

No. 4

Julio-Diciembre 2012

# BOLETÍN SEMESTRAL GLIPGÖ

GRUPO LATINOAMERICANO DE INVESTIGACIÓN PENAL GÖTTINGEN



ISSN: 2193-9675



GEORG-AUGUST-UNIVERSITÄT  
GÖTTINGEN

PROF. DR. KAI AMBOS

**DIRECTOR**

DRA. MARÍA LAURA BÖHM

**COORDINADORA**

**COMITÉ EDITORIAL**

**INTEGRANTES DEL GLIPGÖ:**

DRA. MARÍA LAURA BÖHM	(ARGENTINA/ALEMANIA)
GUSTAVO EMILIO COTE BARCO	(COLOMBIA)
LUIS A. GUIJARRO SANTOS	(ALEMANIA/ECUADOR)
FLORIAN HUBER LL.M.	(ALEMANIA)
NOELIA NUÑEZ	(ARGENTINA)
ROBERTO RAÚL PÉREZ GONZÁLEZ	(MÉXICO)
ENEAS ROMERO DE VASCONCELOS	(BRASIL)
DIEGO F. TARAPUÉS SANDINO LL.M.	(COLOMBIA)
JORGE GUSTAVO URQUIZO VIDELA	(PERÚ)
JOHN E. ZULUAGA TABORDA LL.M.	(COLOMBIA)



**COMITÉ ACADÉMICO:**

PROF. DR. CARLOS CARO CORIA (PERÚ)	PROF. DR. JOSÉ LUIS GUZMÁN DALBORA (CHILE)
PROF. DR. CARLOS ÉLBERT (ARGENTINA)	PROF. DR. JOSÉ MANUEL SÁNCHEZ PATRÓN (ESPAÑA)
PROF. DR. CORNELIUS PRITTWITZ (ALEMANIA)	PROF. DR. KLAUS BODEMER (ALEMANIA)
DR. CHRISTOPH BURCHARD (ALEMANIA)	DR. LUÍS GRECO (ALEMANIA/ BRASIL)
PROF. DR. EUGENIO SARRABAYROUSE (ARGENTINA)	PROF. DR. MARCELLUS POLASTRI LIMA (BRASIL)
PROF. DR. EZEQUIEL MALARINO (ARGENTINA)	PROF. DR. MARCOS ALEXANDRE COELHO ZILLI (BRASIL)
PROF. DR. FERNANDO VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ (COLOMBIA)	PROF. DR. M. THEREZA ROCHA DE ASSIS MOURA (BRASIL)
PROF. DR. GABRIEL PÉREZ BARBERÁ (ARGENTINA)	PROF. DR. MAXIMILIANO RUSCONI (ARGENTINA)
PROF. DR. IVÁN MEINI (PERÚ)	PROF. DR. NESTOR E. ARARUNA SANTIAGO (BRASIL)
PROF. DR. JEAN PIERRE MATUS (CHILE)	DR. TORBEN ASMUS (ALEMANIA)
PROF. DR. JOSÉ ANTONIO SANTOS (ESPAÑA)	

Tel: 0049 551 39 7834

Fax: 0049 55139 22155

Web: [www.department-ambos.uni-goettingen.de](http://www.department-ambos.uni-goettingen.de)

Contacto: [maria-laura.boehm@jura.uni-goettingen.de](mailto:maria-laura.boehm@jura.uni-goettingen.de)

Platz der Göttinger Sieben 5  
Blauer Turm, 4. Etage  
37073 Göttingen  
Alemania

Edición: Diego F. Tarapués S.

## Boletín Semestral GLIPGö No. 4 (Julio-Diciembre 2012)

### CONTENIDO

EDITORIAL	1
DOCTRINA	
El sistema penal de la inseguridad – Especial referencia al derecho penal mexicano <i>Alicia Beatriz Azzolini Bincaz</i>	2
AVANCES DE INVESTIGACIÓN	
Empresas transnacionales y violaciones de Derechos Humanos en América Latina – Dificultades para su imputación y juzgamiento <i>María Laura Böhm</i>	11
NOVEDADES	25
INTERCAMBIO	28
NORMAS DE PUBLICACIÓN	30

Queridos lectores:

*Nos alegra presentarles este cuarto número del Boletín Semestral GLIPGö en su nuevo formato. Desde este número hemos implementado el sistema de arbitraje (peer review) y el Boletín cuenta con un Comité Académico integrado por reconocidos penalistas y criminólogos de América Latina y Alemania, todos ellos vinculados con el trabajo realizado por el GLIPGö. Por otro lado, hemos ampliado el ámbito de textos, ofreciendo tanto artículos de Doctrina (arbitrados) como Avances de Investigación. La introducción del sistema de arbitraje implica, a su vez, la apertura del llamado a la presentación de trabajos para su evaluación. Entendemos que esta reestructuración redundará en una mayor discusión y calidad científicas.*

*El presente número es reflejo de la transición hacia la nueva dinámica editorial, con sus lógicos tiempos y contratiempos. Nos hemos visto ante la disyuntiva de o bien suspender el número por falta de material arbitrado suficiente (algunos trabajos fueron rechazados, otros se encuentran aún en proceso de evaluación) o bien presentar también artículos no arbitrados; en el primer caso se hubiera resentido la periodicidad del Boletín, en el segundo caso el sistema de evaluación hubiera estado viciado por falta de uniformidad. Hemos optado entonces por una tercera vía publicando el Boletín con el único artículo positivamente arbitrado.*

*En el área de Doctrina encontrarán el trabajo de Alicia Beatriz Azzolini Bincaz (México) describiendo y rechazando la tendencia securitizante de la política criminal mexicana. En el área Avances de investigación María Laura Böhm (Argentina/Alemania) presenta su proyecto actual sobre empresas transnacionales y la violación de Derechos Humanos en América Latina.*

*En la sección Novedades damos a conocer el Libro de la Primera Escuela de Verano (2011), presentamos el Treatise on International Criminal Law, Vol. I (Kai Ambos, 2013) y anunciamos la Segunda Escuela (2013). En el área Intercambio agradecemos a quienes como expositores del Ciclo de Seminarios o como visitantes han compartido su trabajo con nosotros aquí en Göttingen. Damos a conocer, por último, las pautas de publicación para autores interesados en difundir sus trabajos mediante nuestro Boletín.*

*Esperamos satisfacer sus expectativas y les deseamos una provechosa lectura.*

*Los saludamos afectuosamente en nombre del GLIPGö y nuestro propio*

*Kai Ambos y María Laura Böhm*

*Göttingen, diciembre de 2012*

## El sistema penal de la inseguridad – Especial referencia al derecho penal mexicano

Alicia Beatriz Azzolini Bincaz\*

### I. El fantasma de la inseguridad

#### 1. El ámbito de la seguridad

La seguridad pública ocupa un lugar estelar en la agenda de los Estados occidentales, especialmente en los denominados periféricos, como es el caso de los países latinoamericanos. El concepto no tiene límites precisos, abarca un amplio espectro de la vida social. La seguridad alude, según García Ramírez, a que las personas se encuentren a salvo y puedan llevar a cabo su proyecto de vida. “Hay seguridad”, sigue diciendo el mismo autor, “cuando no existen amenazas que socaven, inhiban o supriman los bienes y derechos de cada uno, y se cuenta, por otra parte, con razonables condiciones para el desarrollo de la propia existencia”<sup>1</sup>. La seguridad comprende tanto el derecho de las personas a vivir y desarrollarse libres de violencia y de amenazas como a contar con condiciones que permitan y favorezcan el desarrollo personal. La labor del Estado no se reduce a prevenir y evitar la violencia y las amenazas a la integridad personal y de los bienes, comprende también la tarea de propiciar condiciones para el desarrollo de una vida digna. El modelo neoliberal, con su política de desregularización y privatización, se ha desentendido de este segundo aspecto de la seguridad<sup>2</sup>. El desmantelamiento del estado de bienestar, sobre todo en América Latina, ha generado por sí mismo, una sensación de inseguridad en la población, con independencia de la violencia propia de la criminalidad.

La misma lógica del modelo neoliberal impide la instrumentación de políticas proactivas, dirigidas a procurar la seguridad en el amplio aspecto de la vida social (educativa, laboral, sanitaria). Las políticas de seguridad se orientan a combatir la inseguridad, representada por

---

\* Abogada por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, Argentina, Doctora en Derecho por la División de Estudios de Posgrado de la Universidad Nacional Autónoma de México, Profesora Investigadora Titular, por oposición, del Departamento de Derecho de Universidad Autónoma Metropolitana, Unidad Azcapotzalco, México, Distrito Federal. Contribución basada en la temática abordada en la Primera Escuela de Verano en Ciencias Criminales y Dogmática Penal alemana, Georg-August Universität, Göttingen, Alemania, 5 – 16 de septiembre de 2011. Agradezco la lectura y comentarios de la Doctora María Laura Böhm.

<sup>1</sup> Sergio García Ramírez, “En torno a la seguridad pública –Desarrollo penal y evolución del delito–”, en Pedro José Peñalosa y Mario A. Garza Salinas (coords.), *Los desafíos de la seguridad pública en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Procuraduría General de la República, México, 2002, p. 81.

<sup>2</sup> Cfr. María Laura Böhm, “Políticas de seguridad y neoliberalismo”, en el *Cuadernillo de material*, editado para la Escuela de Verano en Ciencias Criminales y Dogmática Penal Alemana, 5-16 de septiembre de 2011, por la Georg-August-Universität Göttingen, 2011, pp. 153 y ss. (de próxima aparición en: Armando Fernández Steinko (coord.), *Crimen y Globalización*, Madrid, en edición).

la actividad delictiva de sectores marginales de la población o de grupos de criminalidad organizada<sup>3</sup>. La actuación del Estado en aras de lograr la seguridad pública se ha centrado en la prevención y el “combate” al delito y a los delincuentes. Esta perspectiva es la que adopta en México la LGSNSP (Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública), que en su artículo segundo establece que la seguridad pública es una función del Estado “*que tiene como fines salvaguardar la integridad y derechos de las personas, así como preservar las libertades, el orden y la paz públicos y comprende la prevención especial y general de los delitos, la investigación para hacerla efectiva, la sanción de las infracciones administrativas, así como la investigación y la persecución de los delitos y la reinserción social del individuo*”<sup>4</sup>.

La asociación entre seguridad pública y combate al delito tiene como consecuencias: Primero, concentrar toda la actuación estatal y la atención de la población en la política criminal. Con ello se dejan de lado los otros aspectos de la seguridad que exigirían políticas públicas orientadas a la educación, la salud y la seguridad social. Segundo, se coloca al sistema penal en el centro de la lucha contra la inseguridad; se le exige al derecho penal que cumpla con la función simbólica de generar en la población la ilusión de seguridad. La concentración en la política criminal como estrategia principal de lucha contra la inseguridad se ha justificado a partir del incremento de la violencia, propio de la marginalidad y de la actuación de la delincuencia organizada. En vez de instrumentar políticas públicas que favorezcan la inclusión y que reduzca el ejército de reserva de las bandas criminales, se ha privilegiado la actuación penal.

## 2. El alcance de la inseguridad

El incremento de la violencia y de los delitos es una realidad. América Latina, por ejemplo, se caracteriza por ser una de las regiones con los mayores niveles de delincuencia, en especial de delincuencia con uso de violencia. De acuerdo con un trabajo del Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, que reunió diversos indicadores sobre las tasas de homicidio para el periodo 1995-2000, Latinoamérica ocupó la primera posición con 25.10 homicidios por cada cien mil habitantes, seguida por África con 22.2, muy por encima del promedio registrado en el mundo, que fue de 8.8<sup>5</sup>. Cada latinoamericano pierde el equivalente a casi tres días anuales de vida saludable por causa de la violencia; 28 millones de familias son sujetas a hurto o robo en un año; la violencia medida por cualquiera de estos indicadores es cinco veces más alta en esta región que en el resto del mundo<sup>6</sup>.

México no es la excepción en la realidad latinoamericana. El incremento cuantitativo y cualitativo de los delitos violentos en los últimos años está directamente relacionado con la

<sup>3</sup> Böhm (*supra* nota 2), p. 151.

<sup>4</sup> Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 2 de enero de 2009.

<sup>5</sup> Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública *Seguridad Pública* [Actualización: 20 de abril de 2006] en [www.diputados.gob.mx/cesop/](http://www.diputados.gob.mx/cesop/) (Última consulta 21 de marzo de 2012). En este estudio se señala que Asia del Sur y del Este tuvo, en el periodo 1995-1999 una tasa de 5.80 homicidios por cada 100 mil habitantes, la Unión Europea, en el periodo 1995-2000, una tasa de 1.59 homicidios por cada 100 mil habitantes y Europa Occidental, en el año 2000, reportó 1.40 homicidios por cada 100 mil habitantes.

<sup>6</sup> Cfr. Peñaloza, Pedro José, “La seguridad: más allá de policías y ladrones”, en Pedro José Peñaloza y Mario A. Garza Salinas (*supra* nota 1), pp. 244-245.

expansión de los diversos carteles de la droga, la lucha entre ellos por el dominio de las plazas y la diversificación de las actividades criminales que incluyen, además del narcotráfico, secuestros, trata de personas y de armas, robo y comercialización de vehículos y autopartes, entre otras. Para visualizar la magnitud del fenómeno, solamente en el campo de los delitos contra la salud, en el periodo que va de septiembre de 2010 a julio de 2011 se aseguraron 10,309.9 dosis de drogas ilícitas, con un valor total en el mercado de 2,272.1 millones de dólares<sup>7</sup>.

