



**Pautas para la
investigación judicial
de actores económicos**

por su participación en
crímenes contra la humanidad
y graves violaciones a los
derechos humanos

Pautas para la investigación judicial de actores económicos

por su participación en
crímenes contra la humanidad
y graves violaciones a los
derechos humanos



ANDHES (Abogados y Abogadas del Noroeste Argentino en Derechos Humanos y Estudios Sociales)

Directora Ejecutiva: Florencia Vallino

Co-Directora Ejecutiva: Fernanda Marchese

Directora Institucional - Tucumán: Luciana Yépez

Directora Institucional - Jujuy: Ariadna Espindola

Coordinador del Área de Empresas y Derechos Humanos: Rodrigo Scrocchi

Coordinadora Línea de Comunicación: Tania Sofia Nasrallah

www.andhes.org.ar



DERECHOS
HUMANOS

MINISTERIO DE
JUSTICIA Y DERECHOS
HUMANOS



GOBIERNO DE LA
PROVINCIA DE
**BUENOS
AIRES**

Gobernador de la Provincia de Buenos Aires: Axel Kicillof

Vicegobernadora de la Provincia de Buenos Aires: Verónica Magario

Ministro de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires: Juan Martín Mena

Subsecretario de Derechos Humanos: Matías Facundo Moreno

Dirección Editorial: Pablo Roesler

Edición y corrección de textos: Ramón Inama y Clara Becerra

Diseño gráfico, tapa e interior: Luciana Civit

©2026, Editorial MeVeJu.

Todos los derechos reservados.

IMPRESO EN IMPRENTAS DEL ESTADO BONAERENSE

La Plata, Buenos Aires, en el mes de abril de 2026.

Impreso en Argentina

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires

Subsecretaría de Derechos Humanos

Av. 53 N° 653 esq. 8

La Plata, Buenos Aires, CP 1900

(221) 489-3960/63

editorial.meveju@gmail.com

<http://derechoshumanos.mjus.gba.gob.ar/editorial-meveju/>

Pautas para la investigación judicial de actores económicos

por su participación en
crímenes contra la humanidad
y graves violaciones a los
derechos humanos

Pautas para la investigación judicial de actores económicos por su participación en crímenes contra la humanidad y graves violaciones a los derechos humanos

Este documento fue realizado en co-autoría por:

Pablo Camuña, Fiscal Federal, Coordinador de la Oficina de Derechos Humanos del Ministerio Público Federal de la provincia de Tucumán, Argentina.

María del Carmen Chena, titular de la Dirección General de Recuperación de Activos y Decomiso de Bienes de la Procuración General de la Nación, Argentina.

Sergio Gómez Hernández, Fiscal especializado de Derechos Humanos (Bogotá, Colombia).

Paula Mallimaci Barral, integrante de la Dirección General de Recuperación de Activos y Decomiso de Bienes, Procuración General de la Nación, Argentina.

Ana María Mondragón Duque, Magistrada Auxiliar de la Jurisdicción Especial para la Paz (Bogotá, Colombia).

Leigh A. Payne, Profesora de Sociología del Latin American Centre de la Universidad de Oxford (Reino Unido) y miembro de la Advancing Human Rights Initiative (Reino Unido).

Gabriel Pereira, investigador del Conicet (Argentina), miembro de la Advancing Human Rights Initiative (Reino Unido), y Presidente de AND-HES (Argentina).

Lisandro Pellegrini, Secretario de la Procuración General de Argentina a cargo del Área Temática de la Procuraduría de Crímenes contra la Humanidad (Argentina).

Carolina Varsky, Coordinadora de la Procuraduría de Crímenes contra la Humanidad de la Procuración General de la Nación (Argentina).

Marlon Alberto Weichert, Fiscal Regional de la República de Brasil (Brasil).

Índice

Prólogo	p.9
Introducción	p.17
1. Aclaraciones metodológicas y ámbito de aplicación del documento.....	p.21
Justificación de este trabajo	p.24
2. Responsabilidad penal de actores económicos por crímenes de lesa humanidad. Tipologías	p.27
A. Participación en la comisión de crímenes de lesa humanidad.....	p.29
i. Intervención empresaria directa	p.29
ii. La fábrica como centro de operaciones	p.30
iii. Aporte de información privilegiada	p.30
iv. Aporte de recursos materiales.....	p.31
B. Conducta empresarial delictiva posterior a la comisión del crimen.....	p.31
3. Cuestiones de doctrina jurídica.....	p.35
A. La subsunción de las conductas empresariales en las categorías de los crímenes contra la humanidad.....	p.37
i. Actos empresariales ilícitos que forman parte del contexto criminal	p.38
ii. El conocimiento del actor económico	p.39
B. El lucro y la motivación económica.....	p.40
4. Cuestiones probatorias.....	p.43
i. Evidencia del contexto empresarial	p.47
ii. Prueba documental: registros contables y societarios	p.49
iii. Documentación en poder de autoridades públicas	p.49
iv. Documentación en poder del actor económico.....	p.50

v. Documentación en poder de otros actores
públicos y/o privados p.51

**5. Decomiso de los bienes utilizados para la comisión del delito
y de aquellos que constituyen su producto o provecho p.53**

i. Decomiso de los instrumentos utilizados
para la comisión del delito p.55
ii. El decomiso del producto o provecho del delito p.56

**6. Responsabilidad civil de actores económicos
por crímenes de lesa humanidad p.59**

i. La obligación integral de reparación de las empresas p.62
ii. El alcance de la obligación de reparación p.62
iii. Las reparaciones colectivas p.64
iv. Responsabilidad civil en juicios penales p.66
v. Algunas consideraciones prácticas en consonancia
con el derecho internacional de los derechos humanos p.68

7. Conclusión p.69

PRÓLOGO



Este documento está destinado a constituirse en un aporte indispensable a la lucha en favor de políticas públicas y prácticas sociales que pretenden abordar en forma integral y completa la lucha por la justicia y contra la impunidad de las atrocidades masivas.

De modo diverso, según los países en que se intentó la ruptura del ciclo de impunidad que rodea a los crímenes de lesa humanidad, caracterizó al movimiento de derechos humanos en varias partes del mundo. También dio origen al surgimiento de normas de derecho internacional de los derechos humanos y de las leyes de la guerra, al dar nitidez a la obligación de los Estados de investigar, procesar y castigar los crímenes internacionales. Nos referimos aquí al genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, como así también a la tortura, a la desaparición forzada de personas y a la ejecución extrajudicial aun cuando no sean —estos tres últimos delitos— parte de una política generalizada ni sistemática.

En las últimas cuatro décadas, la "justicia transicional" (denominación que el derecho internacional ha dado a la lucha contra la impunidad de estas violaciones) ha logrado algunos notables éxitos, al menos en la responsabilización de los Estados dictatoriales en el ámbito de la responsabilidad estatal por violaciones de los derechos humanos. Al mismo tiempo, esa condena internacional a regímenes represivos instó a los Estados que recuperaron la democracia a cumplir con la obligación de investigar, procesar y castigar a los perpetradores, dentro del encuadre de debido proceso de ley y de garantías de juicio justo.

En su momento, este impulso anti-impunidad resultó también en normas internacionales y en instituciones inter-estatales que impulsan juicios contra los individuos con la mayor responsabilidad por la comisión de crímenes internacionales.

Desde luego, esta trayectoria se concentró en gran medida en la búsqueda de la verdad, en el ofrecimiento de reparaciones a las víctimas y en medidas de no repetición. En relación con el imperativo de la justicia, en la práctica ha habido una marcada selectividad porque en la mayoría de los casos el volumen mismo de las atrocidades masivas superaba con creces las capacidades de las instituciones del Ministerio Público y del Poder Judicial. Es cierto que hubo intentos de impedir que actores no estatales —presuntamente responsables de este tipo de delitos— escaparan a la acción de la justicia. Se trató en tales casos de actores armados organizados para luchar por el poder político desde la insurgencia. Sin embargo, los resultados más contundentes se dieron en relación a la verdad, a la memoria y a la justicia, esta última encarnada en el castigo de actores estatales y paraestatales por los crímenes de Estado.

Pero la verdad histórica revela también un conglomerado de responsabilidades que excede el círculo de quienes abusaron del poder que detentaron en las instituciones públicas. Las políticas represivas de las dictaduras no se limitaron al combate a lo que se llamó “la subversión,” sino que estuvieron acompañadas de políticas económicas regresivas y que supusieron una transferencia de ingresos notable de las clases populares a los sectores del poder económico. Y como contrapartida, algunos actores económicos contribuyeron no solo al diseño de medidas de política económica, sino también a la ejecución de planes represivos de naturaleza criminal. En la medida en que la persecución penal de tales conductas se ha mostrado difícil aun en los casos en que exista voluntad política de impulsarla, la justicia de transición presenta una imagen de inequidad en el establecimiento de responsabilidades, lo cual también atenta contra su legitimidad social y su fundamento ético.

Estas pautas han sido redactadas con el beneficio de la experiencia obtenida en esos intentos y como un aporte a la superación de los obstáculos antes mencionados. Tiene gran mérito este trabajo al reconocer la diversidad de culturas jurídicas en que se desarrollan estos esfuerzos. En muchos sistemas penales no se concibe la responsabilidad penal más allá de la que corresponde al autor material y a cómplices en diversos grados de participación criminal; en todos estos casos solo la persona

física puede ser objeto de procesamiento penal, máxime cuando se trata de delitos gravísimos como los que nos ocupan aquí. Aun en las jurisdicciones que sí contemplan responsabilidades corporativas, la pena a imponer solo puede consistir en multas o decomisos y —en casos más graves— la pérdida del reconocimiento oficial de la persona jurídica. En la mayoría de las jurisdicciones será posible, aún con dificultades, investigar la conducta criminal de ejecutivos, funcionarios y agentes de las corporaciones, pero no a la empresa misma.

Por ello es que las Pautas se hacen cargo de la posibilidad de perseguir el resarcimiento de los daños y perjuicios que haya ocasionado la conducta delictiva atribuible a las corporaciones y a sus dirigentes cuando se hayan hecho partícipes de la comisión de delitos muy graves contra la dignidad humana. Aun así, los sistemas civiles y penales de los Estados difieren considerablemente entre sí en cuanto a las normas jurisdiccionales y procesales aplicables. Por ejemplo, en muchos países la doctrina de la prejudicialidad indica que —si la conducta es delito civil y también penal— solo puede proceder la reparación del daño si previamente se obtiene condena en el juicio penal. En otros sistemas es posible perseguir la acción civil en forma independiente de la acción penal y bajo criterios de responsabilidad menos exigentes ya que en lo civil no rige el principio de la presunción de inocencia. En Estados Unidos, por ejemplo, es posible demandar por daños y perjuicios por la comisión de delitos contra el derecho internacional. Se trata de un modelo de jurisdicción universal para estos delitos, ya que procede aun cuando se hayan cometido en otra jurisdicción y cuando ni los presuntos responsables ni sus víctimas sean nacionales de Estados Unidos. Estos juicios son estrictamente civiles y se han aplicado no solo contra personas que se hallaban a la sazón en territorio estadounidense, sino también contra algunas corporaciones que presuntamente habían colaborado en la perpetración de crímenes internacionales. Sin embargo, bajo el criterio de restringir la extraterritorialidad de la competencia de tribunales norteamericanos, la Corte Suprema ha prácticamente cerrado la puerta a tales demandas cuando se dirigen contra empresas, tanto americanas como extranjeras (por ahora sigue siendo posible aplicar este procedimiento, basado en una norma jurisdiccional de 1789 llamada *Alien Tort Statute*, contra personas físicas extranjeras que se hallen circunstancialmente en el territorio del juzgado).

