

# El fallido proceso westfaliano de estatalización de la fuerza: el rostro cambiante del mercenarismo

*Víctor Guerrero Apráez\**

## **Resumen**

En la discusión contemporánea de las relaciones internacionales y del derecho internacional público sobre el Estado westfaliano y las radicales transformaciones a las que se ha visto sometida en las dos últimas décadas, el papel, alcance y consecuencias del creciente protagonismo de las compañías privadas y militares de seguridad, es una de las cuestiones más debatidas. Examinar esta problemática desde la perspectiva de los intentos por consolidar la estatalización del uso de la fuerza a través de las figuras del pirata, corsario y mercenario constituye un marco indispensable para la adecuada comprensión del escenario actual y las funciones irrenunciables de un Estado que aspire a ser llamado como tal.

*Palabras clave:* Estado westfaliano, relaciones internacionales, derecho internacional público, piratas, corsarios, mercenarios, compañías militares y privadas de seguridad.

---

\* Profesor de la Universidad Javeriana de Bogotá. Correo electrónico: [vguez12@yahoo.com](mailto:vguez12@yahoo.com)

## Abstract

In the currently state of contemporary debate about the nature and essence of the so called Westphalian State, from the point of view of the International Relations Theory and Public International Law, we are faced with a crucial issue regarding the scope, reach and increasing importance of the Security and Military Private Companies. In order to analyze the historical attempt made by the modern State to achieve the monopoly of violence in terms of Weber, to take into account the successful or failed strategies to eradicate pirates, privateers and mercenaries are useful in order to define the nature and essence of the states.

*Keywords:* Westphalian State, international relations, international law, pirates, privateers, mercenaries, security and military private companies.

## Introducción

El contratista privado de seguridad o defensa es la última metamorfosis de la ambigua figura del mercenario que desde la remota antigüedad transita por las crónicas bélicas, las historias de conflictos armados, las reflexiones de los grandes pensadores políticos y la perpetración de atrocidades. El poderoso aliento simbólico que rodea su mención hunde sus raíces tanto en las múltiples intervenciones tácticas que su empleo permitiera, como en los destacados esfuerzos que el proyecto político en Occidente por construir el Estado moderno, o modelo westfaliano, intentara materializar con el fin de asegurar el monopolio legítimo de la fuerza en sus manos. Y con ello regularizar la guerra como imperativo ético y mandato del derecho de gentes en el siglo XIX y del contemporáneo derecho internacional humanitario.

La apuesta histórica por concentrar en el Estado –ese dios mortal como clásicamente lo definiera Thomas Hobbes en su *Leviatán* subtulado como *Materia y forma de una República eclesiástica y civil* exactamente al año siguiente de finalizada la Guerra de los Treinta Años– todos los atributos del uso de la violencia sin excepción transformando poderes en competencias, se acompañó de un no menos importante desarrollo doctrinario sobre la naturaleza de la guerra; esta dejó de pensarse y practicarse de manera discriminatoria como una contienda entre un actor provisto de justas o santas causas que se oponía a uno desprovisto de cualquier justificación y, por tanto, más o menos criminal, para pasar a concebirla como un enfrentamiento entre soberanos legítimos dispuestos en pie de combate público como enemigos relativos situados en un plano de un mínimo contenido relacional, para quienes la presunta legitimación superior de sus pretensiones quedaba por fuera de las consideraciones relevantes, ya fueran de tipo moral, estratégico, político o táctico.

Esta crucial transformación en la concepción de la guerra, la despojó de trascendentales teológicos o morales para situarla exclusivamente en un plano de formalización ritual, cuyo establecimiento hizo posible la extinción del enemigo absoluto como fórmula de la total asimetría moral para, en lugar suyo, dejar a soberanos westfalianos disputando por su respectivo fortalecimiento territorial y económico frente a otro semejante u homólogo suyo.

El trabajo filosófico y conceptual asociado a este giro en el paradigma de comprensión de la guerra, se encuentra, de manera indisociable, ligado a los aportes realizados por una pléyade de juristas y filósofos que no solamente arriesgaron personalmente sus vidas contra los fanatismos imperantes, sufriendo la cárcel o el exilio, sino que vieron condenadas sus respectivas obras por los fuegos inquisitoriales y el celo dogmático al índice de los libros prohibidos. Erasmo de Rotterdam, Alberico Gentili y Hugo Grocio fueron probablemente los pilares de esta modificación realmente tectónica de los grandes continentes conceptuales que habían prevalecido hasta recién entrada la modernidad europea y que puede ser descrita como una neutralización de lo teológico, la consecución de una comprensión no discriminatoria de la guerra (Schmitt, 1975) y, en términos jurídicos, la nítida distinción entre dos ámbitos conceptuales claramente diferenciados, y desde entonces, inconfundibles –pese a las tentativas por mezclar sus fronteras– que hoy todavía son el fundamento sobre el cual resulta posible pensar la regulación de la guerra: el *Ius ad Bellum*, o regulación respecto de las razones o causas para el inicio de la guerra –consagrado en la Carta de Naciones Unidas como monopolio del uso de la fuerza colectiva en el Consejo de Seguridad y de manera excepcional en cada Estado como legítima defensa ante un ataque armado–, por una parte, y por la otra, el *Ius in Bello*, o reglas de la guerra integradas hoy en el derecho internacional humanitario estatuido en los cuatro convenios de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales I y II de 1977 que imponen mínimos regulatorios y de humanización.