El fenómeno de la globalización<sup>8</sup> parece haber acelerado e incrementado la magnitud del tráfico de drogas, las operaciones con recursos de procedencia ilícita, el tráfico de migrantes y de armas. México, por su situación estratégica ha sido un terreno fértil para el desarrollo de este tipo de criminalidad. El gobierno mexicano ha entablado, en los últimos cinco años, una lucha frontal contra el crimen organizado. En este contexto, de diciembre de 2006 a julio de 2011 fueron detenidas 147,417 personas, 97,929 de ellas asociadas al narcotráfico como probables responsables de delitos contra la salud, 6,560 por secuestro y 42,925 relacionadas con delitos conexos<sup>9</sup>. El Estado mexicano ha seguido la lógica propia de las políticas neoliberales, ha privilegiado los aspectos militares y de enfrentamiento, en detrimento de la instrumentación de políticas públicas que abarquen el fenómeno en su totalidad. El enfoque se ha centrado en la política criminal encaminada al combate a la “inseguridad”.

## II. El derecho penal y procesal penal de la inseguridad

El concepto de seguridad pública, en el contexto descrito en el apartado anterior, acaba avalando tendencias hacia una tutela penal orientada a la “tolerancia cero”, al endurecimiento de las sanciones, a extensiones y anticipaciones de la tutela penal, al incremento de los encarcelamientos, a intervenciones policíacas en el límite de la legalidad y a la restricción de garantías procesales<sup>10</sup>. A lo anterior debe sumársele la transformación de los conceptos dogmáticos tradicionales (dolo y autoría, por ejemplo) y la existencia de un régimen de excepción para cierto tipo de criminalidad que reúne características específicas que la diferencian de la llamada delincuencia común. La mayoría de estas tendencias se han materializado en el derecho penal mexicano, con las particularidades propias de este sistema penal.

El sistema penal mexicano se encuentra extensamente regulado en la CPEUM (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos). Muchos factores han incidido para que desde su entrada en vigor, en 1917, la Constitución haya sufrido más de treinta reformas en el ámbito

<sup>7</sup> Poder Ejecutivo Nacional, *Informe de Gobierno 2011; Quinto Informe de Gobierno*, México, p. 37, <http://www.pgr.gob.mx/temas%20relevantes/Informes%20Institucionales/Informes%20Institucionales.asp#> (Última consulta 25 de noviembre de 2012).

<sup>8</sup> Cfr. José de Jesús Borjón Nieto, *Cooperación internacional contra la delincuencia organizada transnacional*, Colección Investigación 03, Inacipe, México, 2005, p. 25. Este autor afirma que la globalización “...representa una nueva fase de la economía moderna, caracterizada por la desregulación de los mercados, la privatización de empresas estatales, transnacionalización de la producción, libre intercambio de bienes y servicios, plena movilidad y desplazamiento del capital financiero e instantaneidad en las comunicaciones vía satélite”.

<sup>9</sup> Poder Ejecutivo Nacional (*supra* nota 7), p. 40.

<sup>10</sup> Cfr. Sergio Moccia, “Seguridad y sistema penal”, en Manuel Cancio Meliá y Carlos Gómez-Jara Díez (coords.), *Derecho penal del enemigo - El discurso penal de la exclusión*, Volumen 2, I B de f, Buenos Aires, 2006, p. 302.

exclusivamente penal: la pretensión de unificar las legislaciones estatales, la necesidad de adecuar los contenidos de la legislación penal a los tratados internacionales, el incremento de la delincuencia organizada, la presión de las víctimas de delitos de alto impacto (secuestro, por ejemplo), entre otros. Todo ello ha conformado, según mi criterio, un sistema penal constitucional, complejo y ambiguo, que propicia diversas líneas de aplicación e interpretación. Los rasgos propios del “derecho penal de la inseguridad” se encuentran a nivel constitucional, en la interpretación que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha hecho de la Ley Fundamental y en las disposiciones de carácter local o federal que apuntalan al marco constitucional<sup>11</sup>. Las principales características del “derecho penal de la inseguridad” en el sistema mexicano son:

1. *Régimen de excepción (garantías procesales)*. La reforma constitucional de 18 de junio de 2008 diseñó la existencia de dos sistemas penales diversos<sup>12</sup>, uno para la delincuencia común, la que será juzgada conforme a un sistema acusatorio adversarial, y otro para la delincuencia organizada. El artículo 16 de la CPEUM prevé la figura del arraigo (detención para investigar) y la detención por parte del Ministerio Público de hasta noventa y seis horas; el artículo 18 CPEUM ordena que la reclusión preventiva y la ejecución de sentencias por delitos de delincuencia organizada se cumplan en centros especiales y autoriza que a los inculpados y condenados se les puedan restringir las comunicaciones con terceros, con excepción de su defensor; el artículo 19 CPEUM establece que si con posterioridad a la emisión del auto de vinculación a proceso por delincuencia organizada, el inculpadado evade la acción de la justicia o es puesto a disposición de otro juez que lo reclame en el extranjero, se suspenderá el proceso junto con los plazos para la prescripción de la acción penal; el mismo artículo obliga a los jueces ordenar de oficio la prisión preventiva a los imputados por este delito; el artículo 20, Apartado B, fracción I CPEUM permite que los jueces autoricen que en casos de delincuencia organizada se mantenga en reserva el nombre y los datos del acusador; la fracción III, párrafo segundo, faculta al legislador ordinario para establecer beneficios a favor del inculpadado, procesado o condenado que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de los delitos en esta materia; la fracción V admite que en casos de delincuencia organizada, tengan valor probatorio las actuaciones realizadas en fase de investigación. Finalmente, el artículo 22 CPEUM prevé la figura de extinción de dominio de aquellos bienes que sean producto del delito o que se hayan utilizado para su comisión en los casos de delincuencia organizada. Todo ello, aunado a las disposiciones específicas de las leyes secundarias, ha consolidado un régimen de excepción que, en la práctica, termina de caracterizarse por la intervención de las Fuerzas Armadas (el ejército y la marina) en el llamado “combate” al crimen organizado<sup>13</sup>.

<sup>11</sup> Cfr. **Alicia Azzolini**, “El sistema penal constitucional; El laberinto de la política criminal del estado mexicano”, Trabajo de ingreso como Miembro de Número a la Academia Mexicana de Ciencias Penales, México, 2012, en prensa.

<sup>12</sup> El concepto de delincuencia organizada había sido incorporado al texto constitucional con alcances limitados, al respecto cfr. **Moisés Moreno Hernández**, *Política criminal y reforma penal - Algunas bases para su democratización en México*, Cepolcrim, México, 1999, p. 305 y ss.

<sup>13</sup> **Azzolini** (*supra* nota 11). Asimismo, respecto de la intervención del ejército en la lucha contra el crimen organizado, ver **Roberto Pérez González**, “Algunas reflexiones sobre la militarización de la seguridad pública en México”, en *Boletín Semestral GLIPGö*, N° 2, Grupo Latinoamericano de Investigación Penal Göttingen, noviembre 2011, p. 17 ss.

2. *Adelantamiento y extensión de los tipos penales.* El mejor ejemplo del adelantamiento de la intervención en los tipos penales es el de la delincuencia organizada. Este tipo penal se incorpora al derecho mexicano en 1996, la LFDO (Ley Federal contra la Delincuencia Organizada), hacía referencia a: “*Cuando tres o más personas acuerden organizarse o se organicen para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada...*”. Era suficiente el acuerdo de organizarse para incurrir en la conducta típica, sin necesidad de que la organización se concretara ni que se llevaran a cabo los delitos para los cuales acordaran organizarse<sup>14</sup>. Posteriormente, la ley se modificó, debido a que la reforma de 2008 incorporó a la CPEUM una definición de delincuencia organizada más restringida, que alude directamente a “los que se organicen”, por lo que quedan fuera del concepto constitucional los que sólo acuerden hacerlo. Aunque la reforma haya restringido el alcance del tipo de delincuencia organizada, éste sigue siendo un ejemplo característico de adelantamiento del derecho penal, porque no es necesario para consumarlo que se lleven a cabo los delitos para los cuales se organizaron los sujetos activos.

Existen en el sistema mexicano otros casos de adelantamiento, como la portación de arma prohibida o algunos tipos ambientales, que confirman este rasgo propio de los sistemas penales asociados a la inseguridad<sup>15</sup>.

3. *Penas excesivamente elevadas.* En México, en los últimos veinte años, ha habido un proceso constante de incremento de la duración de las penas. Hoy día el CPF (Código Penal Federal) sanciona el homicidio calificado con una pena de treinta a sesenta años de prisión y el robo de autopartes o la alteración de los documentos que acreditan la propiedad de un automóvil con cinco a quince años de prisión; la LGPSDS (Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro) sanciona el secuestro con una pena de prisión de veinticinco a cuarenta años, y de cuarenta a setenta años si la persona es privada de la vida durante el cautiverio<sup>16</sup>. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, por su parte, ha cambiado su criterio anterior, según el cual la prisión perpetua era considerada inconstitucional, y ha interpretado que la finalidad de la reinserción social atribuida al sistema penitenciario por el artículo 18 de la CPEUM no es contraria a la prisión vitalicia. Con ello terminó de allanar el camino para autorizar la extradición de personas a los Estados Unidos de América y para permitir la prisión perpetua, incluso sin derecho a beneficios, en la legislación secundaria<sup>17</sup>.

4. *Utilización extendida de la privación de la libertad.* Además de que la mayoría de las penas previstas en los códigos penales y en las leyes especiales consisten en la privación de la

---

<sup>14</sup> Cfr. **Pérez González** (*supra* nota 13). La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación avaló esta interpretación.

<sup>15</sup> Sobre el adelantamiento como una de las características del derecho penal de la “sociedad del riesgo”, ver **Blanca Mendoza Buergo**, *El derecho penal en la sociedad del riesgo*, Civitas, Madrid, 2001, pp. 41-42.

<sup>16</sup> En diciembre de 2011 la Cámara de Diputados aprobó una reforma a la LGPSDS para que este supuesto sea castigado con prisión vitalicia sin derecho a beneficios, el dictamen fue turnado a la Cámara de Senadores. El incremento de las sanciones como una característica del impacto de la sociedad mediática sobre el derecho penal es analizado por **Gustavo Herbel**, “El sistema penal en la sociedad mediática”, en *Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal*, Año IX, Número 15, Ad Hoc, Buenos Aires, pp. 523-524.

<sup>17</sup> **Azzolini** (*supra* nota 11).

libertad, en México, contrariamente a lo dispuesto en tratados internacionales y al principio de presunción de inocencia, la prisión durante el proceso es la regla y la libertad la excepción. En este momento coexisten en el país dos sistemas procesales: a) El tradicional, caracterizado como mixto, en el que todos los que son procesados por la comisión de delitos graves deben estar en prisión durante el proceso. El número de delitos graves es muy amplio, tanto a nivel local como federal, incluye casi todos los supuestos de robo; y b) El nuevo modelo, llamado acusatorio adversarial que, si bien parte del principio de libertad, al plasmarse en el texto constitucional se incluyeron dos supuestos de prisión preventiva: la que se dicta a solicitud del Ministerio Público cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso (prisión preventiva justificada); y la que el juez ordena oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud y la trata de personas (prisión preventiva oficiosa). En el nuevo sistema los supuestos de prisión preventiva son muchos y contravienen lo previsto en los tratados internacionales, ya que tanto la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 7.6) como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 1.3) contemplan a la prisión preventiva como una medida excepcional que se justifica solamente en los casos en que sea necesaria para asegurar la comparecencia del acusado durante el proceso<sup>18</sup>.

5. *Propuestas de transformación de conceptos dogmáticos.* Las transformaciones del derecho en las sociedades post industriales, caracterizadas como sociedades de riesgo, han orillado a los dogmáticos penales a replantear algunos conceptos propios de la teoría clásica, entre ellos el alcance del dolo (se configura el dolo eventual con el sólo aspecto objetivo, la previsibilidad), el concepto de sujeto penal (las personas jurídicas se consideran penalmente responsables) y las formas de participación (se incorporan formas de participación nuevas, como la *conspiracy* del derecho anglosajón). La objetivación del concepto de dolo, propio de las propuestas normativas<sup>19</sup>, no ha tenido eco en la legislación mexicana, cuyos códigos definen al dolo siguiendo las corrientes finalistas. En cambio, en la iniciativa enviada por el Ejecutivo Federal al Congreso de la Unión, el 14 de abril de 2011, propone incluir a las personas colectivas privadas como sujetos de derecho penal y, asimismo, que se incluyen nuevas formas de participación. En este último sentido, se propone incluir en el artículo 13 del CPF las siguientes fracciones: “IX. *Los que actúen produciéndolo o facilitándolo, sin la intención directa de cometerlo, cuando por cualquier medio tengan conocimiento o posibilidad de conocer que su actuación concatenada a otras conductas individuales o de grupo es idónea para que se realice*; X. *los que*

<sup>18</sup> El 10 de junio de 2011 se publicó la reforma al artículo 1° constitucional que establece que “*Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia*”. A su vez, la SCJN se ha manifestado en el sentido de que todos los jueces del país deben ejercer el control difuso de convencionalidad, por el cual deben “inaplicar” las normas contrarias a los derechos humanos reconocidos en la CPEUM o en los tratados internacionales. Resta esperar para saber cómo interpretarán los jueces la amplitud de supuestos de prisión preventiva.

<sup>19</sup> Cfr. **Bernardo Feijóo Sánchez**, *El dolo eventual*, Universidad del Externado de Colombia, Bogotá, 2004, *passim*.