Aun con las dificultades de competencia, procesales y probatorias, los juicios penales o civiles contra empresas que se hayan involucrado en

crímenes internacionales pueden hacer contribuciones significativas a la Verdad, a la Justicia, a las Reparaciones y a las Medidas de no Repetición. De hecho, si se dan las condiciones, es bueno que todas las medidas de justicia transicional sobre un mismo país o en respuesta a un mismo legado de violaciones masivas o sistemáticas se coordinen y complementen entre sí. De ese modo, las investigaciones sobre la verdad de complicidades empresarias con acciones represivas pueden y deben ser abordadas por el sistema de justicia para establecer las atribuciones de responsabilidad penal de empresarios y ejecutivos y de responsabilidad civil por los daños y perjuicios que hayan ocasionado, en cuyo caso también la empresa misma puede tener que responder.

Toda iniciativa de justicia en el marco de la justicia transicional, es decir la decisión de investigar, procesar y castigar los crímenes internacionales, como así también la obligación de reparar el daño, deben estar sometidas a una indispensable condición de legitimidad, al decir del recordado José Zalaquett. Se cumple esa condición cuando las iniciativas respetan fielmente las normas internacionales sobre el derecho a un juicio justo y el debido proceso de ley.

Las normas internacionales que imponen un límite objetivo a toda pretensión punitiva empieza con el principio de legalidad, según el cual no se puede procesar ni castigar una conducta que no estuviera contemplada en el ordenamiento penal al momento de su comisión: *nullum crimen, nulla poena sine previa lege penale*. Este principio se extiende a la prohibición de la aplicación retroactiva del tipo penal y de toda pena más grave que se dicte posteriormente para el tipo penal que estuviera previsto al momento de los hechos. Este principio de la ley penal más benigna es un derecho que asiste a todo procesado o condenado por tales conductas.

Se aplican también a estos posibles juicios las normas procesales que constituyan garantías de la independencia del juzgador, del derecho a la asistencia letrada que elija el acusado, del derecho a confrontar evidencia en su contra y a presentar pruebas de descargo, y fundamentalmente a la presunción de inocencia. En particular, estas garantías incluyen el derecho a no declarar contra uno mismo y la obligación de excluir toda prueba que se hubiera obtenido en violación de las normas sobre su admisibilidad. Esto incluye, como es obvio, la obligación de excluir toda prueba que haya sido obtenida mediante tortura, trato cruel, inhumano o degradante o bajo cualquier forma de coerción.

Está claro que los autores de las Pautas se han inspirado en estas restricciones objetivas, que resultan de exigencias legales y éticas y que forman parte del marco normativo de derecho internacional de los derechos humanos aplicables al Derecho Penal. *Mutatis mutandi*, similares normas de debido proceso se aplican a las demandas civiles de responsabilidad civil por los mismos ataques a la dignidad humana.

Se puede afirmar, asimismo, que en la evolución actual del derecho internacional de los derechos humanos, las víctimas de estas violaciones tienen también derechos en el proceso, tanto penal como civil. El sistema judicial debe ofrecer a las víctimas un remedio efectivo, que se traduce en la necesidad de permitir grados de participación de la víctima en el proceso. Esta obligación se traduce en la prohibición de amnistías, indultos y otras formas de impunidad, incluyendo la prescripción de la acción penal y de la acción civil de resarcimiento.

Estas pautas se constituyen en una guía práctica y eficaz para la realización de la verdad, de la justicia, de la reparación integral y de las medidas de no repetición de las violaciones gravísimas a los derechos humanos, valores que se deben realizar en el marco del estado democrático de derecho.

Marzo, 2024.

Juan Ernesto Méndez

Profesor de Derechos Humanos de la American University
Washington College of Law

INTRODUCCIÓN



Este documento compila criterios de actuación judicial para causas en las que se analiza la responsabilidad de actores económicos por crímenes de lesa humanidad cometidos en contextos de justicia transicional. Su objetivo es brindar herramientas concretas para quienes se involucren en estas causas, ofreciendo reflexiones y experiencias sobre aspectos claves en la búsqueda de rendición de cuentas judicial de estos actores.

A partir de la experiencia comparada, el trabajo identifica los aspectos del orden teórico y práctico más controversiales para estos procesos judiciales y ofrece pautas de desempeño para superar esos nudos problemáticos.

Estas “Pautas” son el resultado de un intenso proceso de discusión entre diferentes actoras y actores incluyendo funcionarios y funcionarias públicas de ministerios públicos y jueces con facultades de investigación penal y civil de Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Perú; académicos y académicas que estudian la participación de actores económicos en la comisión de crímenes de lesa humanidad y graves violaciones a los derechos humanos; y organizaciones de la sociedad civil involucradas en el litigio y promoción de causas penales y civiles contra estos actores¹.

1. Estas discusiones se dieron en el marco de una serie de proyectos, apoyados económicamente por la Open Society Foundation y el Global Challenges Research Fund y liderados por la organización de derechos humanos Abogados y Abogadas del Noroeste Argentino en Derechos Humanos y Estudios Sociales (Andhes) de Argentina y la Advancing Human Rights Initiative de la Universidad de Oxford del Reino Unido desde el año 2019. A esta alianza se sumaron Amnistía Internacional, el Bonavero Institute of Human Rights, y el proyecto Transnational Advocacy Networks and Corporate Accountability for Major International Crimes de la Universidad Nacional de Estudios Políticos y Administración Pública de Bucarest de Rumania, con financiación del Consejo Europeo de Investigación (CEI) en el marco del Programa de Investigación e Innovación Horizonte 2020 de la Unión Europea (Acuerdo de subvención n.º 101002993 - CORPACCOUNT. Estos proyectos permitieron la realización de tres encuentros presenciales destinados a promover la discusión tanto sobre aspectos jurídicos como de las oportunidades y obstáculos que brindan los contextos nacionales para la investigación judicial de la participación de actores económicos en delitos de lesa humanidad durante gobiernos autoritarios y conflictos armados.

En la primera sección de este documento se realizan algunas aclaraciones conceptuales y metodológicas que definen el ámbito de aplicación del documento, se realiza un somero diagnóstico de la situación judicial de estos casos en Latinoamérica.

Las siguientes tres secciones están dedicadas a casos de responsabilidad penal de actores económicos en crímenes internacionales. Se abordan, primeramente, las formas de participación criminal prototípicas de actores económicos en estos delitos. Luego, se realizan algunos apuntes de doctrina jurídica sobre las cuestiones cuyo desenvolvimiento en estas investigaciones se muestra más controversial y obstructivo. En el apartado siguiente, el documento avanza sobre aspectos importantes que la actividad probatoria debe considerar en estos procesos judiciales. Luego, discute el decomiso de los bienes utilizados para la comisión del delito y de aquellos que constituyen su producto o provecho como una medida para avanzar en las consecuencias patrimoniales de la participación en estos crímenes.

La última parte del trabajo está compuesta por consideraciones vinculadas a la responsabilidad civil y laboral de actores económicos por delitos de lesa humanidad. Se analizan especialmente temas relacionados con reparaciones simbólicas y económicas, y con las alternativas judiciales para el decomiso del producto de esos crímenes.

ACLARACIONES METODOLÓGICAS Y ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL DOCUMENTO

01.



1.

Las consideraciones y conclusiones de este documento tienen como base un diagnóstico realizado con experiencias judiciales de Latinoamérica, específicamente de Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Perú. Justamente, es en esta región donde se observa una mayor actividad judicial respecto de estas causas y, a diferencia de otras regiones del mundo, un alto porcentaje de causas todavía se encuentra en trámite². Esa circunstancia no limita la aplicación del documento a esa región, pero debe tenerse presente que sus contenidos guardan relación con los contextos institucionales, esquemas legales y tradiciones jurídicas de los países mencionados³.

El documento se centra en los procesos judiciales en los que se analiza la responsabilidad (penal, civil o laboral) de actores económicos por su intervención en la comisión de un crimen internacional.

En el marco de este trabajo se entiende por **actor económico** a todo individuo u organización dedicada profesionalmente a la producción o el intercambio de bienes o servicios, independientemente de que la actividad se realice con o sin fines de lucro. En ese mismo sentido también se emplea en el documento el término **empresa**.

La idea de **responsabilidad** remite al conjunto de condiciones que hacen

2. Para un análisis comparativo de los procesos judiciales en todo el mundo ver: Payne, Pereira y Bernal-Bermúdez, *Transitional Justice and Corporate Accountability from Below: Deploying the Archimedes Lever*, Cambridge University Press, Cambridge, 2020. La versión en español de este trabajo se puede encontrar en <https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2021/06/Justicia-transicional-y-la-rendicion-de-cuentas-de-actores-economicos-desde-abajo.pdf>.

3. Es importante destacar que estas reflexiones pueden ser aplicadas a jurisdicciones especiales, como el caso de la denominada Justicia Especial para la Paz (JEP) de Colombia, jurisdicción encargada de administrar justicia transicional y de conocer de los delitos perpetrados en el marco del conflicto armado, creada en 2016 que para el caso de actores económicos se ofrece como una jurisdicción voluntaria (de lo contrario aplica la ordinaria).

que un hecho le sea atribuible a una persona (física o jurídica) y por el que esta debe responder penal, civil o laboralmente. Una aclaración complementaria en este aspecto se refiere a que las consideraciones penales del documento no alcanzan a casos de responsabilidad de actores económicos en tanto personas jurídicas, sino que se limitan a supuestos de responsabilidad individual de la/s persona/s que actúan en su representación⁴.

El documento se ocupa de la categoría de crímenes contra la humanidad. No obstante, también se utiliza en ocasiones la noción de *crímenes internacionales* para aludir en un mismo concepto a cualquier crimen del derecho penal internacional. Crímenes de lesa humanidad y de guerra, reconocidos entre los de mayor gravedad para la comunidad internacional en su conjunto, son actualmente analizados por los sistemas judiciales de Latinoamérica. Son parte, por un lado, de los procesos de justicia transicional que países de la región llevan adelante respecto de los crímenes de sus últimas dictaduras. Por otro lado, son materia de investigación en Colombia, como manifestaciones delictivas de un conflicto armado interno en curso. En todos los casos se registra una activa participación criminal de actores económicos.