Gracias a ello, las prácticas militares de los Estados experimentaron determinantes modificaciones en la manera de conducirse, practicarse y concluirse durante los siglos XVII y XVIII, en el curso de las cuales la erradicación de las cuestiones religiosas y confesionales, la profesionalización del oficio de las armas a cargo de funcionarios públicos progresivamente entrenados, pagados y uniformados por los monarcas soberanos (Münkler, 2005), así como la funcionalidad de las armas para conquistar territorios como título jurídico de adquisición y no para la conquista de almas, hicieron posible un nuevo y distinto tipo de guerra que resulta difícilmente comparable con las anteriores guerras civiles religiosas –desde los levantamientos holandeses contra Felipe II, pasando por las guerras de la monarquía católica de los Valois contra los herejes hugonotes hasta la exacerbación de la crueldad y la desregulación de la última gran contienda confesional europea, la Guerra de los Treinta Años–.

En efecto, si se compara cualquiera de las tres mencionadas disputas –verdaderos arquetipos durante un siglo de la guerra religiosa– con las posteriores contiendas de alcance

uropeo libradas entre monarcas soberanos –los enfrentamientos navales entre Inglaterra y Holanda, la guerra de Sucesión de España y Austria, la guerra de los Siete Años, las reyertas que opusieron a los zares rusos con las casas reales de Suecia y Dinamarca– se está frente a fenómenos bélicos completamente diferentes: mientras en los primeros predominan cotas de ferocidad y aniquilación con devastadoras consecuencias demográficas, en las últimas se encuentran pautas de regulación, delimitación del alcance de los enfrentamientos, y un neto sometimiento de las acciones en el campo de batalla a las necesidades políticas de los respectivos gobernantes.

Esta dinámica militar y este ideal regulativo implicaron un largo proceso de transformaciones institucionales y reformulaciones normativas, cuyo éxito parcial fue visible en la efectiva proscripción de ciertas formas de privatización de la actividad militar que, hasta entonces, habían gozado de plena admisibilidad cuando no de apologética exaltación: el pirata, el corsario y el mercenario. Mientras las dos primeras formas de privatización de la guerra constituyeron una clara afrenta contra el propósito fundamental del Estado westfaliano y consiguieron progresivamente ser acotadas y prohibidas en un lento proceso pleno de resistencias y discrepancias, la última, por el contrario, pese a tentativas importantes por lograrse su interdicción, no solamente terminó por sobrevivir, sino que pasó a convertirse, en los inicios del siglo XXI, en una de las ramas del complejo militar contemporáneo más recurrida, extendida y en crecimiento exponencial.

El propósito del presente ensayo es señalar algunas de las dimensiones culturales, bélicas y político-jurídicas que desempeñaron un papel significativo en estos desarrollos y desenlaces.

## **I. Los piratas: de héroes patrios a criminales absolutos y enemigos del género humano**

Ciertamente el proceso de creación de la figura del pirata constituyó el correlato necesario del indetenible ascenso de Inglaterra como potencia naval dominante –la gran talasocracia moderna– en cuyo proceso de conformación utilizó sin parangón dicha figura, esto es, como política monárquica de Isabel I, para socavar primero el liderazgo de España y asegurarse luego la apertura de rutas comerciales, pasando después a su criminalización por parte de los tribunales ingleses. En una clásica metamorfosis en el proceso de formación del Estado moderno, el pirata pasó de favorito real a perseguido por los cuerpos judiciales y, para mediados del siglo XIX, era la encarnación misma del desafío al orden estatal frente a quien solo cabía el más manifiesto de los repudios y su consecuente expulsión de la ley, no tan solo del respectivo soberano, sino de todos los Estados en su conjunto. La primera gran construcción de un criminal internacional ajeno a toda consideración salvo su devastación y aniquilamiento –aún por debajo del traidor– en el que los Estados euro-

peos y atlánticos pudieron dirigir con unanimidad sin atenuantes sus dictámenes condenatorios no fue otra que la del pirata.