*no participen en su ejecución, y sean integrantes de la organización delictiva del sujeto que lo cometió; XI. Los que no participen en su ejecución, y permitan o contribuyan al funcionamiento de la organización delictiva a la que pertenece el sujeto que lo cometió, siempre que conozca su naturaleza, y XII. Los que de manera idónea produzcan o faciliten su ejecución por la delincuencia organizada, al realizar un delito diverso y por cualquier medio se desprenda el conocimiento o la factibilidad de conocer dicha ejecución”.*

No es este el lugar de analizar esta propuesta, la sola lectura del texto pone en entredicho los conceptos tradicionales de autor y partícipe y exige una nueva formulación dogmática. Las figuras que se pretenden incorporar no están comprendidas en las categorías que se aplican a los delitos de dominio o a los delitos de deber y no cumplen con el requisito de la intervención dolosa, propio de la dogmática de la autoría y la participación<sup>20</sup>.

### III. Las perspectivas dogmáticas: ¿Propuestas descriptivas o programáticas?

Las transformaciones que ha sufrido el derecho penal en México, si bien responden a las características de la realidad mexicana actual, no son excepcionales. En los países europeos también se ha instrumentado una política criminal renovadora, sustentada en las necesidades propias de la “sociedad de riesgo”, que impone un derecho penal más severo y la flexibilización del sistema de responsabilidad y de garantías<sup>21</sup>. La dogmática penal continental y la latinoamericana no han permanecido ajenas a estas tendencias. Hay quienes dan cuenta de los cambios y tratan de combatirlos, y quienes se pronuncian a favor de la funcionalización del sistema. Las posturas son muchas; para efecto de este ensayo se expondrán, de manera sucinta, en dos grandes grupos:

1. *Quienes aceptan total o parcialmente la funcionalización del derecho penal en aras de la seguridad pública.* Estos autores asumen la necesidad de un derecho penal de la “seguridad” para contrarrestar los riesgos de la sociedad actual. El mayor representante, Günther Jakobs, sostiene que el derecho penal debe asumir los nuevos problemas sociales para adaptarse al nuevo sistema social. La sociedad exige, dice Jakobs, que rijan normas que originen derechos y deberes vigentes para sus portadores, las personas. El sistema penal que rige a las personas descansa en reglas de imputación que determinan el significado de la conducta y en reglas procesales que rigen su aplicación. Pero no todo individuo es persona, sólo aquél que preste fidelidad al ordenamiento. *“Todo aquel que presta fidelidad al ordenamiento jurídico con cierta fiabilidad tiene derecho a ser tratado como persona, y quien no lleve a cabo esta prestación, pues será heteroadministrado, lo que significa que no será tratado como persona”*<sup>22</sup>. Mientras que el sistema penal aplicable a las personas está limitado por criterios

<sup>20</sup> Cfr. **Claus Roxin**, *Autoría y dominio del hecho en derecho penal*, traducción de la sexta edición alemana por Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano González de Murillo, Marcial Pons, Madrid, 1998.

<sup>21</sup> Cfr. **José Luis Díez Ripollés**, “De la sociedad de riesgo a la seguridad ciudadana: un debate desenfocado”, en Cancio Meliá/ Gómez-Jara Díez (coord.) (*supra* nota 10), Volumen 1, p. 557 s.

<sup>22</sup> Cfr. **Günther Jakobs**, “¿Terrorismo como personas en derecho penal?”, en Cancio Meliá/ Gómez-Jara Díez (coord.) (*supra* nota 10), Volumen 2, p. 83; véase también **Günther Jakobs**, “Imputación. Fundamento y determinación de la conducta no permitida”, en el *Cuadernillo de material*, editado para la Escuela de Verano en Ciencias Criminales y Dogmática Penal Alemana, 5-16 de septiembre de 2011, por la Georg-August-Universität Göttingen, 2011, p. 5. Sobre la concepción del derecho penal del enemigo, ver **Günther Jakobs**, “La ciencia ante los retos del futuro”, en Albin Eser, Winfried Hassemer y Björn Burkhardt, *La ciencia del derecho penal ante el cambio de milenio*, trad. de

de imputación y garantías procesales, el derecho penal de las “no personas” es más riguroso, con criterios más flexibles de imputación y reúne las características ya señaladas de adelantamiento, incremento de sanciones y expansión de conductas punibles. La tesis de Jakobs no se limita a describir lo que acontece en las sociedades occidentales contemporáneas, como sostienen algunos de sus simpatizantes, sino que propone argumentos que explican y justifican el modelo de derecho penal del enemigo; la defensa de la distinción entre personas y “no personas” es un ejemplo de ello<sup>23</sup>. Sus propuestas han inspirado, al menos en Latinoamérica, importantes reformas a los sistemas penales, especialmente en materia de narcotráfico y delincuencia organizada. En particular, en México, pueden mencionarse en este sentido la LFDO y el sistema de excepción diseñado en la CPEUM para esa clase de criminalidad.

2. *Quienes defienden el derecho penal ilustrado con más o menos concesiones en razón de las nuevas realidades sociales.* Los que se oponen al “endurecimiento” de los sistemas penales van desde los que no ven la necesidad de hacer cambios al modelo penal clásico, porque consideran que la “modernización” es ineficaz para prevenir los delitos y termina reduciéndose a un mero “derecho penal simbólico” (Prittwitz<sup>24</sup>, Zaffaroni<sup>25</sup>); a los que consideran que dicha modernización es consecuencia de los cambios sociales y que las nuevas modalidades no implican abandonar los principios básicos del derecho penal (Gimbernat)<sup>26</sup>. Este grupo, en especial los que se oponen a las expresiones modernizadoras incorporadas a los sistemas penales occidentales, representan un bastión contra la utilización del sistema penal para combatir la inseguridad.

La dogmática penal no es neutral, sus postulados descansan en consideraciones valorativas que imprimen sentido a cada una de sus afirmaciones<sup>27</sup>. La labor dogmática será relevante para el futuro de los sistemas penales occidentales, en particular para México. El mayor o menor endurecimiento del sistema penal o el incremento o reducción de garantías dependerá, en parte, del sustento teórico que acompañe a las decisiones políticas. Corresponde a los dogmáticos reflexionar y demostrar que el problema de la “inseguridad” excede ampliamente el ámbito de la criminalidad, por ello, el sistema penal no es el medio adecuado para enfrentarla.

---

Teresa Manso, Francisco Muñoz Conde (coord.), Valencia, 2004; Günther Jakobs, “Derecho penal del ciudadano y derecho penal del enemigo”, en Günther Jakobs/ Manuel Cancio Meliá, *Derecho penal del enemigo*, Madrid 2003.

<sup>23</sup> Cfr. Günther Jakobs, “La idea de la normativización en la dogmática jurídico-penal”, en Moisés Moreno (coord.), *Problemas capitales del moderno derecho penal a principios del siglo XXI*, Cepolcrim, México, 2003, pp. 72-74.

<sup>24</sup> Cfr. Cornelius Prittwitz, “El derecho penal en la encrucijada: ¿Abolición, diversificación, volver a la razón o entrar en razón?”, en el *Cuadernillo de material*, editado para la Escuela de Verano en Ciencias Criminales y Dogmática Penal Alemana, 5-16 de septiembre de 2011, por la Georg-August-Universität Göttingen, 2011, p. 82 ss.

<sup>25</sup> Eugenio Raúl Zaffaroni, “La legitimación del control penal de los ‘extraños’”, en Cancio Meliá/ Gómez-Jara Díez (coord.) (*supra* nota 10) Volumen 1, *passim*.

<sup>26</sup> Cfr. Diez Repollés (*supra* nota 21), p. 557 s.; Zaffaroni (*supra* nota 25), p. 1146; Prittwitz (*supra* nota 24), p. 92 ss.

<sup>27</sup> Carlos Santiago Nino, *Consideraciones sobre la dogmática jurídica*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1989, *passim*.

### Reflexiones finales

El problema de la inseguridad ha sido abordado, en los países occidentales, casi exclusivamente desde la perspectiva penal. Se ha diseñado para ello un “derecho penal de la inseguridad” que consiste, según lo sostenido en este trabajo, en un sistema político criminal orientado a ampliar las facultades del Estado en el ejercicio del *ius puniendi* y, en consecuencia, a limitar el ámbito de los derechos fundamentales de los gobernados.

México es un claro ejemplo de lo anterior; la política criminal mexicana ha adoptado posturas extremas, al incorporar en el marco constitucional dos sistemas penales, uno para la delincuencia común y otro para la delincuencia organizada.

Es imprescindible la labor de la ciencia penal para orientar a la política criminal hacia un sistema garantista, propio de un Estado de derecho. Una dogmática penal que incorpore y defienda los derechos fundamentales propiciará límites precisos a la actuación represiva del Estado y favorecerá, con ello, la mejor convivencia social.

## Empresas transnacionales y violaciones de Derechos Humanos en América Latina – Dificultades para su imputación y juzgamiento

María Laura Böhm\*

### 1. Problemática

Son muchos los casos en que empresas transnacionales *participan*<sup>1</sup> en graves violaciones de los Derechos Humanos en territorio latinoamericano. Durante el desarrollo de estas actividades, no sólo se producen incontables daños individuales y colectivos, sino que también se provocan lesiones en los ámbitos económico, político, social y jurídico, así como en la población y las instituciones locales, que de esta manera se ven (aun más) debilitadas. Las empresas transnacionales suelen considerar – en muchos casos con justa causa – a América Latina como un área vulnerable (en su economía, su política, sus sistemas judiciales y sociales), Obtienen beneficios de la región, que deviene en una zona económicamente rentable para los negocios y la obtención de recursos naturales, muchas veces a costa de los derechos de la población local. Los límites entre lo legal y lo ilegal, entre las actividades internacionales y locales, así como entre lo comercial y lo delictivo permanecen muy a menudo indefinidos e indefinibles<sup>2</sup>. La falta de claridad en el complejo entramado de formas de imputación y

\* Abogada (UBA), Magister en Criminología (UNLZ, Buenos Aires), Diplomada en Criminología (Universität Hamburg), Doctora en Ciencias Sociales (Universität Hamburg). Actualmente investigadora post-doctoral (Alexander von Humboldt) de la Georg-August-Universität Göttingen, Instituto de Ciencias Criminales, Dept. de D.P.Extranjero e Internacional. Correo electrónico: maria-laura.boehm@jura.uni-goettingen.de. Por sus acertados comentarios y críticas, que han contribuido a mejorar este trabajo en contenido y forma, agradezco al Prof. Dr. Kai Ambos, así como a John Zuluaga Tabora (LLM), doctorando en la Georg-August-Universität Göttingen y a Noelia Núñez, doctoranda en la Universidad de Buenos Aires (ambos miembros GLIPGö); por su lectura crítica y fundamentalmente por su paciente colaboración en la búsqueda de material agradezco también a Simon Dilcher, estudiante en esta misma universidad y asistente en el proyecto de investigación aquí presentado.

<sup>1</sup> Con el término “participación” me refiero aquí tanto a la participación accesoria o mediata en crímenes internacionales mediante el apoyo económico de los autores – por ej. mediante la financiación de actividades paramilitares –, como también la participación inmediata en violaciones de Derechos Humanos – por ej. mediante la construcción de fábricas severamente dañinas para la salud y el medio ambiente, que afectan comunidades enteras y provocan su desplazamiento.

<sup>2</sup> Esta problemática del borroso límite entre legalidad e ilegalidad en estas actividades ya ha sido explicada en otros contextos, entre otros, por **Vincenzo Ruggiero**: War Markets: Corporate and Organized Criminals in Europe, *Social and Legal Studies* 1996 (5), 5-20, aquí pp. 5, 8 ss., desde p. 10 incluso explica que estas actividades son “too lucrative to remain illegal”; **Hans-Jörg Albrecht**: Internationale Kriminalität, Gewaltökonomie und Menschenrechtsverbrechen: Antworten des Strafrechts, en: *Internationale Politik und Gesellschaft* 2007 (2), 153-169, aquí p. 168; **Wim Huisman/ Elies van Sliedregt**: Rogue Traders – Dutch Businessmen, International Crimes and Corporate Complicity”, en: *JICJ* 2010, 8(3), 803-828, aquí pp. 817, 826 (“the line is fluid”); **Wolfgang Kaleck/ Miriam Saage-Maaß**: Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes - The Status Quo and its Challenges, en: *Journal of International Criminal Justice* (en adelante “*JICJ*”) 2010, 8(3), 699-724, p. 720 ss. (con especial análisis de las acciones neutras).

ámbitos de jurisdicción, muchos pero insuficientes, es tal vez una explicación para la continua impunidad<sup>3</sup>.

Este breve texto es adelanto de una investigación en curso, y tiene entonces por objetivo la presentación del problema, la provisión de fuentes introductorias a la temática y el planteo de primeras conclusiones provisionales que orientan la continuación de la investigación. No se pretende ofrecer resultados definitivos ni soluciones. A fin de presentar la temática reseñaré brevemente algunos casos ilustrativos (apartado 2), luego expondré cuáles son los principales ámbitos de imputación y jurisdiccionales que – en abstracto – podrían verse comprometidos y/o activados en respuesta a este tipo de actividades: normas (penales) nacionales, normas (penales) internacionales, y normas para la protección de los Derechos Humanos (apartado 3). A continuación explicaré las dificultades que se presentan en estas respuestas normativas (apartado 4) y, de acuerdo a ello, presentaré unas primeras premisas que podrían orientar el (re)diseño de mecanismos más eficientes (apartado 5).

