

Reseña de libro *Castigo, liberalismo autoritario y justicia penal de excepción*, de Manuel Iturralde, publicado en Bogotá por Siglo del Hombre Editores, la Universidad de los Andes y la Pontificia Universidad Javeriana, 2010

Martha Isabel Gómez Vélez*

El libro que se reseña es fruto de los estudios de doctorado en Derecho del profesor Manuel Iturralde en la London School of Economics. En él se realiza un recuento sobre el uso de los estados de excepción y la normatividad penal de excepción para gobernar e instaurar determinados modelos económicos y políticos desde los años cincuenta. Para lograr tal objetivo, la obra se desarrolla en un prólogo, cinco capítulos y un aparte de conclusiones.

Así, inicia en su prólogo titulado “castigo y liberalismo autoritario: la justicia penal de excepción en Colombia”, con el análisis de las transformaciones sociales económicas y políticas de carácter turbulento que ha experimentado el país durante el siglo XX, y destaca que Colombia ha tenido regímenes democráticos estables, en comparación con la mayoría de países latinoamericanos que vivieron dictaduras militares durante la segunda mitad del siglo XX, pero, y a pesar de que los indicadores sociales han mejorado, existe una gran distancia entre poblaciones urbanas y rurales y entre la clase popular pobre y la elite reducida.

* Profesora de Derecho penal en la Universidad Autónoma Latinoamericana.

Esta desigualdad ha generado conflictos sociales y políticos que, como no se han discutido y solucionado por la vía institucional, terminan generando formas extremas de violencia, que los gobiernos colombianos han sido incapaces de controlar; evidencia de lo anterior es la "tendencia a abandonar el gobierno democrático y privilegiar el uso de la fuerza y la represión, en particular mediante la declaración continua del estado de excepción" (p. 19). Tal como lo indica el autor, durante 36 años continuos, de 1950 a 1997, Colombia fue gobernada bajo estados de excepción. Esta forma de gobierno y que se caracteriza por el endurecimiento de los procedimientos y castigos penales y por la limitación de los derechos humanos y de las garantías legales de los procesados.

El autor plantea como tesis principal de su texto que "la normalización del sistema penal de excepción, junto con el ascenso del conservadurismo y el neoliberalismo en las esferas política, jurídica y económica colombianas en las últimas tres décadas, han creado un sentido común en materia penal que incentiva la hipertrofia del estado penal y la reducción del Estado social" (p. 21), esta tendencia es parte de un proyecto político más amplio, conocido en el mundo anglosajón como «Nueva Derecha», que para el contexto colombiano, él denomina «liberalismo autoritario» con una mezcla de economía de mercado y Estado fuerte que se apoya en estrategias punitivas para controlar la insatisfacción social causada por las mismas fuerzas del libre mercado, aspecto que se ve reforzado por el poder simbólico que posee el Derecho, elaborando una visión del mundo que legitima el orden (también simbólico) que refleja el punto de vista del poder dominante dentro de la sociedad, proporcionándole grado de universalidad. Expresa además que esa función simbólica implica la acción autoritaria y reformista como principal herramienta de respuesta a las crisis políticas, así, "parafraseando a Lampedusa: 'Todo debe cambiar para que nada cambie'" (p. 48).

Expone también Iturralde que, adicional a lo anterior, durante las tres últimas décadas, en Colombia el campo del control del delito se ha caracterizado por la guerra contra las drogas y el terrorismo, siguiendo el enfoque de Estados Unidos para evitar las sanciones políticas y económicas que este país le pudiera imponer, reduciendo todos los problemas sociales a un único problema criminal para justificar la búsqueda de una mayor seguridad y mayores medidas represivas.

El primer capítulo denominado "de la justicia penal militar a la jurisdicción de orden público: la creación y expansión de la justicia penal de excepción (1958-1990)", donde el autor evidencia como la justicia penal de excepción no se define por su origen legal, es decir, por el hecho de que ellos se den a través de decretos legislativos que aprueba el Ejecutivo, aunque ésta sea en efecto la tendencia, pero en lugar de esto, lo que sucede es que se desarrolla la justicia penal de excepción, por los mecanismos excepcionales y bastante restrictivos que usa el Gobierno para someter a quienes define como los criminales más peligrosos, que suponen una amenaza para el Estado y la sociedad. "Esos mecanismos y tecnologías de castigo son excepcionales en el

sentido de que rompen con el Estado de Derecho y con los principios fundamentales de la democracia liberal (como el debido proceso, el derecho a la libertad, la presunción de inocencia, el derecho a un juicio justo o la separación de poderes) con el fin de proteger la propia existencia del Estado y sus ciudadanos” (p. 57).