Este atentaba contra la libertad de los mares, ponía en riesgo el equilibrio de las naciones, asaltaba los flujos de mercancías y de esclavos desafiando las prerrogativas estatales sin perjuicio de erigir una suerte de contra-Estado libertario y salvaje que obsesionó por igual a escritores y jefes de gobierno, y cuya leyenda habría de alimentar narraciones romantizadas, suministrar material para el género de “capa y espada” e inspirar relatos posmodernos como el de William Burroughs: *Las ciudades de la noche roja*; así como series filmicas particularmente exitosas como *Piratas del Caribe*. La demonización del pirata llegó a tales extremos de aceptación, que el mismo Francis Bacon no vaciló, en su condición de preeminente figura de la política inglesa durante la segunda década del siglo XVII, en incluir a sus integrantes en el padrón de las siete especies malditas contra las cuales era lícito y necesario emprender una guerra santa. En una lista que todavía hoy asombra a comentaristas y exégetas del célebre filósofo inglés, precursor de la moderna investigación científica. Bacon consideraba que indios occidentales, anabaptistas, cananeos, bandoleros, asesinos, Amazonas y... piratas, debían ser aniquilados sin contemplaciones en una Yihad que congregaba toda la justificación moral y la extrema racionalidad estatal (Linebaugh y Rediker, 2005).

La noción de piratería constituyó, desde finales del siglo XVIII, la primera formulación en el plano jurídico mundial de un *inimicus* absoluto, en virtud del cual fue posible arribar a la construcción de un *hostis generi humanis*, es decir, un sujeto que se encontraba como tal por fuera del orden jurídico mundial que podía ser calificado literalmente como un enemigo del género humano. Vale la pena citar en extenso la justificación que de tal mortífera condena hiciera el más célebre de los juristas ingleses y fuente de autoridad indiscutible en todo el reino:

El pirata ha renunciado a todas las ventajas de la sociedad y el gobierno y se reduce él mismo al estado salvaje de naturaleza al declarar la guerra contra toda la humanidad; debiendo la humanidad toda declarar la guerra contra él, de tal manera que toda comunidad tenga el derecho, por el principio de legítima defensa, de infligirle el castigo que cada individuo en el estado de naturaleza estaría justificado para llevar a cabo.

La postura de Blackstone en sus *Commentaries on the Laws of England*, no podía ser más inequívocamente elocuente, y marcaría el curso posterior de la jurisprudencia y las leyes europeas.

La tasa de absoluciones fue tan alta en el siglo XIV por casos de piratería en el derecho común, que Eduardo III intentó ampliar la jurisdicción en los casos de *common law*, declarando la piratería como una forma o modalidad de traición; para ello se creó una nueva jurisdicción: las célebres Cortes del Almirantazgo, además, la Corte de Inglaterra y Gales fue dividida en 19 distritos cada uno de ellos con la dirección de un vicealmirante

que ejercía funciones de control de tipo más bien administrativo y un juez con poder para juzgar las violaciones del estatuto (Burgess, 2009). Al menos durante tres siglos, los tribunales y jueces se dieron a la tarea de erradicar esa plaga que anteriormente fuera la herramienta marcial preferida de los monarcas.

La eficaz persecución de la piratería por el Estado que mejor se había servido de ella para consolidar su posición dominante como potencia naval muestra, en el caso de Inglaterra, la dinámica expansiva de poder al igual que la supresión de aquellos medios que ante la creciente estatalización y regularización de la fuerza —lo que Max Weber denominó como el “monopolio legítimo de la violencia”— devienen disfuncionales o contrarios a las lógicas de dominación. Frente al reciente caso de piratas apostados en las costas somalíes que interceptaron petroleros europeos, no cupo la menor duda internacional acerca de su ilegalidad y la necesidad de su persecución judicial, como efectivamente se llevara a cabo.

## II. El corsario: de la admiración nacionalista a su proscripción internacional

La figura, algo menos popular, pero no por ello carente de celebridad, se dio en el corsario, quien a diferencia del pirata contaba para sus acciones, esencialmente navales, con alguna suerte de autorización o licencia proveniente de la autoridad del gobernante soberano. Llámese a esta patente de corso o *condotta*. El corsario vino a ser una modalidad autorizada de privatización en contraste con el pirata que carecía de cualquier autorización expresa, pero beneficiándose el monarca de las acciones de ambos. Las embarcaciones corsarias se convirtieron en un expediente clave para aquellos Estados que carecían de ejércitos y armadas de magnitud, ya fuese por su reciente adquisición de la condición de estatalidad o por su debilidad material, por lo que desempeñaron un papel crucial en una gran variedad de contiendas navales en el Mediterráneo y el Mar del Norte. La expedición de una larga serie de regulaciones y ordenanzas reales llegaron a configurar un ingente material densamente poblado de fallos en los tribunales de presas que un autor como Martens intentó sistematizar en su famoso texto *An essay on privateers, captures and particularly on recaptures according to the laws, treaties and usages of the maritime powers of Europe* editado en Londres en 1801. Pero tal vez el más influyente uso que del corsario se efectuara, vino a tener lugar en el empleo que las trece colonias de la Nueva Inglaterra le dieron en su guerra de independencia contra la metrópoli del Reino Unido, al igual que su uso por parte de Estados Unidos durante la segunda contienda que lo opuso contra Inglaterra en 1812, cuya victoria militar radicó en buena medida en su utilización deliberada y a gran escala. Quizá el más célebre de los corsarios fuera John Paul Jones quien incursionó Támesis arriba y se atrevió a cañonear el puerto de Londres, y ante cuyas proezas hasta un Franklin D. Roosevelt no vaciló en consignar su admiración, sirviendo además de pseudónimo para un reconocido bajista del popular grupo de rock *Led Zeppelin*.

