sociedad, pues el gobierno es incapaz de sostener las demandas de la población, por ejemplo en materia de seguridad, y la sociedad conducida por ese gobierno comienza a asumirlas, lo que permite un traslado de responsabilidades y de funciones para no someterse a algunos controles o, si se quiere, para no tener que responder socialmente. (Serrano, 2008, p. 121).

Considero en este punto que la crisis de legitimidad en el Estado Social ha producido un aumento cada vez mayor de las funciones punitivas estatales, pero que dicha crisis funciona como pretexto y no constituye un efecto necesario del desplazamiento de un Estado de bienestar a un Estado punitivo. Los gobiernos estatales se enfocan en una política de seguridad porque consideran más rentable y efectivo aniquilar el enemigo que reincorporarlo al consenso social pues para dicha reincorporación se hacen necesarias las políticas públicas de bienestar como la educación, la salud, la vivienda, el empleo, etc.

Si en el modelo keynesiano la demanda debía igualar la oferta y con ello los estados necesariamente estaban obligados a introducir correctivos en la economía y derechos sociales para evitar las crisis económicas; en el Estado social en crisis – o el nuevo estado liberal, neoliberal – no existe una obligación en tal sentido, porque la economía responde a las crisis desde las privatizaciones y la política la avala o la respalda con las respuestas penales. Es una lógica donde se “aparenta” dar solución al problema, pero que como el problema no se soluciona porque al hacerse cada vez menor el tamaño del Estado en materia de gasto, la violencia aumenta, entonces éste ciclo permite sostener el aparato institucional a partir de una satisfacción de un único objetivo que cada vez va a hacerse mas prioritario, este es, el de la seguridad.

Como ejemplo de la crisis del Estado Social en Colombia puede citarse el caso de los gobiernos sucesivos de Álvaro Uribe, cuyos programas de gobierno se basaron en impulsar campañas de seguridad ciudadana, la seguridad democrática, el estado comunitario, que expresan con claridad cómo se produce este traslado de las funciones estatales de seguridad hacia la sociedad (Alvear, 2003; Montoya, 2008).

La crisis del Estado Social sostiene la legitimidad del mismo Estado, a la manera de un juego interminable, pues es necesario mantenerla para generar consenso, y la manera más eficiente de generar consenso es incrementar las dimensiones de la amenaza. El enemigo es fundamental para producir unión en las sociedades en crisis y debe ser un enemigo lo suficientemente poderoso como para poner en jaque todo el sistema internacional y estatal, y mantenerlo en vilo por tiempo prolongado, lo que además haga posible una recuperación de la legitimidad perdida en el modelo de bienestar.

Con el desplazamiento de la función legislativa propia de los Estados de Derecho hacia el poder ejecutivo que privilegia el principio de eficacia y eficiencia estatal, el parlamento ya no es más el centro del gobierno (Sánchez, 1993). El órgano que fundamenta el consenso es el ejecutivo. Este es cada vez más fuerte y con más funciones, es más rápido, más eficiente, no está obligado a deliberar y actúa para dirigir la fuerza pública y hacer frente a la amenaza (Serrano, 2008).¹⁵

No es extraño entonces que en gobiernos en crisis, tal y como lo señala José Ramón Serrano, bajo una amenaza latente o supuesta, como puede ocurrir con el recurso al terrorismo, se acuda a campañas gubernamentales que exalten el enemigo para poner el orden nacional e internacional en alerta máxima. La población, atemorizada, fácilmente se une en torno al proyecto político de turno, vota, refrenda decisiones, reelige. (Serrano, 2008, p.130).

Con todo ello, el derecho penal adquiere un protagonismo inusitado al igual que las políticas de excepción, se reclama una acción pronta y eficiente, se confía todo el orden a la acción de la fuerza pública. Efectos de todo ello son “el crecimiento de la población carcelaria, la ampliación del número de detenidos preventivamente y el aumento de las cárceles de máxima seguridad” (Serrano, 2008, p.135).

¹⁵ Remedio Sánchez añade que si a este traslado de la legitimidad – dada la necesidad de legitimación – le sumamos la acumulación de buena parte de las funciones estatales en el órgano ejecutivo, la burocratización de los partidos políticos como mecanismos de intermediación entre los intereses ciudadanos y el gobierno, la crisis fiscal, el aumento de la población en la década del setenta, la aparición del neoliberalismo y finalmente un aumento de la inflación (Sánchez, 1998). Nos encontramos entonces con una situación de crisis que fue aprovechada eficientemente por los partidos políticos y en general la burocracia para patrimonializar el estado, convirtiéndolo en una esfera casi autónoma para un ejercicio político del poder.

La consecuencia más o menos obvia de dicho proceso es la crisis del Estado de Derecho manifiesta en una crisis de los derechos fundamentales antes comprendidos como cortapisas al ejercicio del poder del gobierno, un rompimiento del principio de separación de poderes y una pérdida de protagonismo del órgano legislativo que conlleva al debilitamiento del principio de supremacía legal que es sustituido por la primacía de la política. (Serrano, 2008, p.135)

En consecuencia, el auge del terrorismo como pretexto para sostener la legitimidad de los Estados en crisis, privilegia las políticas punitivas en un Estado que permanece supuestamente amenazado de manera constante tanto en su interior como en su exterior. El crimen internacional es exaltado por esta nueva perspectiva en razón de que el discurso del terror permite sortear la pérdida del consenso y contribuye al traslado de ciertas funciones del gobierno hacia la sociedad civil.

Las características de un protagonismo del Estado de Guerra sobre el Estado Social están presentes en Colombia en el período comprendido entre el 2002 y el 2010, período en el que se adoptan la mayoría de las convenciones del terrorismo en Colombia y donde la política punitiva logra un mayor protagonismo.

3. El Estado de Guerra en Colombia

La crisis del Estado Social de Derecho en el mundo como crisis de legitimidad se agudiza en Colombia en el período de 2002 a 2010, período en donde se aprueban 7 de las 10 convenciones internacionales contra el terrorismo, y donde se realizan importantes reformas al Estado que reflejan una sustitución del aspecto democrático del mismo -visible en el modelo constitucional- por un modelo de Estado punitivo. Las reformas a la justicia, la aprobación del acto legislativo contra el terrorismo que es declarado inconstitucional por la Corte Constitucional – Acto Legislativo No. 2 de 2004 - , la reelección presidencial y la construcción de un Estado comunitario en Colombia, que auspicia la introducción de un modelo de Estado militarista y punitivo donde la política social es sustituida por la política penal. En las siguientes líneas explicaré cómo se produce la transformación del Estado colombiano en dicho período de un Estado Social a un Estado de guerra.

La Constitución de 1991 estableció en Colombia un modelo de Estado Social de Derecho, consagrado en el artículo 1º de la CP, caracterizado –en la letra- como un Estado de Derecho, un Estado Social y un Estado Democrático.

Un Estado de Derecho, en cuanto garante del principio de legalidad, la separación de poderes, los derechos individuales; un Estado social, como promotor de las políticas de bienestar a través de dos herramientas constitucionales básicas: la intervención económica y los derechos sociales desarrollados a través de las políticas públicas estatales; y un Estado democrático, en cuanto promotor de la participación ciudadana a

través del ejercicio del derecho al sufragio, el plebiscito, el referendo, la consulta popular, etc.-¹⁶ (Sentencia No. T 406/92).

En Colombia, dicho modelo de Estado, se encuentra en una crisis aguda de legitimidad, dicha crisis de legitimidad se sitúa en el período comprendido entre 2002 y 2010 que coincide con los dos períodos presidenciales del gobierno de Álvaro Uribe Vélez (2002-2010).

He escogido el período 2002 a 2010 pues aunque se podría contra argumentar que en Colombia nunca se ha plasmado un modelo de Estado Social de Derecho pleno, dada la implementación de un modelo económico neoliberal que coincide con la expedición de la Constitución de 1991, podría sostenerse que la exacerbación de la crisis de legitimidad del modelo mismo es evidente en el período escogido porque es en él cuando se implementan siete de las diez convenciones antiterroristas internacionales que acentúan el ancestral rasgo militarista del Estado colombiano.

En estos años se hace evidente la coexistencia de un modelo de Estado que en su ingeniería normativa dice buscar la justicia distributiva, sin embargo, el fortalecimiento de un gobierno con rasgos militaristas favorece el derecho penal de excepción. Ello da

¹⁶ Es importante destacar en este punto que todo Estado Social de Derecho, al igual que el Estado de Derecho es también Estado constitucional y lo es en la medida en que la Constitución es norma de normas y norma fundamental (art. 4). En el primer sentido, como norma de normas, la Constitución se superpone a las demás normas jurídicas de tal forma que cualquier incompatibilidad entre la Constitución y una norma jurídica hace prevalecer la Constitución; y en el segundo, los derechos fundamentales que son la esencia misma del constitucionalismo contemporáneo, predominan sobre los bienes colectivos y sobre las normas de orden público.

lugar a un Estado autoritario producto de una ausencia de los límites del Estado de derecho y una dilución de las fronteras entre sociedad civil y Estado.¹⁷

La pérdida de los límites entre el Estado y la Sociedad Civil se refleja en el período 2002-2010, denominado por el colectivo de abogados José Alvear Restrepo como el auge del gobierno neoliberal. Dichos años evidencian un efecto general caracterizado por el resquebrajamiento de la estructura del Estado de Derecho a través de: a) una concentración de poder en el órgano ejecutivo; b) Una desinstitucionalización del Estado por la vía de las reformas a la justicia; y, finalmente c) la construcción de un Estado comunitario. En las siguientes líneas explicaré cada uno de los rasgos que hacen evidente la crisis del modelo de Estado en Colombia:

3.1. La concentración del poder en el órgano ejecutivo: la Constitución de 1991 plantea un modelo de concentración del poder político de características presidencialistas dado que el poder que prima en las funciones del Estado descansa en cabeza del Presidente de la República, consolidando un régimen con escasos controles normativos en el ejercicio del poder político. Los últimos veinte (20) años de vigencia de la Constitución Política de 1991, permiten evidenciar, ya no solo un mal reparto de

¹⁷ Para ejemplificar en qué consiste una fórmula desproporcionada entre crisis del Estado Social de Derecho y auge de un estado militar, basta confrontar las cifras de crecimiento del gasto militar, donde la inversión en seguridad democrática de los años 2001 a 2007 representó el 4.7% del Producto Interno Bruto y 4% solamente fue invertido en seguridad y en defensa. En el informe publicado por la Contraloría General de la Nación, se revela que Colombia es el país de América Latina que más invierte en seguridad, y, dentro de los países en conflicto, solo es superado por Israel. La cifra contrasta con un aumento de la pobreza en un 60% y de la indigencia en un 25% en el año 2001. Al respecto pueden compararse las cifras de crecimiento en gasto militar. Véase: “Gasto militar en Colombia: el más alto del continente”. *En: El Espectador*. Bogotá: edición del 15 de abril del 2008. Versión digital disponible en: <http://www.elspectador.com/noticias/negocios/articulo-los-ultimos-seis-anos-gasto-militar-represento-el-47-ciento-del-Producto-Interno-Bruto>. (septiembre de 2011). También pueden compararse los datos contenidos en el artículo “Hacia un Estado autoritario” de Luis Jorge Garay (Cfr.: Garay, 2003, p. 18).

poder dentro de la Constitución misma que privilegia las funciones presidenciales¹⁸, sino también un abuso del poder en las prácticas políticas del Presidente que exagera los rasgos presidencialistas de nuestro sistema político.

Los abusos del poder por parte del Presidente Uribe fueron variados: de un lado, “regaña a todos los funcionarios, incluyendo los altos mandos militares, como una muestra de que las fallas están en la ejecución de las políticas y no en sus planteamientos centrales. El Presidente aparece claro y cierto sobre lo que está proponiendo, liberándose así de toda responsabilidad; simultáneamente se presenta una fuerte tendencia a subvalorar y descalificar las otras ramas del poder público: la legislativa y la judicial” (Alvear, 2003, p.12); pero también propuso una reforma a la justicia que acababa con la independencia de la Corte Constitucional para impedir que esta pueda controlar la constitucionalidad de las leyes expedidas luego de dos años, o, para impedir que la Corte Constitucional pueda producir fallos en materia de derechos sociales que impliquen gasto, o también, la “exclusión del control de constitucionalidad sobre el contenido de decretos que declaran la existencia de estados de excepción” (Alvear, 2003, p. 20); así mismo, la reforma al Consejo Superior de la Judicatura para que éste dependa cada vez más del Presidente. Sus miembros, serían elegidos por miembros del Gobierno Nacional y no por las altas cortes, restando independencia al órgano judicial frente al órgano ejecutivo; el otorgamiento de funciones judiciales a las fuerzas militares, la presentación del proyecto de ley denominado estatuto antiterrorista,

¹⁸ Algunas funciones que hacen palpable el presidencialismo en Colombia en la Constitución, son las siguientes: la elección y libre remoción de sus ministros (art. 189 No. 1); la sanción de los proyectos de ley con la posibilidad de vetarlos (art. 166 de la C.P.); la posibilidad de presentar proyectos de ley en materia económica y de gasto (art. 150 No. 19 de la C.P.) ; la representación del Estado en el exterior y en el interior (artículos 189 numerales 2,4, 6, 9 y 18) ; y la instalación y clausura de las sesiones del congreso (art. 189, No. 8).

a través del cual el gobierno pretendía “interceptar o registrar correspondencia y demás formas de comunicación privada” sin orden judicial (Alvear, 2003, p. 23).

Así pues, al caracterizar el presidencialismo en Colombia, podría decirse que este se acerca más a un cesarismo presidencial que sustituye el presidencialismo. Ello es así, en la medida que el presidente es más un dictador que un jefe de Estado y de gobierno, que resuelve problemas bajo la lógica del pragmatismo, con desconocimiento de los procedimientos previstos en la Constitución para la toma de decisiones, o incluso, podría decirse que el presidencialismo en Colombia, presenta rasgos de monarquía constitucional, dado que el presidente no es realmente un presidente, sino más bien “un monarca escogido por voto popular cada cuatro años” (Valencia, 2010, p. 58).

3.2. Las reformas a la justicia: en el año 2002 se presentaron proyectos de reforma a la justicia que buscaban cambios tanto para la legislación penal y procesal penal, modificando algunas penas como las de los traficantes y distribuidores de drogas, como en lo que respecta a las funciones de la Corte Constitucional, estableciendo límites a los controles de constitucionalidad que se ejercen sobre proyectos legislativos y de ley, muchos de ellos de iniciativa gubernamental, en particular, al fijarse un término de caducidad de dos años para la aprobación de los actos legislativos y prohibirse los controles de constitucionalidad a los estados de excepción; al Consejo Superior de la Judicatura, que en adelante sería elegido por miembros de facultades de derecho, ministros, viceministros y el Senado, con lo cual su naturaleza política se vería incrementada; a las funciones judiciales de los miembros de las fuerzas armadas que

permitirían los allanamientos y capturas sin orden judicial, entre otras (Alvear, 2003, p. 20).

En el 2010, el gobierno nacional, mediante decreto 4932, creó una comisión de expertos para proponer cambios a la administración de justicia. Dichos cambios fueron recogidos en varias propuestas de reforma como: la modificación a la acción de tutela con un término de caducidad de dos meses para su interposición, la improcedencia de misma frente a sentencias de las altas cortes en los casos en los que no exista una grave violación de un derecho fundamental, y la elección del Fiscal General de la Nación por parte del Presidente, de seis (6) candidatos presentados por la Corte Suprema de Justicia.¹⁹

Dichas reformas proponen no solo un reacomodo de las ramas del poder público, principalmente de la rama judicial, que pasaría a depender más directamente del poder ejecutivo, sino también un importante recorte de derechos. Las reformas mencionadas expresan la crisis del Estado colombiano, que durante este período refleja cómo se reemplazan los consensos en la toma de decisiones y, al mismo tiempo, como el gobierno se vuelve más autoritario por la vía de las reformas a la justicia ante la falta de voluntad para administrar el bienestar social con políticas públicas.

3.3. La construcción de un Estado Comunitario: El período presidencial comprendido entre el 2002 hasta el 2010 busca instaurar en Colombia un modelo

¹⁹ Al respecto véase: Las 40 propuestas de reforma a la justicia. En: Semana. Edición del 12 de abril de 2010. Versión digital disponible en: <http://www.semana.com/justicia/40-propuestas-reforma-justicia/137519-3.aspx> (julio de 2011).

denominado Estado comunitario. Este modelo de Estado se caracteriza por el personalismo político en cabeza del presidente de la república, quien representa:

Un poder nacional excluyente, creando una simbiosis entre el Estado y el ciudadano, basándose en la tesis del deber ciudadano frente a la seguridad pública y subordinando la exigibilidad de los derechos a las necesidades militares en el marco de la doctrina de la “seguridad democrática”, la cual se nutre de un nuevo poder de occidente: “el que no está conmigo está contra mí”; desplazando y diluyendo la responsabilidad del Estado en materia de seguridad y convirtiendo al ciudadano en vigilante e informante. (Alvear, 2003, p. 18).

El modelo de Estado comunitario presente en el gobierno Uribe ha supuesto un afianzamiento de los rasgos totalitarios del Estado en Colombia, el presidente califica a los miembros de las ONG’s de Derechos Humanos, a ex magistrados de la Corte Constitucional y a periodistas como terroristas;²⁰ manda a linchar a los corruptos, a arrestar algún secretario de gobierno municipal, invita a denunciar el crimen internacional en su propia casa de gobierno en lugar de instar a que se haga ante los órganos competentes; conculca derechos fundamentales con la criminalización de ciudadanos que no colaboren con la justicia bajo la figura de la “omisión de denuncia”;²¹ reduce sensiblemente el pluralismo ideológico propio de los Estados de derecho cuando señala que hoy la discusión entre la izquierda y la derecha no tiene

²⁰ Las ONG’s de Derechos Humanos y periodistas como Holman Morris han sido objeto de sus ataques. En alguna ocasión señaló que ambos “se escudan en su condición de periodistas para ser permisivos cómplices del terrorismo”. Cfr.: “Enfrentamiento de Uribe con los periodistas Jorge Enrique Botero y Holman Morris abre debate”. En: *El Tiempo*. Bogotá: edición del 5 de febrero de 2009.

²¹ Lo más preocupante de la política del gobierno Uribe en materia de delación es no solo la pérdida de las fronteras entre la sociedad civil y el Estado, sino también la calificación como sospechosos de quienes no colaboran con las políticas de gobierno (Alvear, 2003, p. 18).

ningún sentido,²² pone en entredicho la primacía de la Constitución sobre las demás normas jurídicas cuando en los llamados “consejos comunales” ordena apropiaciones sobre el presupuesto público para la construcción de vías; regula las capturas e inspecciones de domicilios sin orden judicial, la interceptación de comunicaciones, etc.

Así las cosas, el modelo de Estado propuesto por el Presidente Uribe coincide con un proyecto de Estado más parecido al totalitario,²³ cuyo propósito es, parafraseando al mismo Presidente, el de recuperar el orden y la seguridad para que todos los colombianos puedan disfrutar de sus derechos ²⁴ (Uribe citado en Rodríguez, 2009, p. 25).

Todo ello conlleva a la crisis del Estado producto de la concentración de poderes en el Presidente de la República que rompe los controles recíprocos que debe tener un Estado de derecho, las reformas a la justicia que violan derechos y, finalmente, el intento de creación de un Estado comunitario que desdibuja las fronteras entre la sociedad y el Estado.

²² La frase puede encontrarse en la edición 562 del periódico Alma Mater, de la Universidad de Antioquia, en febrero del 2008.