Por último, todos los conceptos descritos anteriormente aparecen en el documento, sintetizados bajo la idea de *responsabilidad empresarial*.

Justificación de este trabajo

Las investigaciones judiciales destinadas a esclarecer alguna forma de *responsabilidad empresarial* en crímenes contra la humanidad enfrentan grandes dificultades. Ello produce que la gran mayoría de esos casos se cierre sin una investigación seria sobre la intervención del actor económico en el hecho criminal o permanecen abiertos sin que se produzcan avances sustantivos e incurriendo en un retraso injustificado en la satisfacción del derecho al acceso a la justicia de víctimas y familiares.

Las dificultades que atraviesan estos procesos judiciales suelen estar ligadas a cuestiones probatorias, de doctrina jurídica y políticas, que se presentan de modo similar y recurrentemente en la mayoría de los casos.

Por un lado, se detectan déficits en la identificación y acceso a la prueba

4. Esta idea de representación no se circunscribe a los casos de representación formal o legal, sino a todo supuesto en que pueda afirmarse que lo que hace una persona le es atribuible a un actor económico.

relevante. En torno a los aspectos teóricos, es común advertir problemas en la interpretación —y consecuente aplicación— de requisitos de determinadas categorías del derecho penal internacional. Por último, dado el gran poder obstructivo que en este tipo de investigaciones ejercen los *actores con capacidad de veto*, se registra como un problema la falta de análisis que sobre este aspecto despliegan las operadoras y los operadores judiciales a cargo de estos casos.

La interferencia de estas problemáticas y la ausencia de respuestas judiciales adecuadas provocan el cierre prematuro y, muchas veces, arbitrario de los procesos. Así, se encuentran decisiones que de modo explícito dan por concluidas investigaciones por razones probatorias o de inaplicabilidad de categorías criminales, pese a no haber agotado fuentes importantes de evidencia o de haber sesgado la aplicación de elementos del derecho penal internacional. A la par, existen investigaciones paralizadas, sin que exista no obstante una decisión formal de cierre del proceso; situaciones de este tipo se configuran muchas veces a partir del colapso documental en el que incurren algunas investigaciones⁵.

Las causas de esas dificultades para investigar y procesar actores económicos por crímenes de lesa humanidad son múltiples y son un ejemplo de lo que se define como una arquitectura para la impunidad de empresas y sus dirigentes ante la violación de derechos humanos. Los sistemas de justicia permanecen, en buena parte, sin capacidad de lidiar con el poder político de los agentes económicos, tanto por déficits normativos como por carencia de voluntad política. En cualquier caso, no es objetivo de este documento discutir las razones históricas que explican los inconvenientes para juzgar y sancionar a esos agentes, pero sí reflexionar y difundir experiencias sobre estrategias para avanzar en la promoción de la justicia en distintas dimensiones.

En este contexto, el documento se presenta como una herramienta que ofrece cursos de acción alternativos para afrontar las complicaciones propias de este tipo de investigaciones.

5. Generan un ámbito propicio para este tipo de parálisis los sistemas procesales de corte inquisitivo que rigen el curso de estas investigaciones en varios países de Latinoamérica —Argentina, Chile y Colombia, por ejemplo.

RESPONSABILIDAD PENAL DE ACTORES ECONÓMICOS POR CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD. TIPOLOGÍAS

02.



2.⁶

Un análisis de los hechos que se investigan en las causas penales por responsabilidad empresarial arroja como resultado que existen rasgos comunes en la forma en que los actores económicos intervienen en crímenes de lesa humanidad, independientemente del contexto criminal del que se trate.

A continuación se identifican esas formas de intervención prototípicas en las que los actores económicos se involucran con crímenes contra la humanidad, agrupadas en cinco universos de supuestos⁷. Los primeros cuatro son formas paradigmáticas de participación empresarial en la comisión de estos delitos **(A)** y la quinta es una forma de intervención posterior a su comisión **(B)**.

A. Participación en la comisión de crímenes de lesa humanidad

i. Intervención empresarial directa

Estos supuestos son aquellos en los que el actor económico se involucra personal y directamente con conductas ejecutivas de crímenes internacionales. Así, por ejemplo, cuando participa en los procesos de

6. Cfr., también en este sentido, *Responsabilidad empresarial en delitos de lesa humanidad. Represión a trabajadores durante el terrorismo de Estado*, Informe elaborado en noviembre de 2015 por el Programa Verdad y Justicia y la Secretaría de Derechos Humanos, ambos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación Argentina, el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) y el Área de Economía y Tecnología de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO).

7. Esta enumeración de conductas carece de toda pretensión taxativa. Pueden existir múltiples variantes de las formas prototípicas que se describen, las que también podrían dar lugar a responsabilidad penal por delitos contra la humanidad.

detención y/o tortura, o dicta órdenes delictivas para que delitos de estas características se lleven a cabo⁸.

ii. La fábrica como centro de operaciones

Se trata de casos de ejecución del crimen internacional dentro del establecimiento productivo u operativo.

Dentro de este universo de casos corresponde incluir a aquellos en los que: *i)* se monta un centro clandestino de detención dentro del ámbito de la empresa⁹, *ii)* se lleva a cabo un operativo militar dentro de la empresa con la aquiescencia, permisividad o, incluso, activa participación de los empresarios¹⁰; *iii)* se realizan detenciones de trabajadoras y trabajadores dentro del predio de la empresa, en la puerta o en el trayecto hacia o desde su domicilio¹¹ y, *iv)* se habilita la realización de informes de inteligencia acerca de la militancia gremial y/o política de las trabajadoras y los trabajadores.

iii. Aporte de información privilegiada

Una forma muy usual con la que las empresas se involucran en la comisión de crímenes contra la humanidad es a través del aporte de información privilegiada sobre las víctimas, que muchas veces ocurre aun cuando la empresa no funciona como centro de operaciones donde se llevan a cabo los delitos (ver acápite anterior).

El comportamiento paradigmático de este tipo de intervención lo constituye la entrega de información sobre sus trabajadoras y trabajadores referida a sus nombres, dirección, fotografía, itinerario de viaje entre su casa y el lugar de trabajo, participación sindical, régimen de trabajo (días laborales y jornadas de franco o vacaciones), etcétera.

Se registran casos de provisión de listas confeccionadas por el actor económico o por agentes de inteligencia instalados encubiertamente

8. Ver, por ejemplo, *La Veloz del Norte* (Salta, Argentina). En Colombia, ver Sentencia del Tribunal Superior de Justicia y Paz de 11 de agosto de 2017, en contra de varios paramilitares del Bloque Central Bolívar.

9. Los albergues de solteros de la empresa siderúrgica *Acindar* (Santa Fe, Argentina); el quincho de la empresa automotriz *Ford* (Buenos Aires); los Conventillos y La Laguna del ingenio *La Fronterita* (Tucumán, Argentina) y los galpones de la empresa de transporte *La Veloz del Norte* (Salta, Argentina), utilizados para la detención ilegal y el interrogatorio de personas.

10. En Colombia, caso *Chiquita Brands / Banamex*, sentencia del Tribunal Superior de Justicia y Paz de 16 de diciembre de 2011, en contra de Fredy Rendón Herrera alias "El Alemán".

11. Las empresas *Propulsora Siderúrgica* y *Dálmine-Siderca*, del grupo *Techint*, fueron cerradas y se organizó un control militar en sus establecimientos durante los primeros días del golpe, suspendiéndose la producción.

en el establecimiento. También existen supuestos de entrega directa de los legajos personales de las trabajadoras y los trabajadores¹².

iv. Aporte de recursos materiales

Una cuarta modalidad de responsabilidad empresarial está dada por aportes realizados desde la empresa para la persecución u otra forma de violación de derechos de sus trabajadoras y trabajadores. Se trata de la provisión de recursos logísticos y materiales para financiar, permitir, apoyar o facilitar la comisión del crimen internacional¹³.

Ejemplos de esta tipología son los casos en los que la empresa entrega logística móvil (automóviles o medios de transporte con los que se llevan adelante los hechos) para los operativos de fuerzas militares o de seguridad, así como también cuando, a esos mismos fines, se provee combustible, armas, etcétera¹⁴. En esta modalidad corresponde incluir a las distintas formas en que las empresas financian comportamientos criminales¹⁵.

B. Conducta empresarial delictiva posterior a la comisión del crimen

Se registran algunos casos donde un actor económico, luego de la perpetración del crimen contra la humanidad, introduce al mercado bienes provenientes de ese delito con miras a dotarlos de un origen aparentemente lícito. Esta intervención empresarial puede darse con independencia de que el actor económico haya participado o no del crimen internacional¹⁶.

12. Las empresas automotrices con asiento en Argentina *Ford* y *Mercedes Benz* y también el caso de la automotriz alemana *Volkswagen* con sede en Brasil.

13. La principal diferencia con los casos de **A. i** radica en que las prestaciones de este grupo son para crímenes que se cometen fuera del establecimiento del actor económico.

14. *Acindar* (Santa Fe, Argentina), por ejemplo, subvencionaba a los efectivos con pagos dinerarios y en *Dálmine-Siderca*, la empresa brindaba a través de una sección de apoyo a la comunidad distintos materiales a la comisaría de Campana que funcionó como centro clandestino de detención donde sufrieron el cautiverio y la tortura trabajadores de la empresa. Las empresas *Mimera Aguilar* (Jujuy, Argentina) y *Ledesma* (Jujuy, Argentina) abastecían a las seccionales de Gendarmería instaladas en sus predios de combustible y ofrecían servicio de mantenimiento de los vehículos. En Colombia, se mencionó a la Empresa Colombiana de Petróleos Ecopetrol como colaboradora de los grupos paramilitares, tal como se expuso en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia y Paz de 11 de agosto de 2017.

15. En Colombia, empresarios bananeros formaron cooperativas para canalizar fondos ilícitos de apoyo a paramilitares, ver Sentencia del Tribunal Superior de Justicia y Paz de 16 de diciembre de 2011, en contra de Fredy Rendón Herrera alias "El Alemán".

16. Ejemplos paradigmáticos de este tipo de maniobras se han detectado, por ejemplo, en torno a uno de los centros clandestinos de detención y exterminio más emblemáticos de Latinoamérica: la Escuela de Mecánica de la Armada Argentina (ESMA). Durante la última dictadura argentina, el grupo de tareas que operó en la ESMA desapoderó de sus bienes a varias de las víctimas clandestinamente detenidas en el lugar. El producto —directo o indirecto— de esos despojos fue objeto de un proceso orientado a otorgarle apariencia de legalidad en el que participaron actores económicos de los que formaban parte integrantes del grupo de tareas, familiares y demás personas vinculadas. En Colombia, ocurrió con el despojo de tierras por parte de los grupos paramilitares, que luego fue aprovechado por empresarios para desarrollar proyectos agrícolas, tal como se expuso en la sentencia del Tribunal Superior de Justicia y Paz de 16 de diciembre de 2011, en contra de Fredy Rendón Herrera alias "El Alemán".