La inicial admisibilidad del corsario llevó a que numerosos juristas se ocuparan del tema y redactaran extensos y sesudos tratados acerca del alcance de sus actividades, sus procedimientos y, especialmente, su adecuado reparto de las adquisiciones que efectuaban dentro del conocido derecho de presa. Pero tras esta fulgurante irrupción, también el corsario habría de conocer su propia decadencia y un interesante proceso de creciente rechazo que terminaría por arribar hasta su frontal prohibición. No es sorprendente que esta haya tenido lugar justamente en el primer instrumento convencional regulatorio de la guerra, que muchos autores consideran el primer tratado internacional de regulación de la guerra (Orihuela, 1998).

En el momento de quiebre de las alianzas europeas surgidas del orden posnapoleónico, cuando la alianza franco-inglesa envió sus contingentes armados contra Rusia, su anterior socio y aliado, con el objetivo estratégico de poner fin a su inadmisible expansionismo oriental en desmedro de la Sublime Puerta, considerado como un atentado contra el equilibrio de poderes europeo, sus dos tradicionales socios terminaron apoyando a Turquía –contra la cual las tres monarquías habían combatido en 1823 en apoyo de la guerra de liberación nacional llevada a cabo por los griegos contra Constantinopla–, en la que fuera conocida como la Guerra de Crimea, donde las potencias militares vencedoras estuvieron de acuerdo en suscribir la Declaración de París de 1856: allí se solemnizó oficialmente la prohibición del corsario, *privateer* en inglés o *seebeuter* en alemán. Esta declaración habría de tener ciertas repercusiones al otro lado del Atlántico, en varios de los países sudamericanos, y en particular en Colombia (Thomson, 1990). Mientras la Constitución de la Confederación Granadina de 1858 expresamente preveía como atribución y competencia del ejecutivo la de expedir patentes de corso en el artículo 66 numeral 16, por el contrario, la Carta Política de los Estados Unidos de Colombia expedida en Rionegro en 1863, suprimió dicha atribución presidencial, con lo cual, Colombia pasaba de sustraerse a las tendencias del orden internacional para terminar por colocarse en consonancia con él.

Así como los Estados Unidos habían manifestado su oposición a la Guerra de Crimea, situándose a favor de Rusia, aunque sin traducir esta adscripción en términos materiales, también se opusieron con toda tenacidad a aceptar la proscripción de la figura del corsario que todavía era considerada un expediente no solo lícito sino necesario, máxime cuando la concepción republicana, todavía dominante, encontraba en la fórmula de formaciones militares permanentes una amenaza a las libertades fundamentales y un instrumento para la tiranía, amén de consultar mejor la iniciativa privada y el espíritu empresarial. Mientras la gran mayoría de Estados latinoamericanos y europeos aceptó en sus constituciones decimonónicas la ilegalización del corsario y empezó a desaparecer la hasta entonces usual facultad presidencial de conceder patentes de corso, en los Estados Unidos la promoción de los filibusteros en el Caribe y Centroamérica se convertiría casi en una de las variantes de su creciente expansionismo territorial que se había iniciado ya algunos años atrás en su guerra contra México (1847). Y en uno de los motivos de contención entre los Estados del Norte, tan opuestos a la esclavitud como a la anexión de territorios en aventuras

propugnadas por filibusteros de toda laya, pues ello podía entrañar la pérdida de igualdad en el número de senadores que representaban las dos zonas en que políticamente el país se encontraba hondamente dividido.

De hecho, en el contexto de la Guerra de Secesión estadounidense, los Estados rebeldes del sur pudieron invocar la legalidad del corsario, siendo una de las primeras medidas adoptadas por el Congreso secesionista de Richmond la autorización al presidente Jefferson Davis para expedir patentes de corso. La importancia de los forzadores del bloqueo y los corsarios para mantener en la fase inicial de la guerra civil cierta iniciativa bélica, encontró pues en el aislacionismo estadounidense de entonces una de sus mejores herramientas.

Este proceso de estatalización de las armas tuvo una notable excepción en lo referido al mercenario, cuya utilidad como fuerza de combate continuó considerándose indispensable para reforzar las filas de los ejércitos coloniales –los célebres *gourkas* indios al servicio de su majestad y la legión extranjera francesa–.