²³ El totalitarismo es una ideología referida al estado totalitario. Como ideología se caracteriza por una forma de dominación que destruye individuos y grupos hasta el punto de acabar con la individualidad del “yo”. Esta ideología alimenta al Estado totalitario que aparece en Italia como contrapunto del Estado Liberal y se caracteriza por: “la monopolización de todos los poderes en el seno de la sociedad, la necesidad de generar un apoyo masivo y el recurso a técnicas modernas de propaganda”. (Stopinno, 1998, p. 1574)

²⁴ Uribe Vélez, Álvaro. “Palabras del presidente, Álvaro Uribe Vélez, en el 49° aniversario del DAS. 31 de octubre de 2002”. En: *Del escritorio del presidente*, 2003. p. 39. Citado por Rodríguez, 2009, p. 25.

Dicho Estado reemplaza los vacíos de legitimidad del Estado Social, haciendo uso del derecho penal propio de las legislaciones de excepción y expresión de la lucha contra el terrorismo desarrollada hoy a nivel mundial.

4. Guerra y política en el derecho de enemigo

Abordar el tema del derecho de enemigo supone acudir necesariamente a las relaciones entre poder, derecho y guerra. Carl Schmitt es uno de los autores que mejor plantea el debate alrededor de la política como acto de decisión del soberano sobre quién debe ser considerado como amigo y quién como enemigo. El pensador alemán en su libro, *El concepto de lo político*, introduce la discusión acerca de la política como acto de decisión y elección de amigos y enemigos (Schmitt, 1932).

Según su pensamiento, la política y la guerra se vinculan necesariamente a través de un acto político que consiste en una decisión soberana sobre la enemistad y la amistad. Dicha decisión es una decisión política porque depende de su propia voluntad. El soberano decide quién debe ser tratado como enemigo²⁵ y quién no. Por lo tanto, el enemigo se construye como un asunto de la política, es decisión soberana, decisión que se deja al arbitrio de quien hace el derecho.

²⁵ Advierte Schmitt que “Enemigo no es pues cualquier competidor o adversario. Tampoco es el adversario privado al que se detesta por cuestión de sentimientos o antipatía. Enemigo es sólo un conjunto de hombres que siquiera eventualmente, esto es, de acuerdo con una posibilidad real, se opone combativamente a otro conjunto análogo. Sólo es enemigo el enemigo público, pues todo cuanto hace referencia a un conjunto tal de personas, o en términos más precisos a un pueblo entero, adquiere ipso carácter público.” (Schmitt, 1932, p. 58 y 59).

El concepto de lo político fue escrito principalmente en contra del normativismo kelseniano que consideraba que el Estado se reducía al ordenamiento jurídico del poder; así, para Kelsen, el ordenamiento jurídico de los Estados de derecho estaba diseñado para contener el poder político del gobernante que, dejado a su arbitrio, podía conducir el Estado a una guerra. Ello implica una necesidad de someter el poder al derecho para impedir la guerra interna; por el contrario, Schmitt señala que su objetivo es fijar criterios que permitan diferenciar y contrastar los conceptos de estatal, político, guerra y enemigo, no reducibles al concepto de Estado como ordenamiento jurídico del poder.²⁶

La política como acto de distinción en el pensamiento schmittiano, es decisión soberana acerca de quiénes son los amigos y quiénes son los enemigos. Ello implica, según el autor, que la consolidación del Estado, acto político por excelencia que delimita la soberanía, depende de la exclusión de los enemigos del mismo, tanto internos como externos, y también de la inclusión de sus amigos internamente.

²⁶ Existen críticas al pensamiento de Schmitt que pueden leerse tanto desde la obra de Hans Kelsen como desde el pensamiento de Hannah Arendt.

En la obra de Kelsen las críticas son rescatadas por el profesor Mario Montoya Brand en su texto *La guerra y la paz en el pensamiento político de Hans Kelsen*, y se pueden resumir así:

- a) La excepción no es connatural al Estado, pues el Estado es un ordenamiento jurídico, que no se circunscribe a una cláusula de emergencia.
- b) La decisión del soberano no crea derecho, el derecho lo crea la obediencia a la decisión o la eficacia de la norma jurídica, no la decisión misma. Por lo tanto, para que una decisión – como la que propone Carl Schmitt– sobre la amistad y enemistad cree derecho debe contar con el consenso efectivo de la población y, con él, debe garantizar un comportamiento acorde con dicho consenso.
- c) La noción de enemigo no debe confundirse con el enemigo de un gobierno o de un gobernante. Y es que no se debe confundir el soberano con el gobernante pues en las democracias modernas el soberano no es el gobierno, es el pueblo, por lo que la enemistad o la amistad de un Estado se produce en escenarios más complejos que los de la simple declaratoria de una enemistad por el presidente de un gobierno.
- d) Con todo y ello, la noción de la política en Schmitt es algo más complejo que la noción de amigos y enemigos.

Al respecto, puede confrontarse (Montoya, 2010).

En relación con el pensamiento de Hannah Arendt en su libro *¿Qué es la política?*, la autora refuta la concepción clásica sobre la política como monopolio de la fuerza y de la violencia, característica de autores clásicos como Weber, Hobbes y el propio Schmitt, y propone una definición de la misma como un acto de decisión colectiva caracterizado por procesos de deliberación que excluyen la violencia (Arendt, 1995).

Schmitt invierte la fórmula kelseniana al considerar que el Estado no define la política sino que "...El 'Estado' debe determinarse y comprenderse, a la inversa, a partir de lo político. No obstante, el criterio de lo político todavía no constituye, en la actualidad, una sustancia nueva, una 'materia' nueva ni un ámbito novedoso y autónomo. El único criterio justificable en términos científicos es el grado de intensidad de una asociación o disociación, es decir, la distinción entre amigo y enemigo." (Schmitt, 1969, p. 404-405).

En la consolidación de la soberanía el ejercicio de la violencia es ejercicio de la política, de tal manera que la decisión sobre la guerra y la paz y, por lo tanto, quien gobierna -el soberano- puede tomar dos decisiones:

- a) Una, reconocer a los enemigos como contradictores con los que es posible dialogar y negociar.
- b) Otra, no reconocer a sus enemigos y tratarlos como subversores del orden, desobedientes del derecho, sin que pueda negociarse con ellos (Schmitt, 1932, p. 26).

En este sentido, la práctica de la política como definición entre amigos y enemigos permite diferenciar dos tipos de enemistades, una, denominada por el autor como enemistad absoluta, donde se niega la posibilidad de diálogo con el contrincante y la decisión es la de someterlo al derecho del Estado, a través del castigo de sus prácticas guerreras; otra, la del enemigo relativo, donde se reconoce el derecho de la guerra que

tiene el contrario y, por lo tanto, la posibilidad de negociación gracias a la aplicación del derecho público europeo²⁷ que permite dar soluciones negociadas a un conflicto. Por lo tanto, la guerra no es guerra total, sino a lo sumo guerra relativa, dado que permite reconocer al enemigo y discutir con éste decisiones políticas, como las amnistías,²⁸ la neutralidad y las hostilidades recíprocas (Schmitt, 1932, p.41).

Advierte Schmitt, a partir del primer capítulo de *El concepto de lo político*, que mal harían los Estados, en “proscribir la guerra regulada por el derecho internacional europeo como reaccionaria y criminal, y desencadenar en su lugar, en nombre de la guerra justa, hostilidades revolucionarias de clase o raza que no están ya en condiciones de distinguir entre enemigo y criminal, y que tampoco lo desean” (Schmitt, 1932, p. 42).

El autor dedica parte de su trabajo a distinguir las guerras interestatales de las guerras civiles, las primeras consideradas como luchas armadas entre unidades políticas

²⁷ El derecho público europeo fue un derecho aplicado a las guerras interestatales desarrolladas en Europa en el proceso de conformación de los estados nacionales. Este derecho permitía el reconocimiento de los Estados soberanos a través de negociaciones o convenios donde paulatinamente fueron aceptándose o negándose el *status* de estados a los diferentes territorios dominados por ejércitos permanentes. Estos territorios conformaron los estados modernos europeos. Al respecto véase: (Azalde, 2004, p.15). El autor reconoce que: “En el sistema de pactos de la política de Ginebra se define como *enemigo al agresor*. Agresor y agresión son explicados por la vía de los hechos: el que declara la guerra, el que traspasa una frontera, el que no se atiene a un determinado procedimiento o a unos determinados plazos, etc. Es el agresor el que rompe la paz. Aquí los conceptos de derecho internacional se constituyen desde una óptica visiblemente criminalista y penalista. En el derecho internacional el agresor viene a ser lo que en el actual derecho penal es el delincuente, el ‘autor’, que en realidad más que ‘autor’ debería llamarse ‘no autor’, ya que su presunta acción es en verdad un ‘crimen” (Schmitt, 1932, p. 132-133.) En cambio en el derecho internacional europeo, “el reconocimiento como Estado implica ya, en tanto mantiene algún contenido, el reconocimiento del derecho a la guerra, y con ello, el reconocimiento del otro como enemigo conforme a derecho. También el enemigo tiene su propio *status* no es un criminal (Schmitt, 1932, p. 41).

²⁸ La definición de la amnistía en Schmitt es la de “un acto mutuo de olvidar. No es ni un indulto ni una limosna”, y agrega “Quien acepta la amnistía también tiene que darla, y quien concede amnistía tiene que saber que también la recibe. Si nos falta la fuerza y la gracia del olvidar mutuo, debíamos conservar, por lo menos, el recuerdo de un resto de derecho sagrado, para que el último remedio, la capacidad de olvidar mutua, no se pierda por completo. ¿Quién nos dará la fuerza y quién nos enseñará el arte del buen olvidar?” (Schmitt, 1977, p. 2).

organizadas mientras que las segundas son luchas armadas en el seno de una sola unidad política organizada (Schmitt, 1932, p. 59).

La tesis de un autor como Schmitt ubica la guerra en el terreno político, sin embargo, en un punto de su argumentación parece estar admitiendo la posibilidad de la clasificación de los enemigos relativos solo en las guerras interestatales. Es desafortunada la calificación de la guerra interna estatal como simple guerra policial y de la guerra interestatal como guerra política dado que le resta todo el valor al trabajo precedente de aplicar el derecho público europeo a los enemigos relativos que, en las guerras internas, no podrían ser incluidos en las decisiones políticas.²⁹

Lo valioso del análisis reside en la consideración de la guerra como decisión. Por lo tanto la posibilidad de entablar diálogos, conversaciones y negociaciones que permitan poner fin a un conflicto y que reemplacen la política de aniquilación del enemigo por la vía de las armas, por los diálogos y la negociación.

En las distinciones entre amigos y enemigos presentes en la tesis del autor, se despoja de toda concepción moral a la política, y se reconoce una pluralidad de contrincantes, frente a los cuáles el Estado puede decidir cómo tratarlos, bien reconociendo su estatus político o negándolo.

²⁹ Afirma Enrique Serrano: “Me parece que el error de Schmitt, motivado por su ideología política, consiste en plantear que esa conquista –se refiere al establecimiento de normas para limitar la violencia - se limita a la política exterior y que en él ámbito interno se dio una reducción de la política a la técnica policíaca” (Serrano, 2001, p. 271).

La tesis de Schmitt sirve de antecámara a las discusiones hoy vigentes en el derecho penal en Colombia, derecho en donde no son claras las decisiones políticas acerca de quiénes son los amigos y quienes los enemigos, sino que frecuentemente se confunden los enemigos relativos con los enemigos absolutos.

El derecho penal de enemigo plantea una ausencia de definición precisa acerca de quién es el enemigo, de tal manera que el dispositivo penal que realiza las definiciones permanece abierto a las interpretaciones. Esta característica produce usos simbólicos del derecho puesto que el comportamiento que se define en la norma, frecuentemente no se adecua al derecho, tiene un margen de ambigüedad. El margen de ambigüedad que genera es bastante amplio y permite ajustarlo coyunturalmente a la “decisión política” sobre quién debe ser considerado como tal. Así por ejemplo, el Estado colombiano en la lucha contra el narcotráfico y la lucha contra el terrorismo ha hecho uso del derecho penal de enemigo.³⁰

El derecho de enemigo es un dispositivo de control que se presenta frecuentemente en estados de crisis de legitimidad, a través de un uso exagerado del poder de excepción que reemplaza, sobretodo, a los consensos. El uso de la excepción no se refiere a las declaraciones de estados de excepción hechas por el Presidente de la República, sino al recurso a la emergencia, la recurrencia a la crisis para violar derechos, y recortar libertades de manera permanente (Aponte, 2008, p. 7).

³⁰ El término derecho penal de enemigo fue introducido por Gunter Jakobs en la década de los 80s y era entendido como el derecho que se imponía a quien mediante un delito abandona el pacto social del Estado y se declara en un estado de guerra contra el mismo. (González, 2003, p. 33)

El tratamiento que da a los delincuentes un derecho penal de enemigo se caracteriza por la supresión progresiva de derechos y garantías dentro del proceso penal, la aplicación de medidas preventivas, el aumento desmedido de las penas en aquellos delitos considerados por el Gobierno como excesivamente peligrosos, la utilización recurrente de los estados de excepción, las interceptaciones de comunicaciones, las confesiones y las delaciones anticipadas, es decir, el derecho penal de enemigo es un derecho basado en la utilización desmedida de la fuerza y, con ello, de la prevalencia de una “razón de Estado”³¹ sobre los derechos individuales, derecho cuyo énfasis se centra en el sujeto más que en el acto mismo (Aponte, 2008; González, 2007) .

Contrasta dicha variante del derecho con el derecho penal del ciudadano, respetuoso de los derechos procesales, de la presunción de inocencia, del debido proceso, de la irretroactividad de la pena y, en general, de todos los derechos individuales (Aponte, 2008).

El derecho penal de enemigo se refleja, como lo he ya señalado en las líneas precedentes, en un uso desmedido del derecho penal de excepción producto de la crisis del Estado, el poder de definición del derecho se hace mas laxo porque los controles que tiene el Presidente para hacer las leyes son menos rígidos que los propios del Estado en circunstancias de normalidad y la criminalización del enemigo se hace más fuerte.

³¹ Puede entenderse como razón de Estado, la doctrina acerca del Estado en donde se “afirma que la seguridad del Estado es una exigencia de tal importancia que los regidores de los Estados se ven constreñidos para garantizarla, a violar las normas jurídicas, morales, políticas, económicas”, para lograr todos los fines que se propusiera el mismo gobierno, el “fin justifica los medios”, es la frase que se atribuye a Maquiavelo como formulador de esta tesis (Pistone, 1998, p. 1338).

Por ende, en un estado de excepcionalidad permanente como acontece con el Estado colombiano, el consenso ya no es consenso sino voluntad del ejecutivo, el Estado como límite de las voluntades gira hacia un Estado como instrumento de la política que ha optado por una criminalización del enemigo más que por su reconocimiento, como lo describiré en líneas posteriores.

Ahora, si bien es cierto que la decisión política define tanto el enemigo como el derecho que debe ser aplicado al mismo, la concepción de la guerra como política de Estado no se adecua perfectamente al tratamiento jurídico que se ha dado al terrorismo en Colombia. Ello es así en tanto la decisión política acerca de lo que es y no es terrorismo no proviene precisamente de la voluntad del Estado, sino que el terrorismo es definido por otras voluntades, las voluntades de los Estados internacionales, como fue frecuente en Colombia con la adopción de los códigos penales del derecho europeo y luego del 2001 con las definiciones introducidas en los convenios internacionales (Orozco, 2009).

La pluralidad de actos terroristas que se incluyeron en las convenciones permite abarcar delitos distintos al delito de terrorismo. No existe una definición única de terrorismo, sino múltiples (Giraldo, 2004). Con ello entonces la guerra es política en tanto el gobierno, con las definiciones de terrorismo, divide la guerra en una cierta guerra posible, la guerra propia del Estado, y una guerra imposible, la guerra de los otros, esos otros que bien pueden ser los actores armados contra estatales o paraestatales.

Vilma Liliana Franco al referirse al concepto de guerra y su papel político, señala lo siguiente:

"La guerra es ante todo un contexto de interacciones estratégicas en las que cada parte beligerante es un actor teleológico, es decir, que actúa con miras al logro de un fin y que, al conducirse considerando e influyendo sobre las decisiones del otro actúa estratégicamente" (Franco, 2009, p. 63).

Los actores de la guerra van a tratar de justificar con razones de hecho o de derecho los actos y declaraciones de guerra y ello es así porque como estamos inmersos en una estructura política, que es el Estado, el único capaz de hacer la guerra es el gobierno mismo y quienes se atreven a desafiarlo deben aducir derechos a la guerra para ser reconocidos como actores armados, de lo contrario, estaríamos en el campo de la criminalidad o la desobediencia (Cfr. Franco, 2009, p. 40).

El Estado tiene justificada la guerra porque éste es el único monopolizador del poder político en un territorio, su función es entonces, primariamente la garantía de la seguridad, ello implica que encuentra justificaciones en dicho monopolio para justificar el uso de su poder militar y para definir sus enemigos desde el paradigma de la soberanía.

En este sentido la "otra guerra" no puede reivindicar ningún poder de definición porque no se reconoce como soberano a quien la realiza. Ello es así porque desde esta perspectiva teórica el Estado es el único capaz de hacer la guerra, por lo tanto, quienes se atreven a desafiarlo deben aducir derechos a la guerra para ser reconocidos como actores armados, de lo contrario estaría en el campo de la criminalidad o la

desobediencia, tal y como lo señala la profesora Franco en todo el transcurso de su investigación. (Franco, 2009).

El Estado Moderno no reconoce derechos a la guerra, por el contrario, en su contexto la guerra está prohibida, lo que hace que toda guerra contra el aparato estatal sea necesariamente una guerra ilegal. Como poder político unificado y centralizado en su territorio el Estado tiene justificada la guerra y su función es conservarse, por ello su facultad o atribución de determinar quién es el enemigo y quién no lo es (Franco, 2009, p. 40).

De esta manera, la guerra desarrollada por el Estado no se somete al derecho de la misma manera que lo va a hacer la guerra del que combate al Estado mismo. Frente a quienes combaten el Estado el derecho no va a ser el mismo, porque no hay derecho, es más bien un contra derecho que anula las pretensiones bélicas del contrario.

La distinción sutil que de manera corriente se introduce entre terrorismo político y terror de Estado no es sino un instrumento político en la definición del delito, que aparece como recurso de los propios gobiernos estatales para blindarse del control externo. Mientras por terror se entiende “un tipo específico de régimen, o, un instrumento de emergencia al que recurre un gobierno para mantenerse en el poder” (Bonanate, 2005, p. 1568); por terrorismo político se define un “instrumento al que recurren determinados grupos para hacer caer un gobierno acusado de mantenerse por medio del terror” (Bonanate, 2005, p. 1568). Este no es sino uno de estos “usos políticos” del poder de definición que puede rastrearse en el surgimiento del Estado, pues de las prácticas

terroristas se pasa a la institucionalización del terror (terrorismo de Estado), para concluir en el sometimiento de esas prácticas de Estado al Derecho, y por esa vía, en violencia legítima por la vía del instrumento de coerción o coercibilidad, monopolio de la fuerza y de la violencia como elemento del Estado.

En la definición política del delito está presente el poder de definición soberana que excluye el terror estatal, incluso que lo considera esporádico y no permanente, o un simple exceso que puede ser autocorregido. Puede afirmarse entonces que el lugar donde se ubique la guerra, bien en el gobierno del Estado o en los guerreros, plantea siempre preguntas acerca de qué es delito y qué no lo es, qué sujetos son reconocidos y que sujetos no reconocidos tanto para hacer la guerra como para negociarla.

Lo problemático de dichas definiciones para el caso que me corresponde que es el de estudiar la definición del enemigo en Colombia, es que las mismas sean establecidas a partir de una voluntad exterior a la voluntad del gobierno estatal, como es evidente en los códigos penales colombianos que adoptaron el derecho penal europeo y en el derecho penal que hoy adopta las definiciones contenidas en organismos internacionales como la Organización de las Naciones Unidas (Orozco, 2009; Orozco y Gómez, 1999).