En términos generales, la investigación judicial respecto de cualquier hecho delictivo que genere beneficios económicos permite la indagación de una hipótesis de lavado de activos. En efecto, lavar activos significa poner de alguna manera en circulación bienes provenientes de un ilícito penal¹⁷.

Son muy pocos los procesos judiciales orientados a esclarecer este tipo de conductas. Su inicio puede promoverse siempre que se verifiquen dos circunstancias:

- que la comisión de un crimen internacional revele la generación de beneficios económicos para sus perpetradores (p. ej. Incremento de ganancias empresariales, adquisición de bienes suntuosos en período de sospecha; inconsistencias patrimoniales, utilización de testaferros, intervención de jurisdicciones no cooperantes, etcétera), y
- que un actor económico haya realizado operaciones para ocultar, introducir o administrar los beneficios económicos antes aludidos, y que estas estén dentro de las posibilidades de persecución penal estatal según el régimen local de extinción de la acción penal por el transcurso del tiempo.

Un punto fundamental para la posible imputación por el delito de lavado de dinero en el marco de la justicia transicional es el régimen de extinción de la acción penal por el transcurso del tiempo. La introducción del tipo de lavado de activos a los sistemas penales ha sido muy posterior a las dictaduras latinoamericanas.

En el caso argentino, dado que la propia figura penal contempla el verbo típico “administrar” se ha considerado que se trata de un delito permanente y ha sido utilizado en el marco de investigaciones de crímenes de lesa humanidad.

17. En **Argentina**, la acreditación del delito de lavado de activos (art. 303 Código Penal) exige demostrar que, de alguna manera, se han puesto en circulación en el mercado bienes provenientes de un ilícito penal. La acreditación de la existencia del ilícito penal precedente no exige de una sentencia firme, ni siquiera de un proceso en curso. El estándar requiere, meramente, acreditar de forma genérica, pero razonable, la existencia de ese hecho. También debe señalarse que el tipo penal hace referencia a bienes “originarios” o “subrogantes”, lo que amplía la extensión del campo de bienes que pueden ser considerados susceptibles de una operación de lavado. En **Colombia**, el Artículo 323 del Código Penal es más amplio en la redacción del delito, al establecer que quien “adquiera, resguarde, invierta, transporte, transforme, custodie o administre bienes que tengan su origen mediato o inmediato en actividades de extorsión, enriquecimiento ilícito, secuestro extorsivo, rebelión, tráfico de armas, delitos contra el sistema financiero, la administración pública, o vinculados con el producto de los delitos objeto de un concierto para delinquir, relacionadas con el tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias sicotrópicas, o les dé a los bienes provenientes de dichas actividades apariencia de legalidad o los legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derechos sobre tales bienes, o realice cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito” incurrirá en dicha conducta. En **Brasil**, la Ley 9.613, de 1998, define el crimen de lavado de bienes, dinero o valores como la acción de ocultar o disimular la naturaleza, orígenes, localización, disposición, movimentación o propiedad de bienes, derechos o valores provenientes, directa o indirectamente, de infracción criminal.

Por otra parte, acorde con las recomendaciones internacionales muchos códigos penales han incorporado en el marco de las investigaciones por lavado de activos la posibilidad de decomiso de bienes sin necesidad de condena penal cuando se hubiere podido comprobar la ilicitud de su origen, o del hecho material al que estuvieren vinculados, y el imputado no pudiere ser enjuiciado por motivo de fallecimiento, fuga, prescripción o cualquier otro motivo de suspensión o extinción de la acción penal. Esta medida, también denominada decomiso civil o extinción de dominio, permite paliar los efectos de la denominada “impunidad biológica” producto de la extinción de la acción penal por muerte de los imputados, evitando la consolidación de un beneficio ilícito en favor de sus descendientes.

CUESTIONES DE DOCTRINA JURÍDICA

03.



3.

El relevo de los casos penales de responsabilidad empresarial de la región deja en evidencia que existen diferentes aspectos controversiales relacionados a la teoría jurídica que sustenta un caso penal. Entre ellos, existen dos cuestiones fundamentales a las que debemos llamar la atención que generan controversias y que, al no ser abordadas de manera adecuada, dan lugar a decisiones arbitrarias que cierran o distorsionan el análisis sobre la participación criminal de los actores económicos.

En este sentido, las aristas teóricas a las que se le reconocen estos efectos están vinculadas con los requisitos exigidos por la categoría de los crímenes de lesa humanidad y con el resultado o la motivación que — injustificadamente— suele requerirse a la conducta criminal empresarial.

Si bien cada uno de estos temas habilita un análisis profundo, el cometido de este trabajo es brindar apuntes preliminares que colaboren a encontrar las mejores soluciones frente a las complejas controversias que su formulación en el proceso judicial puede generar.

A. La subsunción de las conductas empresariales en las categorías de los crímenes contra la humanidad

El derecho penal internacional define como crimen contra la humanidad a todo asesinato, tortura, desaparición forzada de personas, etcétera,

que se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque¹⁸.

Es común observar que en investigaciones penales orientadas a establecer responsabilidad empresarial se formulen dos tipos de planteos exculpatorios, orientados a descartar la relación de subsunción entre el comportamiento del actor económico y esta categoría del derecho penal internacional¹⁹.

i. Actos empresariales ilícitos que *forman parte del contexto criminal*

Por un lado, se arguye que el actor económico es ajeno orgánicamente a las autoridades que libran el ataque contra la población civil y que, en virtud de esa circunstancia, sus conductas —incluso delictivas— no pueden ser consideradas crímenes contra la humanidad. Desde esta posición se afirma que el acto empresarial nunca podría *formar parte* del ataque contra la población civil.

Los crímenes de lesa humanidad están conformados por un elemento de contexto y por actos ilícitos particulares que, al inscribirse en aquel, se tornan crímenes internacionales. Es decir, un asesinato es objetivamente un crimen contra la humanidad en la medida en que ocurra como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil.

Las categorías criminales que se estructuran de esta manera presentan, en lo que ahora importa, tres puntos de análisis: el contexto general, el acto criminal en particular y la relación de pertenencia de este respecto de aquel.

El elemento *formar parte* tiene por función excluir de la categoría criminal a los comportamientos criminales extraños al ataque. La doctrina ha elaborado algunos ejercicios para establecer si un acto ilícito es parte del ataque o, por el contrario, está desvinculado de este, tomando como base la razón que da fundamento a los crímenes contra la humanidad —la protección de la víctima frente a los peligros particulares que importan los crímenes respaldados por las autoridades estatales. Desde esta perspectiva se propone indagar acerca de si el acto habría sido menos peligroso para la víctima si no hubiese existido el ataque contra la población civil. Si la respuesta es afirmativa, ese acto forma parte del ataque.

18. Artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

19. En todo este punto resulta de particular relevancia el estudio titulado "*Informe del Panel de Expertos Juristas de la Comisión Internacional de Juristas sobre Complicidad Empresarial en Crímenes Internacionales*", Volumen 2 "*Derecho penal y crímenes internacionales*", ICJ, Ed. International Commission of Jurists (ICJ), 2010.

Por el contrario, se descarta la pertenencia ante una respuesta negativa²⁰.

Las circunstancias que hacen que una misma acción criminal sea más riesgosa en el contexto de un ataque contra la población civil se relacionan a la mayor indefensión de la víctima y el aumento de la capacidad ofensiva del atacante. Así, por ejemplo, si el delito forma parte del ataque, la víctima estará imposibilitada de acudir eficazmente a las autoridades estatales para hacer cesar el delito u obtener justicia. Del mismo modo, el/la atacante verá incrementado su poder criminal si cuenta con el respaldo, consentimiento o aquiescencia de las autoridades que dirigen el ataque²¹.

En suma, circunstancias tales como, que el actor económico no pertenezca a las fuerzas que dirigen el ataque, que la empresa haya realizado un único acto criminal en coordinación con esas fuerzas o que el actor económico no comparta los móviles de los autores del ataque son circunstancias intrascendentes a la hora subsumir el comportamiento empresarial en la categoría de los crímenes contra la humanidad.

ii. El conocimiento del actor económico

Por otro lado, con base en premisas similares al punto anterior, es frecuente que en estas causas se alegue que la distancia con las autoridades que dirigen el ataque impide que el actor económico entre en conocimiento de los pormenores del ataque. De este modo pretende excluirse la responsabilidad empresarial a partir de este déficit en el aspecto subjetivo que exige la categoría (*mens rea*).

El punto crucial en este aspecto es determinar cuál es el alcance del conocimiento requerido. Debe verse, en este sentido, que —según el Estatuto de Roma— por ataque contra una población civil se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos contra

una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política²².

20. Cfr. Kai Ambos, *Estudios del Derecho Penal Internacional*, Idemsa, Lima, Perú, 2007, pág. 141 Otro parámetro para determinar esta relación de pertenencia, aunque menos riguroso, se encuentra en la jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (ver, por ejemplo, "Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, IT-96-23 T & IT-9623/1 A).

21. En Colombia, fue notorio el apoyo de algunas autoridades locales hacia el movimiento paramilitar. Ver por ejemplo Sentencia del Tribunal Superior de Justicia y Paz de 11 de agosto de 2017, en contra de varios paramilitares del Bloque Central Bolívar.

22. Artículo 7, 2, a.

El documento *Elementos de los Crímenes* establece que este requisito subjetivo no debe interpretarse en el sentido de que requiera prueba de que el autor tuviera conocimiento de todas las características del ataque ni de los detalles precisos del plan o la política del Estado o la organización²³. La doctrina²⁴ y la jurisprudencia internacional han consolidado este estándar de conocimiento. Es suficiente que el agente tenga conocimiento del ataque y que su acto mantenga un nexo causal con el referido ataque²⁵.

Exigir un mayor grado de conocimiento restringiría irrazonablemente el ámbito de aplicación de la categoría, desnaturalizando su fundamento. No puede perderse de vista que la configuración de una política orientada a llevar a cabo un ataque de tal magnitud suele estar reservada al pequeño grupo de conducción de la fuerza que impone el contexto criminal.

En suma, lo decisivo en este punto es acreditar que el actor económico conocía que no actuaba aisladamente sino en el marco de un ataque contra la población civil, del que su conducta se haría parte.²⁶

B. El lucro y la motivación económica

Algunas investigaciones supeditan injustificadamente la responsabilidad empresarial al hecho de que se haya obtenido un beneficio económico. Otras se paralizan si no logran demostrar, al menos, que la posibilidad de lucro era la motivación de la conducta empresarial.

Es importante resaltar, sin embargo, que la categoría de crímenes contra la humanidad no exige el rédito económico, ni como resultado ni como intencionalidad de los actos ilícitos particulares. La única excepción a esta regla es el delito de lesa humanidad de persecución, que si bien contempla motivaciones específicas, ninguna de ellas es la económica²⁷.