Dentro de este capítulo, Manuel Iturralde señala que los orígenes de la justicia penal de excepción se ubican a finales del siglo XIX, con la «Ley de los Caballos» (Ley 61 de 1888) de Rafael Núñez, para combatir a los oponentes del régimen; vuelve a aparecer en 1928, época de huelgas bananeras, Miguel Abadía Méndez declara el estado de excepción para reprimir a los huelguistas y con Gustavo Rojas Pinilla (1953-1957) se crea la justicia sumaria de excepción. Igualmente, durante el Frente Nacional (1958-1974), mediante decretos de excepción se criminalizó la protesta social, en especial movimientos obreros y estudiantiles, con limitaciones a las garantías de los procesados, como prohibición de la libertad condicional o de la reducción de sentencia, detención de sospechosos sin orden judicial, entre otros; con ello, además de reprimir las protestas sociales, se beneficiaban los intereses de ciertos grupos económicos como la industria. Este período trajo como innovación para las tecnologías de control la instauración de los tribunales militares para investigar a civiles sospechosos de cometer delitos que afectaran gravemente el orden público, con la justificación de que sólo la justicia militar era capaz de procesar y sentenciar a los criminales más peligrosos.

Luego de terminado el Frente Nacional, llega al poder Alfonso López Michelsen (1974-1978), que sólo gobernó 13 meses bajo el imperio de la ley, ya que el 7 de octubre de 1976 declaró el estado de excepción para prevenir una huelga en el ISS apoyada por la mayoría de sindicatos, es decir, continuó la política criminalizadora de la protesta social, aumentando más delitos a la jurisdicción de los tribunales militares ya existentes (entre ellos y como novedad, el narcotráfico), además de la potestad para alcaldes e inspectores de detener a sospechosos de la comisión de un delito. Entre 1978 y 1982 ejerce la presidencia Julio César Turbay Ayala y luego de tan sólo un mes en el gobierno, aprueba el «Estatuto de Seguridad», justificándolo crecientes niveles de violencia que generaban muchos delitos, en especial el terrorismo (que hasta la fecha no se había usado en los estados de excepción de los gobiernos anteriores). Durante la vigencia del Estatuto se detuvieron a más de 8.000 personas. Manifiesta el autor que, para el año de 1978, existían 331 delitos en el Código Penal, de ellos, 28 se habían establecido mediante estados de excepción y 99 eran de competencia de los tribunales militares.

El texto muestra cómo en el gobierno de Belisario Betancur (1982-1986) se declara también el estado de excepción para declarar la guerra contra las drogas, en especial contra los carteles de Medellín y de Cali, asignando a las cortes marciales todos los delitos y contravenciones relacionados con el narcotráfico y los sospechosos

podían permanecer en custodia de las fuerzas militares entre 10 y 20 días antes de ser entregados a la autoridad competente. Pero es con el gobierno de Virgilio Barco (1986-1990) que se comienzan a normalizar las instituciones penales de excepción, mediante la creación de la justicia especializada, porque la Corte Suprema de Justicia había prohibido a los tribunales militares el enjuiciamiento de civiles, para que se investigaran el terrorismo, el secuestro y la extorsión y a su vez crea los jueces de orden público, ya que ha comenzado la oleada de la guerra sucia del paramilitarismo, así que, estos jueces investigan cualquier delito del Código Penal que tuviera por finalidad perseguir a las personas por sus creencias políticas. Estos jueces de orden público podían garantizar reducción de penas a los paramilitares y «barones» de la droga. Este Gobierno aprueba el Estatuto Antiterrorista, donde se redefine el delito de terrorismo¹ de manera ambigua.

En el segundo capítulo: “Nuevos ropajes, misma justicia: las reformas legales y la normalización de la justicia penal de excepción (1991-2001)”, el autor expone cómo la reforma constitucional de 1991 redefine y detalla el estado de excepción, agregándole término de duración. Se creó la Comisión Especial, conocida como «el Congresito» para convertir en legislación permanente los decretos más importantes que regulaban el sistema penal, gracias al artículo 8° transitorio de la nueva Constitución. Muestra además que en ese mismo año se crea la Justicia Regional (anteriores jueces de orden público) que fue usada como arma en la guerra contra las drogas. Más adelante se puede evidenciar que el siguiente presidente, Ernesto Samper (1994-1998), usó el sistema penal de excepción para sofocar las crisis políticas que tuvo que enfrentar por las investigaciones del llamado «proceso 8000» por la supuesta vinculación de dineros del narcotráfico (Cartel de Cali) a su campaña presidencial; para lo que declara la emergencia en 1995 para luchar contra la criminalidad que estaba en aumento, logrando así el apoyo popular que no tenía.