La manera como la guerra se inserta en el derecho, guerra como poder de definición, puede examinarse a partir de los vínculos entre el Estado Social y el constitucionalismo. El aumento desbordado de las funciones que termina asumiendo el derecho penal producto de la implementación en Colombia de un Estado Social que es “conservador en lo social y simultáneamente progresista en lo penal” (Orozco y Gómez, 1999, p. 3),

permite una mayor intervención del derecho en materia penal,³² dado que el modelo conservador del Estado Social europeo hace énfasis en el control de las libertades para producir un mayor orden social, más que en la propia redistribución de riquezas para producir mayor bienestar y libertad (Orozco y Gómez, 1999, p. 4).

Ello contribuye a explicar por qué en un Estado en crisis en materia social, como es el caso del Estado colombiano, atravesado además por la guerra, se enfatiza un intervencionismo de las libertades individuales por encima de las funciones de redistribución propias del modelo de bienestar. Con todo ello el modelo de intervención que se acoge, permite tanto intervenciones redistributivas como intervenciones represivas y la faceta práctica que ha adoptado el modelo de Estado acogido por la Constitución, se inclina hacia la intervención represiva. Ello es perceptible en la incorporación de buena parte de la legislación de excepción expedida antes de 1991 a la legislación ordinaria, autorizada por el artículo transitorio de la propia Constitución de 1991; pero también por las modificaciones efectuadas sobre la Carta original de 1991 tendientes a ampliar los poderes de investigación y acusación de la Fiscalía General de la Nación –en parte dependiente del Gobierno–, todo lo cual facilita el uso del aparato de justicia para reprimir enemigos en lugar de destinarlo a administrar justicia, es decir, a resolver litigios entre partes –iguales– jurídicamente enfrentadas.

³² Dicho modelo estatal propicia una mayor intervención a las libertades públicas dado que éste ha acogido la vertiente interventora del Estado Social europeo, que permite intervenciones tanto a la economía como a las libertades individuales y no la del Estado norteamericano que promueve formas de intervención a la economía para superar las deficiencias del mercado en el equilibrio de la oferta y la demanda (Orozco y Gómez, 1999, p. 2).

De otro lado, el constitucionalismo moderno, paradigma del modelo socialdemócrata insertado en la Constitución de 1991, confunde el derecho con la moral, tal y como lo demuestran Iván Orozco Abad y Juan Gabriel Gómez (1999).

La Constitución de 1991 es moralizadora porque en el Estado Social de Derecho el paradigma hermenéutico que se introduce, como jurisprudencia de los principios y no jurisprudencia de las reglas, el derecho se orienta por lo que los jueces “creen” que es, o debe ser, el derecho y no por lo que realmente es el derecho contenido en las leyes (Orozco y Gómez, 2009).

Dado que bajo el modelo de interpretación por principios se suele abandonar la interpretación legal basada en la literalidad normativa a favor de una interpretación menos atada a la literalidad de la regla escrita, redactada así por el legislador democrático, son admisibles múltiples respuestas acerca de lo que la ley –en su extraordinaria extensión y en los diferentes niveles estatales-, significa, y por ello, en un contexto de guerra, que compromete a todo el Estado, y con él a los jueces mismos que lo integran, se hacen recortes progresivos a las libertades, o amplias intervenciones económicas, como por ejemplo ocurrió en la sentencia C 572 de 1997 que permitió la creación de cooperativas de seguridad privada, donde la Corte legitima las llamadas Convivir, se inclina por una concepción “social” conservadora del Estado como aquel que permite a los ciudadanos portar armas para auto defenderse de los grupos armados o las que intervienen en la sociedad para garantizar la seguridad pública por encima de la seguridad social. En este sentido la faceta social del Estado en Colombia es más bien una faceta punitiva que propende por usos excepcionales del derecho penal. Por lo

tanto, el Estado Social, ha retrocedido en Colombia hacia una “faceta conservadora” o si se quiere “autoritaria”, porque luego de veinte años de vigencia de la Constitución, el órgano ejecutivo sigue utilizando reiteradamente la figura de la excepcionalidad, sobretodo en su faceta punitiva, hasta la fecha se han declarado nueve 9 (nueve) estados de excepción y de estos, 7 (siete) han sido de conmoción interior. Lo anterior, controvierte, tanto el uso esporádico de la figura de la excepcionalidad como la supuesta prevalencia de los derechos fundamentales sobre las normas de orden público.

Existe una amplia jurisprudencia de la Corte que desarrolla del aspecto “social” conservador de nuestro modelo de Estado, por ejemplo: la sentencia C 046 de 1995, donde se declaro la exequibilidad del decreto 1902 de 1995 sobre la conmoción interior producto de la muerte de Álvaro Gómez Hurtado que limita fuertemente la libertad de información, o el decreto 3930 de 2008 donde se interviene el derecho al trabajo dando facultades al Consejo Superior de la Judicatura y el gobierno nacional para reestructurar la administración judicial a raíz del paro judicial (Montoya, 2009; Gómez y Orozco, 1999, p. 97).³³

³³ En este sentido, es importante rescatar los análisis de Juan Gabriel Gómez e Iván Orozco respecto a los peligros del nuevo constitucionalismo en material criminal. En uno de los capítulos del libro citado titulado “El Estado social al servicio del derecho penal de enemigo: un peligro todavía incipiente” los autores señalan que pese a los avances de la Corte Constitucional colombiana en ordenar gastos en materia social, como por ejemplo en sentencias como la que permite cambiar la tasa de interés de vivienda o la que obliga a cubrir las necesidades de salud de los presos; el Estado colombiano se encuentra todavía en una situación económica bastante precaria, por lo que la mayoría de estos fallos se han quedado sin ejecutarse o sin cumplirse. El Estado colombiano existe una economía considerada por los autores como “relativamente pobre” y una sociedad “con poco desarrollo efectivo”. Esta situación aunada a una pérdida del papel del órgano legislativo para producir normas sociales, ha hecho del Estado Social colombiano un Estado que propenda más por la legitimación simbólica del papel del estado que por una verdadera legitimidad efectiva del papel del mismo. Es decir, el Estado a partir de los diferentes fallos de la Corte Constitucional ha buscado mostrar que si tiene un papel efectivo en la protección de derechos, pero, las órdenes dadas al ejecutivo o al legislativo no se han cumplido. Los gastos ordenados no se cumplen –véase por ejemplo las sentencias relativas al Estado de cosas inconstitucionales- por lo tanto dichos fallos han servido más de fachada que en la realidad para reafirmar el papel del gobierno en el cumplimiento de derechos sociales y no como verdaderos gastos efectivos. (Cfr.: Gómez y Orozco, 1999, p. 95-96).

Los peligros que comporta el constitucionalismo presente en la Constitución de 1991, arriesgan convertir la interpretación constitucional en una figura que favorece las intervenciones del ejecutivo, en cabeza del Presidente, avalada por los jueces, pero también deja al derecho constitucional como un derecho abierto a las intervenciones del derecho internacional y de la política exterior de los Estados Unidos, a través de tratados internacionales que se valen de la lucha por los derechos humanos para incorporar tipos penales asociados a la derrota del enemigo, y para solicitar extradiciones que contribuyen a eliminar amigos incómodos o rivales poderosos, siempre recurriendo a la vía del narcotráfico y del terrorismo. Los artículos 93, 94 y 150, numeral 16 de la Carta sirven de ejemplo.

Así las cosas, en un escenario de crisis del modelo de Estado Social, tanto en el mundo como en Colombia, las intervenciones sociales para garantizar las distribuciones de riqueza y con ello contener las posibles causas de la criminalidad, dentro de las cuales se puede identificar la extrema pobreza en un contexto cultural de grandes expectativas, son sustituidas por una política basada en la represión y la lucha contra el terrorismo como una de sus vertientes.

Si a la política de seguridad favorecida por un modelo constitucional de represión penal se le añade un derecho penal de enemigo construido como una reproducción de la política antidrogas de los Estados Unidos en los años 60s y 70s (Orozco, 1998); se tiene entonces un marco jurídico cada vez más propicio para una pérdida de soberanía en la

política criminal sustituida por las determinaciones de poderes externos, hoy en día de la política de la “comunidad internacional”.

En este punto es necesario rescatar la política exterior de los Estados Unidos en Colombia, en los años 80 y 90, que introdujo el tema de la extradición de colombianos por nacimiento en la reforma constitucional de 1994, y a su vez, que impulsó la suscripción de tratados internacionales para la lucha contra el narcotráfico y el terrorismo a través de programas bilaterales como el Plan Colombia en los años 90 y los acuerdos contra el narcotráfico y el terrorismo.

Aún cuando el tema de la influencia de la política y el derecho internacional es tratado en el sexto capítulo, cabe señalar que existen un sinnúmero de investigaciones que señalan la influencia de la política exterior de los estados unidos en la política interna colombiana. Para el caso pueden relacionarse los trabajos de Pardo Leal, Sandra Borda, Jorge Child, Juan Gabriel Tokatlian y Germán Cavalier.

En el caso del narcotráfico, la influencia de la política internacional en la política interna se caracterizó por una transformación de las lecturas sobre la guerra hacia una narcoguerra, de los actores armados como narcoguerrillas o narcoterroristas, transformación que permitió una satanización de la figura del narcotráfico y terminó abarcando todas las esferas del conflicto armado interno, desde este dispositivo.

Globalmente estas decisiones internas, mediante las cuales se acatan determinaciones externas, particularmente las referidas al tratamiento del conflicto o de la guerra, son lideradas por los gobiernos y confirmadas por los parlamentos. Así entonces, los

gobiernos, “sin mucho control democrático, a través de acuerdos intergubernamentales han ido tejiendo la red correspondiente” que configura un concierto global de lucha anti terrorista (Orozco y Gómez, 1999, p. 22), en un contexto de erosión o crisis del Estado Nación, donde no existe una soberanía definida, como lo he señalado en la presentación del trabajo, no parece conveniente establecer un tratamiento del enemigo desde la absolutización de la hostilidad, sino que es necesario hacerlo desde su relativización.

Por ende debería partirse de una ausencia de derecho y más bien concebir el combate entre el Estado y sus enemigos como un combate por la construcción de la soberanía y con ella del ordenamiento jurídico. Combate donde no existe realmente el derecho, por lo tanto, quien disputa dicha soberanía, según sus dimensiones y la capacidad de configurar contrapoderes, deberá ser también tenido como un actor con pretensiones soberanas, siempre enemigo relativo, no absoluto, tal y como correspondería a un Estado en construcción.

La respuesta en una guerra por la definición del orden jurídico interno a través del enfrentamiento entre enemigos relativos que disputan la soberanía interna estatal, es la no aplicación del derecho penal de enemigo, sino mas bien, la derrota militar del enemigo o la negociación del conflicto que permita a ambos contrincantes construir el derecho, y no partir de la base de que dicho derecho ya existe como posibilidad única.

Ahora bien, en las siguientes líneas definiré el terrorismo como mecanismo de control del enemigo internacional que reaparece después del 11 de septiembre de 2001. Señalaré el carácter polémico del concepto terrorismo, luego describiré los diferentes

usos del término terrorismo, haré unas distinciones entre terrorismo nacional y terrorismo internacional, y formularé algunas críticas en relación con la imposibilidad de utilizar el término terrorismo internacional para referirse a las prácticas de terrorismo que surgen luego del ataque a las torres gemelas y el World Trade Center, en los Estados Unidos.

5. De la utilidad del terrorismo –y sus tipos- para el orden mundial

Quiero iniciar este capítulo con una afirmación: el terrorismo existe como práctica de guerra dirigida a producir pánico, terror y zozobra en una población a través del uso de la violencia (Reinares, 2008); lo que no existe a mi parecer es el atributo de “internacional” que se le añade al mismo. La importancia de esta advertencia previa estriba en que lo que fue considerado como terrorismo internacional por los atentados al World Trade Center en Nueva York y al Pentágono produjo una reacción penal en secuencia (Álvarez y González, 2005) al ratificarse de manera sucesiva por parte de los Estados miembros de las Naciones Unidas, una gran mayoría de las convenciones internacionales producidas luego del 11 de septiembre.

La dirección ejecutiva del Comité contra el terrorismo ha señalado que “alrededor de dos tercios de los Estados Miembros de las Naciones Unidas han ratificado por lo menos 10 de los 14 instrumentos o se han adherido a ellos, y ya no queda ningún país que no haya firmado como mínimo uno de ellos, o sea parte en uno de ellos”. (Dirección Ejecutiva del Comité contra el Terrorismo, 2011). El Grupo de Alto

Nivel compuesto por expertos en terrorismo de todo el mundo ha producido 101 recomendaciones ante la Secretaría General de las Naciones Unidas y ha insistido en ellas en la necesidad de una definición de terrorismo. Sin embargo, pese a la cantidad de instrumentos, informes y resoluciones internacionales hoy no existe una definición de terrorismo.

La importancia de una definición de terrorismo internacional radica en la posibilidad de identificar con precisión qué tipo de actos se consideran terroristas, cuáles serían los sujetos penales sometidos a este delito, en qué circunstancias de tiempo o espacio podrían cometerse y cuáles son sus potenciales víctimas. Ante el vacío normativo la definición puede ser utilizada para finalidades políticas, de tal modo que el terrorismo internacional aparezca cuando quiera que los actores internacionales, y más particularmente los Estados quieran hacer uso del dispositivo porque quieran enfrentar un contradictor o enemigo político, económico, militar o cultural, enemigo que puede estar fácilmente identificado en otros estados, como ocurrió por ejemplo en la guerra contra el terrorismo impulsada en el gobierno de George W. Bush, donde los enemigos estaban localizados en estados musulmanes.

El hecho de que no exista una definición de terrorismo dentro de los tratados internacionales ha introducido una confusión en sectores de poder internacionales, pues el terrorismo no se percibe como un delito, sino que más bien, la imagen proyectada desde la política internacional es la de una guerra que es necesario librar con todos los medios necesarios. (Cfr. Gil, 2008, citada por Vásquez, 2009, p.28)

El intento de definición más próximo lo elaboró el ex Secretario General de las Naciones Unidas Kofi Annan en un discurso pronunciado ante la cumbre internacional de Madrid sobre democracia, terrorismo y seguridad el 10 de marzo de 2005, en el cual proponía que se entendiera como terrorismo, “todo acto que obedezca a la intención de causar la muerte o graves daños corporales a civiles no combatientes, con el objetivo de intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar o abstenerse de realizar un acto” (Annan, 2005).

Explicar la ausencia de una definición jurídica de terrorismo en los instrumentos internacionales hace necesario un recorrido por la ciencia y la teoría política que descubra los rasgos del terrorismo, sus variantes, interna o internacional, y las implicaciones que hoy tiene el tratamiento del terrorismo luego del 11 de septiembre de 2001; lo anterior con miras a descifrar si existe o no realmente un terrorismo internacional.

El terrorismo ha asumido definiciones diversas, según se enfatice en su finalidad, los sujetos involucrados o su carácter internacional. Lo importante de la pluralidad de definiciones asumidas por distintos autores en la ciencia política es lo dúctil que puede ser este término, pues el terrorismo remite, de un lado, tanto a prácticas de guerra dirigidas a sostener un régimen o sistema político, como prácticas de guerra encaminadas a derrocarlo.

La maleabilidad del significado del terrorismo, permite que la calificación de la guerra se ajuste también a los intereses políticos. Puede calificarse entonces un grupo

subversivo como terrorista, a un delincuente común como terrorista o al mismo Estado como terrorista. Tal vez en lo único en lo que coinciden todas las definiciones es en la consideración del terrorismo como una práctica de guerra dirigida a producir terror, las demás características tales como quién realiza dicha práctica, cómo la realiza, contra qué objetivos se realiza, cuál es la finalidad de la misma, están por aclararse.

La definición que considero más apropiada sobre terrorismo, es aquella que lo define como un dispositivo de y para la guerra, dispositivo que permite legitimar a quien hace la guerra, que logra descalificar moralmente tanto las formas como los medios de lucha de su contrincante o de su adversario e imponer los suyos como los moralmente válidos (Munkler, 2009).

El profesor señala que “cuando se llama terroristas a ciertos actos de violencia, lo que se busca por regla general es negarles toda legitimidad política. Así pues, el terrorismo en la política internacional tiene la función de concepto excluyente” (Munkler, 2009, p.131). Ello es así, parafraseando al autor, porque a quienes se les señala como terroristas quiere restárseles cualquier legitimidad para negociar sus peticiones.³⁴

Autores como Waldman, comparten esta posición al considerar que el terrorismo ha sido atravesado por una serie de intereses políticos que funcionan bajo la forma de declaraciones de guerra dirigidas a enviar un mensaje tanto al poder que se busca

³⁴ En Colombia, el terrorismo como instrumento de legitimación de la guerra no siempre ha sido utilizado para impedir la negociación del conflicto, a finales de los años 80s, pese a la existencia de actos de terror en combate y de prácticas generalizadas de narcotráfico, fueron negociados procesos de paz con el M19, las Farc, el EPL, el movimiento Quintín Lame, el ELN en vísperas de la Asamblea Nacional Constituyente (Cepeda, 2009). En cambio, el gobierno anterior calificó de “terroristas” los actos de las Farc, para negarles cualquier posibilidad de ser considerados actores políticos y someterlos a un proceso de negociación. *El terrorismo no negocia solo usa la generosidad para fortalecerse*. En: El país. Edición del 27 de diciembre de 2010. Versión digital disponible en: <http://www.elpais.com.co/elpais/colombia/noticias/terrorismo-negocia-solo-usa-generosidad-para-fortalecerse>. (septiembre de 2011).

derrocar como a la población que se busca convencer (Waldman, 2005, p. 61); es “muy poco lo que separa a un terrorista de un combatiente por la libertad” (Waldman, 2005, p.61), añade el autor.

También Luigi Bonanate, al distinguir entre el terror de Estado como “un tipo específico de régimen, o, un instrumento de emergencia al que recurre un gobierno para mantenerse en el poder” (Bonanate, 1998, p.1548), y el terrorismo común, entendido como un “instrumento al que recurren determinados grupos para hacer caer un gobierno acusado de mantenerse por medio del terror” (Bonanate, 1998, p.1568); enfatiza en el rasgo que define al terrorismo como un mecanismo de legitimación, en este caso, el del grupo o Estado que reivindica su poder frente al contrario (Bonanate, 1998, p. 1569).

Reinares, en cambio, se concentra en las características objetivas del terrorismo. En este autor no se desarrolla un concepto político del terrorismo como acto dirigido a restar valor al contrario, sino que apenas se enuncian sus características objetivas (Reinares, 2008). Existe un acto de terrorismo cuando “... el impacto psíquico que provoca en una sociedad o en algún segmento de la misma, en términos de ansiedad y miedo, excede con creces sus consecuencias materiales, esto es, los daños físicos ocasionados a personas o cosas” (Reinares, 2005, p. 115).

Uno de los grandes críticos del terrorismo de Estado en el mundo es Noam Chomsky. Este autor en su libro *Piratas y emperadores* y en la conferencia dictada en el simposio internacional de terrorismo de Estado y Derechos Humanos, titulada *terrorismo internacional: ¿qué remedio?*, considera que el terrorismo que más número de muertes

ha producido en el mundo es el terrorismo de Estado y que Estados Unidos puede ser considerado como el Estado más terrorista del mundo. Los actos de terrorismo más sangrientos han sido producidos en guerras como la guerra contra Palestina y en las que dieron lugar a las dictaduras en América Latina. (Chomsky, 2002 y 2004)

En Israel las fuerzas de defensa de los Estados Unidos protagonizaron el asesinato de más de veinte mil personas, “dejaron sin hogar a cientos de miles de personas y acabaron con la vida de centenares.” (Chomsky, 2004, p. 45); en América Latina, la influencia de los Estados Unidos, luego de las dictaduras del cono sur, sigue siendo importante y prueba de ello son las bases militares instaladas recientemente en Colombia (Chomsky, 2002).

De otro lado, el terrorismo, según se enfoque hacia la defensa de un determinado régimen o sistema político pueden dividirse en terrorismo revolucionario o terrorismo contra revolucionario.