### III. El mercenario: exaltación, repudio y control

La importancia atribuida al mercenario como aquel soldado de fortuna dispuesto a cambiar sus habilidades marciales o su condición de matarife por una buena paga al servicio de un soberano o gobernante extranjero, tiene su primera documentación testimonial en la obra del tercer gran historiador de la antigua Grecia, Jenofonte, quien dejó en su célebre *Anábasis* una prolija narración de las peripecias sufridas por un continente armado procedente de varias ciudades-Estado y contratado por el rey persa Darío con el fin de vencer a su adversario en la disputa por la corona real. Situado exactamente en los territorios donde en los comienzos del siglo XXI se escenificaría la invasión estadounidense a Irak, el relato de Jenofonte congrega la detallada descripción de las proezas militares del primer cuerpo de mercenarios con un dejo de orgullo patrio admirativo del valor y arrojo demostrado por sus compatriotas. Desde entonces, una extensa tradición literaria –en estricta correspondencia con las coyunturas históricas propias del largo proceso de conformación de los Estados nacionales– ha dado buena cuenta de la sinuosa historia de la figura del mercenario. Los relatos tardíos medievales sobre los contingentes catalanes (conocidos como almogávares) y sus proezas armadas al mando de Roger de Flor puestas al servicio de monarcas latinos, sicilianos y orientales –que surcaron el Mediterráneo y se internaron en el declinante Imperio Bizantino–, servirían de base a una de las primeras novelas de caballería: *Tirante el Blanco*. El romanticismo alemán de la mano de Friedrich Schiller rendiría una de sus más perdurables cumbres dramáticas en el *Wallenstein* de 1790, la pieza teatral en cinco actos desmesuradamente extensos, donde la figura del generalísimo investido de pleno poder por el emperador del Sacro Imperio Romano Germánico en el vórtice de la Guerra de los Treinta Años –la última gran contienda armada religiosa en el continente

europeo—, se desgarran en el dilema de consolidar su poder como dirigente supremo apoyado en sus decenas de miles de soldados de fortuna —personaje histórico que Carl Schmitt consideraría como una de las tentativas malogradas por crear una estatalidad alemana— y su deber de lealtad a quien ha jurado lealtad y obediencia (Schmitt, 1997). En ese dilema mortal, el gran mercenario termina siendo objeto de una *vendetta* de la que resulta víctima propiciatoria en una descarnada puesta en escena de la compra y venta de lealtades y adhesiones, que refleja con especial dramatismo el periodo de mayor exacerbación en el empleo del mercenarizgo como expediente imprescindible para asegurar la superioridad militar de una de las partes enfrentadas. La centralidad de *Wallenstein* (casi cabría decir, su carácter obsesivo) como el señor de la guerra en cuyas manos se jugara el destino alemán, quedaría ampliamente documentado en la cultura germana en las obras de Bertolt Brecht, Alfred Döblin, Golo Mann y por último, Ernst Jünger, quien en la década de 1920 publicaría su novela *Juegos africanos* sobre la búsqueda de redención de un joven de familia burguesa enrolándose como voluntario en la célebre Legión Extranjera. En la actualidad más reciente, la figura del mercenario es objeto de periodismo investigativo, relatos de los mismos asesores militares —como en *Blackwater* de Jeremy Scahill (2007), que pesquiza el ascenso de la compañía multinacional de contratistas privados cuyo papel en la invasión a Irak, de la mano de la propia Casa Blanca, supuso el exacerbamiento de su empleo en la primera guerra, donde su número alcanzó al de los soldados regulares—, dudosas crónicas como *Lejos del infierno: una odisea de 1967 días en manos de las FARC* (Gonsalves, 2009) y del reciente reportaje sobre Yair Klein, el mercenario israelí cuyo entrenamiento de paramilitares en el Magdalena Medio a principios de 1980 representaría el inicio a gran escala de su intervención armada, transformando precarias estructuras locales en un verdadero ejército de alcance regional primero y de proyección nacional, una década más tarde (Behar, 2012).

Dentro de los pensadores políticos que se ocuparon de la figura del mercenario, tiene un lugar muy especial, sin duda, el propio Nicolás Maquiavelo, quien en su tratado *De la guerra* se ocupa de evaluar la utilidad militar de su aporte en el marco de las luchas de las ciudades italianas por mantener sus prerrogativas de autonomía y autogobierno; las disputas entre güelfos y gibelinos, así como la multiplicidad de actores armados que dieron lugar a una infinidad de enfrentamientos donde la contrata de mercenarios supuso una de las más florecientes actividades de la época. Tales hechos dejarían un testimonio pictórico de insuperable valor en los frescos de las batallas de San Genaro y San Gimignano que Paolo Uccello, el no menos célebre coterráneo del secretario florentino, legara a la posteridad. Pinturas que hoy se encuentran desplegadas en los tres más afamados museos del viejo continente: la galería de los Uffizi en su patria natal, el Louvre de París y el Hermitage de San Petersburgo. Maquiavelo arriba a la conclusión, no por obvia hoy, menos crucial para su época, pues significaba un mentís a las concepciones dominantes de entonces, que el socorrido empleo de mercenarios constituye más una desventaja para el proyecto político de las ciudades, pues todo ejército mercenario entraña el riesgo inevitable de que se vuelva en contra de aquellos respecto de quienes sirve, al encontrar

en el adversario un mejor postor, y que en consecuencia, la libertad no puede confiarse en manos tan dudosas.