23. Elementos de los Crímenes, artículo 7, introducción, punto 2 (<https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/A851490E-6514-4E91-BD45-AD9A216CF47E/283786/ElementsOfCrimesSPAWeb.pdf>).

24. Cfr., al respecto. Werle, Gerhard, *Tratado de Derecho Penal Internacional*, tirant lo blanch, Valencia, España, 2005, pág. 202; Ambos, Kai, *La Parte General del Derecho Penal Internacional. Bases para una elaboración dogmática*, Konrad Adenauer Stiftung, Bogotá, Colombia, 2006, pág. 404.

25. Ver Corte Penal Internacional, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, 31 de marzo de 2010, párr. 79, p. 32.

26. En Colombia, esta situación fue expuesta en la Sentencia del Tribunal de Justicia y Paz de 30 de octubre de 2013, en contra de Hebert Veloza García Alias "HH" quien declaró en ese proceso respecto a dinero recibido de empresarios: "a nosotros no nos dieron el dinero vaya mate a tal sindicalista vaya...de la finca no, pero ese dinero se utilizó para comprar armas, ese dinero se utilizó para comprar munición, se utilizó para pagar el sueldo de los muchachos, la bonificación que les daba, se utilizó para comprar comida, uniformes, material de intendencia, entonces desde luego que ese dinero sirvió para matar gente en la zona de Urabá" (pág.299).

27. Werle explica que motivaciones como las del tipo social o económico fueron excluidas del Estatuto de Roma en forma consciente (Gerhard Werle, *Tratado de Derecho Penal Internacional*, tirant lo blanch, Valencia 2005, pág. 409).

En consecuencia, puede haber responsabilidad empresarial sin que el actor se haya beneficiado económicamente por su obrar criminal. Del mismo modo, un actor económico puede ser responsable de crímenes internacionales aun cuando su obrar no haya estado motivado en razones económicas.

El beneficio económico de una empresa por aprovechamiento de las condiciones impuestas por un régimen autoritario podría funcionar, en todo caso, como prueba indiciaria de un eventual actuar criminal coordinado entre el actor económico y esas autoridades²⁸.

28. En este sentido, cabe traer a colación la sentencia de la causa *Ford* (Provincia de Buenos Aires, Argentina), mediante la que en diciembre de 2018 se condenó por crímenes de lesa humanidad al ex gerente de Manufactura de la empresa, Pedro Müller, y al ex jefe de Seguridad de la planta, Héctor Sibilla. En la ocasión se dijo que *"El marco de conflictividad laboral entre 1975 y 1976 [...] era importante y eso afectaba directamente la producción y la rentabilidad de Ford. Las actividades gremiales, sobre todo las impulsadas por los delegados de la comisión interna, afectaban directamente los intereses económicos de la empresa y fueron esos los cambios que impuso el gobierno de facto; la nueva situación de la que sacó provecho Ford, entre otras cosas, con el incremento de la producción y de las ganancias y paralelamente la pérdida de beneficios y bienestar social y laboral de sus dependientes. [...] el funcionamiento del mercado de trabajo era una dimensión más del proyecto de transformación social puesto en marcha por el golpe de Estado, y en el que creyó y al cual contribuyó Ford a través de sus directivos y personal jerárquico"* (pág. 302 y 305).

CUESTIONES PROBATORIAS

04.



4.

Un repaso por las causas por responsabilidad empresarial de la región habilita a concluir que existe un déficit probatorio estructural en este tipo de investigaciones.

En este apartado se individualizan aspectos a tener en cuenta para desplegar la actividad probatoria. Antes de avanzar en esos puntos en particular se formularán algunas consideraciones metodológicas, a cuya observación cabe supeditar los resultados de la investigación.

La primera consigna, en este sentido, se vincula con que la actividad probatoria de las investigaciones por crímenes contra la humanidad abandona sus criterios habituales cuando se trata de establecer la responsabilidad de un actor económico. Los parámetros que orientan una investigación sobre la intervención de una o un agente de las fuerzas armadas o de seguridad en una grave violación a los derechos humanos varían sustancialmente si la persona investigada representa a un actor económico. A las pautas que deben guiar la colección de evidencia en este tipo de casos se hará alusión posteriormente.

En segundo lugar, se reconoce como de crucial importancia establecer desde un inicio la hipótesis delictiva que ordenara la actividad probatoria. Es decir, el trabajo comienza por definir al principio y con los primeros elementos de prueba disponibles la modalidad de participación empresarial cuya ocurrencia tratará de verificarse²⁹ (las formas prototípicas de

29. Esa primera hipótesis delictiva puede modificarse o sustituirse si la evidencia que se va colectando no la corrobora. En cualquier caso, lo que se busca es que siempre la actividad probatoria esté guiada por una presunción acerca de cómo sucedieron los hechos delictivos.

intervención fueron desarrolladas en el apartado II). El riesgo de iniciar la actividad probatoria sin este paso previo radica en la posibilidad de realizar diligencias probatorias inconducentes que, además de insumir tiempo de investigación, pueden provocar acumulación de documentación innecesaria. No debe perderse de vista en ningún momento que uno de los peligros más concretos de estas investigaciones es el *colapso documental*, que acarrea la imposibilidad de procesar esa información y la consecuente parálisis del proceso.

La tercera consideración relevante está ligada a descartar que todo supuesto de responsabilidad empresarial se pruebe con evidencia eminentemente contable o societaria. En efecto, como en toda estructura con una organización administrativa formalizada, la participación de una empresa en la comisión de un crimen internacional deja huellas en sus registros. No obstante, no hay motivos para buscar esos rastros exclusivamente en su contabilidad o libros societarios. Huellas de esas características también se hallan en la dimensión empresarial en la que se expresan las condiciones de trabajo y de producción, las costumbres y las prácticas laborales, las relaciones jerárquicas y sindicales, etcétera³⁰. Sobre este último aspecto, de enorme riqueza probatoria, trata el próximo punto.

Un cuarto aspecto de importancia está dado por la utilidad que para estas investigaciones revisten los aportes que provienen de las personas que, en virtud de sus conocimientos y experiencias, pueden brindar análisis y conclusiones propias respecto del contexto en el que ocurrieron los hechos investigados³¹.

Por último, corresponde destacar que tanto la planificación de la actividad probatoria como el análisis de su producto requieren un enfoque interdisciplinario que complemente las miradas jurídica y contable³².

Teniendo en cuenta estas cuestiones que denominamos preliminares, sugerimos se tengan en cuenta los siguientes aspectos que afectan a la actividad probatoria en este tipo de casos.

30. En los países de la región no existe tarifa legal probatoria, sino que impera el principio de la libertad de la prueba, que permite la utilización de cualquier medio que sea útil para la formación del convencimiento.

31. Esta prueba suele incorporarse a los procesos bajo la denominación de *testigos de contexto o testigos expertos*.

32. Profesionales del campo de la historia, sociología, economía, antropología, ciencia política, etcétera.

i. Evidencia del contexto empresarial

Parte importante de la actividad probatoria debe destinarse a conocer y comprender las condiciones generales de funcionamiento del establecimiento fabril o empresarial, en tanto espacio en el que tuvo lugar o del que surgió el aporte criminal que funda la responsabilidad del actor económico.

Es de suma utilidad que las primeras medidas probatorias en este aspecto tiendan a reconstruir la estructura empresarial interna, identificando las áreas y flujos de trabajo con los que esta se organiza, así como los reglamentos y prácticas informales que regulan su desarrollo.

En este sentido, con miras a desentrañar el devenir histórico y cotidiano de la empresa, se sugiere la adopción —con la extensión y profundidad que demanden los hechos investigados— de medidas orientadas a esclarecer aspectos tales como:

- tipo de empresa. Interesa en este punto identificar si la empresa es estatal, privada, mixta, privada con intervención estatal, etcétera, así como si cuenta con una casa matriz y filiales³³;
- rubro de actividad de la empresa;
- dotación de equipos, materiales e infraestructura con los que cuenta;
- características físicas del establecimiento laboral;
- relación de la empresa con la ciudad en la que está radicada³⁴;
- accionistas y demás personas que de alguna manera se benefician con los ingresos de la empresa;
- relaciones jerárquicas y organización del escalafón laboral;

33. Esta circunstancia incide directamente en la naturaleza de la evidencia a buscar, así como en el lugar en el que esta puede hallarse. Por ejemplo, podría carecer de sentido analizar las ganancias de una empresa estatal. Por otro lado, si la empresa investigada es un banco es probable que exista prueba de relevancia en la entidad nacional que en cada país ejerce el control sobre entidades bancarias y financieras.

34. Existen empresas muy consustanciadas con la ciudad en la que se sitúan. En casos de grandes empresas, estas suelen ser la fuente de empleo principal de varias generaciones de habitantes del lugar. Situaciones de esas características generan relaciones y percepciones que no pueden desatenderse a la hora de reconstruir las condiciones de funcionamiento y el entramado de vínculos en torno a la empresa investigada.

- pautas de seguridad e higiene;
- organizaciones sindicales con representación en la empresa;
- conflictos gremiales de relevancia –pasados, actuales o latentes³⁵– y sus motivos;
- organización del desempeño de tareas dentro de la entidad (horarios, turnos rotativos, trabajo presencial o a distancia de parte de sus trabajadoras y trabajadores, etcétera);
- dirigentes sindicales, trabajadoras o trabajadores, abogadas o abogados u otras personas que hayan adoptado un rol protagónico en conflictos gremiales;
- relación de las trabajadoras y trabajadores víctimas con los conflictos gremiales y con las personas aludidas en el punto anterior;
- acciones de la empresa adoptadas con posterioridad a la comisión del crimen padecido por la trabajadora y/o el trabajador (denuncia policial, telegramas a la familia de la víctima, etcétera);
- las áreas de relaciones institucionales o la que hace al registro de la “historia pública de la empresa”;
- reuniones con funcionarios de gobierno, así como con integrantes de las fuerzas armadas y de seguridad;
- acuerdos de los que hayan participado con agencias estatales, así como inauguraciones de plantas u otras instalaciones con funcionarios públicos;
- revistas institucionales;
- publicaciones de la empresa en medios de comunicación que den cuenta de posicionamientos institucionales relevantes en la fecha de los hechos;

35. Además de los conflictos laborales eminentemente salariales, debe repararse en la posibilidad que una futura o eventual inversión en maquinaria repercuta negativamente en la necesidad de mano de obra, o que existan planes de empeorar las condiciones de trabajo, etcétera.

- fotos institucionales sobre cómo era la planta en determinado momento, etc.

ii. Prueba documental: registros contables y societarios

La serie de actos mediante los cuales un actor económico toma parte en la comisión de un crimen internacional, así como algunos de los eventos que son consecuencia de esa circunstancia, impactan, muchas veces, en la contabilidad y en los registros societarios de la entidad.