López Aranguren y Laquer, consideran que solo existe el terrorismo revolucionario y que éste puede ser entendido como un medio de comunicación encaminado a promover un grupo o movimiento armado (López y Laquer, citados por Benegas, 2004, p. 552). Bonanate, en cambio, tipifica el terrorismo como revolucionario y contrarrevolucionario; revolucionario, si se trata de un grupo armado que se apoya en las masas y dirige sus acciones hacia una revolución; o contrarrevolucionario, si cuenta con el apoyo de las masas, no busca la revolución, ni es realizado por grupos armados, sino sólo por actores individuales para evitar una revolución (Bonanate, 1998, p. 1568).

Una breve reseña histórica de la evolución del terrorismo muestra también la dispersión de los significados que asume este término y permite descifrar el uso político del término como dispositivo de legitimación y deslegitimación de la guerra del contrario. En 1789, el término terrorismo se usa por primera vez para designar las prácticas de terror producidas por el partido jacobino en el poder contra los adversarios de la revolución. La primera definición de terrorismo, coincide con un régimen o sistema de terror instalado por los revolucionarios franceses y sostenido para defender dicho régimen –el del Estado francés producto de la revolución (Benegas, 2004, p. 551).

Solo a partir del 9 de noviembre –ó 9 Termidor-, el terrorismo se convierte en una palabra asociada a prácticas delictivas de los detractores de la revolución, considerados como “monstruos infernales” que andaban “suelos entre la gente” (Burke, citado en Benegas, 2004, p. 551).

En 1793, los significados asignados al terrorismo se enfocan en su aspecto “político”, como una práctica contra el poder de un adversario que, bien puede ser un gobierno o un grupo armado contra estatal o paraestatal.

Los años 80s del siglo XX, afirma Laquer, fueron la década donde la violencia anarquista y comunista fue asociada a las prácticas de terrorismo, los estudios sociológicos que aparecen durante esta década, confunden el terrorismo con las prácticas políticas de movimientos como el socialismo y el anarquismo (Laquer, 2003).

En este sentido, el terrorismo no puede entenderse como una práctica que esté presente en todas las épocas, sino que aparece y reaparece súbitamente dependiendo de las coyunturas, las circunstancias y las necesidades políticas. Pareciera, mas bien, depender entonces de la necesidad, tal y como lo refiere Munkler, de deslegitimación de las prácticas guerreras de un contrario.

Los atentados del 11 de septiembre de 2001 fueron el detonante para que la academia de internacionalistas, politólogos y abogados, comenzaran a referirse al terrorismo internacional.

Como los rasgos de esta nueva variante del terrorismo no son claros, abordaré primero la pregunta acerca de ¿qué tienen de novedosos los ataques a las torres gemelas en Nueva York en el año 2001 como atentados terroristas?, y luego me ocuparé de cómo el terrorismo internacional que pretende plasmarse como delito en los diferentes actos ilícitos de las convenciones internacionales no es realmente un terrorismo internacional.

En primer lugar, frente a la primera pregunta acerca de qué novedades presenta el terrorismo del 11-S, Peter Waldman contesta que en los años posteriores al 11 de septiembre fue publicada una infinidad de literatura en relación con el nuevo terrorismo que daba a entender un “cambio político general” caracterizado por las nuevas estructuras en red de los grupos terroristas y sus motivaciones religiosas (Waldman, 2005, p. 83).

Sin embargo, no todos los rasgos del nuevo terrorismo son, según el autor, ni tan nuevos ni tan internacionales. Si bien el terrorismo actual es un terrorismo organizado y descentralizado en redes de poder que se vale de nuevas tecnologías para transmitir sus mensajes; ni la estructura de las organizaciones terroristas, ni la motivación religiosa característica del terrorismo fundamentalista actual, ni el carácter internacional de los atentados es tan novedoso. En las organizaciones anarquistas y comunistas de los siglos XIX y XX, ya se podía observar una estructura descentralizada y una organización del terrorismo en redes horizontales; también las motivaciones religiosas estuvieron presentes en los distintos movimientos de la revolución francesa y, finalmente, frente al carácter internacional de los atentados, este rasgo es apenas “una continuación de las costumbres de los anarquistas del siglo XIX” (Waldman, 2005, p. 86).

A pesar de que autores como Reinares y Benegas sostengan la existencia de un terrorismo transnacional e internacional que se caracteriza por una descentralización en redes, una orientación religiosa asociada a los movimientos integristas islámicos y una oposición al “orden occidental” representado en el capitalismo liberal, (Benegas, 2004, p. 557; Reinares, 2005) también el uso del término “internacional” es controvertible.

Una mirada a la evolución de la política norteamericana producida entre los años 80s y el 2001, puede dar pistas a lo que el documentalista británico Adam Curtis ha titulado como “el poder de las pesadillas” (Curtis, 2004). En un documental donde desmiente la existencia del terrorismo internacional Curtis, para desvirtuar la existencia del terrorismo internacional en los Estados Unidos, demuestra cómo la política norteamericana producto de los neoconservadores de los años 70s, logra inventarse un

“enemigo común” a partir de informes elaborados por la CIA que partían de la base de la existencia de unas redes de terror global difundidas por la Unión Soviética.

Los informes divulgados por la CIA, durante estos años, revelaron la presencia de submarinos “no acústicos” que apuntaban hacia los EEUU y fabricaron una amenaza que luego se exagera en los discursos del gobierno de Reagan. Amenaza que nunca logra probarse dado que la URSS no contaba con misiles para atacar a los EEUU (Curtis, 2004).

Con el surgimiento de la ideología musulmana -paradójicamente igual a la que defienden ciertos neoconservadores norteamericanos– antiliberal y antindividualista, y con los ataques a las embajadas de los Estados Unidos en Nairobi (1998), Tanzania (1998), las Torres Gemelas y el Pentágono en los Estados Unidos (2001), los miembros del gabinete del gobierno Reagan, encontraron motivos en la seguridad nacional para reinventar su enemigo y hacer legítima una guerra contra el terror que representa los valores morales de las sociedades occidentales (Curtis, 2004).

Dichos motivos se extraen de un informe presentado por el Departamento de Estado de los Estados Unidos, en el gobierno Reagan, donde la CIA a partir de la publicación de un libro titulado: “*The terror network*” o la red del terror, los neoconservadores americanos construyeron la imagen de toda una red de terror esparcida a nivel internacional y coordinada desde Moscú, que desvirtuaba el terrorismo como fenómeno fragmentado y argumentaba a favor de una red internacional del terror. Si bien en principio la CIA no cree en esta hipótesis, su director, luego de la lectura del libro

mencionado se convence de la existencia de la red y le ordena a dicho organismo la elaboración de un informe dirigido al presidente Ronald Reagan que pruebe su existencia (Curtis, 2004).

El enemigo es entonces inventado en una red de terror “global”, se supone organizado en estructuras descentralizadas por todo el mundo y parece estar entonces al acecho para atacar en cualquier momento.

La guerra contra el terrorismo, que parte de la existencia de un terrorismo internacional, como lo veremos en el capítulo siguiente, tendría entonces que responder la pregunta frente a la posibilidad de combatir un terrorismo internacional al que no se le ha probado su existencia, existencia que logre probarse a partir de actos reales no presuntos como las “amenazas terroristas” fabricadas en los Estados Unidos desde la Guerra Fría con las redes de terror.

6. La influencia de la política y el derecho internacional en la transformación del derecho interno y del conflicto armado en Colombia después de 2001

6.1. El actor armado en Colombia antes y después del 11 de septiembre de 2001

Las transformaciones de un conflicto armado, como el colombiano, suponen una contextualización previa alrededor del tratamiento jurídico que se ha dado al actor armado antes y después de 2001. Para efectos de determinar cómo ha sido dicho tratamiento, describiré brevemente la manera como el derecho penal del siglo XIX concebía a los actores armados y la manera como lo hace actualmente.

Tal y como lo señala Iván Orozco Abad en su libro *Combatientes, rebeldes y terroristas*, la normatividad colombiana del siglo XIX se caracterizó por conferir tratamientos jurídicos más benéficos a los actores armados. La lucha de partidos característica del siglo XIX, fue leída por el derecho como una guerra por dominios territoriales, lo que tradujo una regulación del conflicto y de sus actores como combatientes con los que era posible negociar.³⁵ (Orozco, 2009, p. 99-103).

En el periodo de las repúblicas liberales, el tratamiento del actor armado en Colombia se hacía desde el derecho público europeo, que lo reconocía como un contrincante legítimo de la soberanía estatal. Así, por ejemplo, en el artículo 169 del código penal de 1890 producido en la República Radical bajo la influencia de las guerras civiles entre liberales y conservadores, se planteaba una definición del rebelde como aquel que se alzaba en armas contra el Estado “(...) simplemente para derrocarlo o para cambiar la Constitución por las vías de hecho”. Esta definición contrastaba con la del combatiente como aquel que se levantaba en armas contra el Estado con “el fin de (...) cambiar sustancialmente la organización general del país” (Orozco, 2009, p.162).

La legislación penal de la República Radical combinaba en el delito de rebelión las figuras del rebelde y del combatiente. El estatuto penal de 1890 “entendía que la guerra implicaba, entre otras cosas, la articulación de los rebeldes a la manera de contra-

³⁵ Algunos autores como Manuel Alberto Alonso, Juan Carlos Vélez y María Teresa Uribe, se refieren a la guerra colombiana como una guerra por la soberanía que no abandona sus motivaciones por adquirir dominios territoriales (Uribe, 1998; Alonso y Vélez, 1999). Con respecto a los mecanismos para la negociación de los conflictos armados, me refiero a las amnistías y a los indultos como instrumentos de negociación que extinguen la pena –para el caso de los indultos– o que extinguen la acción penal –para el caso de las amnistías. Ambos son mecanismos que eximen de la responsabilidad penal a los delincuentes “políticos”, según el artículo 150, numeral 17 de la Constitución Política.

Estados que como tales estaban llamados a sustituir al Estado dentro de sus dominios territoriales (...)” (Orozco, 2009, p.163).

En el siglo XX, con las transformaciones que sufre la sociedad en Colombia relacionadas con la industrialización y la urbanización se desplaza la guerra del campo a la ciudad y con ella el tratamiento del actor y del conflicto ya no se realiza desde el derecho europeo de los conflictos armados, sino desde el derecho penal traído de los códigos italiano y alemán (Aponte, 2006, p. 292-296).

El nuevo régimen para el tratamiento del combatiente, influido por los movimientos sociales en Italia que sustituyen las guerras rurales por las luchas populares urbanas, contenía orientaciones hacia un tratamiento más benéfico de los delincuentes políticos, vistos como personas con motivaciones altruistas y poco peligrosas (Orozco, 2009, p.163). En la regulación del delito de rebelión permaneció la definición que lo asociaba con el levantamiento en armas contra el Estado, mientras que en el homicidio dentro del combate, la figura del combatiente se asoció a la del delincuente común (Orozco, 2009, p. 163).

Los tratamientos de los códigos penales en el gobierno de López Pumarejo de 1936, continúan con la tendencia de considerar el actor armado como motivado por una finalidad política y en los años 70s, tal y como lo refieren autores como Alejandro Aponte (Aponte, 2009, p. 296), es una de las épocas más represivas en el tratamiento penal del combatiente y significa un retorno a las concepciones medievales del tratamiento del delincuente.

Ligadas a ideas como la libertad y culpabilidad como fundamentos de la responsabilidad penal, aparecen las primeras nociones que vinculan el combatiente al terrorista y definen el terrorismo como delito contra la seguridad del Estado (Orozco, 2009, p.180).

Posteriormente, con la aparición del Código Penal de 1980 se criminaliza severamente la protesta social, y los rebeldes y sediciosos quedan sujetos al tratamiento como terroristas, si en su actividad de combate cometen actos de “ferocidad, barbarie o terrorismo”, según lo establecía el artículo 127 (Orozco, 2009, p. 183).

Los desarrollos posteriores de la legislación penal colombiana como el decreto 180 de 1988, el 2490 del mismo año, el 1857 de 1989, la ley 733 de 2002, el proyecto de reforma penal de 2003 y la ley 1121 de 2006, siguen básicamente la misma línea del código penal de 1980 al tratar como terroristas a los delincuentes políticos que cometan actos de terrorismo en combate (González, 2002; Aponte, 2009; Orozco, 2009).

Así las cosas, y de una lectura del tratamiento del conflicto armado durante el siglo XIX y el siglo XX, se puede decir que en los años transcurridos hasta la Constitución de 1886, el actor armado fue tratado como un combatiente u oponente político que luchaba por la construcción del Estado; mientras que luego de la Constitución de Núñez, se introduce un tratamiento del rebelde como terrorista. Lo anterior fue posible porque las guerras partidistas fueron interpretadas como guerras por la

soberanía y reflejaban entonces un verdadero conflicto armado,³⁶ en el que los grupos políticos fueron considerados portadores de un proyecto de nación.

En el Siglo XX, con el proyecto regenerador de Núñez en 1886, el Estado se supone conformado a través de una Constitución centralista, unitaria y un proyecto presidencialista para unificar la Nación que había sido fragmentada por la lucha de partidos. A partir de 1957, con el Frente Nacional, la guerra de partidos va a ser sustituida por una guerra contra las guerrillas (Palacios, 1995).

En 1980 a raíz de los vínculos que se crean entre las guerrillas y el narcotráfico, la lucha antinarcóticos se convierte en el pretexto del gobierno nacional para vincular las actividades terroristas a la guerra contra las drogas (Orozco, 2009, p. 251-291).

Los años posteriores- 1989 hasta 2002 - reflejan un recrudecimiento de la lucha contra las drogas y una intensificación del conflicto, intensificación que persiste hasta el año 2002 y que con el 11-S inicia una política exterior caracterizada como de “intervención por invitación”³⁷ (Tickner, 2007; Borda, 2007).

En el 2001, con los atentados del 11 de septiembre, si bien el conflicto colombiano se

³⁶ Para entender que significa este término partiré de la definición dada en la Convención de Ginebra donde se establece que existe un conflicto armado cuando Estado es confrontado por una o varias fuerzas irregulares y cuando dichas fuerzas irregulares supongan un enfrentamiento entre, el Estado y “las fuerzas disidentes o grupos armados organizados que bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas.” (Artículo 1 del Protocolo adicional al Convenio de Ginebra)

³⁷ El término es acuñado por Tickner en un artículo publicado en la Revista Colombia Internacional de la Universidad de los Andes y titulado *intervención por invitación*, en el cual, la autora, describe la política exterior de los gobiernos Pastrana y Uribe como una política de internacionalización del conflicto y la guerra, a partir de la lucha contra el narcotráfico y en la guerra contra el terrorismo.

mantiene vinculado al tráfico de drogas, la inclusión de las FARC y el ELN en las listas del Comité Contra el Terrorismo, inmediatamente después de los atentados en el Club el Nogal de Bogotá, el auge del discurso contra el terrorismo, caracteriza a una época donde el actor armado es despojado de todas sus motivaciones políticas para ser entendido como un simple delincuente común (Borda, 2007 ; Ramírez, 2009; Pizarro, 2002).

Esta perspectiva es recogida por las convenciones internacionales antiterroristas que se producen en el seno de las Naciones Unidas a partir del 2001.

6.2. La lucha contra el terrorismo

El propósito de este capítulo es señalar cuáles han sido las características de la lucha contra el terrorismo a partir del 11 de septiembre de 2001 a través del análisis de las siete (7) leyes que adoptan las convenciones internacionales expedidas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, las sentencias de constitucionalidad que las controlan y las 24 resoluciones del Consejo de Seguridad dirigidas a la lucha contra el terrorismo.

Antes de analizar dichos instrumentos internacionales, procederé a contextualizar los atentados del 11 de septiembre y sus efectos en la lucha contra el terrorismo desarrollada por las Naciones Unidas, los Estados Unidos y otras grandes potencias.

El 11 de septiembre de 2001 fue un día aterrador. Dos aviones comerciales impactaron en el World Trade Center en la Ciudad de Nueva York; un avión fue estrellado contra el Pentágono en la ciudad de Virginia, y un último avión cae en el Estado de Pensilvania sin producir daños adicionales a su propia destrucción y la muerte de sus pasajeros (Pernet, 2005: 40-44). Los hechos produjeron consecuencias desastrosas, alrededor de tres mil personas perdieron la vida y seis mil resultaron heridas.³⁸

Las reacciones no se hicieron esperar. El Consejo de Seguridad de la ONU, un día después de producidos los atentados, en Resolución No. 1368, “Condena inequívocamente en los términos más enérgicos los horribles ataques terroristas que tuvieron lugar el 11 de septiembre de 2001 en Nueva York, Washington, D.C. y Pennsylvania, y considera que esos actos, al igual que cualquier acto de terrorismo internacional, constituyen una amenaza para la paz y la seguridad internacionales”, los califica de horribles, expresa el dolor a las víctimas e impulsa toda una estrategia de seguridad, dirigida a implementar medidas para someter a los terroristas a la justicia y a redoblar esfuerzos en la lucha contra el terrorismo; posteriormente, las Naciones Unidas en el 2005 impulsa una reforma para definir el terrorismo como un delito internacional, en tanto Estados Unidos prepara toda una estrategia de seguridad contra el terrorismo internacional, que inicia con la invasión a Afganistán, sigue con la invasión a Irak y llega hasta la reciente muerte de Osama Bin Laden, a quien se le considera el líder de toda la estructura que planeó y ejecutó los atentados.

³⁸ Atentados 11 de septiembre: Décimo aniversario. *En: Noticias Starmedia*. Edición del 9 de septiembre de 2011. Versión digital disponible en: <http://noticias.starmedia.com/sociedad/atentados-11-septiembre-decimo-aniversario.html> (septiembre de 2011).

6.2.1. La posición de las Naciones Unidas

Después de los atentados del 11 de septiembre, la posición de las Naciones Unidas se puede visualizar en tres momentos:

Un primer momento, que consistió en la aprobación del ataque a Afganistán por parte de Estados Unidos, y con ella, la expedición de la Resolución 1373 del 28 de septiembre de 2001, que creó el Comité Contra el Terrorismo, órgano subsidiario del Consejo de Seguridad. En dicha Resolución, se reafirma la condena inequívoca de los ataques ocurridos el 11 de Septiembre, y simultáneamente la Organización expresa la determinación de prevenir todos los actos de esa índole.

Un segundo momento, caracterizado por la negativa de las Naciones Unidas de autorizar la guerra contra Irak por considerarla contraria a la Carta de Naciones Unidas, negativa que no es efectiva para poner freno a la decisión unilateral de Estados Unidos de atacar de manera preventiva a Irak y que pone en práctica la doctrina de la guerra preventiva.

Un tercer momento, donde las Naciones Unidas demostraron su apoyo a Estados Unidos, avalando la intervención en Irak y su rechazo a la posesión de armas químicas, nucleares y biológicas.

Después de los atentados del 11 de septiembre, Koffi Annan, propone un paquete de reformas ante las Naciones Unidas para la lucha contra el terrorismo. Entre estas:

- a) La definición del terrorismo como “cualquier acto dirigido a causar la muerte o daños físicos graves a civiles”³⁹;
- b) Un tratado para combatir el terrorismo nuclear y su proliferación y;
- c) Una redefinición de los casos en los que se justificaban las acciones militares contra el terrorismo.