## 2. Casos latinoamericanos

La historia de abusos empresariales frente a la población latinoamericana no es nueva<sup>4</sup>. El número extremadamente elevado de los casos actuales, de las más diversas índoles, ponen de manifiesto la deficiencia estructural que padece América Latina respecto de la prevención y sanción (tanto penal como extra-penal) de estas actividades<sup>5</sup>. Algunos casos han adquirido

<sup>3</sup> Sobre la intrincada interrelación entre los distintos niveles normativos véase también **International Commission of Jurists – ICJ –: Expert Legal Panel Report on Corporate Complicity in International Crimes** (Vol. 2: Criminal Law and International Crimes) (Geneva, 2008), p. 52 ss.; **Wolfgang Kaleck / Miriam Saage-Maaß: Transnational Corporations on Trial – On the Threat to Human Rights Posed by European Companies in Latin America**, Heinrich Böll Stiftung - Writtings on Democracy, 2008, pp. 21 ss., 37 ss.; **Kaleck/ Saage-Maaß** (*supra* nota 2), p. 709 ss.; **Emmanuel Decaux: The Place of Human Rights Courts and International Criminal Courts in the International System**, en *JICJ* 2011 9(3), 597-608, *passim* (en su artículo el autor trata del Derecho Internacional en general – no exclusivamente de la situación de las empresas –, describe lo que él llama la “fragmentation of international law” (p. 597, 600 ss.) y propone la reconstrucción de un sistema internacional bipolar: civil y penal (p. 608). Véase en cambio **Larissa van den Herik/ Jernej Letnar Čerňič: Regulating Corporations under International Law – From Human Rights to International Criminal Law and Back Again**, en: *JICJ* 2010, 8(3), 725-743, quienes se esfuerzan por demostrar las diferencias estructurales, de imputación y de jurisdicción que existen entre los ámbitos de protección de derechos humanos y el penal internacional, lo que si bien es correcto, es planteado por los autores (especialmente en sus conclusiones en p. 742 s.) de forma simplificada, subestimando la complejidad del problema, ya que las yuxtaposiciones normativas de hecho existen.

<sup>4</sup> Que se resalte aquí que respecto de las empresas transnacionales ha habido un visible aumento en las últimas décadas, no significa desconocer que ya desde el inicio mismo de las relaciones entre la población originaria de este subcontinente y los colonizadores y luego en relación con enviados europeos ha habido actividades económicas en beneficio de estos últimos que fueron palmariamente violatorias de los derechos de la población local. Véase por todos el ya clásico trabajo de **Eduardo Galeano** *Las venas abiertas de América Latina* (1971). A modo ilustrativo, y en prueba de la actualidad de esta antigua cuestión, puede citarse la última novela – basada en hechos reales – del Nobel de Literatura peruano **Mario Vargas Llosa** *El sueño del Celta* (2010).

<sup>5</sup> A modo de ejemplo – sin pretensión de exhaustividad – pueden verse los casos presentados ante el **Tribunal Permanente de los Pueblos** en 2010 –*TPP casos*–: *Documento de casos presentados ante el Tribunal Permanente en ocasión de la Cuarta Sesión (14 y 15 de mayo de 2010, Madrid): La Unión Europea y las empresas transnacionales en América Latina*; así como la respectiva sentencia – *TPP sentencia* –: *Sentencia del 16 de mayo de 2010*. Véanse también diversos casos tratados desde perspectivas económicas, históricas, jurídicas, etc., todos los cuales aportan mayores referencias: **Agencia Latinoamericana de Información: América Latina: Riqueza privada, pobreza pública** (Quito: CIDSE, 2009); **Marcelo Bucheli: Multinational corporations, totalitarian regimes**

conocimiento público e ilustran en forma clara la diversidad de actividades lesivas a que hago referencia. Presento aquí una breve reseña de algunos de ellos:

*ThyssenKrupp Companhia Siderúrgica do Atlântico* (TKCSA), de capital fundamentalmente alemán, construyó en la Bahía de Sepetiba (Rio de Janeiro), la central siderúrgica más grande de América del Sur<sup>6</sup>. La empresa cometió irregularidades administrativas y contractuales que facilitaron la obtención de sucesivas autorizaciones, pero que también generaron sanciones menores que no fueron debidamente cumplidas. Tierra y aguas fueron contaminadas con arsénico y plomo, la fauna marina casi se extinguió, y aproximadamente 8.000 familias de pescadores artesanales de la Bahía se vieron afectados en su trabajo y su salud. Pobladores locales y representantes sindicales denunciadores de las actividades fueron amenazados y reprimidos por la empresa de seguridad de ThyssenKrupp – vinculada con las milicias de Rio de Janeiro –, y se relacionan con ella muertes de pescadores, no esclarecidas<sup>7</sup>. Estas actividades de la empresa fueron reiteradamente denunciadas, sin que el funcionamiento de la siderúrgica – que se inició incluso sin autorización administrativa pero con inauguración presidencial – cesase.

La empresa *Endesa* de capitales chileno-españoles concluyó en 2005 la construcción de la represa Ralco (Alto Bío Bío). Durante y luego de la construcción la población mapuche-pehuenche fue expulsada (legal e ilegalmente) de sus campos y compelida a relocalizarse en zonas menos favorables mediante permuta de terrenos, lo cual se llevó a cabo por contratos parcialmente ilegales por violación de la normativa administrativa en unos casos y por ser suscriptos bajo engaño en otros<sup>8</sup>. El Estado chileno, incluso mediante la desvinculación de dos directores de la CONADI (Corporación Nacional de Desarrollo Indígena) opuestos al proyecto,

---

and economic nationalism: United Fruit Company in Central America, 1899–1975, *Business History* 2008, 50(4), 433 ss.; **Kaleck/ Saage-Maaß** (*supra* nota 3), especialmente en p. 29 ss.; **Kaleck/ Saage-Maaß** (*supra* nota 2), pp. 705, 706, 715; **Tim Clark**: *Canadian Mining Companies in Latin America: Community Rights and Corporate Responsibility* (North York: CERLAC, 2003). Véase también **Keith Slack**: Derechos humanos e industrias extractivas en América Latina, en: *Aportes DPLf* 2011, Nro. 15, Año 4 (septiembre), p. 4 ss., así como referencias sobre casos en Guatemala (p. 34 s.), Perú (p. 50 ss.) y El Salvador (p. 48 s.) presentados en el mismo número de la revista *Aportes DPLf* 2011 (15).

<sup>6</sup> Para esta y las siguientes informaciones sobre el caso pueden consultarse las siguientes fuentes: Entrevista con pobladores <<http://www.tni.org/es/multimedia/v%C3%ADdeo-los-pueblos-de-la-baia-de-sepetiba-brasil-contrala-thyssenkrupp-tkcsa>>; **Christian Russau**: "Abstauben in Rio de Janeiro" – Ein Hintergrunddossier zum Konflikt zum das Stahlwerk TKCSA von ThyssenKrupp in Rio de Janeiro" (2012) ([http://www.kritischeaktionare.de/fileadmin/Dokumente/ThyssenKrupp/ThyssenKrupp\\_2012/2012-01-06\\_Abstauben\\_in\\_RJ\\_von\\_Christian\\_Russau.pdf](http://www.kritischeaktionare.de/fileadmin/Dokumente/ThyssenKrupp/ThyssenKrupp_2012/2012-01-06_Abstauben_in_RJ_von_Christian_Russau.pdf)); del mismo autor el informe: [http://www.enlazandoalternativas.org/spip.php?article979&var\\_recherche=thyssen%20krupp](http://www.enlazandoalternativas.org/spip.php?article979&var_recherche=thyssen%20krupp). Véanse también: Manifestação de Deputado Federal Chico Alencar sobre a perseguição penal promovida em desfavor da ThyssenKrupp, 7.12.2010, Sala de Sessões; Sobre las amenazas: <http://www.in-berlin.de/index.php?artikel/3833.html>; así como nuevas declaraciones (5.11.2012) sobre los permanentes daños que se siguen produciendo: <http://www.medico.de/presse/pressemitteilungen/rio-de-janeiro-gesundheitsschaedlicher-regen-aus-thyssen-stahlwerk/4325/> (para todos los enlaces, última consulta: 7.11.2012). Cfr. asimismo **TPP casos** y **TPP sentencia** (*supra* nota 5).

<sup>7</sup> Cfr. ficha en *Mapa da Injustiça Ambiental e Saúde no Brasil*, en:

<http://www.confliotoambiental.icict.fiocruz.br/index.php?pag=ficha&cod=109> (última visita: 23.11.2012)

<sup>8</sup> Cfr. esta información y las siguientes referencias sobre el caso en **Domingo Namuncurá**, *Ralco: represa o pobreza?* (Santiago de Chile: Lom, 1999), con referencias a informes, pruebas periciales, etc.; **TPP casos** y **TPP sentencia** (*supra* nota 5). Véase también: <http://www.derechos.org/nizkor/espana/doc/endesa/arcis.html> (última consulta: 6.11.2012); Película: *Apaga y vámonos* (España, 2005).

en todo momento avaló el mega emprendimiento. Manifestantes activos en las protestas han sido catalogados de terroristas y puestos a disposición de la justicia bajo la Ley Antiterrorista (Ley 18.314). En los campos y en la región fueron causados daños ambientales irreparables, que amenazan la existencia cultural de la comunidad mapuche local, ancestralmente ligada en su identidad a su tierra y tu entorno. Hasta el momento no se han realizado resarcimientos pecuniarios ni han tenido lugar procesos judiciales exitosos. Por la aplicación discriminatoria de la Ley Antiterrorista contra el pueblo mapuche Chile enfrenta un juicio ante la CIDH, aún pendiente<sup>9</sup>.

La empresa estadounidense *Chiquita Brands* pagó entre 1997 y 2004 a grupos armados colombianos facilitando el funcionamiento de su actividad en las plantaciones bananeras, en perjuicio de la población local víctima de los crímenes de tales grupos; Por esta financiación de grupos “terroristas” la empresa debió pagar en EE.UU. 25 millones de dólares, mientras que por otra parte un proceso llevado frente al *US-District Court Southern District of Florida* de acuerdo con el ATCA<sup>10</sup> se inició en abril de 2010 por parte de los allegados de las víctimas y aún se encuentra pendiente<sup>11</sup>. En Colombia las víctimas de los grupos paramilitares no han tenido aún ningún tipo de resarcimiento por parte de la empresa, no obstante haber sido exhortada la investigación de los bienes de la misma con tal fin en la sentencia condenatoria del ex-jefe paramilitar “El Alemán”<sup>12</sup>. En la investigación penal iniciada en Colombia contra directivos de la empresa por el pago a los grupos paramilitares se decidió la preclusión del caso porque la empresa habría actuado víctima de extorsiones, y por no existir evidencia de la utilización del dinero en la perpetración de masacres<sup>13</sup>.

La multinacional estadounidense *Chevron/Texaco* construyó y utilizó entre 1964 y 1992 oleoductos en Ecuador, tiempo durante el cual habría vertido en el Amazonas más de 18 millones de galones de residuos tóxicos<sup>14</sup>. Con tal fin el gobierno declaró *vacantes* las tierras afectadas, que fueron adquiridas por la empresa, aunque éstas pertenecían y eran habitadas

<sup>9</sup> Cfr. **Caso No. 12.576, Norín Catriman y otros (Lonkos, dirigentes y activistas del pueblo indígena Mapuche), Chile, enviado por la ComIDH a la CorteIDH el 7.08.2011.** Sobre el caso: <http://www.politicaspUBLICAS.net/panel/siddhh/casos-cidh/1515-cidh-chile-mapuche.html> (última consulta 8.11.2012). Cfr. también *Comisión Ética contra la Tortura: Informe de Derechos Humanos 2010.*

<sup>10</sup> Sobre ATCA (*Alien Tort Claims Act*) véase *infra* apartado 3.4.

<sup>11</sup> Ver sobre el mismo: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-9136060>; <http://www.earthrights.org/legal/eri-launches-new-lawsuit-against-chiquita-funding-arming-and-supporting-colombian-terrorists> (para todos, última consulta: 6.11.2012); Véase también **Marcelo Bucheli: Bananas and Business** (Nueva York: NYUP, 2005), con un estudio histórico del impacto de la empresa en Colombia desde su llegada en 1899.

<sup>12</sup> Cfr. la sentencia en el *Proceso 2007 82701 contra Fredy Rendón Herrera por Homicidio en persona protegida y otros*, Punto resolutivo Trigésimo, p. 421, donde se afirma la vinculación económica de la empresa con las actividades paramilitares.

<sup>13</sup> Cfr. notas en periódicos *El Tiempo* del 28 y 30.03.2012 [http://www.eltiempo.com/justicia/cierran-caso-contra-chiquita-brands\\_11453484-4](http://www.eltiempo.com/justicia/cierran-caso-contra-chiquita-brands_11453484-4); <http://m.eltiempo.com/justicia/caso-chiquita-brands-apelarn-fallo-que-cerr-proceso/11461766>; véase también: <http://www.elespectador.com/noticias/judicial/articulo-335188-precluyen-investigacion-contra-chiquita-brands-financiamiento-pa>; <http://www.semana.com/nacion/esto-no-huele-bien-caso-chiquita/174719-3.aspx> (para todos, última consulta: 7.11.2012).