En nuestro ámbito hemisférico, algo que con frecuencia se olvida, hubo esfuerzos importantes por suprimir el fenómeno del mercenarismo, como lo fue la Convención sobre Deberes y Derechos de los Estados en los Casos de Guerras Civiles de 1928, suscrita en La Habana en el ámbito de la antigua Unión Panamericana, precursora del actual sistema de la Organización de Estados Americanos, que intentó establecer un sistema de neutralidad continental. En su artículo 5 se dispuso la obligación de cada Estado de

(...) emplear todos los medios adecuados para evitar que cualquier persona, nacional o extranjera, participe deliberadamente en la preparación, organización o ejecución de una empresa militar que tenga como fin iniciar, promover o ayudar a una lucha civil en otro Estado, cuyo gobierno esté o no reconocido.

Dentro de las acciones comprendidas en tal tipo de participación prohibida, se encuentra “el equipamiento, adiestramiento, reunión o transporte de miembros de una expedición militar”. En este régimen particular, el control y prohibición del mercenario era ante todo una responsabilidad y una obligación de los Estados neutrales, en el caso de guerras internacionales, y de los terceros Estados, en el evento de guerras civiles, con lo cual, al menos teóricamente, el instrumental normativo hemisférico se había puesto en posición mucho más adelantada que la regulación europea, exclusivamente centrada en torno a las guerras interestatales. En la medida en que dicho instrumento respondía a un sistema internacional anterior al sistema de Naciones Unidas, sería, hasta cierto punto, de modo paradójico, la instauración de la Carta de San Francisco la que pondría fin a la institución de la neutralidad sobre la que se edificó tal convención. La introducción del concepto y la práctica de la legítima defensa colectiva significaban en el fondo, la renuncia o, al menos, el paso a un segundo plano, de la neutralidad.

## A. El cenit del mercenarismo

La exacerbación del mercenario se dio en el marco de las guerras de liberación colonial y la Guerra Fría, particularmente en el continente africano, donde la presencia de mercenarios europeos, estadounidenses, sudafricanos y hasta cubanos, configuró el escenario clásico de la tristemente época dorada del mercenarismo, desde la cual, estos se instrumentalizaron para convertir la descolonización en guerras civiles por procuración, afectando gravemente el derecho a la libre autodeterminación de los pueblos. Esta etapa generó dos reacciones sensiblemente opuestas: a) la explícita criminalización de esta figura, cuyo caso más emblemático fueran los procesos de Angola contra mercenarios europeos llevados a cabo en 1976, que concluyeron en la condena a muerte de varios de estos actores y contaron con la presencia de destacados juristas en calidad de observadores internacionales, tales como B.V.A. Röling y Antonio Cassese, el primero, antiguo juez del Tribunal Internacional de Tokio y futuro presidente del Tribunal Penal Internacional

para la antigua Yugoslavia, el segundo terminaría por conducir la Convención de 1982, que prohibió su reclutamiento, pero al costo de renunciar a su criminalización a favor de su proscripción, pero sin que la misma fuera respaldada por la mayoría de Estados occidentales, incluidas las grandes potencias; y b) la postura europea, que en el marco de la Conferencia Diplomática de 1977, dio origen al Protocolo Adicional I para la regulación de los conflictos armados internacionales, con la idea de complementar los vacíos de las convenciones de Ginebra puestas en vigor casi treinta años atrás, que introdujo en su articulado, por primera vez, la figura del mercenario, recibiendo carta de ciudadanía mundial en su célebre artículo 47, so pretexto de conferirle, por razones humanitarias, un régimen mínimo de protección.

Esta singular disposición normativa constituye en sí misma un testimonio insuperable de las ambigüedades y lógicas contrapuestas que campearon en la que fuera la conferencia diplomática más larga de la historia de las relaciones internacionales, durante la cual, en tres veranos consecutivos, la más heterogénea y representativa concurrencia de Estados, incluidas en calidad de observadoras entidades como el Congreso Nacional Africano, la Organización para la Liberación de Palestina y los países recién liberados del yugo colonial, logró darse cita (Percy, 2008). Mientras estos últimos obtuvieron el reconocimiento del Derecho a la Libre Autodeterminación de los Pueblos y el máximo regulatorio posible de las guerras de descolonización al clasificarse como conflictos armados internacionalizados —una categoría enteramente novedosa que las situaba en el ámbito regulatorio del Protocolo Adicional I—, el ingreso del mercenario como un sujeto de protección echaba por tierra las aspiraciones tercermundistas y de los Países no Alineados por obtener su criminalización. No deja de ser irónico, pero en el fondo perfectamente coherente, que el intento africano por llevar a su culminación el proyecto westfaliano de estatalización plena de la guerra mediante la proscripción de sus diferentes modalidades de privatización —con lo que el destino del mercenario se habría equiparado históricamente al de sus homólogos, el del pirata, o por lo menos el del corsario— se hubiera visto frustrado por la intervención de los países europeos, con el pretexto de un argumento de regularización o de humanización (Guerrero, 2007). El artículo 47 del PA I de 1977 debe ser visto en este sentido como una suerte de caballo de Troya de la desregulación y la renuncia a la responsabilización de ciertos actores privados de la guerra en el centro de la endeble ciudadela del esfuerzo regulatorio, cuya edificación se iniciara en los comienzos de la misma modernidad. Sin duda Gentili y Grocio se hubieran sentido traicionados por el desenlace de dicha Conferencia, pese al encomio sin reservas que la misma ha recibido de numerosos autores (Condorelli, 2004), quienes no vacilan en calificarla como un gran logro al otro lado y sur del Atlántico.