Un comienzo ordenado de la actividad probatoria sobre este punto requiere un estudio preliminar sobre la legislación societaria del lugar en el que opera el actor económico investigado. A partir de ese análisis podrá determinarse qué libros y registros son obligatorios para entidades del tipo de la investigada, así como la información que debe volcarse en estos y el tiempo en el que corresponde conservarlos. Contar con esos datos de antemano es lo que permite planificar, con un adecuado orden de prioridades, la recolección de evidencia.

Ahora bien, a la hora de buscar prueba de estas características, puede considerarse una serie de instrumentos y documentos que se enuncian a continuación agrupados según su lugar de ubicación o resguardo:

iii. Documentación en poder de autoridades públicas

- *estados contables* o cualquier otra documentación con información sobre ganancias, estado de resultados, balance, flujo de efectivo, dividendos, informes anuales y/o cuatrimestrales y prospecto de la empresa, que se haya presentado ante la autoridad de control del mercado de capitales (sólo para los casos de empresas que cotizan en bolsa de comercio)³⁶;
- documentación de la entidad presentada ante la autoridad de administración tributaria³⁷;

36. Existe información de este tipo que es pública. En efecto, la Comisión de Bolsa y Valores de Estados Unidos, a través de su sitio web, explica cómo buscar a compañías que cotizan en la bolsa estadounidense e indica los documentos que se remiten a la SEC y cómo acceder a éstos en línea (cfr. sitio <https://www.sec.gov/search-filings/edgar-search-assistance/using-edgar-research-investments>). A información de estas mismas características, pero del Reino Unido, se accede a través del sitio <http://www.morningstar.co.uk/uk/>. Otros sitios cuya consulta es recomendable: <https://opencorporates.com/>, <https://www.panadata.net/>, <https://www.corporationwiki.com/>, <https://offshoreleaks.icij.org/>, <http://www.financialsecrecyindex.com/>, <http://www.financialsecrecyindex.com/>

37. Un listado de administraciones tributarias en el mundo se encuentra en el siguiente sitio:

https://www.agenciatributaria.es/AEAT.internet/Inicio/_otros/_Enlaces_de_interes/Administraciones_Tributarias_en_el_Mundo/Administraciones_Tributarias_en_el_Mundo.shtml

- legajo completo y *estados contables* (o cualquier otra documentación con información sobre ganancias, estado de resultados, balance, flujo de efectivo, dividendos, informes anuales y/o cuatrimestrales y prospecto de la empresa) en poder de la autoridad de aplicación de la legislación sobre sociedades comerciales local (esta documentación se conforma en la autoridad independientemente de que la empresa cotice en bolsa)³⁸.
- información histórica sobre la empresa y las y los trabajadores víctimas que exista ante la autoridad de aplicación o de control de las prestaciones jubilatorias;
- documentación de la empresa que obre en poder de la Unidad de Información Financiera³⁹ creada de acuerdo con las normas del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI).

iv. Documentación en poder del actor económico

En manos del actor económico se hallan –o deberían hallarse– elementos de alta relevancia probatoria, cuya denominación y características varían según la legislación comercial de cada lugar. Entre éstos están:

- los asientos y registros societarios (libros de accionistas, libros de actas de directorio y libros de actas de asamblea);
- los asientos y registros contables (libro diario, libros de inventario y balance);
- constancias del pago de sueldos en el período investigado⁴⁰.
- legajos personales de las y los trabajadores víctimas y del personal jerárquicamente superior⁴¹.

38. Es importante tener en cuenta que hay empresas que, luego de su constitución y ante el avance de un proceso judicial, constituyen empresas extranjeras en paraísos fiscales que se aparecen como accionistas de las locales. Ello constituye una transnacionalización de las empresas nacionales y, en tales casos, resulta necesario indagar dónde se ejerce el núcleo de la actividad comercial de dichas empresas.

39. En Colombia, estas funciones las cumple la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF), organismo de inteligencia económica y financiera que centraliza, sistematiza y analiza la información suministrada por las entidades reportantes y fuentes abiertas, para prevenir y detectar posibles operaciones de lavado de activos, sus delitos fuente, y la financiación del terrorismo.

40. Parte de la documentación aludida puede encontrarse en el ámbito de la empresa o haber sido remitida a empresas de guarda de archivos. A su vez, si la empresa cuenta con gran cantidad de empleados, así como plantas productivas, se recomienda analizar la posibilidad de obtener sólo la información vinculada a la planta donde se encuentran las trabajadoras y los trabajadores víctimas al momento del hecho (se procura, nuevamente, incurrir en una situación de colapso de documentación a procesar que paralice la investigación).

41. Por ejemplo: si se quiere investigar la participación del área de RRRH de una empresa en la elaboración de listas de personas, puede ser interesante ver los legajos de los trabajadores víctimas, para ver si tienen registros de haber

Especial atención debe ser conferida a casos de empresas transnacionales. En esos casos puede ser pertinente que se requieran medidas de *cooperación internacional* destinadas a que en el país de la sede central de la empresa también se busque la información requerida. En particular, los informes que hayan sido enviados por la filial, actas de reuniones de directorio, correspondencias, etcétera. Ese tipo de documentación puede ser esencial para el esclarecimiento de las responsabilidades personales, pues permite evidenciar quiénes son los agentes que reportan a la casa matriz y también desde dónde ha partido la decisión de hacerse parte de la política de represión.

v. Documentación en poder de otros actores públicos y/o privados

- Empresas y fundaciones y otras estructuras vinculadas,
- Actas de reuniones de confederaciones empresarias o sectoriales,
- Revistas sectoriales y/o sindicales,
- Actas de reuniones sindicales o del sindicato con la patronal,
- Libros de memorias personales de los directivos, biografías y entrevistas al momento de los hechos.
- Boletines oficiales: hay actos que son transcritos, constituciones de sociedades vinculadas, etc.
- Registros Públicos (escribanos, etc.)
- Sistemas de consulta de antecedentes comerciales que brinda información completa y actualizada⁴².

sido relevados, seguimiento de las áreas de seguridad, anotaciones sobre su participación sindical, sanciones. Etc. Hay legajos que demuestran que se hacían chequeos con organismos de inteligencia sobre la participación en actividades políticas o sindicales previo a la contratación, registro de participación en huelgas, tratamiento idéntico de los casos de desaparición, etc. También ver los legajos de los integrantes del área o responsables, ver si tienen ascensos extraordinarios, premios, bonos de fin de año o evaluaciones que permitan inferir que esa tarea fue llevada adelante. En ambos casos se pueden hacer análisis comparativos (trabajador con participación sindical vs. Trabajadores que no - legajos de RRRH vs. Legajos de otras áreas, etc.)

42. El sitio www.nosis.com/ ofrece información sobre antecedentes bancarios, comerciales y judiciales de empresas y personas. Los contenidos más importantes que incluye son: información para la verificación de identidad, concursos, quiebras y juicios comerciales, endeudamiento bancario y calificación de cumplimiento, cheques rechazados informados al BCRA y firmantes autorizados, comunicaciones del BCRA, actividad de comercio exterior, vigencia de contratos de seguros de riesgo de trabajo, marcas registradas, referencias comerciales, constitución de sociedades y transferencia de fondos de comercio.

DECOMISO DE LOS BIENES UTILIZADOS PARA LA COMISIÓN DEL DELITO Y DE AQUELLOS QUE CONSTITUYEN SU PRODUCTO O PROVECHO

05.



5.

El análisis de los casos penales de responsabilidad empresarial de la región permite advertir asimismo que existe un déficit en la aplicación de las consecuencias patrimoniales derivadas de la comisión de crímenes de lesa humanidad como es el decomiso de los bienes vinculados al delito, y el impulso de reparaciones económicas en favor de las víctimas de estas graves violaciones de derechos humanos en el ámbito del proceso penal.

i. Decomiso de los instrumentos utilizados para la comisión del delito

En los casos donde la fábrica funciona como centro de operaciones y en los que ocurren aportes de recursos materiales, discutidos anteriormente en este trabajo, los bienes de titularidad de la empresa (persona jurídica) han sido utilizados para cometer los delitos de lesa humanidad por lo que cabe la posibilidad de solicitar su decomiso por haber sido instrumento del delito.

Es una fórmula tradicional de los códigos penales establecer que las cosas (bienes muebles e inmuebles) que se han utilizado para cometer delitos se encuentran sujetas a decomiso,⁴³ dejando a salvo los derechos de terceros de buena fe.

Existe consenso que debe considerarse como instrumento del delito los objetos intencionalmente utilizados para consumir o intentar el delito ya sea que se trate de objetos destinados específicamente al

43. Art. 23 del CP de Argentina, art. 100 del CP de Colombia, art. 102 del CP de Perú, art. 21 CP de Chile.

delito, ocasionalmente utilizados para su comisión o para garantizar su consumación. Se trata de una figura usualmente utilizada en la investigación de delitos comunes.

Estos bienes pueden ser alcanzados por el decomiso, aunque sean de titularidad de la persona jurídica y no de los imputados, porque no estamos ante un tercero de “buena fe”, ajeno a los hechos investigados en el caso, sino que de la propia imputación se desprende que la empresa no podía desconocer el empleo ilícito que se le dio a sus bienes⁴⁴.

ii. El decomiso del producto o provecho del delito

En todos los casos en los que se verifique que una empresa obtuvo beneficios económicos por el aprovechamiento de las condiciones impuestas por el régimen de facto, podrá solicitarse el decomiso de las ganancias ilícitas así obtenidas.

Los sistemas penales estipulan como principio general que el delito no rinda frutos y brindan como herramienta para conseguirlo la posibilidad de decomiso del producto o provecho del delito⁴⁵.

El Código Penal Argentino prevé incluso la posibilidad de que el decomiso se pronuncie contra terceros no legitimados en el proceso: (a) personas de existencia ideal que se hubieren beneficiado del producto o provecho del delito cometido por sus órganos, miembros o administradores; y (b) terceros que se hubieren beneficiado del producto o provecho del delito a título gratuito.

Al igual que en el caso anterior, no se trata de la atribución de responsabilidad penal a la persona jurídica, sino que su fundamento radica en la necesidad de evitar la consolidación del provecho o beneficios del delito.

Cabe dejar a salvo que cualquier decisión que se adopte respecto de bienes de titularidad de terceros (como es en este caso la persona jurídica) deberá tomarse respetando las garantías del debido proceso. Es

44. Con este fundamento se ordenó el embargo con fines de decomiso del Ingenio La Fronterita (Tucumán), dado que se trató de un bien utilizado como instrumento del delito, en tanto fue cedido por los imputados -en su calidad de mandatarios, miembros o administradores de la empresa José Minetti & Cia.- para el asentamiento de una base militar y centro clandestino de detención y torturas que funcionó allí. Los acusados también colaboraron con la operación logística, dando los permisos y autorizaciones para que las fuerzas militares circularan y ejercieran el control total del predio y sus caminos internos; aportando vehículos de propiedad de la empresa al personal militar para el desarrollo de tareas de represión clandestina; y entregado información general y calificada sobre obreros y empleados del ingenio y sus familias a fin de lograr su identificación y que se ejercieran contra ellos acciones de persecución y represión ilegales.