<sup>14</sup> Cfr. información introductoria sobre el caso el documental de **Judith Kimerling: Amazon crude** (Natural Resources Defense Council, 1991); **Steven Donziger/ Laura Garr/ Aaron Marr Page: Rainforest Chernobyl Revisited - The Clash of Human Rights and BIT Investor Claims: Chevron's Abusive Litigation in Ecuador's Amazon**, en: *Human Rights Brief* 2010 (17(2)), 8-15 (notas 76-80), *passim*.

por la población originaria. El ejército habría expulsado parcialmente la población y continuado dando su apoyo a la empresa mediante la vigilancia y aseguramiento de la extracción de petróleo. La contaminación provocada por la violación de la normativa vigente continúa hasta hoy y en la población local los índices de enfermedad y muerte son en algunos casos (cáncer) 130 % mayores que en regiones no afectadas. La denuncia colectiva que se presentó en 1993 por parte de 30.000 pobladores originarios (*Aguinda v. ChevronTexaco*) primeramente estuvo radicada en EE.UU. – bajo ATCA – pero fue rechazada por imperio del *forum non conveniens*<sup>15</sup> y llevado entonces a Ecuador, donde en febrero de 2011 la empresa ha sido condenada al pago de 18 mil millones de dólares<sup>16</sup>, sentencia apelada y recurrida en casación, aún pendiente ante la Corte Nacional de Justicia<sup>17</sup>.

Tanto en el ámbito penal, como en el administrativo, el civil, y el de protección de los Derechos Humanos, existen regulaciones y mecanismos que deberían haber evitado, o sancionado, o reparado parcialmente los daños ocasionados. Si bien en todos los casos se activaron algunos de estos mecanismos, ninguno de ellos resultó satisfactorio.

### 3. Órdenes normativos que podrían estar comprometidos

En abstracto, pueden identificarse como aplicables, por lo menos los siguientes cuatro órdenes normativos:

#### 3.1. Derecho (penal) nacional

La cuestión que aquí se analiza está directamente relacionada con infracciones empresariales que, en primer lugar, podrían catalogarse de problemáticas desde una perspectiva “moral” o “comercial”, pero que son afectaciones a bienes jurídicos cuya lesión se prevé como un hecho *penalmente* prevista. En muchos casos son los directivos quienes podrían ser llevados a juicio, pero la envergadura de las actividades en cuestión así como el que se trate de empresas de compleja estructura, conducen a la pregunta sobre si las empresas mismas pueden ser o no responsabilizadas penalmente. Esta es la cuestión también aquí planteada. Tanto las posturas a favor como las posturas en contra de la responsabilidad penal de las personas jurídicas tienen buenos argumentos para ofrecer<sup>18</sup>. En América Latina la opinión que niega tal

<sup>15</sup> Sobre este obstáculo de admisibilidad véase *infra* apartado 4.4.

<sup>16</sup> *Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos* (Sala única), Causa 002-2003, sentencia del 14.02.2011, 1ra. instancia; *Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos* (Sala única), Causa 002-2003, Juicio 2011-0106, sentencia del 3.01.2012 (2da. instancia).

<sup>17</sup> Cfr. <http://ecuador.diariocritico.com/noticias/chevron/corte-nacional-de-justicia/juicio-ambiental/400802>. Sobre el caso y para su seguimiento véase también: [http://thechevronpit.blogspot.de/2012/10/court-grants-ecuador-villagers-first\\_17.html](http://thechevronpit.blogspot.de/2012/10/court-grants-ecuador-villagers-first_17.html). (última consulta: 7.11.2012);

<sup>18</sup> Para un primer acercamiento a la discusión en distintos contextos normativos véase: **Albin Eser/ Barbara Huber/ Karin Cornils** (Eds.): *Einzelverantwortung und Mitverantwortung im Strafrecht. European Colloquium on Individual, Participatory and Collective Responsibility in Criminal Law* (Freiburg i.Br.: iuscrim, 1998); **David Baigún**: *La responsabilidad penal de las personas jurídicas – Ensayo de un nuevo modelo teórico* (Buenos Aires: Depalma, 2000); **George P. Fletcher**: *Collective Guilt and Collective Punishment*, en: *Theoretical Inquiries in Law* 2004 (5), 163-174; **Carlos Gómez- Jara Díez**: *La culpabilidad penal de la empresa* (Madrid: Marcial Pons, 2005); **Manuel A. Abanto Vásquez**: *Responsabilidad penal de los entes colectivos: una revisión crítica de las soluciones penales*, en:

posibilidad – opinión heredera de un concepto continental y liberal del Derecho Penal – ha predominado hasta el momento. El principio de culpabilidad y la naturaleza de las sanciones penales se cuentan entre los motivos principales para ello. Sin embargo, y aún con fuertes contradicciones de principios en los ordenamientos internos, los Estados van incorporando la posibilidad de la responsabilización penal de las personas jurídicas<sup>19</sup>.

### 3.2. Derecho (penal) internacional

Cuando las infracciones cometidas por personas naturales en conexión a la actividad estatal son de extrema gravedad, porque sus actividades lesionan los Derechos Humanos más fundamentales en las formas más severas, estas acciones ya no sólo incumben al derecho penal nacional u ordinario, sino que puede considerarse también dentro de la órbita del *derecho penal internacional*. En los casos en que se sospecha la participación en crímenes internacionales nucleares como genocidio, crímenes contra la humanidad, crímenes de guerra o de agresión, podría evaluarse la aplicación del Estatuto de la Corte Penal Internacional (E-CPI, o Estatuto de Roma –ER–), si el mismo fue suscripto por el Estado en cuestión, o de la normativa nacional especial relativa a los crímenes internacionales<sup>20</sup>. Las distintas formas de imputación (*modes of liability*) están previstas en sus arts. 25 ER (comisión directa, indirecta, distintas formas de colaboración) y 28 ER (responsabilidad del superior)<sup>21</sup>. Las variantes de colaboración (*complicity*) se reconocen como las más apropiadas para examinar eventuales formas de participación que podrían caer a las empresas cuando entran en contacto (mediante financiación, compra o venta de bienes etc.) con actores locales que cometen crímenes internacionales: el art. 25 (3)(c) ER establece la figura de “asistencia y apoyo” (“*aiding and abetting*”) y el art. 25(3)(d) ER estipula la responsabilidad por “otra contribución a un grupo criminal” (“*other contribution to a criminal group*”)<sup>22</sup>. Sin embargo, más allá de las discusiones doctrinarias y jurisprudenciales respecto de estas modalidades (vgr. sobre el *mens rea*), también en este ámbito hay un impedimento insuperable para su aplicación a empresas: Las personas jurídicas no son punibles de acuerdo al ER, y por lo tanto no podrían ser juzgadas de acuerdo a él ni llevadas ante la CPI – únicamente personas físicas a cargo de las actividades de la persona podrían ser imputadas, situación similar a la que se presenta en el ámbito del

*Revista Penal* 2010 (26-Julio), 3-45; **Luiz Regis Prado/ René Ariel Dotti** (Coord.): *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica – Em defesa do princípio da imputação penal subjetiva* (São Paulo: RT, 2011, 3ra. ed. rev.) (todos, *passim*).

<sup>19</sup> Cfr. por todos **Abanto Vásquez** (*supra* nota 18), p. 36 ss. con más referencias.

<sup>20</sup> Así por ejemplo Alemania cuenta desde el año 2002 con el *Völkerstrafgesetzbuch* (VStGB), es decir, el “Código Penal Internacional alemán”, que implementa en el orden interno las exigencias emanadas del ER respecto de los crímenes internacionales, a fin de posibilitar el juzgamiento de los mismos primeramente en Alemania.

<sup>21</sup> Véase en general sobre las formas de participación: **Kai Ambos**: *Treatise of International Criminal Law, Vol. I*, (Oxford: Oxford University Press, 2013), p. 102 ss. (historia y otros tribunales), especialmente p. 144 ss. para el art. 25 ER.

<sup>22</sup> Sobre la modalidad “*aiding and abetting*” y su eventual imputación a empresas véase **Doug Cassel**: *Corporate Aiding and Abetting of Human Rights Violations: Confusion in the Courts*, en: *Northwestern Journal of International Human Rights* 2008 (6(2)), 304-326, *passim*; Véase para una propuesta de clasificación de *complicity* aplicable a las actividades de las empresas y muy seguida por otros autores **Andrew Clapham/Scott Jerbi**: *Categories of Corporate Complicity in Human Rights Abuses*, en: *Hastings International and Comparative Law Review* 2001 (24), 339-349, *passim*; Véase también **Andrew Clapham**: *Extending International Criminal Law Beyond the Individual to Corporations and Armed Opposition Groups*, en: *JICJ* 2008 (6), 899-926, aquí pp. 902 ss. y 907 ss.; **Huisman/ van Sliedregt** (*supra* nota 2), *passim*; **ICJ** (*supra* nota 3), Vol. 1-3, con más referencias.

derecho penal nacional<sup>23</sup>. Cada vez se hacen más asiduas las propuestas para que esta situación sea modificada, pero su realización es aún improbable<sup>24</sup>.

### 3.3. Protección internacional y regional de los Derechos Humanos

En el ámbito internacional así como en ámbitos regionales se han establecido sistemas de protección de los Derechos Humanos. La *Organización de las Naciones Unidas* (ONU) de acuerdo a su Carta fundacional es un sistema básicamente destinado al mantenimiento de la paz y la seguridad entre los Estados, entre otras formas, mediante la cooperación para el desarrollo y estímulo de los Derechos Humanos<sup>25</sup>, por lo que cuenta con instrumentos y órganos que pueden considerarse propiamente destinados a la protección de los Derechos Humanos. La *Corte Internacional de Justicia* (CIJ) es el órgano judicial de la ONU<sup>26</sup> e interviene en la protección de los Derechos Humanos que pudieran estar siendo o haber sido violados en el ámbito de su jurisdicción.<sup>27</sup> El sistema interamericano de protección de los Derechos Humanos, por su parte, constituido a partir de la *Carta de la Organización de los Estados Americanos* (Carta OEA)<sup>28</sup>, cuenta entre sus principales órganos a la *Comisión Interamericana de Derechos Humanos* (ComIDH)<sup>29</sup> y reconoce como documento fundamental la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* (CADH)<sup>30</sup>. En la misma se establece el órgano judicial del

<sup>23</sup> Sobre la discusión en Roma y el resultado en el Estatuto véase **Andrea Sereni**: Individual criminal responsibility, en: Lattanzi (Ed.), *The International Criminal Court: Comments on the Draft Statute*, 139-146 (Napoli: Editoriale scientifica, 1998), p. 145 s.; **William A. Schabas**: General Principles of Criminal Law in the International Criminal Court Statute (Part III), en: *Eur. J. Crime, Crim. L. & Crim. J.* 1998 (6), 400-428, aquí p. 409 s. con más referencias; **Kai Ambos**: *Internationales Strafrecht* (München: C.H. Beck, 2011 3ra. ed.), § 7, nota marginal 10 ss. Sobre la falta de ámbito internacional de responsabilización desde una perspectiva criminológica véase **Wim Huisman**: Corporations and International Crimes, en: Smeulers./ Haveman (Eds.), *Supranational Criminology: Towards a Criminology of International Crimes* (Antwerpen [et al.]: Intersentia, 2008), 181-211, *passim*.

<sup>24</sup> Para las defensas más salientes de la responsabilización penal internacional véase **Clapham** (*supra* nota 22), *passim*, quien promueve el reconocimiento de la responsabilidad penal internacional de las empresas más allá del ER; **Michael A. McGregor**: Ending Corporate Impunity: How to Really Curb the Pillaging of Natural Resources, en: *Case W. Res. J. International Law* 2009 (42), 469-497, aquí p. 490 ss.; **Joanna Kyriakakis**: Prosecuting Corporations for International Crimes: The Role for Domestic Criminal Law", en: May/ Hoskins (Eds.), *International Criminal Law and Philosophy* (Cambridge: CUP, 2010), 108-137, *passim*, especialmente p. 136 s.; **Mordechai Kremnitzer**: A Possible Case for Imposing Criminal Liability on Corporations in International Criminal Law", en: *JICJ* 2010 (8(3)), 909-918, *passim*; **Desislava Stoitchkova**: *Towards corporate liability in international criminal law* (Utrecht: Intersentia, 2010), presentando la problemática y proponiendo la responsabilización desde una perspectiva holística en p. 95 ss.

<sup>25</sup> Cfr. *Carta de las Naciones Unidas* (26.06.1945), en sus arts. 1.1, 1.2 y 1.3. Por su parte, el documento que puede considerarse como fundacional en cuanto a la protección de los Derechos Humanos es la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, suscripta en San Francisco (10.12.1948).

<sup>26</sup> Los otros órganos principales son la Asamblea General (órgano legislativo) así como el Consejo de Seguridad y su Secretario General (órganos ejecutivos).

<sup>27</sup> Cfr. *Estatuto de la CIJ* - sancionado como documento anexo a la Carta de la ONU el mismo día de suscripción de ésta (26.06.1945) en la ciudad de San Francisco -, arts. 93.1 y 93.2.

<sup>28</sup> Firmada el 30 de abril de 1948. En su art. 112 establece: "Habrà una Comisión Interamericana de Derechos Humanos que tendrá como función principal, la de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y de servir como órgano consultivo de la Organización en esta materia. Una Convención interamericana sobre derechos humanos determinará la estructura, competencia y procedimientos de dicha Comisión, así como los de los otros órganos encargados de la materia."

<sup>29</sup> Creada en 1959 y con inicio de funciones en 1960.

<sup>30</sup> Conocida también como *Pacto de San José de Costa Rica*, firmada en esta última ciudad (22.11.1969).

sistema interamericano, la *Corte Interamericana de Derechos Humanos* (CortelDH)<sup>31</sup>. El sistema regional europeo de protección de los Derechos Humanos se inició en 1948 con el establecimiento del *Consejo de Europa*, organización análoga a la OEA del ámbito americano. En ese marco institucional se suscribió en 1950 el *Convenio Europeo de Derechos Humanos* (CEDH) focalizado en la protección de los derechos civiles y políticos.<sup>32</sup> A partir del CEDH se instauró el *Tribunal Europeo de Derechos Humanos* (TEDH) y la *Comisión Europea de Derechos Humanos* (ComEDH)<sup>33</sup>. A diferencia del sistema americano, los 27 Estados Partes del Consejo de Europa son también signatarios del CEDH y de la CartaEDH, por lo que se encuentran vinculados a las resoluciones de la ComEDH y bajo la jurisdicción del TEDH. En todos estos sistemas, sólo Estados pueden ser denunciados por violación a los instrumentos de protección.