Después de la terminación de la Guerra Fría y la derrota estadounidense en Vietnam, vendría a ser la guerra civil en Yugoslavia el escenario geopolítico que sirvió para redescubrir la utilidad del mercenario, esta vez, en su forma empresarial, corporativa y globalizada de las compañías privadas militares, en el contexto histórico ideal de la tercerización de las

empresas estatales, la privatización desregularizadora, el desmantelamiento del estado de bienestar y el creciente *outsourcing* de las funciones públicas. A comienzos de la década de los noventa, la conjunción perversa entre la prevalencia indiscutida de los dictámenes del consenso de Washington con sus dogmas teo-conservadores y la explosión de conflictos armados en diversas coordenadas geopolíticas, habría de constituir el escenario más favorable para la exacerbación del mercenario, esta vez con el ropaje empresarial y ejecutivo de las compañías privadas militares y de seguridad, teniendo a Colombia como uno de sus escenarios más prominentes (Cabrera, 2010; Perret, 2010). Efectivamente, en el marco de la guerra en la antigua Yugoslavia, la crucial ofensiva militar croata contra posiciones estratégicas serbias en el invierno de 1994 –que cambió la dinámica bélica acompañada de una verdadera limpieza étnica de población serbia–, fue posible gracias al papel táctico desempeñado por la compañía militar estadounidense Military Professional Resources, cuyos servicios permitieron burlar el embargo militar impuesto por la ONU y mantener la apariencia de imparcialidad de una administración Clinton que tomó partido decidido por una de las partes en la contienda civil. La discreción y la implacable efectividad y elusión de responsabilidades del Estado, configuraron en esta ocasión el nuevo desiderátum del mercenarizado posmoderno. Inmediatamente réplicas del fenómeno se darían en Sierra Leona, Liberia y el propio conflicto armado colombiano.

A partir de entonces y propulsadas por las incursiones militares abiertamente ilegales de EE. UU. y la OTAN en Afganistán e Irak a comienzos de la década pasada, el crecimiento exponencial de las compañías privadas militares y de seguridad ha visto la consolidación de verdaderos emporios agenciados desde la propia Casa Blanca con ejércitos de miles de hombres reclutados en diversos países, especialmente latinoamericanos, dentro de los que destaca Colombia –con su calificada mano de obra de militares y particulares curtidos en la guerra civil más antigua del continente–, Chile y Centroamérica, cuyos integrantes han terminado en diversos países del Medio Oriente. Dyncorp, Blackwater y otras muchas empresas de mercenarios disponen de un tremendo poder económico y una influencia en la política que las transforma en verdaderas estructuras paralelas con capacidad de incidencia en los más altos niveles de la política norteamericana, y por supuesto, con una agenda guerrerista orientada a la captura de los grandes recursos económicos invertidos en el gran negocio de las guerras actuales.

Considerando fiable el estimativo realizado por el premio Nobel de Economía, Joseph Stiglitz, acerca del costo de la guerra en Irak, cifrado en más de un trillón de dólares, el alcance de la tajada de las compañías privadas militares puede ascender a una tercera parte del mismo (Stiglitz, 2006). Su experticia y reducción de costos gracias a la precarización de la mano de obra y temeridad, las ha convertido, además, en un componente inevitable de las misiones humanitarias y de reconstrucción de la ONU en todo el planeta. Mientras Somalia, Sudán y Fukushima se asocian a terribles tragedias de inmenso sufrimiento humano, ellas son grandes oportunidades de negocio y ganancias. La creciente privatización de actividades hasta entonces consideradas como de exclusiva competencia del Estado,

como la recolección y sistematización de inteligencia, la construcción y administración de penitenciarías e, incluso, la conducción de interrogatorios sobre detenidos tal como se han llevado a cabo en Abu Ghraib y Bagram –los lúgubres centros dispuestos por las fuerzas invasoras en territorio iraquí–, ha puesto en entredicho la propia noción de Estado westfaliano. El reciente auge de la minería y la explotación de recursos energéticos que hoy dinamizan las economías de países como Perú, Colombia y Ecuador, en medio de fuertes tensiones entre las lógicas empresariales y los intereses de las comunidades indígenas y afrodescendientes asentadas en dichas zonas, agrega un sector económico a las ya de por sí inagotables fuentes de demanda de estas compañías, cuyos tentáculos se deslizan en las guardias de seguridad de bancos, moles, centros comerciales, viviendas multifamiliares y conjuntos de apartamentos, así como en las mismas operaciones humanitarias adelantadas por las propias Naciones Unidas, igualando o superando en número a los miembros de las fuerzas públicas oficiales.