Dichas propuestas no entran en vigencia y hasta el momento en que se escribe esta monografía las Naciones Unidas carece de una definición de terrorismo en sus convenios internacionales.⁴⁰

³⁹ En el discurso presentado por Koffi Annan ante la Cumbre Internacional de Madrid sobre Democracia, terrorismo y seguridad, el 10 de marzo de 2005, el secretario general considera que el terrorismo: a) “es una amenaza para todos los Estados y todos los pueblos que puede materializarse en cualquier momento y en cualquier lugar” b) Dicha amenaza es siempre inaceptable, por lo que las Naciones Unidas proclama que en el terrorismo “no puede justificarse invocando causa alguna” c) El terrorismo es “por sí mismo un ataque directo a los derechos humanos y al Estado de Derecho”. La propuesta general de las Naciones Unidas que no incluye una definición de terrorismo, sí considera que terrorismo es cualquier acto que ponga en riesgo los valores de la democracia y el Estado de Derecho. Por lo tanto, no existen “terrorismos” de acuerdo con las condiciones propias de los conflictos armados internos en cada Estado de Derecho, sino uno solo, aquel que contradice los valores del liberalismo. En este sentido, la finalidad de desestabilización del orden global es la de la desestabilización de la “democracia global”, esto, en primer lugar. En segundo lugar, la naturaleza del terrorismo es la misma en tanto las causas del terrorismo no importan, solo importa, la producción de terror en masa. Las afirmaciones del secretario se puede complementar con la definición de terrorismo aportada por el secretario en donde se considera como acto de terrorismo aquel que “obedezca a la intención de causar la muerte o graves daños corporales a los civiles no combatientes, con el objetivo de intimidar una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar o abstenerse de realizar un acto”. Annan, Koffi. (2005). *Democracia, terrorismo y seguridad*. En: Seguridad internacional y guerra preventiva. Logroño: La Perla.

A lo sumo, pueden encontrarse en la página de las Naciones Unidas contra el terrorismo, 14 convenciones internacionales donde se encuentran definiciones de actos ilícitos relacionados con el terrorismo.

6.2.2. Las convenciones, sentencias y resoluciones antiterroristas

Un análisis de la normatividad incluida en las Naciones Unidas, refleja una intención de eliminar cualesquiera clases de motivos políticos, filosóficos, ideológicos, raciales, étnicos, religiosos o de índole parecida en el tratamiento del terrorismo.

La normatividad de las Naciones Unidas producida después del 11 de septiembre de 2001 para la lucha contra el terrorismo es extensa. Basta dar una mirada al número de convenios, resoluciones, informes y órganos creados con ocasión del 11 de septiembre para verificar esta afirmación.

De 37 resoluciones del Consejo de seguridad expedidas entre 1972 y 2009, 24 se han producido entre el 2001 y el 2009; de 14 Convenciones antiterroristas aprobadas entre 1937 y 2011, 7 se aprobaron entre 2001 y 2011; de los 15 informes producidos por las Naciones, 7 fueron expedidos entre el 2001 y el 2011; existe un órgano de las Naciones

⁴⁰ La información puede consultarse en el siguiente artículo. Annan sin hacer autocrítica presenta su plan para reformar la Organización de las Naciones Unidas. *En: Eldiarioexterior.com*: edición del 22 de marzo de 2005. Versión digital disponible en: <http://www.eldiarioexterior.com/annan-sin-hacer-autocritica-presenta-4140.htm>

Unidas destinado única y exclusivamente a la lucha contra el terrorismo, denominado Comité Contra el Terrorismo (CCT), creado en el 2001.⁴¹

Lo anterior supone una intensidad cada vez mayor por combatir el terrorismo internacional, intensidad que también se manifiesta en las prioridades establecidas por el Secretario General de las Naciones Unidas en las que éste considera al terrorismo como una amenaza “dura” al orden internacional, que implica reformas a la Organización de Naciones Unidas y una acción mancomunada de los Estados para hacerle frente; y a las epidemias, la pobreza y el hambre como amenazas “blandas”, que parecieran no implicar mayores acciones. El terrorismo, según la Organización Internacional, se considera dentro de las amenazas más fuertes al orden global, junto con las armas de destrucción en masa. (Bermejo, 2003, p. 29).

Para abordar este tema, iniciaré primero haciendo un recorrido breve alrededor de la historia de la regulación del terrorismo en las Naciones Unidas, para luego analizar cada una de las convenciones, leyes y las sentencias en la jurisdicción constitucional colombiana.

El terrorismo aparece como un asunto relevante para las Naciones Unidas en 1934, año en el que se proyecta un convenio para prevenirlo y pese a los esfuerzos que realiza la organización, sólo hasta 1937 se ratifica el Convenio que nunca entra en vigor.

⁴¹ La información puede consultarse la página de las Naciones Unidas que se titula: Acciones contra el terrorismo en las Naciones Unidas, disponible en: <http://www.un.org/spanish/terrorism/index.shtml>.

El primer convenio antiterrorista, en vigor, producido por la Organización de Naciones Unidas fue expedido en 1963 con la intención de reprimir los atentados a aeronaves en vuelo; posteriormente han sido ratificados y firmados 12 convenciones y 4 enmiendas a la Carta de Naciones Unidas para prevenir las actuaciones terroristas, todas ellas vigentes en los Estados miembros.

Actualmente, la Organización de las Naciones Unidas está tramitando un decimocuarto instrumento –el convenio contra el terrorismo nuclear- en donde se complementa el marco actual de instrumentos internacionales de la lucha contra el terrorismo. Dicho instrumento no ha sido ratificado todavía por los Estados partes de las Naciones Unidas y apenas fue aprobado en la Asamblea de la Organización de las Naciones Unidas en el año 2007.

Como las leyes suscritas en Colombia reproducen en su totalidad los convenios de las Naciones Unidas, me limitaré a reseñar las 7 leyes, y en ellas describiré cómo ha sido el tratamiento del terrorismo, desde las definiciones del mismo, los actores involucrados, las motivaciones y los sujetos.

Es importante advertir que el proceso de adopción de los tratados internacionales en Colombia, dentro de los que se encuentran las Convenciones Internacionales, pasa por las siguientes etapas:

Una primera, de negociación, correspondiente al canje de notas entre los presidentes de los Estados que pertenecen al organismo internacional, donde se intercambian los distintos instrumentos internacionales que van a ser sometidos a ratificación.

La segunda fase, corresponde a la aprobación del tratado, realizada cuando el Congreso de la República aprueba el tratado y luego de la ratificación por el Presidente de la República, el mismo empieza a surtir efectos obligatorios, tanto frente a los demás Estados internacionales como internamente, frente a su población.

Finalmente, una última etapa que corresponde al control de constitucionalidad, donde la Corte Constitucional examina si el tratado internacional se ajusta a la Constitución Política o si la viola, declarando la constitucionalidad o inconstitucionalidad del mismo (Artículos 189, 224 y 241 de la C.P.).

Las 7 leyes aprobatorias que han sido adoptadas por el Estado colombiano luego del 2001 son las siguientes:

- **Ley 728 de 2001.** Aprobada el 30 de diciembre de 2001, que ratifica la "Convención sobre la protección física de los materiales nucleares".
- **Ley 764 de 2002.** Aprobada el 5 de agosto de 2002, que ratifica el Protocolo para la Represión de Actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que presten servicio a la aviación civil internacional.

- **Ley 830 de 2003.** Aprobada el 10 de julio de 2003, que ratifica el Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Navegación Marítima.

- **Ley 831 de 2003,** enmendada por la Ley 1077 de 2006. Aprobada el 10 de julio de 2003, que ratifica el Convenio sobre la Marcación de Explosivos Plásticos para los fines de Detección.

- **Ley 804 de 2003.** Aprobada el 1º de abril de 2003, que ratifica el Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas.

- **Ley 808 de 2003.** Aprobada el 27 de mayo de 2003, que ratifica el “Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo”.

- **Ley 837 de 2003.** Aprobada el 18 de julio de 2003, que ratifica la "Convención Internacional Contra la Toma de Rehenes".

En dichas leyes no se define el terrorismo sino que solo se enuncian, de manera poco conveniente, diferentes actos ilícitos asociados a la lucha contra el terrorismo. En el orden en que he relacionado las leyes contra el terrorismo, me referiré a los actos ilícitos que asocian a esta lucha:

- a) La posesión y transporte de armas nucleares, básicamente uranio, independientemente de que dichos materiales sean poseídos o transportados para

fines pacíficos (artículo 1 y 2 de la Convención sobre la protección física de material nuclear).

- b) La realización de actos de violencia contra naves y aeronaves, la destrucción de aeronaves o detonación de explosivos dentro de las mismas, la destrucción de instalaciones al servicio de la navegación aérea y las comunicaciones “falsas” que pongan en peligro la seguridad de la aeronave en vuelo (Convención para la represión de actos ilícitos de violencia en aeropuertos).
- c) El apoderamiento, violencia, destrucción, daños, difusión de información que ponga en peligro la navegación segura de los buques marítimos o las instalaciones en las que estos están dispuestos (Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la Navegación Marítima).
- d) La marcación y fabricación de explosivos plásticos⁴² (artículo 2 del convenio sobre la marcación de explosivos plásticos para los fines de detección).
- e) La entrega, colocación, arrojado o detonación de un artefacto o sustancia explosiva o mortífera en contra de un lugar de uso público, una instalación o en contra del gobierno, una red de transporte o una instalación de infraestructura (artículo 2º del Convenio sobre la represión de atentados terroristas cometidos con bombas).
- f) La financiación del terrorismo, entendiendo como financiación del terrorismo la provisión y recolección de fondos con la intención de ser utilizados para cometer cualquiera de los actos terroristas definidos anteriormente (artículo 2º del Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo).

⁴² En la Convención se define marcación como la introducción de un dispositivo, denominado “agente de detección” que permite identificar las cargas explosivas en los explosivos plásticos. (Anexo del convenio sobre la marcación de explosivos plásticos para los fines de detección).

- g) La toma de rehenes, entendiendo por toma de rehenes, la retención de personas con la intención de matarlas a cambio del cumplimiento de una condición para liberarlas (artículo 1º de la Convención internacional contra la toma de rehenes).

Los sujetos que cometen actos de terrorismo son: grupos armados, individuos, o cómplices, partícipes y cooperadores. En ninguna de las convenciones, se incluye al Estado como actor del terrorismo.

Los objetivos del terrorismo son múltiples, la acción terrorista puede desarrollarse contra edificaciones, plataformas marítimas, terrestres, aviones, buques, o contra la población civil.

Los sujetos pasivos –víctimas del terrorismo– pueden ser bien los Estados o la población civil.

Las motivaciones del terrorismo no se definen en las convenciones, como tampoco son definidos los fines terroristas, sí en cambio lo son las sanciones que acarrear la comisión de los actos terroristas. Por lo tanto, el terrorismo de las convenciones es un terrorismo que, coherente con las distintas declaraciones contenidas tanto en los informes como en las resoluciones de las Naciones Unidas, no atiende a los fines del delito sino solo a los actos del mismo.

Frente a las sanciones, prohibiciones y obligaciones de los convenios contra el terrorismo, se puede decir que las mismas van desde la prohibición del asilo, del apoyo

a actividades terroristas, la obligación de extradición⁴³, la congelación de bienes productos del terrorismo, el sometimiento de los terroristas a las autoridades respectivas en el orden interno, la investigación, la sanción, la extradición del terrorista, las prohibiciones de circulación en el territorio de terroristas, la prohibición de financiación por parte del Estado y particulares de actividades terroristas y la prohibición del asilo.⁴⁴

Es significativo que en las distintas convenciones, leyes y sentencias de constitucionalidad de las mismas, aparezca de manera reiterada una intención de las Naciones Unidas de controlar el lavado de activos, la financiación del terrorismo y el tráfico ilegal de armas.

En algunas resoluciones del Consejo de seguridad, como la 1373 de 2001 y la 1452 de 2002, se hacen llamados a los Estados para que adopten una serie de medidas económicas en la lucha contra el terrorismo, tales como: a) la tipificación del delito de financiación del terrorismo en sus códigos penales internos; b) la congelación, “sin dilación” de los fondos, los activos financieros y los recursos de personas que cometan o intenten cometer actos de terrorismo; c) la prohibición a los nacionales de los Estados miembros de las Naciones Unidas, para que provean fondos a la financiación del

⁴³ Frente a la extradición, para que ésta proceda, es necesario que el acto de terrorismo se cometa dentro del Estado, bien por un grupo terrorista que no pertenezca al mismo Estado o contra una víctima que no sea nacional de dicho Estado.

Las sentencias que controlan la constitucionalidad de las leyes aprobatorias de las convenciones, enfatizan en la soberanía territorial del Estado para el control del terrorismo y permiten, todas ellas, la aplicación de los códigos penales cuando quiera que no se presenten las causales para la extradición. Por lo tanto, el carácter “internacional” del terrorismo solo puede entenderse con respecto a la posibilidad de extradición de los presuntos terroristas a otros Estados que hayan suscrito los convenios, lo que no necesariamente implica que el terrorismo tenga rasgos “internacionales”, pues no se exige una finalidad de desestabilización de un orden mundial, ni una organización en red.

⁴⁴ Un tratamiento exhaustivo de las obligaciones y prohibiciones en cada uno de los convenios, puede encontrarse en el trabajo de grado titulado: ¿Qué se entiende por terrorismo en los tratados internacionales de la Organización de las Naciones Unidas? (Vásquez, 2008)

terrorismo; y d) la vigilancia que deben establecer los Estados frente a todas aquellas personas que participen en la financiación, planificación, preparación o comisión de actos de terrorismo.

También en algunas de las sentencias de la Corte Constitucional como la C 537 de 2003 y la C 037 de 2004, se recogen estos llamados y se reitera que la lucha contra el lavado de activos es también una lucha contra el terrorismo, por lo tanto: “que aquí en Colombia se ha demostrado que detrás del terrorismo, su financiamiento corre por parte de grupos que tienen sus ganancias en otras actividades ilícitas, por lo que la legislación interna no debe dejar permearse por esa manera de financiamiento y se persigue por medio de conductas punibles como el Lavado de Activos, lo cual sigue en armonía con la Convención. No obstante lo anterior, esa información financiera deberá estar sujeta a garantías por parte del titular y “supeditado a la eficacia de los principios de libertad, necesidad, veracidad, integridad, incorporación, finalidad, utilidad, circulación restringida, caducidad e individualidad, conforme lo ha precisado la jurisprudencia constitucional”. (Sentencia No. C 537/08); que "la financiación de los mismos, **se refiere a los actos de terrorismo**, ha demostrado ser la práctica que facilita la comisión de actos de esta naturaleza y contra la cual la comunidad internacional ha concentrado sus esfuerzos luego de los ataques del 11 de septiembre de 2001 en contra de los Estados Unidos". (Sentencia C 037 de 2004). Negrilla propia.

En esta misma sentencia, la Corte recuerda la Resolución 51/210 de la Asamblea General de Naciones Unidas donde hace un llamado a todos los estados a adoptar

medidas para prevenir la financiación de los actos terroristas y además se solicita que dichos Estados tomen medidas para reprimir actividades ilícitas como:

el tráfico ilegal de armas, la venta de estupefacientes y las asociaciones ilícitas, incluida la explotación de personas a fin de financiar actividades terroristas, y en particular a que consideraran, en su caso, la adopción de medidas reguladoras para prevenir y contrarrestar los movimientos de fondos que se sospechara se hicieran con fines terroristas. (Sentencia C 037 de 2004).

6.2.3. Las resoluciones contra el terrorismo expedidas por el Consejo de Seguridad de la ONU

Las 24 resoluciones que tratan el tema del terrorismo en la Organización de las Naciones Unidas, se caracterizan por hacer una serie de recomendaciones a los Estados para impedir la propagación del terrorismo.

Estas recomendaciones insisten en: la congelación de fondos al terrorismo; la restricción del tráfico ilícito de armas, de material nuclear y de narcóticos de los terroristas dentro del territorio nacional; la inclusión y actualización de listas de terroristas a los grupos armados que consideren que cometen actos de terrorismo en el Comité contra el

Terrorismo (CTT); y finalmente la tipificación del delito de financiación de terrorismo en las legislaciones internas de los Estados firmantes.

Procederé a describir cada una de estas resoluciones precisando la fecha en la que se producen y las medidas que se toman en cada una:

Las resoluciones han sido ordenadas de acuerdo con la fecha de expedición de modo cronológico, para evidenciar con ello, como en la medida en la que va avanzando la lucha contra el terrorismo, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, va a tomar medidas cada vez más drásticas. Así por ejemplo si en la primera de las resoluciones, la 1368 de 2001, se condenan los actos cometidos en el World Trade Center en Nueva York y se insta a los Estados que colaboren en la lucha contra el terrorismo internacional llevando a la justicia a sus perpetradores, en las resoluciones siguientes se imponen un mayor número de obligaciones a los mismos, como: la congelación de fondos a los terroristas, los embargos de cuentas bancarias, la creación de un órgano especializado para el cumplimiento de las sanciones como el Comité Contra el Terrorismo, la represión de actividades ilícitas relacionadas con el terrorismo como el narcotráfico, el tráfico ilegal de armas etcétera. Con todo ello, no es aleatoria la relación cronológica porque la lucha contra el terrorismo en los últimos años se hace cada vez más fuerte y se expande hacia otras actividades “distintas” a la represión del terrorismo.

- a) **La Resolución 1368 de 2001**, expedida el 12 de septiembre de 2001. Por medio de la cual se condenan los atentados al World Trade Center en Nueva York y en Pensilvania, considerando que estos constituyen un atentado contra la seguridad

y la paz internacionales. También se expresa el dolor a las víctimas de terrorismo, se insta a todos los Estados a que colaboren, con urgencia, a someter a la justicia a los perpetradores, organizadores y patrocinadores de los ataques terroristas, subrayando que quienes presten asistencia a estos autores, tendrán que responder por sus actos; se exhorta a la comunidad internacional a que redoble sus esfuerzos por prevenir y reprimir actos de terrorismo cumpliendo las resoluciones expedidas por el Consejo de Seguridad, en adelante C.de S., particularmente la 1269 de 1999; y finalmente, se expresa que el Consejo de Seguridad está dispuesto a tomar las medidas que sean necesarias para combatir el terrorismo en todas sus formas con arreglo a las funciones que le han sido atribuidas por la Carta de las Naciones Unidas.

- b) **Resolución 1372 de 2001**, expedida el 30 de julio de 2001. Por medio de la misma el C. de S. propone levantar las medidas tomadas contra Sudán, dado que ha cumplido con las resoluciones 1044 y 1070 de 1996; se complace de que la República de Sudán haya adaptado las convenciones internacionales pertinentes sobre la lucha contra el terrorismo, en particular el Convenio Internacional para la represión de atentados terroristas cometidos con bombas, expedido en 1997, y el Convenio para la represión de la financiación del terrorismo, aprobado en 1999.

- c) **Resolución 1373 de 2001**, expedida el 28 de septiembre de 2001. En ella se reafirma la condena a los ataques cometidos el 11 de septiembre; se manifiesta una preocupación por el aumento de las actividades terroristas en el mundo; se

exhorta a los Estados para trabajar de consuno para prevenir y reprimir los actos de terrorismo cumpliendo las convenciones internacionales ratificadas por ellos y, en consecuencia, se decide que todos los Estados: a) Prevengan y repriman la financiación del terrorismo; b) tipifiquen como delito la financiación del terrorismo; c) congelen, "sin dilación", los fondos, activos financieros y recursos de personas que cometan o intenten cometer actos de terrorismo; c) prohíban a sus nacionales la provisión de fondos para financiar el terrorismo; d) se abstengan de proporcionar apoyo a los terroristas como reclutamiento o entrenamiento; e) Adopten medidas necesarias para reprimir el terrorismo; f) velen por el enjuiciamiento de todas las personas que participen en la financiación, planificación, preparación o comisión de actos de terrorismo o preste apoyo a estos actos. Adicionalmente, decide establecer un comité dentro del Consejo de Seguridad para verificar el cumplimiento de estas medidas. Finalmente la resolución crea un Comité integrado por los miembros del Consejo de Seguridad que vigile la aplicación de las medidas contra la financiación del terrorismo.

- d) **Resolución 1377 de 2001**, expedida el 10 de mayo de 2001. En ella se aprueba la declaración sobre la acción mundial de lucha contra el terrorismo, en la cual básicamente se dispone la necesidad de que los Estados de las Naciones Unidas adopten medidas en su legislación interna para reprimir los actos de terrorismo, de acuerdo con la Resolución 1373 de 2001, ayudados en esta tarea por asesores del Comité antiterrorista del C. de S, de las Naciones Unidas; reconoce los esfuerzos de este comité en su lucha contra el terrorismo e insta a los Estados

miembros de la Organización de las Naciones Unidas a abstenerse de financiar el terrorismo.