### 3.4. Reparación civil por ilícitos violatorios del Derecho Internacional

En los inicios de la formación estatal de Estados Unidos fue sancionada la así llamada *Alien Tort Claims Act* (ATCA) como parte de la *United States Judiciary Act of 1789*<sup>34</sup>. La misma establece que en casos de actos violatorios del Derecho Internacional Público (“*law of the nations*”) o contrarios a los tratados de los que es parte Estados Unidos, los tribunales civiles federales de Estados Unidos tendrán jurisdicción originaria para tratar y eventualmente decidir el resarcimiento pecuniario correspondiente requerido por el demandante extranjero<sup>35</sup>. La actual redacción del ATCA<sup>36</sup> es la siguiente: “*Los tribunales de distrito tendrán jurisdicción original sobre toda acción civil de un extranjero sólo por un ilícito civil extracontractual, cometido en violación del derecho internacional o de un tratado de los Estados Unidos.*”<sup>37</sup> Así entonces, dicha jurisdicción regirá únicamente cuando el demandante (que debe ser

<sup>31</sup> La CADH fue suscripta y ratificada por la mayoría de los Estados americanos y entró en vigor en 1978. EE.UU. se cuenta entre los pocos Estados que no la han suscripto, por lo que a su respecto sólo la Comisión puede emitir documentos, no así la CortelDH, dado que su competencia contenciosa está establecida en la CADH.

<sup>32</sup> *Convenio para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades individuales*, firmado en Roma (4.11.1950). Para una versión actualizada del Convenio de acuerdo a las modificaciones posteriores a dicha fecha véase: [http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/1101E77A-C8E1-493F-809D-800CBD20E595/0/CONVENTION\\_ESP\\_WEB.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/1101E77A-C8E1-493F-809D-800CBD20E595/0/CONVENTION_ESP_WEB.pdf) (última consulta: 5.11.2012).

<sup>33</sup> Hasta 1998 el TEDH atendía denuncias recibidas de la ComEDH, a partir de ese año el procedimiento fue judicializado y el TEDH interviene en forma directa, sin previo “filtrado” por parte de la Comisión.

<sup>34</sup> Es la primera ley regulatoria de la jurisdicción en EE.UU.: *First Judiciary Act First Congress, Session 1, Chapter 20, Statute I, September 24, 1789*, pág. 73.

<sup>35</sup> Para una introducción en esta normativa y su desarrollo jurisprudencial véase por todos **Claudia Hailer**: *Menschenrechte vor Zivilgerichten – die Human Rights Litigation in den USA* (Berlin: Duncker & Humblot, 2006), especialmente p. 49 ss.; **George P. Fletcher**: *Tort Liability for Human Rights Abuses* (Oxford/Portland: Hart Publishing, 2008), *passim*; **Michael Koebele**: *Corporate Responsibility under the Alien Tort Statute: enforcement of international law through US torts law* (Leiden: Nijhoff, 2009), especialmente capítulos 1 y 2; **Katherine Gallagher**: *Civil Litigation and Transnational Business – An Alien Tort Statute Primer*, en: *JICJ* 2010 (8(3)), 745-767, *passim*.

<sup>36</sup> Esta legislación también es denominada *Alien Tort Statute* desde que la Corte Suprema de EE.UU. utilizó esta denominación en el renombrado caso *Sosa v. Alvarez-Machain*, 542 U.S. 692 (2004).

<sup>37</sup> 28 U.S.C. (United States Code) § 1350 [“*The district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States.*”]. Se trata por tanto de una norma destinada a establecer la jurisdicción de los tribunales federales estadounidenses respecto de estos casos, dado que la intervención de aquellos sólo puede ser establecida en forma positiva expresa, cfr. **Constantin Köster**: *Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit privater (multinationaler) Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen* (Berlin: Duncker & Humblot, 2010), p. 49 (“*Zuständigkeitsnorm*”).

extranjero) pueda demostrar que el demandado cometió el ilícito (“*tort*”) en violación de alguna norma de la *law of nations*, bajo lo que se entiende en EE.UU. al Derecho Internacional consuetudinario<sup>38</sup>. ATCA estuvo casi 200 años olvidada, hasta que en 1980 una Corte de Apelación en Nueva York consideró que tenía jurisdicción sobre la demanda por resarcimiento civil interpuesta por el padre y la hermana de un joven paraguayo torturado y matado en Paraguay por un agente del Estado, también paraguayo. Con este caso, *Filártiga v. Peña-Irala*<sup>39</sup>, se inició el camino actual del *case law* de ATCA y la “era moderna de la litigación sobre Derechos Humanos en EE.UU.”<sup>40</sup>. Aún queda por esclarecerse, entre otras cuestiones, la calidad del sujeto pasible de ser demandado así como cuál es y cómo se define el derecho internacional que debe haber sido violado para que la demanda sea admisible.

#### 4. Dificultades en las respuestas normativas

##### 4.1. Derecho (penal) nacional

La pregunta que se plantea es si el reconocimiento de responsabilidad penal de las personas jurídicas sería una herramienta aplicable y útil para la prevención y sanción de actividades violatorias de los Derechos Humanos en los que participan en forma directa o indirecta empresas transnacionales. En los casos presentados ninguno de los ordenamientos contaba al momento de los hechos con la posibilidad de responsabilidad penal de las personas jurídicas (discutible es el caso de Brasil, que desde la Constitución de 1998 lo habilitaría para delitos ambientales<sup>41</sup>). ¿Hubiera sido esta una alternativa útil? Por distintos motivos que brevemente reseñaré, considero que la respuesta es negativa: a) *Sujeto*: una empresa transnacional tiene una estructura organizativa y funcional de complejidad extrema, no asimilable a empresas locales en que la identificación de actores y responsabilidades, si bien difícil, es plausible. b) *Actividad*: la participación en actividades violatorias de Derechos Humanos no es equiparable con actos concretos que pudieran emerger de fallas de organización, de omisiones o de conductas culposas, ámbitos en los que más se ha avanzado en favor de la responsabilización penal, y que en todo caso se advierten habitualmente en el ámbito del derecho penal económico ordinario; c) *Relaciones*: no se trata únicamente de la evaluación de acciones de una empresa tal vez en coordinación con otras empresas, con infractores, o con actores políticos aislados, sino que en los casos bajo estudio se trata de emprendimientos de fuerte inversión económica, e incluso de casos con actuación y actividades realizadas con directo apoyo estatal, todo lo cual obstaculiza la idea de aislamiento e imputación de acciones delictivas; d) *Víctima*: se trata de lesiones tanto colectivas como individuales de bienes jurídicos de altísima sensibilidad; e) *Fin de la intervención*: el objetivo de la intervención

<sup>38</sup> Sobre estos requisitos véase por todos *Hailer* (*supra* nota 35), p. 58 ss. con más referencias; *Köster* (*supra* nota 35), p. 49 ss.

<sup>39</sup> *Filártiga v. Peña-Irala*, 630 F2d 876 (2d Cir 1980).

<sup>40</sup> *Gallagher* (*supra* nota 35), p. 748.

<sup>41</sup> Véanse en general sobre esta discusión, que en su mayoría se resuelve desde la teoría a favor de la responsabilización penal de las empresas (de acuerdo a la normativa constitucional) pero en la práctica en contra de ella (de acuerdo a la tradición personalista del derecho brasilero), los aportes presentados en *Regis Prado/Dotti* (*supra* nota 18), *passim*.

respecto de los casos bajo estudio no debería ser únicamente el prevenir o sancionar – fines del sistema penal –, sino también de restaurar y reparar, lo cual difícilmente suele contarse entre los objetivos del sistema penal; f) *Foro de intervención*: dado que no se trata de acciones exclusivamente delictivas, sino que de severas violaciones a derechos fundamentales a partir de infracciones a pautas básicas económicas, sociales, políticas etc., no pueden ser sólo especialistas penales quienes tengan a su cargo la investigación, juzgamiento y tratamiento de los casos en cuestión – debe procurarse, por lo tanto, un foro de intervención interdisciplinario.

Las empresas transnacionales no son asimilables a individuos, por lo que entiendo que su sanción tampoco debe ser asimilable al sistema de sanciones a individuos, es decir, al sistema penal. En el caso de las empresas transnacionales se trata de actividades, estructuras, tomas de decisión y procesos de delegación y distanciamiento más comparables a las actividades de una institución del tipo pública, por ejemplo el Estado, que de un individuo.

#### **4.2. Derecho (penal) internacional**

Teniendo en cuenta las discordancias doctrinarias por las que atraviesan varias de las formas de imputación del orden penal internacional, ya sea que se encuentren o no previstas en el Estatuto de Roma, y teniendo también en cuenta que estas discordancias doctrinales se ven agudizadas en la práctica al momento de ser aplicadas respecto de personas naturales, no es de esperar que el sistema penal internacional pueda ser la herramienta idónea para la prevención y sanción de la participación de empresas transnacionales en la comisión de crímenes cometidos por personas naturales: a) *Imposibilidad estatutaria*: normativamente el sistema penal internacional no acepta la responsabilidad penal de las personas jurídicas; b) *Insuficiencia teórico-jurisprudencial*: si en el sistema actual se aceptase la responsabilidad penal de las personas jurídicas, las figuras existentes no resultan aplicables para la investigación de intervención en la comisión de crímenes internacionales por intereses comerciales, dado que aún no se ha desarrollado a nivel teórico ni jurisprudencial suficiente caudal explicativo para imputar actividades sólo indirectamente relacionadas con la comisión física de los crímenes; respecto de personas naturales imputaciones en este sentido han prosperado sólo esporádicamente, por lo que es de esperar que respecto de personas jurídicas tales condenas sean aún menos factibles; por otro lado, excede la posibilidad de imputación diseñada de acuerdo a órdenes normativos basados en la responsabilidad individual; c) *Complejidad de las estructuras empresariales transnacionales*: aun cuando las figuras existentes fuesen “suficientes” para la imputación a personas naturales, las mismas no resultarían suficientemente adaptables a las estructuras de organizaciones complejas que caracterizan a las personas jurídicas en general, y a las empresas transnacionales en particular – en el sentido ya señalado en el apartado 4.1. –, por lo que es de esperarse que aun cuando normativamente se generasen nuevas figuras, persistirían las dificultades materiales de investigación y prueba propia de los procesos internacionales en cuestión que, ya de difícil solución respecto de personas naturales, resultarán de mayor – cuando no de imposible – aplicación respecto de empresas transnacionales.

La incorporación de la persona jurídica como sujeto imputable ante la CPI, por lo tanto, podría ser una solución en el papel, pero no en la realidad.

### 4.3. Protección de los Derechos Humanos

Miembros de la ONU pueden ser únicamente Estados<sup>42</sup>, por lo que en principio sólo ellos son pasibles de ser denunciados ante la CIJ en casos de violación de la Carta de la ONU o de alguno de sus instrumentos vinculantes. Lo mismo sucede en los sistemas regionales. El ámbito de protección internacional y los órganos respectivos se encuentran largamente establecidos y consolidados. Todos los *Estados* involucrados en los casos reseñados (Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, EE.UU., España y Alemania) son Estados Miembros de la ONU y – en cada caso en forma específica de acuerdo a las ratificaciones respectivas – están obligados por distintos instrumentos emanados de ella y sometidos a la intervención de sus órganos; no así sus empresas. La responsabilización de los Estados en casos en que sus empresas participen en la violación de Derechos Humanos dependerá únicamente del grado de vinculación entre el Estado y la actividad empresarial. En cuanto a los mecanismos de *soft law* existentes en el ámbito internacional, esto es las regulaciones protectoras de los Derechos Humanos que parten fundamentalmente de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), o de la misma ONU<sup>43</sup>, debe reconocerse que la no obligatoriedad de los mismos, no obstante ser esenciales cartas de buenas intenciones, no han llevado a una visible disminución de actividades lesivas por parte de las empresas transnacionales. Un ejemplo concreto ha dado hace pocas semanas Alemania, al rechazar en el *Bundestag* un proyecto de ley para la suscripción del Convenio 169 OIT<sup>44</sup>, por entender que la obligación de protección de los derechos fundamentales de los pueblos originarios debe recaer en el Estado en que se encuentran dichos pueblos, y no en los Estados a los que pertenecen las empresas que podrían violar tales derechos (las que se verían seriamente restringidas en sus actividades comerciales en caso de que el Convenio fuese firmado, con el consiguiente perjuicio económico para su país de origen)<sup>45</sup>. Cabe recordar, en este mismo sentido, que el propio Representante Especial de la ONU para Cuestiones de Negocios y Derechos Humanos, John Ruggie, ha reconocido que no es suficiente la confianza en la buena voluntad empresarial, manifestada por ejemplo en el programa *Global Compact*<sup>46</sup>

<sup>42</sup> Cfr. *Carta de la ONU*, Capítulo II, arts. 3 a 6.

<sup>43</sup> Sobre los documentos e iniciativas emanadas de estas organizaciones (esencialmente *OECD Guidelines for Multinational Enterprises* de 1976, *ILO Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy* de 1978, y *UN Global Compact* de 1999) véase **van den Herik/Černič** (*supra* nota 4), p. 735 ss.; **Kaleck/ Saage-Maaß** (*supra* nota 3), p. 16 ss.; **Kaleck/ Saage-Maaß** (*supra* nota 2), p. 710 ss.; **Stoitchkova** (*supra* nota 24), p. 12 s.