Por la confusión en la naturaleza de sus funciones, la ausencia de cadena de mando y responsabilidad, la facilidad en la elusión de responsabilidades y el aprovechamiento de las zonas grises en las que sus actividades se adelantan, los esfuerzos de regulación y monitoreo de las compañías militares y de seguridad privadas aparecen tan precarios como necesarios y urgentes. El grupo de trabajo de la ONU sobre mercenarismo adelanta desde hace un par de décadas un proyecto de convención internacional, que si bien ha sido abierto a comentarios de los Estados, su tramitación todavía dista mucho de concluirse y cuenta con la reticencia y resistencia de países como Estados Unidos. Su esfuerzo por definir un núcleo de actividades irrenunciables al Estado como tal, desde el enunciado de “funciones inherentes” representa quizá la postrera tentativa por rescatar la tradición westfaliana. La iniciativa del gobierno suizo, mejor conocida como Documento de Montreux, avalada y apoyada por el Comité Internacional de la Cruz Roja ha encontrado una aceptación más amplia –incluyendo la de países como Chile y Ecuador– pero es apenas un instrumento de vinculación de buena voluntad. El Código de Autorregulación no vincula a los Estados y solo a las empresas sobre una base discrecional. Es probable que estos instrumentos no lleguen en el inmediato futuro a interactuar complementariamente, pues la preferencia de los Estados por instrumentos de *soft law* en desmedro de aquellos dotados de alguna capacidad coercitiva es manifiesta.

Por sus repercusiones, presentes y potenciales, así como por la afectación de los derechos humanos en juego, la hora de afrontar este fenómeno, de nuevo, de manera colectiva en el ámbito hemisférico, y en un marco apropiado como Unasur, podría estar tocando la puerta de nuestros gobiernos.

## Bibliografía

- BEHAR, Olga. *El Caso Klein*. Bogotá, Ícono, 2012.
- BURGESS, Douglas. *The pirates pact*. London, McGraw Hill, 2009.
- CABRERA, Irene. “Colombia: regulating private military and security companies in a ‘host State’”. En: *Multilevel regulations of military and security contractors: the interplay between international, european and domestic norms*. Oxford UK, 2010.
- CONDORELLI, Luigi. *Terrorismo internacional y principio de distinción entre combatientes y civiles*. Bogotá, Editorial Jurídica Ibáñez, 2004.
- GONSALVES, Marc. *Lejos del infierno: una odisea de 1967 días en manos de las FARC*. Bogotá, Planeta, 2009.
- GUERRERO APRÁEZ, Víctor. “Colombia y las convenciones de La Haya de 1907: guerra y revolución en las postrimerías del siglo XIX en Colombia”. En: R. Prieto Sanjuán (Ed. académico). *Conducción de hostilidades y derecho internacional humanitario*. Bogotá, Biblioteca Jurídica Díké, 2007.
- LINEBAUGH, Peter y REDIKER, Marcus. *La hidra de la revolución: marineros, esclavos y campesinos en la historia oculta del Atlántico*. Barcelona, Crítica, 2005.
- MARTENS VON, Georg Friedrich. *An essay on privateers, captures and particular on recapture according to the laws, treaties and usages of the maritime powers of europe*. London, Printed for E. R. Brooke and J. Rider. Translated from the french with notes by Thomas Hartwell Horne, 1801.
- MÜNKLER, Herfried. *Viejas y nuevas guerras: asimetría y privatización de la violencia*. México D.F., Siglo Veintiuno Editores, 2005.
- ORIHUELA, Esperanza. *Derecho internacional humanitario*. Madrid, McGraw Hill, 1998.
- PERCY, Sarah. *Mercenaries*. Oxford, Oxford University Press, 2008.
- PERRET, Antoine. *Mercenarios y compañías militares de seguridad privada: dinámicas y retos para América Latina*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010.
- SCAHILL, Jeremy. *The rise of the world's most powerful mercenary army*. Nueva York, Pantheon Books, 2007.
- SCHMITT, Carl. *El nomos de la Tierra: el ius publicum europaeum*. Madrid, Instituto de Estudios Constitucionales, 1975.
- STIGLITZ, Joseph. *La guerra del trillón de dólares*. Bogotá, Taurus, 2006.
- THOMSON, Janice. *Mercenaries, pirates and sovereigns*. Princeton, Princeton University Press, 1990.