- e) **Resolución 1438 de 2002**, expedida el 14 de octubre de 2002. Por medio de la cual el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas condena de la forma más enérgica los atentados en Bali, Indonesia, y considera que estos actos como todos los actos de terrorismo internacional, constituyen una amenaza a la paz y seguridad internacionales; insta a los Estados a prestar asistencia al Estado de Indonesia para llevar a la justicia a los perpetradores, organizadores y partícipes y, finalmente, expresa su determinación de combatir todos los actos de terrorismo de acuerdo con las responsabilidades que le atribuye la Carta de las Naciones Unidas.

- f) **Resolución 1440 de 2002**, expedida el 24 de octubre de 2002. Por medio de la cual el C. de S., condena el "odioso" acto de toma de rehenes en Moscú el 23 de octubre de 2002, así como otros actos cometidos recientemente en otros países; considera que estos actos constituyen una amenaza a la paz y seguridad internacionales; expresa condolencias a las víctimas y ordena a los Estados a llevar a la justicia a los perpetradores.

- g) **Resolución 1450 de 2002**, expedida el 13 de diciembre de 2002. Por medio de la cual el C. de S. de Naciones Unidas condena el atentado terrorista cometido en el *Paradise hotel* en kimbambala, Kenia, y el intento de ataque con misiles al 582 de Arkia Israelí Aerolines, así como otros atentados cometidos en otros

países recientemente; nuevamente expresa condolencias a las víctimas, exhorta a los Estados para "localizar" y hacer comparecer a la justicia a quienes hayan perpetrado, organizado o patrocinado estos atentados y reafirma su determinación de lucha contra el terrorismo.

- h) **Resolución 1452 de 2002**, expedida el 20 de diciembre de 2002. El C. de S., reafirma su intención de lucha contra el terrorismo como amenaza a la paz y seguridad internacionales e insta a los Estados al cumplimiento de la Resolución 1373/01, haciendo las siguientes salvedades: decide que las excepciones del apartado b, párrafo 4, de la R 1267/99, relativa a la congelación de fondos al grupo talibán Al Qaeda y de todas sus empresas, y la del párrafo 1 apartado "a" del párrafo 2, de la resolución 1390 de 2002, no son aplicables a fondos en donde el Estado diga que están destinados para sufragar gastos necesarios como pago de alimentos, alquileres o hipotecas, tratamientos médicos, seguros, gastos de agua u honorarios, siempre que se notifique al Comité antiterrorista sobre su destinación y se autorice la misma.
- i) **Resolución 1455 de 2003**, expedida el 17 de enero de 2003. Por medio de la cual el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas decide mejorar la aplicación de las medidas impuestas en la R 1267 de 1999 a los talibanes, en un plazo de 12 meses. Destaca la necesidad de estrechar la comunicación e intercambiar información con el Comité para la represión de los actos de los talibanes, y subraya a los Estados miembros la importancia de presentar los nombres de los miembros de la red Al - Qaeda y de las entidades, personas,

grupos o empresas asociadas a ellos, para que el Comité pueda incluir nuevos nombres a su lista. Insta a los Estados a que mediante leyes o disposiciones administrativas sigan tomando medidas "más urgentes" para hacer cumplir las resoluciones del Consejo de Seguridad. Finalmente, pide al Consejo de Seguridad para que nombre nuevamente a cinco expertos encargados de supervisar la aplicación de las medidas.

- j) **Resolución 1456 de 2003.** Expedida el 20 de enero de 2003. El Consejo de Seguridad decide aprobar la declaración adjunta sobre la lucha contra el terrorismo, en la cual se dispone lo siguiente: "El terrorismo en todas sus manifestaciones constituye una amenaza a la paz y seguridad internacionales. Los actos de terrorismo son criminales e injustificables, cualquiera que sea su motivación y dondequiera y por quienquiera sean cometidos y es preciso condenarlos en forma inequívoca, especialmente si tienen como objetivo lesionar a civiles en forma indiscriminada. (subrayado propio). El C. de S. adopta, en síntesis, las siguientes medidas que exhortan a los Estados miembros a: tomar medidas urgentes en la represión del terrorismo; hacerse parte, de manera urgente, de los Convenios internacionales para reprimir la financiación del terrorismo; prestarse asistencia recíproca en la lucha contra el terrorismo, aplicar las sanciones contra los terroristas, en especial, Al Qaeda y los talibanes y sus asociados. Los estados "tienen que llevar ante la justicia a quienes financien, planeen, apoyen o cometan actos de terrorismo"; el Comité antiterrorista debe promover la aplicación en sus Estados miembros de la resolución 1373 de 2001; y finalmente, recalca la obligación de los Estados de

presentar informes al Comité contra el terrorismo; insta a los Estados a que adopten su legislación interna para la lucha contra el terrorismo de acuerdo con sus obligaciones adquiridas a nivel internacional.

- k) **Resolución 1465 de 2003**, expedida el 13 de febrero de 2003. El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas condena de manera enérgica el acto de terrorismo cometido con bombas en Bogotá, el 7 de febrero de 2003 (Club El Nogal), expresa sus condolencias a las víctimas e insta a todos los Estados miembros a apoyar al Estado colombiano en su lucha contra el terrorismo para localizar autores, patrocinadores y organizadores.

- l) **Resolución 1516 de 2003**, expedida el 20 de noviembre de 2003. En esta resolución se condenan los atentados terroristas cometidos con bombas en Estambul, Turquía. Por medio de la misma, el Consejo de Seguridad, expresa sus condolencias a las víctimas; insta a los Estados a apoyar al Estado de Turquía para identificar a los autores, patrocinadores u organizadores y reitera su determinación de lucha contra el terrorismo.

- m) **Resolución 1535 de 2004**, expedida el 26 de marzo de 2004. El Consejo de Seguridad decide que el Comité antiterrorista debe estar integrado por el pleno de los Estados miembros del Consejo de Seguridad y la mesa formada por el Presidente y Vicepresidente del mismo. Decide además que la dirección ejecutiva del Comité debe estar encabezada por un director ejecutivo que realice,

así como los demás miembros del Consejo, las tareas asignadas en el informe del Comité de Seguridad en el año 2004.

- n) **Resolución 1540 de 2004**, expedida el 28 de abril de 2004. Contra la proliferación de armas nucleares. El C. de S afirma que la proliferación de armas de destrucción masiva constituye una amenaza contra la paz y la seguridad internacionales y establece la necesidad de que todos los Estados miembros de las Naciones Unidas resuelvan por medios pacíficos los problemas que los afectan; manifiesta su preocupación por la amenaza del terrorismo y el riesgo de que agentes no estatales puedan adquirir y emplear armas nucleares, químicas y biológicas o traficar con ellas, reconoce los esfuerzos de algunos de los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas en ratificar los tratados internacionales como los de la Organización de Estados Americanos en pro de la seguridad tecnológica y física de las fuentes radioactivas; reafirma la necesidad por todos los medios de combatir las amenazas contra la seguridad y paz internacionales, causadas por actos terroristas. Finalmente, exhorta a los Estados a ratificar tratados multilaterales para poner fin a este fenómeno y a adoptar normas internas que aseguren el cumplimiento de esta resolución.
- o) **Resolución 1566 de 2004**, expedida el 8 de octubre de 2004. En ella el Consejo de Seguridad afirma, como en las anteriores resoluciones, su preocupación por el aumento de las actividades terroristas, en especial, por las cometidas contra mujeres y niños; reitera su compromiso de lucha contra el terrorismo y recuerda a los Estados su obligación de cumplir con las resoluciones ratificadas, en

especial la 1540, la 1373 y la 1267; condena de manera general los actos terroristas; insta nuevamente a los Estados a cooperar en su lucha. Recuerda todos los actos que constituyen delitos en las diferentes convenciones y recuerda que dichos actos no admiten justificación alguna por consideraciones de índole política, filosófica, ideológica, racial, étnica, religiosa u otra similar; insta a los Estados a sancionarlos conforme su naturaleza de actos de terrorismo. Subrayado propio.

- p) **Resolución 1611 de 2005**, expedida el 7 de julio de 2005. En ella el C. de S. condena de manera enérgica el acto de terrorismo cometido con bombas en Londres el 7 de julio de 2005; expresa sus condolencias a las víctimas; insta a todos los Estados miembros a apoyar al Estado Inglés en su lucha contra el terrorismo para localizar autores, patrocinadores, organizadores y finalmente expresa su absoluta determinación para luchar contra el terrorismo.
- q) **Resolución 1617 de 2005**, expedida el 29 de julio de 2005. En ella el Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas reafirma que el terrorismo constituye una de las amenazas "más graves" contra la paz y seguridad y que los actos de terrorismo son injustificables, cualquiera que sea su motivación, dondequiera y por cualquiera que sean cometidos. Reitera su condena a Al Qaeda, los talibanes, Osama Bin Laden y a las personas, grupos, empresas y entidades asociadas con ellos; expresa preocupación por el uso que de las redes sociales hace el terrorismo, incluida la internet, y reitera la necesidad de combatir el terrorismo por todos los medios.

- r) **Resolución 1618 de 2005**, expedida el 4 de agosto de 2005. En ella el C. de S. elogia el valor del pueblo iraquí en su apoyo a la transición política y económica y resuelve: a) condenar los atentados terroristas cometidos en Irak; toma nota de los atentados horribles que han causado más de un centenar de víctimas mortales; expresa pesar y condolencias a las víctimas; afirma que los atentados terroristas no deben perturbar la transición política que vive Irak; reafirma las obligaciones asumidas por los Estados en las resoluciones anteriores; insta a los Estados a que colaboren a llevar a la justicia a los responsables y expresa su determinación de seguir luchando contra el terrorismo.
- s) **Resolución 1624 de 2005**, expedida el 14 de septiembre de 2005. En esta se prohíbe la incitación a la comisión de un acto o actos de terrorismo; se deniega la protección a toda persona sospechosa de ser responsable de esta conducta; se ordena a los Estados a cooperar para asegurar la seguridad de sus fronteras internacionales, en particular, combatiendo la utilización de los documentos de viaje fraudulentos; se incita a los Estados a que prosigan en sus esfuerzos para promover el diálogo entre civilizaciones en aras de impedir atentados contra las religiones o la cultura. Y finalmente, se insta a los Estados a que las obligaciones asumidas en esta resolución se ajusten al derecho internacional.
- t) **Resolución 1625 de 2005**, expedida el 14 de septiembre de 2005. El Consejo de seguridad reafirma el compromiso de las Naciones Unidas para la prevención de conflictos armados, en particular en África, producto de la competencia por

recursos económicos y su intención de proteger los principios de las Naciones Unidas; expresa el compromiso de la Organización de las Naciones Unidas para aumentar la eficacia de la Naciones Unidas para evitar conflictos armados y prevenirlos; afirma su determinación para: a) evaluar periódicamente la situación de las regiones que estén en peligro de conflicto armado; promover el seguimiento a iniciativas de diplomacia preventiva impulsadas por el Secretario General; apoyar las iniciativas de mediación regionales; fomentar la capacidad regional y subregional de alerta temprana para propiciar la instauración de mecanismos adecuados que permitan tomar medidas oportunas y, finalmente, adopta medidas para combatir el comercio ilícito de armas y la utilización de mercenarios en los conflictos armados. (Subrayados propios).

- u) **Resolución 1735 de 2006**, expedida el 22 de diciembre de 2006. El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas nuevamente manifiesta su preocupación por los actos de terrorismo cometidos en Afganistán; reitera la obligación de los Estados miembros de dar cumplimiento a las resoluciones 1267 de 1999, relativa a la congelación de fondos y enfrentamiento del terrorismo en Afganistán; 1333 de 2000, relativa a las listas de terroristas que deberán incluirse en el Comité contra el Terrorismo; y decide: congelar los fondos a los terroristas; impedir el tránsito por el territorio de grupos o personas sospechosas de terrorismo; impedir el suministro, venta o transferencia de armas o materiales conexos a grupos o personas sospechosas; y finalmente, decide que el Comité contra el Terrorismo debe seguir elaborando, aprobando y aplicando directrices para excluir personas de las listas de terrorismo; pide a los Estados actualizar las "listas" y entregarlas

al CCT; ordena al Secretario General para aumentar relaciones entre Naciones Unidas y organizaciones regionales incluidas la Interpol, la Organización de Aviación Civil Internacional, la Asociación del Transporte Aéreo Internacional y la Organización Mundial de Aduanas, para cooperar en su lucha contra el terrorismo.

- v) **Resolución 1787 de 2007**, expedida el 10 de diciembre de 2007. El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas decide aplazar los efectos de la resolución 1535 de 2004, respecto a la creación del Comité Contra el Terrorismo.

- w) **Resolución 1805 de 2008**, expedida el 20 de marzo de 2008. Por medio de la misma el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas subraya que el Comité contra el Terrorismo tiene como objetivo último la aplicación de la Resolución 1373 de 2001, sobre la financiación del terrorismo, controlar el tránsito por el territorio de sospechosos de terrorismo, cooperar con las Naciones Unidas en su lucha y enjuiciamiento de los responsables de terrorismo.

- x) **Resolución 1904 de 2009**, expedida el 17 de diciembre de 2009. En ella el C. de S. de las Naciones Unidas destaca que solo es posible vencer el terrorismo con un enfoque sostenido y amplio que implique la participación de "todos los Estados, organizaciones internacionales y nacionales para frenar, neutralizar, debilitar y aislar la amenaza, destaca la importancia de las sanciones insertas en todas las resoluciones; recuerda a los Estados sobre la importancia de mantener y "actualizar" las listas contra el terrorismo, aportando información adicional a las entradas existentes, supresión de nombres e inclusión de personas; reafirma

la estrategia global de lucha contra el terrorismo, aprobada por la Naciones Unidas el 8 de septiembre de 2006, y observa con preocupación la amenaza que representa Al Qaeda, los Talibanes, Osama Bin Laden y las personas asociadas a ellos, por lo que decide nuevamente presionar a los Estados a que adopten todas las resoluciones expedidas para poner freno al terrorismo.

Algunas observaciones globales que emergen de la lectura de las resoluciones del Consejo de Seguridad, son las siguientes:

La lucha contra el terrorismo contenida en las diferentes resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, no está dirigida contra el terrorismo en Colombia, mucho menos al reconocimiento de un conflicto armado como el colombiano. Solo en una de las resoluciones se menciona el término “conflicto armado” y es para referirse a la guerra en África.

En las distintas manifestaciones del Consejo es mucho más notoria una preocupación por el terrorismo ruso, el iraquí, y sobretodo el musulmán, más que el terrorismo en Colombia. Solo una de las resoluciones menciona el terrorismo en Colombia y es para referirse a los atentados contra el Club el Nogal. Lo anterior evidencia la poca relevancia del terrorismo colombiano para las Naciones Unidas. Asimismo, esta preocupación es justificable en la medida en que los actos de terrorismo cometidos contra Estados Unidos provienen de parte de organizaciones terroristas musulmanas y por lo tanto, el Consejo de Seguridad ha centrado sus políticas en este tipo de terrorismo.

Tal y como lo refiere José María Benegas en su diccionario de terrorismo, el atentado terrorista del 11 de septiembre inaugura “el inicio de una lucha contra las redes internacionales del terrorismo, de una guerra contra Afganistán y otra en Irak y un cambio en las relaciones internacionales que se ha caracterizado por la hegemonía de Estados Unidos y por el papel secundario de los organismos internacionales...” (Benegas, 2004: p. 434-435)- No es extraño entonces, desde este punto de vista, que el enfoque de las Naciones Unidas y más particularmente del Consejo de Seguridad se haga en el terrorismo musulmán y no en el terrorismo colombiano, dada la irrelevancia de este tipo de terrorismo para los intereses de los Estados Unidos.

Asimismo, tal y como lo establecía en líneas anteriores, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas se refiere a un terrorismo que no atiende ni a los fines políticos, ni religiosos, ni raciales, ni ideológicos, adicionalmente en las 24 resoluciones del Consejo de Seguridad, aparece una preocupación por la economía del terrorismo al condenar actos como la financiación del terrorismo, el lavado de dineros y el tráfico ilícito de armas.

Las reiteraciones frecuentes de embargar bienes terroristas, bloquear económicamente los fondos de los terroristas, controlar el blanqueo de dinero y el lavado de activos, son muestras de un interés no del todo explícito en la lucha contra el terrorismo, cual es el interés de proteger la economía de las grandes potencias.

En las acciones contra el terrorismo aparecen algunas muestras de cómo se materializa esta preocupación como la congelación de “más de 100 millones de dólares en bienes pertenecientes a terroristas y sus patrocinadores. En cada uno de estos esfuerzos, expertos en política exterior desempeñaron un papel clave en obtener los acuerdos y las medidas necesarias” (Armitage, 2001).

También potencias como China, tal y como lo menciona Hugo Fazio, han adoptado la política colaboracionista a los Estados Norteamericanos con intereses económicos y políticos que subyacen al apoyo incondicional. Es necesario recordar que China es el mayor importador mundial de petróleo (Fazio, 2002).

6.2.4. Las sentencias de la Corte Constitucional en su lucha contra el terrorismo

Las sentencias de la Corte Constitucional que controlan la constitucionalidad de los convenios sobre el terrorismo son las siguientes: la Sentencia C 673 de 2002 que controla la constitucionalidad de la Ley 728 de 2001 aprobatoria del convenio sobre la protección física de materiales nucleares; la Sentencia C 354 de 2003 que controla la constitucionalidad de la Ley 764 de 2002 aprobatoria del convenio sobre actos ilícitos cometidos en aeropuertos; la Sentencia C 120 de 2004 que controla la constitucionalidad de la Ley 830 de 2003 aprobatoria del convenio sobre la represión de actos ilícitos contra la seguridad marítima; la Sentencia C 309 de 2004 que controla la constitucionalidad de la Ley 831 de 2003 aprobatoria del convenio sobre la marcación de explosivos plásticos para fines de detección; la Sentencia C 1055 de 2003 que

controla la constitucionalidad de la Ley 804 de 2003 aprobatoria del convenio internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas; Sentencia C 037 de 2004 que controla la constitucionalidad de la Ley 808 de 2003 aprobatoria del convenio internacional para la represión de la financiación del terrorismo; y, finalmente, la Sentencia C 405 de 2004 que controla la constitucionalidad de la Ley 837 de 2003 aprobatoria de la convención internacional contra la toma de rehenes.

Por razones de extensión no me detendré a hacer un análisis detallado de cada una de las sentencias, lo que sí haré es referirme a cómo la Corte Constitucional entiende el delito de terrorismo y cómo dicho entendimiento puede llevar a una transformación del conflicto y del actor armado en Colombia.

Lo primero que es necesario señalar es que de las 7 leyes controladas, una es declarada inconstitucional por la Corte, la ley 830 de 2003 aprobatoria de la Convención sobre actos ilícitos contra la navegación marítima, por haberse enviado a control por fuera de los términos señalados en la Constitución.

En relación con las demás sentencias, la Corte Constitucional al hacer los juicios de constitucionalidad, continúa en la misma línea de las convenciones internacionales al considerar que los convenios internacionales de represión del terrorismo no pueden, en ningún caso, “otorgar carácter político a determinados comportamientos considerados como terroristas en diversos tratados internacionales”, y sostiene que frente a dichos actos, es necesario aplicar los juicios penales respectivos o la extradición (Sentencia No.