45. Así lo estipula el art. 23 CP de Argentina, 102 CP de Perú, art. 24 bis de Chile, entre otros.

decir, siempre debe garantizarse el derecho de defensa de la persona sobre la cual recaerá oportunamente la medida, quien podrá ser oída sobre todas aquellas circunstancias requeridas para que el decomiso alcance eventualmente su patrimonio.

Como en todo proceso de recupero de activos resulta de vital importancia el desarrollo de investigaciones patrimoniales (como las que se discuten en la sección precedente), así como el dictado oportuno de medidas cautelares de índole patrimonial⁴⁶ que aseguren los bienes tempranamente y no esperar al dictado de la condena para evaluarlo. La demora en su dictado puede provocar que los imputados se desprendan de los bienes mediante su transferencia en favor de terceros de buena fe y así frustrar el posible decomiso. Si se acreditase que los bienes ya no pertenecen a la empresa la investigación debería encaminarse a verificar si la transferencia fue real o si por el contrario se trató de una venta simulada, con el único fin de eludir su decomiso.⁴⁷

Tal como se expondrá más adelante, los bienes decomisados deberán destinarse en forma prioritaria a hacer efectivas las reparaciones y restituciones económicas que los perpetradores deberán efectuar en favor de las víctimas del caso, cuando sus bienes fueran insuficientes para cubrir todas las responsabilidades pecuniarias que les fueran impuestas⁴⁸ en el proceso penal.

Sin perjuicio de las consideraciones realizadas en este apartado en relación al decomiso de los bienes vinculados al delito, cabe señalar que a los fines de asegurar las reparaciones económicas que correspondan en favor de las víctimas del caso, se deben impulsar también medidas tendientes al resguardo de activos lícitos, es decir que no tengan conexión con el delito investigado, desde el inicio de la causa, los que pueden pertenecer a la persona jurídica en la medida que esta deba responder civilmente ante las víctimas.

46. Al respecto se sugiere consultar la Guía de Medidas Cautelares para el Recupero de Activos elaborada por la Dirección General de Recuperación de Activos y Decomisos de Bienes de la PGN <https://www.mpf.gov.ar/dgradb/files/2018/03/Gui%CC%81a-de-Medidas-Cautelares-para-el-Recupero-de-Activos.pdf>

47. Deberán realizarse las medidas pertinentes para verificar si se trata de un testamento o persona interpuesta, si se realizó por un precio irrisorio, si los nuevos adquirentes tienen vínculo con los imputados o con la empresa, si se trata de una sociedad vinculada, si los desapoderamientos coinciden con el avance de las investigaciones judiciales, entre otras.

48. Art. 30 y 32 CP de Argentina

RESPONSABILIDAD CIVIL DE ACTORES ECONÓMICOS POR CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD

06.



6.

La perpetración de graves violaciones a los derechos humanos y crímenes de lesa humanidad durante los regímenes autoritarios demanda de los Estados, además de los esfuerzos para la promoción de justicia criminal, iniciativas para la reparación de daños civiles, de dimensión individual y colectiva. Por eso mismo, los procesos de justicia transicional deben establecer vías judiciales para la determinación de responsabilidad y reparación en los ámbitos de la justicia civil, administrativa y laboral (de aquí en más nos referimos a la vía “civil” de forma genérica para incluir reclamos en fueros no penales dentro de la justicia no militar).

La vía civil no debe estar, en este tipo de casos, sujeta a los marcos tradicionales de responsabilidad para casos regulares. El sistema interamericano de derechos humanos ha enfatizado la obligación de los Estados de proveer mecanismos eficaces de acceso a la justicia y reparación de daños de tipo civil. Recientemente, por ejemplo, la Corte IDH resolvió que “la inaplicabilidad de la prescripción se afirma tanto respecto de acciones judiciales, civiles, contencioso administrativas o de otra naturaleza, así como de procedimientos administrativos que, estando a su disponibilidad, sean instados por las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos a efecto de reclamar las reparaciones correspondientes”⁴⁹ (párrafo 233). En esa misma línea, la Comisión Interamericana estableció en el caso CASO N° 11.159 PEDRO NORBERTO TROIANI ARGENTINA la responsabilidad del Estado argentino por una decisión judicial que declaró prescripta una acción laboral que recla-

49. Caso Familia Julien Grisonas vs. Argentina, sentencia de 23 de septiembre de 2021, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

maba la reparación por parte de una empresa cuya conducta facilitó la comisión de crímenes de lesa humanidad contra sus trabajadores.

El establecimiento de la responsabilidad de actores económicos y el establecimiento por vía civil de reparaciones implica el abordaje de variadas cuestiones de gran relevancia. Dado los límites de este trabajo, nos centramos aquí en algunos aspectos trascendentales de la reparación que se puede dar en este tipo de procesos.

i. La obligación integral de reparación de las empresas

Si bien el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) se ha focalizado en el deber de reparación estatal, las empresas tienen el deber autónomo de proteger, respetar y remediar violaciones a los derechos humanos, como se pugna en los Principios Rectores de Derechos Humanos y Empresas de las Naciones Unidas.⁵⁰ Y si bien en el ámbito internacional todavía no existen mecanismos abocados a establecer la responsabilidad y la reparación de daños por violaciones a los derechos humanos a mano de actores privados, en el ámbito del derecho doméstico ese obstáculo puede ser superado con las normas ordinarias de la responsabilidad civil y la adopción de la teoría de la responsabilidad horizontal por violaciones a los derechos humanos. Así, actores privados tienen el deber directo de responder por violaciones y repararlas, independientemente de la responsabilidad del Estado por la falencia en prevenir o permitir la violación.

De esa forma, las empresas tienen el deber de respetar derechos humanos, de proteger sus trabajadores y todas las personas afectadas por su actividad, y, finalmente, de reparar violaciones en las cuales estén involucrados. Esta responsabilidad emerge tanto cuando son responsables directos, como cómplices o beneficiarios de actos ilegales y violadores de derechos humanos. Y la reparación debe alcanzar a víctimas individuales, directas o indirectas, y, aun, a la sociedad, abarcando tanto daños materiales como inmateriales.

ii. El alcance de la obligación de reparación

El DIDH ha desarrollado principios y normas sobre el derecho a la reparación de las víctimas, sus familiares y la sociedad que deben ser

50. Ver https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/publications/guidingprinciplesbusinessshr_sp.pdf.

tenidos en cuenta a la hora de diseñar el pedido y las propias medidas de reparación. Específicamente, la Corte IDH ha establecido que:

61. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere, siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), la cual consiste en el restablecimiento de la situación anterior. De no ser esto posible, como en el presente caso, cabe al tribunal internacional determinar una serie de medidas para, además de garantizar los derechos conculcados, reparar las consecuencias que las infracciones produjeron, así como establecer el pago de una indemnización como compensación por los daños ocasionados. (...)

62. En lo que se refiere a la violación del derecho a la vida y otros derechos (libertad e integridad personales, garantías judiciales y protección judicial), por no ser posible la *restitutio in integrum* y dada la naturaleza del bien afectado, la reparación se realiza, *inter alia*, según la práctica jurisprudencial internacional, mediante una justa indemnización o compensación pecuniaria, a la cual deben sumarse las medidas positivas del Estado para conseguir que hechos lesivos como los del presente caso no se repitan.

(Sentencia en el Caso Trujillo Oroza Vs. Bolivia, de 27 de febrero de 2002).

En conformidad con el principio de la reparación integral, el principal reto en una iniciativa de reparación de violaciones de derechos humanos es la restitución de bienes y derechos al estado anterior a la violación (*status quo ante*). Esa es la prioridad.

Cuando no es posible alcanzar el reto de la reparación integral mediante la restitución —sea debido a su inviabilidad o a su insuficiencia— se debe recurrir a la compensación. Asimismo, medidas de rehabilitación, satisfacción y garantías de no-repetición son generalmente aplicables para obtener la reparación integral en su máxima expresión.

La compensación debe ser adoptada como complementaria o sustitutiva a la restitución, mediante el pago de indemnizaciones, cuando no sea posible reponer integral o parcialmente las pérdidas y perjuicios sufridos. La reparación debe tomar en consideración daños a la libertad

de las víctimas, sus derechos de personalidad, sociales y patrimoniales. Corresponde, asimismo, la reparación por daños laborales.

Medidas de rehabilitación incluyen, entre otros: atención médica, psiquiátrica y psicológica; provisión de medicamentos; capacitación para nuevas funciones, para aquellos y aquellas que no pudieron seguir con sus trabajos debido a secuelas físicas o psicológicas, o para aquellos o aquellas que han perdido sus trabajos; becas para estudios secundarios, técnicos o universitarios; atribución de microcréditos; ayuda a vivienda; creación de proyectos productivos alternativos; acceso a servicios jurídicos y sociales.

Las medidas de satisfacción están direccionadas a establecer y difundir la verdad, a instituir políticas y acciones de memorias, y, aun, a la reconstrucción de la confianza cívica, con medidas de reconocimiento público de los hechos y pedidos oficiales y públicos de disculpas.

Las medidas de garantía de no-repetición se refieren a iniciativas de prevención. Se destinan a transformar los factores que llevaron a, o facilitaron, las comisiones de violaciones de los derechos humanos. En las empresas, pueden ser desarrolladas también con programas de *compliance* y de debida diligencia en derechos humanos.

Esta concepción amplia de la reparación integral se desprende también de los “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”, elaborado por Theo Van Boven y aprobados en la Asamblea General de las Naciones Unidas, según la Resolución 60/147, de 2005;⁵¹ y también a los “Principios para la lucha contra la impunidad”, de Louis Joinet y actualizados por Diane Orentlicher⁵².

iii. Las reparaciones colectivas

El campo de las reparaciones de los daños de naturaleza colectiva o difusa, o sea, que no solo han afectado a las víctimas directas, sino a una determinada colectividad o a toda la sociedad, es donde existe un margen de creatividad para ir más allá de la mera reparación en sentido

51. Ver <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx>

52. Ver <https://undocs.org/E/CN.4/2005/102/Add.1>

estricto y proponerse un amplio rol de acciones que refuerzan el proceso de justicia transicional. A partir del deber de reparar esos daños difusos o colectivos, con medidas de satisfacción y de garantías de no-repetición, se puede direccionar la obligación de la empresa a implementar o apoyar medidas de memoria, verdad, justicia, y garantía de no-repetición.