<sup>44</sup> El *Convenio OIT Nro. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribunales en Países Independiente*, firmado en Ginebra el 7 de junio de 1989, entre otras regulaciones restringe las posibilidades de inversiones y emprendimientos empresariales cuando estos pudieran afectar poblaciones originarias (<http://www.ilo.org/indigenous/Conventions/no169/lang-es/index.htm> – última consulta 7.11.2012).

<sup>45</sup> El proyecto (Drucksache 17/05915) presentado ya en 2011 por *SPD* y *Bündnis 90/Die Grünen* fue rechazado en la Comisión de Cooperación Económica y Desarrollo (*Wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung*) el 18.10.2012.

<sup>46</sup> *United Nations Global Compact*, de acuerdo con el Secretario General de la ONU Ban Ki-Moon: “*The Global Compact asks companies to embrace universal principles and to partner with the United Nations. It has grown to become a critical platform for the UN to engage effectively with enlightened global business.*” (<http://www.unglobalcompact.org/> - última consulta 21.11.2012).

al que él mismo promocionó fuertemente, sino que deberán diseñarse mecanismos más rigurosos para obtener resultados satisfactorios<sup>47</sup>.

#### 4.4. Reparación civil por ilícitos violatorios del Derecho Internacional

Además de las cuestiones antes mencionadas (personas y delitos demandables ante ATCA), existen dificultades propias de esta jurisdicción. Se trata de obstáculos de carácter político (a y b), y procesal (c y d) para la admisibilidad de la acción. Los principales motivos por los cuales un juez puede abstenerse de admitir el caso son: a) *Doctrina de la cuestión política*: el caso atañe temas cuyo tratamiento se encuentra constitucionalmente en el ámbito político más que en el judicial; b) *Doctrina del acto de Estado*: el caso exige juzgar sobre actos de gobiernos soberanos extranjeros realizados dentro de su propio territorio; c) *Forum non conveniens*: existe otra jurisdicción a disposición y es adecuada, y una ponderación del interés del particular demandante y el interés público en el caso recomiendan que el caso se trate en la otra jurisdicción; y d) *Exigencia del agotamiento de las vías de acción locales*: el caso sólo puede ser admisible si todos los remedios disponibles en el Estado del demandante fueron agotados<sup>48</sup>.

En la gran mayoría de los casos de violaciones de Derechos Humanos por parte de empresas transnacionales existen intereses estatales políticos y económicos, los Estados donde está radicada la empresa en general tienen interés directo en la actividad empresarial de la misma, y las víctimas no se encuentran en el ámbito de los EE.UU., dificultándose la investigación de los acontecimientos (en el caso *ChevronTexaco*, por ejemplo, diez años (!) tramitó el expediente en EE.UU. antes que se decidiera su reenvío a Ecuador por aplicación del *forum non conveniens*). No es de sorprender entonces, que acciones iniciadas bajo ATCA habitualmente no prosperen<sup>49</sup>. Proponer este mecanismo como modelo a replicar en otras legislaciones, por lo tanto, difícilmente resultaría útil.

#### 5. Primeras sugerencias para futuras propuestas

Teniendo en cuenta la naturaleza y los impactos económicos, políticos, sociales e institucionales de las actividades aquí estudiadas, en la investigación en curso el análisis de las cuestiones normativas y sus dificultades se complementa con un estudio criminológico de la problemática, el cual por cuestiones de espacio no puede ser expuesto en este texto. Me

<sup>47</sup> Como resultado de la tarea llevada a cabo por John Ruggie se aprobaron en la Asamblea General de la ONU del 21.03.2011 los *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"* ([www2.ohchr.org/SPdocs/Business/A-HRC-17-31\\_sp.doc](http://www2.ohchr.org/SPdocs/Business/A-HRC-17-31_sp.doc)), cuyos pilares fundamentales son la obligación de protección de los DDHH por parte del Estado, la obligación de respeto de los DDHH por parte de las empresas, y la posibilidad de acceso a mecanismos eficaces de reclamación en caso de incumplimiento. Estos Principios Rectores están siendo evaluados y tomados como guía en diversos ámbitos estatales y empresariales.

<sup>48</sup> Cfr. por todos **Koebele** (*supra* nota 35), pp. 323 ss. (*forum non conveniens*); 348 ss. (*act of state y political question doctrines*); **Hailer** (*supra* nota 35), 140 ss. (*forum non conveniens*), 143 s. (*agotamiento vías de acción locales*), 150 ss. (*political question doctrine*); **Gallagher** (*supra* nota 35), pp. 752 ss., 756 ss.

<sup>49</sup> Cfr. en igual sentido los análisis aportados por los autores al analizar los obstáculos para la admisión (*supra* nota 48). En contra, optimista sobre el futuro de ATCA, **Fletcher** (*supra* nota 35), p. 8 s.

limito aquí a mencionar dos complejos temáticos evidenciados en los casos estudiados, y que alimentan el estudio normativo: Debe considerarse, por un lado, el *interés económico estatal* que existe en todos estos casos respecto de las actividades empresariales transnacionales (piénsese en conceptos clave tanto en el plano de la legitimidad de las actividades – inversiones extranjeras, fuentes de trabajo, desarrollo – así como en el plano de su ilegitimidad – cohecho, demagogia, favorecimientos). Por otra parte, no debe perderse de vista que todas estas actividades se desarrollan en un *contexto de riqueza natural y vulnerabilidad socio-económica*, es decir, en un subcontinente innegablemente generoso en recursos y espacios naturales, y a la vez preocupantemente vulnerable (vulnerabilizado, en realidad) en cuanto a los mecanismos de resguardo de sus riquezas y su población. Estos aspectos particulares en el caso latinoamericano obligan a pensar en propuestas también acordes, y por lo tanto regionales, que los contemplen. Partir de esta realidad regional es así la primera premisa al momento de hacer cualquier evaluación y propuesta. Por otra parte, por los motivos expuestos en el apartado anterior (4.), entiendo que ninguno de los sistemas presentados ofrece una respuesta normativa satisfactoria ante las actividades violatorias de Derechos Humanos por parte de empresas transnacionales en América Latina – lo cual se evidencia en la falta de resoluciones favorables de los mismos. Es decir, la sola modificación parcial o ampliación de las formas de imputación y de los ámbitos jurisdiccionales ya existentes no necesariamente conllevaría una mejora real en la prevención, sanción y reparación de actividades gravemente violatorias de los Derechos Humanos por parte de empresas transnacionales, ya que las mismas probablemente arrastrarían defectos e insuficiencias ya existentes. Considero que esta es una segunda premisa a tener en cuenta.

Entiendo, por tanto, que debe pensarse esta problemática en forma diferente, y esto no significa la invención de un nuevo sistema, sino la adopción de un nuevo ángulo de observación.

Las siguientes son unas primeras sugerencias, a ser aún exploradas, en cuanto a qué aspectos deberían considerarse desde este nuevo ángulo de observación, a fin de conservar lo positivo y descartar lo negativo de los actuales mecanismos y regulaciones.

En primer lugar, debe partirse de la base de que la *intervención judicial es la última alternativa*, y no la primera. Real prevención en el contexto latinoamericano no puede basarse en la confianza en el efecto disuasivo de la norma – como podría suceder en otros contextos –, sino más bien en la disminución del estado de vulnerabilidad de su población y sus instituciones. Esto claramente excede el marco de lo que puede ser una propuesta penal-criminológica. Dar cuenta de ello, sin embargo, permite exponer la problemática en forma integral, a fin de evaluar propuestas de reforma útiles y reales, y no parcializadas ni ideales.

Por otra parte, el abordaje del tema no debe perder de vista que los actores de los que se está tratando no se rigen por la lógica individual del ciudadano común, sino que actúan y responden desde una *perspectiva empresarial*. La amenaza del Estado que puede tener efecto intimidante sobre un individuo o incluso sobre un grupo de individuos, no es eficiente cuando se trata de un Estado tratando con una empresa transnacional – que en muchos casos tiene mayor poder económico y relevancia internacional que el propio Estado – que, por otra parte, ofrece a ese Estado la posibilidad de beneficios a partir de la inversión extranjera (la represa de Ralco, la siderúrgica en la Bahía de Sepetiba, el oleoducto ecuatoriano... todos ellos fueron

emprendimientos que el Estado respectivo consideró rentables, y que precisamente por tal motivo llevó adelante incluso contra sus propias normativas).

Los mecanismos diseñados deberán contener, primeramente, elementos de *cooperación* y *no de confrontación*. Esta cooperación debe llevar al diseño de plan de actividades que conlleven mutua obtención de beneficios, lo que implica no sólo a la empresa, y al Estado como ente político-económico, sino fundamentalmente a la población directamente afectada (aspecto que evidentemente faltó en los casos mencionados). El respeto de los derechos fundamentales de ésta no puede quedar al arbitrio de la estrategia autorregulatoria de la empresa, ni antes ni luego de una sanción (las multas impuestas a *ThyssenKrupp* fueron parciales, porque una parte de las mismas las retuvo la empresa bajo el compromiso de invertir el dinero en programas de responsabilidad social empresarial, lo cual no sucedió). Las pautas básicas – pactadas y/o normadas teniendo por base el múltiple beneficio –, una vez establecidas deben ser por lo tanto de *cumplimiento obligatorio, y no voluntario*. Mientras que la consideración de la racionalidad cooperativa será esencial al tratar las formas de intervención previas a la actividad lesiva – ocasión en que los intereses empresariales, ambientales, de la población local etc. serán foco de atención –, la obligatoriedad del cumplimiento será el elemento clave al establecer las formas de intervención sancionadora, en las que las cuestiones de imputación y de jurisdicción estarán en el centro de la atención.

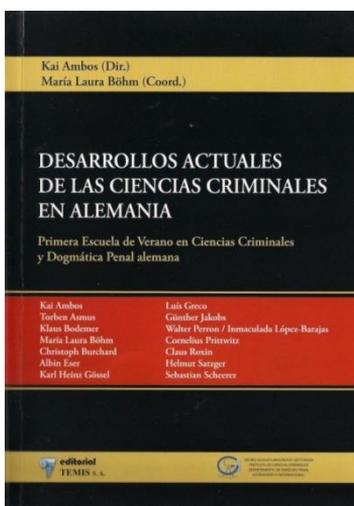
Los mecanismos de prevención, sanción y reparación de actividades violatorias de los Derechos Humanos por parte de las empresas transnacionales no pueden quedar en manos de compartimentos estancos limitados a las cuestiones de imputación y jurisdicción. Tal vez el mayor desafío en el tratamiento de esta problemática sea el aceptar la necesidad de un *enfoque interdisciplinario*, desde el cual sea posible la actuación sinérgica de los conocimientos e intereses de penalistas, defensores de Derechos Humanos, el Estado, ambientalistas, empresarios, pueblos originarios etc. Mecanismos en que estos saberes, discursos, instituciones y actores se vean atendidos y puedan encastrarse antes, durante y después de un proceso judicial, no parecen estar disponibles. Esta es a mi entender la mayor dificultad que se presenta en el estudio y futuro diseño e implementación de mecanismos de prevención, sanción y reparación eficientes.

La plausibilidad de estas premisas como líneas orientadoras para el diseño de nuevos mecanismos, está todavía por estudiarse en el curso futuro de esta misma investigación.

## I. Libro de la Primera Escuela de Verano (2011)

Kai Ambos/ María Laura Böhm (comps.)

***Desarrollos actuales de las Ciencias Criminales en Alemania – Primera Escuela de Verano en Ciencias Criminales y Dogmática Penal alemana.*** Bogotá: Temis, 2012



Autores:

Kai Ambos  
 Torben Asmus  
 Klaus Bodemer  
 María Laura Böhm  
 Christoph Burchard  
 Albin Eser  
 Karl Heinz Gössel  
 Luís Greco  
 Günther Jakobs  
 Walter Perron / Inmaculada López-Barajas  
 Cornelius Prittwitz  
 Claus Roxin  
 Helmut Satzger  
 Sebastian Scheerer

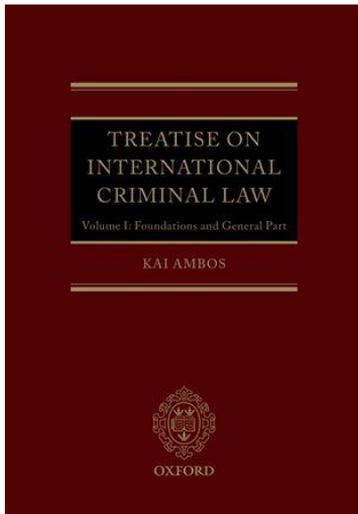
El libro tiene por base los temas y textos presentados por los docentes (aquí autores) de la Primera Escuela de Verano en Ciencias Criminales y Dogmática penal alemana que tuvo lugar en la Georg-August-Universität Göttingen entre los días 5 y 16 de septiembre de 2011. Dada la gran diversidad de cuestiones que fueron tratados en la Escuela de Verano, surgió la idea de reunir una vez más a los docentes, no ya en las aulas y con un número de participantes relativamente reducido (70 participantes de 13 países latinoamericanos), sino en una obra conjunta, ofrecida a un público mucho más amplio.

Para mayor información sobre el libro, [véase aquí](#).