C 405/04); considera que los beneficios penales como los subrogados y rebajas de penas, no pueden aplicarse ni a los delitos de terrorismo, ni a la financiación del terrorismo; señala que todas las convenciones aprobadas por Colombia respetan el Derecho Internacional Humanitario, excluye a las fuerzas armadas de la aplicación de los convenios por considerar que éstas están sometidas a otra normatividad, la del DIH, (sentencia C 1055 de 2003); considera también que “los delitos de terrorismo constituyen delitos atroces que afectan gravemente bienes constitucionales que conforman el modelo de Estado Social de Derecho adoptado por la Carta Política”, por ejemplo, la vida, la integridad personal, la dignidad humana y “la búsqueda de la paz y el orden justo” (Sentencia No. C 537/08). Como ello es así, es necesario dar un tratamiento diferenciado al delito de terrorismo y sus “perpetradores no podrán ser entonces sometidos –o cobijados – por un régimen de amnistías o indultos” (Sentencia No. C 537/08); por lo que, en todo caso, “ninguno de los delitos establecido en los instrumentos internacionales podrá ser considerado delito político, conexo a él o inspirado en motivos políticos.” Los delitos de financiación al terrorismo dentro de los cuáles se entiende el lavado de activos y el narcotráfico, son actividades que sostienen y favorecen el terrorismo por lo que se deben ser combatidos con la misma intensidad (ibíd.). Finalmente señala que la Constitución tiene una filosofía pacifista y humanista y que las convenciones no vulneran la soberanía nacional (Sentencia No. C 673/02).

Solo una de las sentencias – la C 1055 de 2003 - introduce un salvamento de voto, aquella que controla la constitucionalidad de la Ley 804 de 2003, ley aprobatoria de la Convención sobre la represión de atentados terroristas cometidos con bombas. En ella el magistrado Jaime Araujo salva su voto argumentando que la convención viola el

artículo 35 de la Constitución Política porque permite que delitos que puedan llegar a ser políticos, se excluyan de su tratamiento como tales y sean considerados como no extraditables. Por lo tanto, se permite al gobierno extraditar a sus “enemigos políticos”, sin considerar sus motivaciones en la lucha. No es lo mismo “la conducta de quien lucha por un interés egoísta, de quien lucha por un interés altruista y no se puede borrar esta diferencia con el acto de magia de calificar como no políticos a los delitos que puedan serlo” (Sentencia No. C 1055/03).

6.2.5. El tratamiento del terrorismo en el derecho penal colombiano

Con todo lo que hasta ahora he señalado en relación con la regulación del terrorismo internacional en las convenciones, queda todavía un tema por tratar, relacionado con las normas penales colombianas.

Las leyes que ratifican las convenciones internacionales sobre el terrorismo no agotan las normas contra el terrorismo, las Naciones Unidas, en las diferentes convenciones, impone a los Estados el deber de adecuar sus códigos penales internos en la lucha contra el terrorismo internacional, de tal forma que ésta lucha sea una lucha homogénea. El gobierno en Colombia ha actuado en este sentido al incluir definiciones de terrorismo en los códigos penales que se ajustan a los convenios internacionales contra el terrorismo. Sin embargo, debido a la amplitud de las definiciones, tanto de la legislación interna como en la internacional, no es posible diferenciar los actos terroristas de las protestas, las luchas por la liberación y los delitos políticos.

El código penal en el artículo 344 modificado por artículo 14 de la Ley 890 de 2004, define el terrorismo como: “El que provoque o mantenga en estado de zozobra o terror a la población o a un sector de ella, mediante actos que pongan en peligro la vida, la integridad física o la libertad de las personas o las edificaciones o medios de comunicación, transporte, procesamiento o conducción de fluidos o fuerzas motrices, valiéndose de medios capaces de causar estragos, incurrirá en prisión de ciento sesenta (160) a doscientos setenta (270) meses y multa de mil trescientos treinta y tres punto treinta y tres (1.333.33) a quince mil (15.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, sin perjuicio de la pena que le corresponda por los demás delitos que se ocasionen con esta conducta.

Si el estado de zozobra o terror es provocado mediante llamada telefónica, cinta magnetofónica, video, casete o escrito anónimo, la pena será de treinta y dos (32) a noventa (90) meses y la multa de ciento treinta y tres punto treinta y tres (133.33) a setecientos cincuenta (750) salarios mínimos legales mensuales vigentes.”

Una lectura del artículo antes citado hace muy difícil establecer qué actos pueden producir terror y cuáles no. El grado de indeterminación del terrorismo es tan alto que: “Cuando una persona lanza un grito en una reunión, se le puede aplicar perfectamente el tipo de terrorismo que está en nuestro Código Penal” (Umaña, citado por Giraldo, 2004).

De tal manera que el terrorismo es aplicado, tal y como lo indiqué en párrafos precedentes, como un instrumento de legitimación de la guerra, porque permite

desvalorar sus causas, aniquilar sus fines y en todo caso equiparar tipos de guerra muy disímiles como si se tratara de guerras iguales.

Precisamente por estas causas subyacentes, y por su diversidad y distinta naturaleza, resulta tan tremendamente difícil que los gobiernos se pongan de acuerdo sobre el tipo de medidas que podrían invertir la actual tendencia hacia la violencia. En muchos casos, las causas del terrorismo y la violencia residen en aflicciones, frustraciones, agravios y desesperanza tan profundos, que hacen que haya personas dispuestas a sacrificar vidas humanas, incluida la propia, en el intento de lograr cambios radicales (Alvear, 2001).

Los debates de la Organización de las Naciones Unidas, parafraseando al colectivo de abogados José Alvear Restrepo, ponen de manifiesto cómo existe una división entre la consideración del terrorismo por parte de los países desarrollados que insisten en que el terrorismo no debe atender a los móviles políticos, y los países del tercer mundo, que defienden la idea de distinguir entre terrorismo y movimientos de liberación nacional (Alvear, 2001).

Entre los primeros prevaleció la idea de que el fin no justifica los medios: “ninguna causa, por justa que sea, ni ningún objetivo, por meritorio que sea, puede justificar al terrorista que causa la muerte de personas inocentes”. Entre los segundos se insistió en que “en todas las resoluciones de las Naciones Unidas relativas al derecho a la libre determinación y al proceso de descolonización se ha

reconocido la legitimidad de la lucha de los pueblos privados de él, por todos los medios a su alcance”. (Alvear, 2001).

Las consideraciones acerca de que la guerra es distinta dependiendo del país en donde se desarrolle, hacen que en las definiciones de terrorismo sea necesario incluir la motivación política. No se trata de una misma guerra, se trata de guerras distintas.

El caso colombiano es paradigmático porque allí la motivación de la guerra está presente desde los orígenes de la guerra misma. Tanto en la guerra paramilitar, como en la guerra de guerrillas, la guerra es política. Los grupos armados, en su intención de “contradecir al Estado”, o de “conservarlo”, distinguen entre amigos y enemigos para establecer dominios o para conquistar territorios y ello implica consideraciones políticas.

El derecho penal de la lucha anti terrorista no diferencia entre estos tipos de guerras, de hecho en la adopción de las convenciones internacionales, se parte de guerras iguales, y esta homogenización es decisiva.

7. Las características de la guerra en Colombia: un retorno

En este punto conviene hacer un retorno a Colombia, para tratar un tema que acaso podría haber sido presentado desde un principio, a manera de contexto, pero dado que la lucha contra el terrorismo no tiene un origen nacional sino internacional, esta breve caracterización del conflicto armado colombiano tiene la función de servir como contraste, como trasfondo contra el cual se puede mirar la distancia que hay entre

aquellas determinaciones internacionales y el conflicto doméstico en que allí se vive.

En los últimos 40 años Colombia ha experimentado un conflicto armado⁴⁵ caracterizado por violaciones sistemáticas de derechos producto de asesinatos, masacres, extorsiones, secuestros, etc.⁴⁶

El origen del conflicto armado se puede situar aproximadamente en los años 60s con la aparición de las guerrillas en Marquetalia durante el gobierno de Guillermo León Valencia. No me detendré en la evolución del conflicto armado en Colombia, basta decir, que la guerra ha atravesado por diferentes períodos, unos más intensos que otros.

La primera etapa se ubica en los años 60s donde los grupos armados apenas están consolidando sus zonas de influencia. (Restrepo, 2006)

Este período de surgimiento atraviesa los años 60 y 70. Posteriormente en los años 80s, con el surgimiento del narcotráfico, se produce una transformación de la guerra. Las economías “ilegales” son utilizadas por las guerrillas, paramilitares y en general grupos armados, como fuentes de financiación de la violencia, lo que ha llevado a una calificación de la guerra en Colombia como una narcoguerra, criterio que enfatiza en las fuentes de financiación, más que en la política de la misma. (Restrepo, 2006)

⁴⁵ Se comprende que existe conflicto armado cuando el Estado es confrontado por una o varias fuerzas irregulares, y cuando dichas fuerzas irregulares supongan un enfrentamiento entre el Estado y “las fuerzas disidentes o grupos armados organizados que bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas.” (Protocolo de Ginebra).

⁴⁶ “A partir de 1988 se ha mantenido un promedio de 100 asesinatos diarios, de los cuales 10 son por motivaciones políticas; cada tercer día una persona es desaparecida de manera forzada, en su mayoría por agentes estatales. El número de desplazados supera los dos millones de personas, especialmente mujeres y niños; en los últimos 10 años se han ejecutado 20 mil dirigentes populares (...)” (Alvear, 2001).

La aparición del narcotráfico hacia 1980 produjo una transformación en el tratamiento del conflicto armado colombiano en los códigos penales. En este período se produce un desconocimiento de las causas y fines del actor armado, quien fue entendido como delincuente común o terrorista cuando en sus acciones cometiera actos de terrorismo. (Orozco, 2009, p. 243-251)

A partir de 1994, con el gobierno Pastrana el terrorismo adquiere dimensiones internacionales. En ese momento el gobierno colombiano adopta el Plan Colombia, donde se destinan un gran número de fondos a la lucha contra el narcotráfico y el terrorismo y se incluyen en listas de terroristas internacionales a los grupos armados.

El 11 de septiembre fue un detonante de una política mucho más intensa en la lucha contra el terrorismo, no solo porque el presidente Uribe adopta 7 de las 14 convenciones internacionales contra el terrorismo, sino porque se plantea un giro en la política exterior colombiana en relación con los Estados Unidos. (Tickner, 2007)

En estos años se implementa una política que continúa con los apoyos económicos de los Estados Unidos a Colombia a través de las prórrogas y extensiones del Plan Colombia y la paulatina inclusión en listas de las FARC y el ELN en el 2001. Con ello se genera una percepción del conflicto armado como una amenaza para la seguridad interna de los Estados Unidos que busca entonces una internacionalización o la ya referida intervención por invitación (Borda, 2007; Tickner, 2007; Rojas, 2006).

Aún cuando los grupos armados sean percibidos en el escenario internacional como

grupos terroristas y aún cuando la guerra en Colombia haya podido internacionalizarse, la permanencia de ciertas constantes hace posible hablar todavía en Colombia de una guerra por la soberanía. La soberanía en disputa⁴⁷ que caracteriza todo el proceso de formación del Estado en Colombia, donde el Estado precede a la Nación, impide la calificación de la guerra como guerra terrorista. (Valencia, 2010; González, 1997)

La multiplicidad de “ordenes”, los diferentes tipos de “dominios” que transitan en el territorio nacional hace que sea imposible hablar en Colombia de un Estado consolidado a la manera de un “monopolio efectivo de la fuerza”. (Vélez y Alonso, 1998; Uribe, 1999)

Algunos autores ya han hablado de esta característica. William Fredy Pérez en un artículo titulado *Lícito e ilícito en territorios de conflicto armado*, señala, por ejemplo, que en las prácticas de los guerreros en Colombia han definido verdaderos “órdenes alternos” desde donde se cobran impuestos, se imponen penas, se resuelven problemas sociales. Por su parte, Ana María Jaramillo, en las investigaciones realizadas sobre la violencia en Medellín, identifica cómo en los barrios populares, particularmente en Medellín, existen “combos”, “milicias”, “bandas” y en algunos barrios, estos “combos” “milicias”, “bandas” tienen reconocimientos en la población. Así mismo, María Teresa Uribe utiliza las categorías de “órdenes alternos” y “soberanías múltiples”, para referirse a los actores armados que disputan la soberanía al Estado y definen formas de socialización, pertenencias y espacios de sociabilidad. También, Alfredo Molano estudia las formas de justicia guerrillera como tipos de orden, e identifica en ellas

“castigos”, “tipos penales” y “penas” diversas a la manera de verdaderos códigos normativos (Pérez, 2005; Molano, 2001; Jaramillo, 2001; Uribe, 1999).

En cada uno de estos estudios, la guerra en Colombia es vista como una guerra por la soberanía. Los actores armados, guerrillas, paramilitares, bandas, combos, milicias, compiten por el territorio, bien entre ellos, con el Estado, o sin el Estado. Por esto hay tanto órdenes como derechos, hay más formas de competir por la justicia que ausencia de aparatos judiciales, hay mas soberanías que vacíos estatales.⁴⁸

La guerra por la soberanía no admite una clasificación o estigmatización del actor armado como terrorista. Este actor es portador de un proyecto político. Los dominios que este produce y las decisiones que toma permiten derivar la característica política de su guerra. El actor armado define los espacios, la población y el tipo de gobierno, igualmente, determina quiénes son sus amigos y quiénes sus enemigos. Es entonces un actor político y por tanto motivado. (Franco, 2009; Pérez, 2005; Molano, 2001)

Conclusiones

En el transcurso del trabajo que he presentado, sugiero como objetivo analizar la influencia del derecho internacional en el derecho interno y establecer su relación con el tratamiento del conflicto armado interno luego del 11 de septiembre de 2001.

⁴⁸Las normas varían de un grupo a otro: Para las guerrillas como el ELN, los delitos “políticos” son formas la traición, la delación o el dejar las armas en combate; para las FARC, son conductas menores: el hurto, la violación, el homicidio, el consumo de drogas y las riñas. (Molano, 2001); para los combos los delitos son la prostitución, el narcotráfico, el consumo de droga, entre otros. (Jaramillo, 2001)

Las transformaciones del derecho y la política internacional producidos como una consecuencia de los atentados cometidos en los Estados Unidos después del 11 de septiembre de 2001 son el hecho detonante del crecimiento de la normatividad internacional de las Naciones Unidas, y en Colombia, han influido en la transformación del conflicto armado interno, no solo porque luego del 11 de septiembre se ratifican 7 de las 14 convenciones internacionales contra el terrorismo, sino porque producen un cambio de énfasis en el derecho internacional, donde antes dominaba el principio de la soberanía absoluta de los Estados hoy disputado por la guerra contra el terrorismo como guerra por la defensa de los derechos humanos, que, leídas en clave constitucional permiten aplicaciones más inmediatas y por ende más efectivas a partir de su inserción automática en la constitución interna, gracias a la prioridad dada por la Constitución Política a los derechos humanos y por la inserción de dichos tratados en el bloque de constitucionalidad.

No obstante, la lucha contra el terrorismo es no solo una lucha que se manifiesta en las formas del derecho, trastocando las jerarquías constitucionales, la lucha contra el terrorismo es ante todo una lucha que se manifiesta en la política internacional. Es una lucha que hace uso de ciertas prácticas terroristas, presentándolas como el factor decisivo de las formas de guerra de ciertos combatientes en los conflictos actuales, especialmente del conflicto armado interno colombiano. Así usado el terrorismo cumple el papel, tanto en el orden nacional como en el internacional, de restar valor moral a las acciones de ciertos actores armados y en esto consiste el uso del dispositivo de terrorismo como elemento de legitimación o de justificación del actor que hace la

guerra, puesto que el mismo actúa como un instrumento de definición entre amigos y enemigos, y es por ello un instrumento político y no jurídico.

Los tratamientos dados al terrorismo desde las diferentes convenciones internacionales que han sido adoptadas en Colombia, y también desde el código penal interno, no se corresponden con las características del conflicto armado interno, especialmente con aquellos tipos de combatientes cuya lucha se basa en la rebeldía o disidencia, quienes por la vía de la lucha anti terrorista reciben no solo el tratamiento de terroristas sino el de criminales, lo que parece inadecuado dado el carácter político de sus pretensiones y el recurso a la guerra como forma de alcanzarlos, lo que presupone el no reconocimiento de la existencia de un orden legítimo, todo lo cual solo puede ser interpretado como una diferenciación del tipo amigo/enemigo.

Como los Estados en formación, dentro de los cuáles todavía se puede ubicar al Estado colombiano, son estados donde la soberanía está en entredicho, o, son Estados donde el territorio no se ha consolidado, la aplicación de las convenciones internacionales contra el terrorismo no son las adecuadas, porque suprimen las causas políticas de los actores armados y hacen parecer inmotivadas sus acciones. Este tratamiento antiterrorista a un conflicto armado interno conduce a una incomprensión política y social de una guerra, lo cual resta claramente posibilidades de solución pues busca convertir al enemigo en un enemigo injusto y total, respecto del cual solo cabe el exterminio.

Las regulaciones que en las convenciones internacionales se hacen del terrorismo, buscan aumentar el margen de definición de los gobiernos sobre su propio conflicto, a

pesar de ser este un asunto sujeto a la definición política militar de la guerra como factor decisivo. Más aun, en el marco de conflictos armados internos que suelen ser guerras irregulares, es decir, con fronteras borrosas entre los combatientes y la población civil, los actores armados, la protesta social, los movimientos de liberación nacional y los actos de guerra, pueden ser definidos –y lo son, de hecho- como terroristas. Los actos pueden ser calificados como terroristas dependiendo de coyunturas o circunstancias políticas y cuando quiera que sea necesario activar ese particular instrumento de definición. El reflejo de estas calificaciones puede rastrearse en los distintos tratamientos que han recibido los guerreros en Colombia, como rebeldes como combatientes o como terroristas (Orozco, 2009).

Las convenciones internacionales definen los actos ilícitos relacionados con el terrorismo suprimiendo sus causas y las reivindicaciones morales y políticas de los actores armados. Con ello, se suprime también el carácter político de la guerra, que es guerra por construcción de la soberanía y guerra por la definición de amigos y enemigos, y no exclusivo ejercicio de prácticas que buscan aterrorizar.

En el mismo sentido, se pudo observar que en las convenciones internacionales se parte de un concepto de guerra homogénea: el terrorismo internacional. La homogenización de las guerras, desconoce los procesos de consolidación del Estado, presentes en países con grados de desarrollo distintos. Por ende, no va a ser lo mismo la guerra contra el terrorismo en Alemania, que la guerra contra el terrorismo en Colombia, como tampoco son iguales los “terrorismos” en ambos países.

Es necesario tener en cuenta, siguiendo a Orozco Abad que los grupos armados europeos dirigen sus acciones primero hacia la conquista del pensamiento, para luego dominar los espacios. Los grupos armados en Colombia disputan todavía hoy espacios no consolidados. En este sentido, las sociedades europeas han logrado consolidar sus Estados, cuentan con altos grados de legitimidad, lo que les garantiza niveles de consenso social bastante altos. En Colombia, por el contrario, el Estado es todavía precario, con escasos grados de legitimidad y, por lo tanto, bajos niveles de consenso con respecto al orden. (Orozco, 2009)

BIBLIOGRAFÍA

Acciones contra el terrorismo en las Naciones Unidas. Versión digital disponible en: <http://www.un.org/spanish/terrorism/index.shtml>. (julio de 2010)

Alonso, Manuel y Vélez, Juan Carlos. (1998). *Guerra, soberanía y órdenes alternos*. En: *Estudios Políticos*. No. 13. Medellín: Universidad de Antioquia, julio- diciembre, pp. 41-71.

Álvarez, Enrique, y González, Hortensia. (2006). *Legislación antiterrorista comparada después de los atentados del 11 de septiembre y su incidencia en el ejercicio de derechos fundamentales*. Madrid: Instituto Real el Cano. Versión digital disponible en: http://www.realinstitutoelcano.org/analisis/891/891_Alvarezcondegonzalez.pdf.

(septiembre de 2011)

Annan, Koffi. (2005). *Democracia, terrorismo y seguridad*. Discurso pronunciado En: Seguridad internacional y guerra preventiva. Logroño: La Perla.

Aponte, Alejandro (2006). *Guerra y derecho penal de enemigo*. Bogotá: Ibáñez.

_____ (2008). *La guerra y el derecho: dinámica cotidiana del poder de definición*. Revista Derecho Público. Bogotá: Universidad de los Andes.

Arendt, Hannah. (1995) *¿Qué es la política?* Traducción de Rosa Sala Carbó. Barcelona: Paidós.