El tercer capítulo, titulado “El gobierno Pastrana (1998-2002): de las negociaciones de paz a la guerra contra el terror” evidencia el cambio de estrategia de este gobierno, que venía negociando con las guerrillas colombianas, a la guerra contra las drogas, mediante el Plan Colombia (en su redacción tuvo participación el gobierno estadounidense), para erradicar los cultivos y acabar con el tráfico de drogas. Este Plan fue decisivo para configurar la política punitiva de conductas criminales más graves, vinculando incluso la criminalidad común al negocio de la droga, relacionando de alguna

1 El Acto Legislativo 180 de 1988 (Estatuto Antiterrorista) lo define así: “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 10 a 20 años [...], sin perjuicio de la pena que le corresponda por los demás delitos que se ocasionen con este hecho”.

manera toda la problemática social al flagelo del narcotráfico. Además, muestra el autor que “el Plan Colombia concedía recursos económicos, técnicos y humanos para poner en práctica el sistema acusatorio, con el fin de ‘disminuir la impunidad mediante mejoras en el sistema de fiscalías, investigaciones más efectivas y procesos más ágiles’” (p. 192). A continuación se analiza la creación de la jurisdicción penal especializada, en vista de la caducidad de la justicia regional y buscando un esquema más respetuoso de las garantías constitucionales pero que se pudiera enfrentar a las «nuevas formas» de criminalidad violenta, introduciendo conductas relacionadas con el conflicto armado, como el genocidio, la desaparición forzada, las masacres, el desplazamiento forzado y los delitos contra las personas y los bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario, excluyendo el delito de rebelión para que no se presentaran dificultades con los procesos de paz con las guerrillas; proceso de paz que se ve interrumpido en el 2002, en especial por las presiones internacionales por los sucesos del 11 de septiembre de 2001 en Estados Unidos; así los grupos subversivos pasaron de tener legitimidad política a ser terroristas y por lo tanto la principal causa de pobreza y desempleo.

Inicia el capítulo 4 con el título “El gobierno Uribe: el triunfo del liberalismo autoritario y su impacto en el control del crimen”, que se vio reflejado en la propuesta central de su gobierno, «la Seguridad Democrática» que mostraba como una “estrategia de seguridad cuyo fin es ‘proteger a todos, al trabajador, al empresario, al campesino, al sindicalista, al periodista, al maestro, frente a cualquier agresor’” (p. 233), pero que era realmente un mecanismo cargado de la retórica excepcional, por medio de la cual se reducen problemas complejos sociales y económicos a una sola causa y un solo sujeto, con efectos devastadores en todo el espectro social². Esta política permitió la persecución de la oposición política e ideológica, porque el discurso se presentaba en los siguientes términos: “con nosotros o contra nosotros”, en especial por la fuerza que tenía el candidato de izquierda, Carlos Gaviria para las elecciones presidenciales del 2006. Manuel Iturralde muestra cómo el sistema penal de excepción tiene dos caras, la analizada hasta el momento, de represión y la de mano amiga para quienes están al servicio del *statu quo*, por lo acaecido con el paramilitarismo, con quienes negoció el gobierno mediante la creación de la ley 975 de 2005 (la llamada ley de justicia y paz), en palabras del autor: “[e]n este caso, el sistema penal de excepción se usó como una forma expedita de cubrir los intrincados vínculos entre importantes sectores de las elites políticas y económicas y el paramilitarismo, con el fin de proteger un modelo autoritario y excluyente” (p. 295).

2 Un ejemplo de esta estrategia lo evidencia el autor a través de la militarización de la sociedad en la Comuna Trece de Medellín, donde en el año 2002 se llevaron a cabo las operaciones militares Mariscal y Orión, disparando indiscriminadamente contra la población y capturando masivamente a todas las personas que encontraban.

Se plantea también que en el gobierno Uribe se presenta el escándalo de los «falsos positivos», consistente en la muerte de muchas personas llevadas a cabo por las fuerzas militares en colaboración con los paramilitares (AUC: Autodefensas Unidas de Colombia), muchos a quienes reportaron como miembros activos de la guerrilla. Adicionalmente, en lo que se refiere al sistema judicial, la Justicia Especializada que debió desaparecer el 1° de julio de 2007 aún está vigente, y hasta el momento no se ha dado un debate político serio sobre la conveniencia y constitucionalidad de la misma. Así, concluye el capítulo que “[l]a normalización del sistema penal de excepción y la consolidación del liberalismo autoritario, [...], se han constituido en rasgos determinantes del campo del control de crimen en Colombia, y han incidido en las esferas política, social y económica del país. Sin embargo, tales rasgos no son en ningún caso características únicas del contexto colombiano, sino la manifestación, en condiciones bastante extremas de violencia, desigualdad y exclusión social, de una tendencia global: el uso profuso del castigo para sostener modelos económicos y políticos desiguales y excluyentes” (p. 304).

Para concluir, expone Iturralde que el éxito del sistema penal de excepción ha sido su utilidad política, ya que en la política se le da predominio a la eficacia simbólica frente a la instrumental, por lo que es muy probable que los gobiernos venideros no renuncien a él para legitimarse, pero no se puede olvidar que siguen existiendo respuestas alternativas para abordar de una manera más adecuada la delincuencia, que implica mentes más imaginativas para entender que “[e]l crimen no es un hecho social natural e inalterable, sino más bien la expresión de luchas sociales y luchas por el poder; de intereses opuestos y de diferentes visiones del mundo que se enfrentan entre sí” (p. 335).