## II. Tratado de Derecho Penal Internacional

Kai Ambos

**Treatise on International Criminal Law. Volume 1: Foundations and General Part.** Oxford: Oxford University Press, 2013



El primer volumen de los tres que componen el Tratado de Derecho Penal Internacional del Prof. Dr. Kai Ambos está estructurado en dos partes. La primera sirve como base introductoria y refiere a aspectos históricos generales (1) y conceptuales (2). La segunda parte enfatiza en los principios generales y en la parte general del Derecho Penal Internacional. En este sentido, se profundiza en la imputación y en la estructura general del delito (3), en la responsabilidad penal individual (4), en la omisión (5), en la tentativa (6), en los requisitos subjetivos (7) y en las causas de exclusión de la responsabilidad (8). En general, el tratado es un estudio sistemático sobre el Derecho Penal Internacional que tiene en cuenta tanto al *case law* como a la dogmática penal para el análisis integral de los temas.

Para mayor información sobre el libro, [véase aquí](#).

### III. Segunda Escuela de Verano (Göttingen, 16 – 27 de septiembre de 2013)



Juristische Fakultät  
Georg-August-Universität GÖTTINGEN

Instituto de Ciencias Criminales  
Departamento de Derecho Penal, Extranjero  
e Internacional

**Segunda Escuela de Verano  
en Ciencias Criminales y  
Dogmática Penal alemana**

Director: Prof. Dr. Kai Ambos  
Coordinadora: Dr. Maria Laura Böhm



Escuela de Verano 2013

Göttingen, Alemania  
16-27 de septiembre de 2013

La *Segunda Escuela de Verano en Ciencias Criminales y Dogmática Penal alemana* ofrecida por la Georg-August-Universität Göttingen tendrá lugar en la misma universidad entre los días 16 y 27 de septiembre de 2013. La misma tiene por fin poner al alcance de estudiantes avanzados, investigadores, profesores y prácticos de las ciencias criminales un curso compacto sobre Derecho Penal alemán, europeo e internacional, como también otras materias afines, dictado en lengua castellana y portuguesa por profesores y docentes de distintas universidades alemanas.

La Escuela de Verano está estructurada en clases magistrales dictadas por profesores de reconocida trayectoria y en el trabajo en módulos ofrecidos por catedráticos y docentes. Penalistas de habla hispana y portuguesa tendrán así la posibilidad de conocer y discutir

los temas centrales, tanto como las cuestiones más innovadoras investigadas actualmente en el derecho y el sistema penal alemanes.

El **período de postulación** para la *Segunda Escuela de Verano en Ciencias Criminales y Dogmática Penal alemana* se encuentran abierto hasta el día 28 de febrero de 2013.

Para mayor información sobre la Escuela de Verano, [véase aquí](#).

## I. Ciclo de Seminarios

En este semestre (junio-noviembre 2012) nuestro Ciclo ha contado con las presentaciones de los siguientes expositores:



**Prof. Dr. Fernando Vázquez-Portomeñe Seijas (España):**

*Mediación penal de adultos en violencia de género: Los programas alemanes y austríacos como modelos para los países del Sur de Europa* (XV Seminario – 12 de junio)



**Dra. Vânia Costa Ramos (Portugal):**

*Nemo tenetur se ipsum accusare no processo penal e contra-ordenacional português - problemas actuais* (XVI Seminario – 10 de julio)



**Marcelo Almeida Ruivo (Brasil):**

*Os crimes de infidelidade patrimonial no contexto financeiro: uma análise comparada Brasil, Portugal e Alemanha* (XVI Seminario – 10 de julio)



**Prof. Dr. José Antonio Santos (España):**

*Filosofía constitucional y garantismo* (XVII Seminario – 13 de agosto)



**Orlindo Borges (Brasil):**

*Tutela Jurisdiccional Penal Internacional das catástrofes ambientais transnacionais* (XVII Seminario – 13 de agosto)



**César Alfonso (Paraguay):**

*Reflexiones sobre los criterios de reconocimiento y clasificación de los delitos de emprendimiento genuinos* (XVIII Seminario – 24 de octubre)



**Hernán Darío Orozco López (Colombia):**

*Autoría mediata en aparatos organizados de poder* (XVIII Seminario – 24 de octubre)

A todos ellos les agradecemos profundamente haber compartido su trabajo con nosotros, y habernos brindado durante y luego del Seminario su grata compañía.

Para mayor información sobre el Ciclo de Seminarios, [véase aquí](#).

## II. Visitantes

Nuestro Departamento cuenta regularmente con la visita de investigadores, quienes han permanecido o permanecen aún entre nosotros en estadías que abarcan según el caso desde pocos días hasta dos años de duración. En el último semestre (junio-noviembre 2012) hemos tenido el placer de recibir a los siguientes investigadores (se reseñan aquí únicamente visitantes de habla hispana o portuguesa):



**Prof. Dr. Ezequiel Malarino (Argentina)**



**Orlindo Francisco Borges (Brasil)**



**Prof. Duvi Alfredo Teixidor Vinjoy (Uruguay)**



**Prof. Humberto Luis Cuno Cruz (Perú)**



**Prof. Dr. Marcellus Polastri Lima (Brasil)**



**Blanca Martin Ríos (España)**



**Hernán Darío Orozco López (Colombia)**



**Dr. Juan Andrés Hernández Islas (México)**

Para mayor información sobre nuestros visitantes así como para informarse sobre las posibilidades de estadía, [véase aquí](#).

El *Boletín Semestral GLIPGö* está abierto a la recepción de trabajos científicos (artículos de doctrina o informes sobre investigaciones que se encuentren en curso), escritos en idioma español y portugués, que traten temas relacionados con el Derecho Penal y la Criminología latinoamericanos, internacionales y comparados.

## I. Procedimiento

1. El texto se enviará en formato word por e-mail a la coordinación del Boletín (maria-laura.boehm@jura.uni-goettingen.de) junto con los datos personales y de contacto del autor, indicando si se trata de un trabajo a ser publicado en la sección *Doctrina* o en la sección *Avances de Investigación*. Trabajos publicados en la sección *Doctrina* presentan resultados de investigaciones concluidas, y son sometidos al procedimiento de arbitraje externo. Trabajos publicados en la sección *Avances de Investigación* informan sobre un tema que está siendo estudiado en un proyecto estructurado como investigación de largo plazo, y no son sometidos al procedimiento de arbitraje externo.
2. Luego de la recepción del trabajo, que será confirmada por vía electrónica, se realizará una revisión formal de admisibilidad por parte del Comité Editorial. El resultado de esta revisión será informado al autor.
3. En caso de evaluación formal favorable, el trabajo presentado para la sección *Doctrina* será enviado a una evaluación externa ajena al Comité Editorial (sin los datos del autor en la primera página). El o los evaluador/es deberá/n pronunciarse sobre la calidad del texto teniendo en cuenta los siguientes criterios: a) Consistencia argumentativa, b) Solvencia informativa y teórica, c) Debida utilización de fuentes, y d) Adecuados estilos y redacción científicos.
4. Luego de recibido el dictamen externo el Comité Editorial resolverá: 1) Aceptar el artículo en la versión que se presenta, o 2) Solicitar modificaciones y condicionar la publicación a su realización según lo dispuesto por el Comité Editorial y/o por el evaluador externo, o 3) Rechazar la publicación del texto. La decisión será informada al autor.
5. Durante el procedimiento se mantendrán en reserva tanto la identidad del autor como la del evaluador (sistema *peer review*).
6. Sólo podrán ser aceptados trabajos que sean *inéditos* en el idioma en que se presentan al Boletín. El autor se compromete a declarar, al momento del envío del trabajo, si el texto está siendo sometido a evaluación en otra revista, así como si existe versión en otro idioma publicada, aportando en este caso las referencias correspondientes y los datos del traductor.
7. Al enviar un artículo para su evaluación, el autor acepta el sometimiento al procedimiento aquí expuesto y autoriza al Comité Editorial del Boletín la publicación y difusión de su trabajo.

## II. Especificaciones formales

1. Se utilizará el tipo de letra Times New Roman tamaño 12 e interlineado 1,5 para el texto principal y tamaño 10 e interlineado simple para las notas a pie. La extensión máxima y total

(texto principal y notas a pie) del artículo será de 7000 palabras.

2. En la primera hoja deberá contar con un resumen (*abstract*) en español y en inglés con una extensión máxima de 150 palabras. Igualmente los artículos deberán incluir entre 4 a 8 palabras claves (*keywords*) también en ambos idiomas.

3. El título principal del trabajo deberá ser indicado en **negrita** y sin numeración. Para los títulos internos se empleará la numeración decimal, también en negrita hasta el segundo nivel (**1, 1.1**) y sin negrita pero en *cursiva* para los siguientes niveles (*1.1.1, 1.1.1.1*), procurando que no se supere un cuarto nivel de subtitulación.

4. El título del artículo deberá ir seguido del nombre del autor, y en nota al pie indicada con asterisco (\*) se hará referencia a sus grados académicos y las instituciones donde se obtuvieron, los cargos que actualmente desempeña con las entidades correspondientes, el país de procedencia y la dirección electrónica.

5. A fin de garantizar el anonimato del autor al momento de someterse a evaluación el texto, el mismo deberá tener **redacción impersonal**, de modo que eventuales referencias a textos propios en notas a pie de página no permitan la identificación del autor. Ejemplo: No se indicará “Véase en mi trabajo anterior (referencia)”, sino que se dirá: “Véase (referencia).”.

6. Las **citas o transcripciones de textos ajenos al autor** se escribirán “entre comillas” y sin *cursiva*. Únicamente se deberá usar *letra cursiva* en casos en que el autor quiera resaltar alguna expresión (se evitarán los subrayados y las negritas) o cuando el texto original en una cita figure de esta manera.

7. Las **referencias de fuentes** se incluirán en notas al pie y su enumeración será continua a lo largo de todo el artículo.

a. **Libros: Nombre y Apellido (negrita), Título de la obra (en cursiva)**, Ciudad: Editorial, año (eventualmente nro. de edición), número de página/s de donde se tomó la cita (p./pp.).

Ejemplo: **Kai Ambos**, *El marco jurídico de la justicia transicional*, Bogotá: Temis, 2008, p. 75.

b. **Capítulo en obra colectiva: Nombre y Apellido (negrita), “Título del capítulo”** (entre comillas), en: Apellido del editor o compilador (si corresponde), *Título de la obra*, Ciudad: Editorial, año, número de página/s de donde se tomó la cita (p./pp.).

Ejemplo: **Andrew Ashworth**, “Sentencing”, en: Maguire et al., *The Oxford Handbook of Criminology*, Oxford: Oxford University Press, 2007, p. 998.

c. **Artículo de revista: Nombre y Apellido (negrita), “Título del artículo”** (entre comillas), *Título de la revista o sus siglas si son de general conocimiento (en cursiva)*, vol., nro., mes (según corresponda) y año, número de página/s de donde se tomó la cita (p./pp.).

Ejemplo: **Luiz Regis Prado**, “Responsabilidade penal da pessoa jurídica: o modelo francês”, *Boletim IBCCrim*, Nro. 46, 1996, p. 3

d. **Fuentes electrónicas: Nombre y Apellido (negrita), Título del texto (en cursiva)**; a continuación dirección completa de URL dentro de los signos < > y entre paréntesis la fecha de acceso al documento de la fuente para su cita. En los documentos extensos que no tengan número de página, se indicará en su lugar la sección, el párrafo y el número de línea. Han de respetarse las mayúsculas, minúsculas, barras y espacios de la dirección, no

separando los elementos ni acabando las direcciones con un punto.

Ejemplo: Schabas, 'Inherent' Powers of the International Criminal Court, <<http://humanrightsdoctorate.blogspot.de/2010/05/inherent-powers-of-international.html>> (último acceso: 10 de octubre de 2012).

e. *Varios autores*: Cuando la publicación citada (libro, capítulo, artículo o fuente de internet) tenga hasta tres autores, los mismos se indicarán separándose con barra (Ejemplo: **Celia Wells/ Juanita Elias**). Cuando se trate de más de tres autores, se usará el nombre del que figure en primer lugar, seguido de la expresión *et al.* (Ejemplo: **Miguel Hernández et al.**)

f. *Repetición de obra*: Cuando un mismo trabajo se reitere en notas posteriores, se indicará únicamente el **Apellido del autor (en negrita)** e inmediatamente entre paréntesis (*supra* nota xx) (*supra en cursiva por tratarse de un término en latín*), con indicación de la nota en que se mencionó por primera vez ese trabajo, y a continuación número de página/s de donde se tomó la cita (p./pp.).

Ejemplo: En nota al pie 5 se menciona: **Günther Jakobs**, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Berlin: Walter de Gruyter, 1991, p. 241. En nota al pie 8 (y próximas) se menciona: **Jakobs** (*supra* nota 5), p. 253.

g. *Decisiones judiciales*: Autoridad judicial (corte o tribunal), sala (si corresponde), *nombre (en cursiva)* y/o número de la decisión, tipo de decisión (si corresponde) fecha, ciudad, país, página o párrafo de donde se tomó la cita.

Ejemplos: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Decisión No. 43534, 20.5.2010, Bogotá, Colombia, p. 5 o párr. 5 (página o párrafo, según corresponda)

Corte Penal Internacional, Sala de cuestiones preliminares I, *Prosecutor v. Lubanga Dylio*, ICC-01/04-01/06, decisión de confirmación de cargos, 29. 1. 2007, parra. 247.

### III. Plazos

El Boletín Semestral GLIPGö aparece online en los meses de junio (período enero-junio) y diciembre (período julio-diciembre). Trabajos recibidos luego del 28 de febrero no podrán ser considerados para la edición enero-junio. Trabajos recibidos luego del 31 de agosto no podrán ser considerados para la edición julio-diciembre.