Aron, Raymond. (1976). *La República Imperial: Los Estados Unidos en el mundo (1945-1972)*. Madrid: Alianza editorial.

Armitage, Richard. (2002). *Aliados, amigos y asociados en cada página: cooperación internacional en la estrategia de seguridad nacional*. Estados Unidos: Agenda de la Política Exterior de los Estados Unidos, Departamento de Estado de los Estados Unidos, diciembre.

Azalde, José Mario. (2004). *El terrorismo internacional y la guerra partisana*. En: Revista urbi et orbi. Arequipa.

Barbé, Esther. (2006). *Relaciones Internacionales*. Madrid: Tecnos.

Benegas, José María. (2004). *Diccionario de terrorismo*. Madrid: Espasa.

Bermejo, Romualdo. (2003). *El debate sobre la legalidad internacional tras la crisis de Irak y las Naciones Unidas*. En: Anuario de Derecho Internacional. Madrid: Universidad de Navarra, p. 41-70.

Bobbio, Norberto. (2004). *Izquierda y Derecha*. En: Bajo el volcán: Revista de posgrado de psicología. Méjico: Universidad de Puebla.

_____. (2000). *El problema de la guerra y las vías de la paz*. Barcelona: Editorial Gedisa.

Byers, Michel. (2001). *Custom, power and the power of rules: International relations and customary international law*. Cambridge: Press Syndicate of the University of Cambridge.

Bonanate, Luigui. (1983). *Terrorismo y terror*. En: Diccionario de Ciencia Política.

Bobbio, N. y Mateucci, N. (Ed.). Madrid: Siglo veintiuno editores, 11ª edición.

Borda, Sandra. (2007). *La internacionalización del conflicto armado después del 11 de septiembre*. En: Colombia internacional. Bogotá: Universidad de los Andes, enero-junio.

Bush, George. (2001). *Discurso del presidente George W. Bush ante el Congreso de los Estados Unidos*. Versión digital disponible en: <http://www.laondadigital.com/laonda/laonda>. (septiembre de 2011)

Cepeda, Manuel. (2007). *La Constitución y sus orígenes: De la política constitucional al derecho constitucional*. En: Polémicas Constitucionales. Bogotá: Legis.

Chimni, B.S. (2006). International institutions today: an imperial global state in the making. En: *International Law*. Nueva York: Oxford University. Versión digital disponible en: <http://ejil.org/pdfs/15/1/334.pdf>. (agosto de 2011)

Chomsky, Noam. (2003). *Piratas y emperadores: terrorismo internacional en el mundo de hoy*. Madrid: Ediciones B. Méjico.

_____. (2002). *Terrorismo internacional: ¿qué remedio?* En: Rebelión: La Página de Chomsky. Versión digital disponible en: <http://www.rebellion.org/hemeroteca/chomsky/chomskyterrinterna0202021.htm>. (Agosto de 2011).

_____. (2010). *Noam Chomsky advierte que los Estados Unidos no se ha rendido en Latinoamérica*. En: Rebelión: La Página de Chomsky. Versión digital disponible en: <http://www.rebellion.org/hemeroteca/chomsky/chomskyterrinterna0202021.htm>. (octubre de 2011).

Collier, Paul. (2001). *Causas económicas de las guerras civiles y sus implicaciones para el diseño de políticas*. Traducido por Carlos José Restrepo. En: El Malpensante. Lecturas paradójicas. Vol. 00, No. 30, mayo-junio, p. 1-26.

Curtis, Adam. (2004). *El poder de las pesadillas*. Versión digital disponible en: <http://video.google.com/videoplay?docid=-1171533565547195972>. (Septiembre de 2011).

Dahl, Robert. (1999). *La democracia: Una guía para los ciudadanos*. Madrid: Taurus.

Del Arenal, Celestino. (2002). *Introducción a las relaciones internacionales*. Madrid: Tecnos.

Fazio, Hugo. (2002) *El ataque a las torres y el dramático inicio del siglo XXI*. En: Colombia Internacional. Bogotá: Universidad de los Andes, diciembre.

Franco, Vilma. (2009). *Orden contrainsurgente y dominación*. Bogotá: Siglo del Hombre editores.

_____. (2001) *Guerra irregular: entre la política y el imperativo moral*. En: Estudios políticos, No. 19. Medellín: Universidad de Antioquia. Instituto de Estudios Políticos, julio- diciembre.

Galeano, María Eumelia. (2004). *Diseño de proyectos en la investigación cualitativa*. Medellín: Fondo editorial EAFIT.

Gallego, María Teresa. (2000). *Estado Social y crisis del Estado*. En: Del Águila, Rafael. *Manual de Ciencia Política*. Editorial Trotta. Colección Estructuras y Procesos. Segunda edición.

Garay, Luis Jorge. (2003). *Hacia un estado autoritario*. En: El embrujo autoritario: primer año de gobierno de Álvaro Uribe Vélez. Bogotá: Plataforma colombiana de derechos humanos, democracia y desarrollo.

Giraldo, Javier. (2004). *El concepto de terrorismo*. En: Desde los márgenes. Versión digital disponible en: <http://www.javiergiraldo.org/spip.php?article86>. (julio de 2011)

González, Fernán. (1997). Aproximación a la configuración política de Colombia. En: Fernán E. González. *Para leer la política. Ensayos de historia política colombiana*. Bogotá, Cinep, páginas 21-70.

González, Julio. (2002). *El terrorismo: La utilidad del miedo*. En: Estudios Políticos. No. 21. Medellín: Universidad de Antioquia. Instituto de Estudios Políticos, julio-diciembre.

_____. (2007). *La justicia transicional o la relegitimación del derecho penal*. En: Estudios Políticos. No. 31. Medellín: Universidad de Antioquia. Instituto de Estudios Políticos, julio- diciembre.

Grimmet, Richard. (2002). *Empleo preventivo de la fuerza militar por Estados Unidos: Análisis histórico*. Estados Unidos: Agenda de la Política Exterior de los Estados Unidos, Departamento de Estado de los Estados Unidos, diciembre.

Gutiérrez, Cesareo. (2008). *La regulación del uso de la fuerza y la actuación del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas*. Martínez, José María y Urriela Correa, Mariola (Coordinadores). Seguridad internacional y guerra preventiva. Logroño: La Perla.

Habermas, Jürgen. (1983). *Un modelo del compromiso del Estado Social*. En: Teorema: Revista internacional de filosofía, Vol. 13.

Huntington, Samuel. (1997). *El choque de civilizaciones y la reconfiguración del orden global*. Madrid: Paidós.

Jaramillo, Ana María, Villa Marta Inés y Ceballos, Ramiro. (2000). *Actores recientes del conflicto armado en Medellín*. En: Boaventura de Sousa Santos y Mauricio García (comps.) El caleidoscopio de las justicias en Colombia. Bogotá: Colciencias y otros.

Kaldor, Mary. (2005) *La sociedad civil global: una respuesta a la guerra*. Traducido por Dolores Urdina. Barcelona: Tusquets editores.

Kelsen, Hans. (1935). *Teoría pura del derecho: introducción a la ciencia del derecho*. Méjico: Ediciones Coyoacán. Última Edición, 2008.

Lair, Eric. (2003). *Reflexiones acerca del terror en los escenarios de guerra interna*. Revista de Estudios Sociales, No. 15, junio, p. 88-108.

Laquer, Walter. (2003). *Una historia del terrorismo*. Traducción de Tomás Fernández Auz y Beatriz Eguibar. Madrid: Paidós.

Larson, Alan. (2002). *Prioridades económicas en la estrategia de seguridad nacional*. Estados Unidos: Agenda de la Política Exterior de los Estados Unidos, Departamento de Estado de los Estados Unidos, diciembre.

Mesa, Roberto. (1992). *La nueva sociedad internacional*. Bogotá: Centro de estudios constitucionales, 1992.

Molano, Alfredo. (2001). *La justicia guerrillera*. En: Boaventura de Soussa Santos y Mauricio García (comps.) *El caleidoscopio de las justicias en Colombia*. Bogotá: Colciencias y otros.

Montoya, Mario. (2003). *Control constitucional y guerra: el caso colombiano: 1992-2001*. Tesis de grado para optar por el título de magíster en ciencias políticas. Medellín: Instituto de estudios políticos.

_____. (2008). *Constitución de 1991, conflicto armado y control constitucional*. En: Revista Estudios de Derecho, volumen 65, No. 145. Medellín: Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Antioquia, julio - diciembre.

_____. (2010). *Estado Social de Derecho, “Estado Comunitario” y “Estado de Opinión”*: La redefinición del Estado en los discursos del presidente Álvaro Uribe Vélez. En: Revista Estudios de Derecho, volumen LXVII, No. 150. Medellín: Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Antioquia, julio - diciembre.

_____. (2010). *La guerra y la paz en el pensamiento político de Hans Kelsen*. En: Edgar Hernán Fuentes Contreras (coord.). Hans Kelsen: Una teoría pura del derecho. Bogotá: Facultad de Relaciones Internacionales y Ciencias Jurídicas y Políticas, Universidad Jorge Tadeo Lozano

Munkler, Herfried. (2005). *Viejas y nuevas guerras: Asimetría y privatización de la violencia*. Madrid: Siglo Veintiuno de España Editores.

Murcia, Luis Ángel. (2011). *Estados Unidos es el mayor terrorista del mundo*. Entrevista con Noam Chomsky. Versión digital disponible en:

<http://www.rebellion.org/noticia.php?id=110327&titular=%22estados-unidos-es-el-mayor-terrorista-del-mundo%22->. (septiembre de 2011).

Oficina de Información Pública de las Naciones Unidas. *Comité contra el terrorismo, dirección ejecutiva*. Versión digital disponible en: http://www.un.org/spanish/terrorism/pdf/pk_10.pdf. (octubre de 2011).

Orozco, Iván y Gómez, Juan Gabriel. (1999). *Los peligros del nuevo constitucionalismo en materia criminal*. Bogotá: Temis – IEPRI.

Orozco, Iván. (2006). *Combatientes, rebeldes y terroristas: Guerra y derecho en Colombia*. Bogotá: Temis.

Palacios, Marco. (1995). *Entre la legitimidad y la violencia*. Bogotá: Norma.

Peñas, Francisco Javier. (1997). *Occidentalización, Fin de la Guerra Fría y Relaciones Internacionales*. Madrid: Alianza.

Pérez, William Fredy. (2005). *Lícito e ilícito en territorios de conflicto armado*. En: Análida Rincón (comp). *Espacios urbanos no con-sentidos. Legalidad e ilegalidad en la producción de ciudad. Colombia y Brasil*. Medellín: Universidad Nacional de Colombia

Pernet, Eric. (2005). *La geopolítica tras el 11 de septiembre: absolutismo global o crisis de hegemonía*. Medellín: Lealon.

Pinto, Mónica (2004). *El derecho internacional: vigencia y desafíos en un escenario globalizado*. México: Fondo de la cultura económica.

Pistone, Sergio. (1998). *Razón de Estado*. En: Bobbio, Mateucci y Pasquino (eds.). *Diccionario de política*. México: Siglo XXI, Tomo 2.

Ramírez, William. (2002) *¿Guerra civil en Colombia?* En: Análisis Político, IEPRI, Universidad Nacional, Bogotá. No. 46 May-Ago. 2002, pp. 151-163.

Rapaport, David. (1977). "The politics of atrocity". En: Alexander, et al. (comps.), *Terrorism. Interdisciplinary Perspectives*, Nueva York: John Jay Press, pp. 46-61.

Reinares, Fernando. (2004). *Conceptualizando el terrorismo internacional*. En: Real Instituto el Cano, Madrid. Versión digital disponible en: <http://www.realinstitutoelcano.org/wps/wcm>. (Septiembre de 2011)

_____. (2005). *Terrorismo Internacional: ¿qué es y qué no es?* En: Política Exterior, No 106. Madrid: Estudios de Política Exterior, julio - agosto.

Restrepo, Jorge A., Spagat, Michael y Vargas, Juan F. (2006). *El conflicto en Colombia: ¿Quién hizo qué a quién? Un enfoque cuantitativo (1988-2003)*. En: IEPRI. *Nuestra guerra sin nombre: transformaciones del conflicto en Colombia*. Bogotá: Norma, pp. 505-540.

Rodríguez, Roberto José. (2009). *Comunitarismo y Estado Comunitario en el discurso político de Álvaro Uribe Vélez durante su primer período presidencial 2002-2006*.

Tesis de Grado. Bogotá: Facultad de Derecho, Universidad del Rosario.

Sánchez, Jordi. (1996). *El Estado de bienestar*. En: Caminal Badía, Miquel (coord). *Manual de Ciencia Política*. Madrid: Trotta.

Sánchez, Remedio. (1993). *Introducción al Estado Constitucional*. Barcelona: Ariel.

Schmitt, Carl. (1932). *El concepto de lo político*. Versión de Rafael Agapito. Madrid: Alianza editorial, última edición, 1998.

_____. (1977). Artículo publicado el 21 de enero de 1977 en el diario el país de España. Disponible en:

http://www.elpais.com/articulo/opinion/amnistia/fuerza/olvidar/elpepiopi/19770121elpepiopi_7/Tes/. (septiembre de 2011).

_____. (1969). *Teología Política II. La leyenda de la liquidación de toda teología política*. En: Aguilar, Héctor Orestes (Prólogo y selección de textos). Carl Schmitt, teólogo de la política. México: Fondo de Cultura Económica, 2001.

Serrano, Enrique. (2009). *Giraldo Ramírez Jorge: Guerra civil posmoderna*. Bogotá: Universidad EAFIT – Universidad de Antioquia - Siglo del hombre.

Serrano, José Ramón. (2008). *Efectos de la crisis del welfare state en el ordenamiento jurídico penal*. Martínez, José María y Urriela Correa, Mariola (Coordinadores). Seguridad internacional y guerra preventiva. Logroño: La Perla.

_____. (1988). *Emergencia y crisis del Estado Social: análisis de la excepcionalidad penal y motivos de su perpetuación*. Madrid: Siglo del hombre.

Stopinno, Mario. (1998). *Totalitarismo*. En: Bobbio, Mateucci y Pasquino (eds.). *Diccionario de política*. México: Siglo XXI, Tomo 2.

Tickner, Arlenne. (2007). *Intervención por invitación: claves de la política exterior colombiana y de sus debilidades principales*. En: Colombia internacional. Bogotá: Universidad de los Andes, enero-junio.

_____. (2002). *Las relaciones internacionales en América Latina: ¿subordinación intelectual o pensamiento emancipatorio?* Bogotá: Universidad de los Andes.

Uribe, María Teresa. (1993). Legitimidad y violencia. En: *Rasgando Velos: ensayos sobre la violencia en Medellín*. Medellín: Corporación Región, pp. 19-88.

Uribe, María Teresa. (1999). *Las soberanías en disputa: ¿Conflicto de identidades o de derechos?* En: Estudios Políticos, 15. Medellín: Instituto de Estudios Políticos, Universidad de Antioquia, julio-diciembre, pp.23-45.

_____. (1999). *Las dinámicas bélicas en la Colombia de hoy*. En: Monsalve Solórzano, Alfonso y otros. *Colombia: democracia y paz*. Medellín: Universidad de Antioquia; Universidad Pontificia Bolivariana y CSIC, pp. 165-188

Yuseng, Wang. (2005) ¿Qué hace al mundo inestable? Versión digital disponible en: <http://doc.bjreview.com/s-br/World/2003.06-observador-1.htm>. (septiembre de 2011).

Valencia, Hernando. (2010). *Cartas de Batalla: Una crítica al constitucionalismo colombiano*. Bogotá: Cerec.

Vásquez, Walter Fabián. (2008) *¿Qué se entiende por terrorismo en los tratados internacionales de la Organización de las Naciones Unidas?* Tesis de grado para optar por el título de abogado. Medellín: Facultad de derecho de la Universidad de Antioquia.

Waldman, Peter. (2007). *Terrorismo: concepto, estrategia y alcance*. En: *Guerra civil, terrorismo y anomia social*. Bogotá: Norma.

Periódicos y Revistas

Atentados 11 de septiembre: Décimo aniversario. En: Noticias Starmedia. Edición del 9 de septiembre de 2011. (septiembre de 2011)

Annan sin hacer autocrítica presenta su plan para reformar la Organización de las Naciones Unidas. En: *Eldiarioexterior.com*: edición del 22 de marzo de 2005. Versión

digital disponible en: <http://www.eldiarioexterior.com/annan-sin-hacer-autocritica-presenta-4140.htm>. (Septiembre de 2011)

El terrorismo no negocia solo usa la generosidad para fortalecerse. En: El país. Edición del 27 de diciembre de 2010. Versión digital disponible en: <http://www.elpais.com.co/elpais/colombia/noticias/terrorismo-negocia-solo-usa-generosidad-para-fortalecerse>. (septiembre de 2011)

Enfrentamiento de Uribe con los periodistas Jorge Enrique Botero y Holman Morris abre debate. En: *El Tiempo*. Bogotá: edición del 5 de febrero de 2009.

¿Es posible aún una negociación con las Farc? En: *Semana*. Bogotá: edición del 2 de agosto del 2010. Versión digital disponible en: <http://www.semana.com/conflicto-armado/posible-negociacion-farc/142546-3.aspx>. (marzo de 2012).

Gasto militar en Colombia: el más alto del continente. En: *El Espectador*. Bogotá: edición del 15 de abril del 2008. Versión digital disponible en: <http://www.elespectador.com/noticias/negocios/articulo-los-ultimos-seis-anos-gasto-militar-represento-el-47-ciento-del-pib>. (noviembre de 2011).

Held, David y Kaldor, Mary. Aprender las lecciones del pasado. En: *El País*. Madrid: edición del 8 de octubre de 2001. Versión digital disponible en: http://www.elpais.com/articulo/opinion/Aprender/lecciones/pasado/elpepiopi/20011008elpepiopi_7/Tes. (Septiembre de 2011).

Santos resucita el debate del conflicto armado y hace carambola. En: *La silla vacía*. Bogotá: edición del 5 de mayo del 2011. Versión digital disponible en: <http://www.lasillavacia.com/historia/santos-resucita-el-debate-del-conflicto-armado-y-hace-carambola-24069>. (marzo de 2012)

Fuentes normativas

Gobierno de Estados Unidos. *Estrategia de seguridad de los Estados Unidos*. Septiembre de 2002.

República de Colombia. Corte Constitucional. Sentencia T 406 de 1992. M.P. Ciro Angarita Barón

República de Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C 1055 de 2003. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

República de Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C 037 de 2004. M.P. Jaime Córdova Triviño.

República de Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C 120 de 2004. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

República de Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C 309 de 2004. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

República de Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C 354 de 2003. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

República de Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C 405 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

República de Colombia. Corte Constitucional. Sentencia C 673 de 2002. M.P. Jaime Araujo Rentería

República de Colombia. Congreso de la República. Ley 728 de 2001. “Por medio de la cual se aprueba el convenio sobre la protección física de materiales nucleares”.

República de Colombia. Congreso de la República. Ley 764 de 2002. “Por medio de la cual se aprueba el convenio sobre actos ilícitos cometidos en aeropuertos”.

República de Colombia. Congreso de la República. Ley 830 de 2003. “Por medio de la cual se aprueba el convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Navegación Marítima.”

República de Colombia. Congreso de la República. Ley 831 de 2003, enmendada por la Ley 1077 de 2006. “Por medio de la cual se aprueba convenio sobre Marcación de Explosivos Plásticos para los fines de Detección”

República de Colombia. Congreso de la República. Ley 804 de 2003. “Por medio de la cual se aprueba el convenio para la represión de los atentados Terroristas Cometidos con Bombas.”

República de Colombia. Congreso de la República. Ley 808 de 2003. “Por medio de la cual se aprueba el convenio internacional para la represión de la financiación del terrorismo.”

República de Colombia. Congreso de la República. Ley 837 de 2003. “Por medio de la cual se aprueba la convención internacional contra la toma de rehenes.”