En ese sentido, se puede demandar (o negociar extrajudicialmente) que las reparaciones operen tanto en el plano simbólico como en el material. En el campo del simbólico, asume gran significación que la empresa reconozca la violación y haga un pedido público de disculpas frente a la sociedad. Eso no sólo es un modo de reconocer ante la sociedad que las víctimas tienen demandas justas, sino también que la propia colectividad sufre prejuicios con el aporte empresarial a políticas de violaciones a los derechos humanos y a regímenes autoritarios. El pedido de disculpas y el reconocimiento de responsabilidad por los hechos de violación a los derechos humanos pueden ser publicados en periódicos de prensa o electrónicos, redes sociales, y pronunciados en actos públicos, para ampliar su dimensión.

Por otra parte, pueden ser fijadas reparaciones materiales relacionadas con medidas de memoria (instalación de memoriales, monumentos, sitios de conciencia, etcétera) o asimismo la profundización de investigaciones sobre otras violaciones a los derechos humanos, incluso en la búsqueda e identificación de víctimas de desapariciones forzadas.

En contextos transicionales como el colombiano, se han habilitado otras posibilidades para que los actores económicos aporten a los procesos de justicia transicional restaurativa y a la reparación de las víctimas sin que medie una declaración de responsabilidad civil o penal. Por un lado, en el marco de los fondos para la reparación administrativa de víctimas, existen disposiciones que prevén recursos provenientes de las empresas que han financiado grupos al margen de la ley y que han estado relacionadas con violaciones a los derechos humanos⁵³.

Por otro lado, en el marco de escenarios de justicia transicional restaurativa, es posible viabilizar diálogos en torno a las posibilidades de contribución de actores económicos en el diseño o financiación de proyectos de carácter reparador y restaurador para las víctimas y comunidades afectadas por el conflicto. Se trata de regímenes sancionatorios alternativos a la privación de la libertad en establecimiento

53. Ver, Ley 1448 de 2011, artículo 177, literal f.

carcelario, que se concretan en proyectos en los que los responsables de graves crímenes que han reconocido su responsabilidad y aportado verdad,⁵⁴ trabajen en obras y actividades que se traducen en medidas de satisfacción, rehabilitación, restitución y garantías de no reparación a las víctimas. En estos casos, se abre una posibilidad para que actores económicos comprometidos con la construcción de paz establezcan diálogos con víctimas y comunidades en los que se identifican daños y demandas de reparación, a fin de concretar proyectos de reparación que pueden comprender medidas de rehabilitación ambiental, construcción de infraestructura social y comunitaria, medidas de memorialización y reparación simbólica o en materia de educación como garantía de no repetición, entre otros.⁵⁵ Esto sucede con la mediación de un juez transicional que orienta un proceso dialógico restaurativo y determina los contenidos de los proyectos de acuerdo con estándares de reparación y sanción y en función de su capacidad de restablecer el tejido social de los territorios afectados por la guerra.

iv. Responsabilidad civil en juicios penales

En algunos países de la región es posible requerir que en el juicio penal se determine la reparación de daños⁵⁶. En algunos casos puede resultar conveniente solicitar la reparación integral de los daños ocasionados por el delito en el ámbito del proceso penal y no obligar a las víctimas a iniciar múltiples acciones en diversos fueros.

Esto permitirá que todos los bienes recuperados en el caso, incluyendo aquellos bienes de titularidad de la persona jurídica que fueran objeto de decomiso conforme se detallara en el capítulo V, se destinen en forma prioritaria a hacer efectivas dichas reparaciones⁵⁷. En caso contrario, si luego de concluido el proceso con una sentencia condenatoria y el correspondiente decomiso de bienes en favor del Estado, la víctima debe recurrir a la vía civil para obtener un resarcimiento, lo cierto es que probablemente se encuentre litigado contra una persona insolvente

54. Ver, Ley 1957 de 2019, artículo 126. Las sanciones propias de la Jurisdicción Especial para la Paz, que se impondrán a todos quienes reconozcan responsabilidad y verdad exhaustiva, detallada y plena ante la Sala de Reconocimiento, respecto a determinadas infracciones muy graves tendrán funciones reparadoras y restauradoras y un componente de restricción efectiva de libertades y derechos.

55. Ver listado de posibles trabajos, obras y actividades con contenido reparador-restaurador (TOAR) en Ley Estatutaria de la Administración de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), Art. 141, Ley 1957 de 2019.

56. En Brasil, el Código Penal, artículo 71, I, e el Código de Procesamiento Penal, artículo 387, IV, determinan que la condena criminal hace cierta la obligación de reparar los daños y que la sentencia penal debe fijar desde luego el valor mínimo de la reparación. Esta posibilidad también la prevé el Código Penal argentino en su artículo 29, el art. 94 del Código Penal de Colombia, art. 92 del Código Penal de Perú.

57. Ver artículo 30 del Código Penal Argentino.

(porque sus bienes han sido objeto de decomiso en la causa penal) y su reparación nunca será efectiva.

Cabe destacar que el hecho de que la empresa no tenga responsabilidad penal no implica que no responda civilmente en el marco del proceso penal por los daños ocasionados por el delito cometido por sus órganos, miembros o administradores y sus bienes pueden ser afectados para hacer efectivas tales responsabilidades⁵⁸. Incluso, tratándose de graves violaciones a los derechos humanos, el deber de impulsar medidas tendientes a la reparación integral de los daños alcanza al Ministerio Público Fiscal quien deberá solicitarlas de oficio en ausencia de acción civil, en función de los compromisos internacionales que obligan a los Estados a garantizar el acceso efectivo de las víctimas a una reparación.

Esta es la forma más completa e integral de abordar los crímenes de lesa humanidad porque un elemental principio de justicia impone que, más allá de las sanciones de carácter penal que se impongan contra los responsables, debe asegurarse la restitución de los bienes que resulten del beneficio de un delito, así como la reparación de las víctimas, como medida tendiente a neutralizar los efectos del delito mediante la reposición de las cosas al estado anterior.

No obstante, es importante tener en cuenta que la práctica judicial y las regulaciones procesales pueden convertir a la esfera penal en un ámbito muy limitado para la protección de los derechos de las víctimas y la reparación de daños de naturaleza difusa o colectiva. Esos límites pueden provenir de las limitaciones para definir la autoría de los delitos, del hecho que las empresas en general no son pasibles de responsabilidad en el juicio criminal y de la ausencia de previsión de reparación de daños morales colectivos.

Frente a estas limitaciones, los procesos civiles o laborales de reparación de daños resultan claves para la plena protección de los derechos de las víctimas. Una vez más, en cada país hay distintos órganos o instituciones con la función de promover esas medidas. En Brasil, por ejemplo, el propio Ministerio Público tiene la facultad de investigar y demandar en el plano civil⁵⁹.

58. Artículos 23 29, 31 y 32 del Código Penal Argentino.

59. La Constitución brasileña ha concedido al Ministerio Público las funciones que, en general, los países latinoamericanos han definido como función de las Defensorías del Pueblo (Constitución, artículo 129, II y III).

v. Algunas consideraciones prácticas en consonancia con el derecho internacional de los derechos humanos

La experiencia, aún escasa en la región, nos indica que se deben tener en cuenta ciertos aspectos prácticos que, a la vez, son exigencias de la protección de los derechos de las víctimas y sus familiares.

- Es importante tener en cuenta que, muchas veces, las empresas involucradas son transnacionales o grandes corporaciones con elevada preocupación en preservar su imagen pública, lo que facilita la formación de mesas de negociación extrajudiciales para definir un programa de reparaciones. Sin embargo, esas negociaciones no pueden quedar librado a la mera voluntad de las partes, como tradicionalmente ocurre en otros acuerdos privados extrajudiciales de naturaleza civil.

Por lo tanto, se debe tener en consideración que revelar la verdad es un eje central de los procesos de justicia transicional y, por lo tanto, no se debe aceptar que avancen propuestas de cambiar (*trade off*) la revelación de la verdad por otras formas de reparación. Una vez más, el principio rector es la reparación integral, que incluye el derecho inmaterial a saber lo que pasó, no solo como bien jurídico de toda la colectividad, sino también como elemento necesario para el alcance de la garantía de no-repetición.

- Asimismo, es importante que toda la definición de las reparaciones ocurra con consulta permanente a las víctimas o sus representantes, así como a los movimientos sociales involucrados en el proceso de justicia transicional. Por lo tanto, es muy relevante evaluar hasta qué punto en las negociaciones con la empresa o en el proceso judicial (si ese es el caso) es conveniente la presencia de múltiples actores. En algunos casos puede ser necesario o más eficiente mantener mesas paralelas de negociaciones y entendimientos: de un lado la demanda judicial o negociación con la empresa; de otro los entendimientos con los representantes de las víctimas y de movimientos sociales.

- Las iniciativas de responsabilidad civil pueden ser direccionadas contra la empresa o también contra las personas naturales que sean responsables por los hechos. Asimismo, es importante tener en cuenta que la responsabilidad de las empresas puede permitir compensaciones de más amplia dimensión, debido a su capacidad económica.

CONCLUSIÓN



En este documento se discuten algunos criterios de actuación en causas donde se busca establecer la responsabilidad legal de actores económicos por su participación en la comisión de delitos de lesa humanidad en contextos de justicia transicional. Estos criterios no se postulan como guías ni tampoco directrices que necesariamente deben ser trasladados a cada investigación de esta naturaleza. Este documento tampoco busca agotar la amplia gama de criterios que podrían ser tenidos en cuenta en este tipo de causas.

Por el contrario, estos criterios surgen de una reflexión de personas pertenecientes a oficinas del Ministerio Público Fiscal involucradas en dichas causas en diferentes países latinoamericanos. Compartimos esa reflexión a los fines de ofrecer una discusión sobre los obstáculos y desafíos a los que se enfrentan quienes tienen a su cargo la investigación de este tipo de hechos en nombre de cada Estado.

Así, el trabajo identifica los aspectos del orden teórico y práctico más controversiales para estos procesos judiciales y ofrece pautas de desempeño para superar esos nudos problemáticos. Estos aspectos requieren una mirada innovadora, tanto respecto a la base teórica que las sustentan, como también respecto de los mecanismos de recolección y análisis probatorio.

Las consideraciones y conclusiones de este documento tienen como base un diagnóstico realizado con experiencias judiciales de Latinoamérica, la región con mayor actividad en causas de esta naturaleza. No

obstante, la potencial utilidad para los países de la región, este documento también busca trascender sus fronteras y generar una herramienta útil para los procesos que se desarrollen en otras regiones.



ADVANCING
HUMAN RIGHTS
ACCOUNTABILITY



andhes
ANÁLISIS Y POLÍTICAS DE TRANSICIÓN
Y RESPONSABILIDAD SOCIAL



National University of Political Studies and Public Administration

Financiadoras:



OPEN SOCIETY
FOUNDATIONS



DERECHOS
HUMANOS

MINISTERIO DE
JUSTICIA Y DERECHOS
HUMANOS



GOBIERNO DE LA
PROVINCIA DE
**BUENOS
AIRES**