

Informe de Avance de la Evaluación Mutua de Chile Seguimiento Intensificado

Informe de la Secretaria Ejecutiva

I. Presentación

En el XIV Pleno de Representantes de GAFISUD se aprobó el Informe de Evaluación Mutua de Chile correspondiente a la segunda ronda de evaluaciones.

De acuerdo a los procedimientos de GAFISUD el informe fue aprobado y se estableció un proceso de "Seguimiento Intensificado" debido a que Recomendaciones claves del GAFI se encontraron calificadas con un Parcialmente Cumplido o un no Cumplido. En el caso preciso de Chile la **Recomendación 5 se encontraba Parcialmente Cumplida y la Recomendación Especial IV No Cumplida. Las Recomendaciones 1, 10 y 13, así como la Recomendación Especial II mostraron el nivel de cumplimiento necesario para no ser parte de este proceso de seguimiento.**

II. Análisis del Informe de Avance

A partir de esto, Chile presentó un primer y segundo informes de avance ante los XV y XVI Pleno de Representantes en los que describió los esfuerzos y medidas tomadas a fin de superar las dificultades mostradas en el Informe de Evaluación.

Los Plenos celebraron los adelantos realizados por Chile y se resolvió que el país presente un nuevo informe de avance previo al XVII Pleno de Representantes.

Este informe se realiza en base a la información aportada por Chile para la requerida ocasión.

Con carácter general, Chile informa que el Proyecto de Ley modificativo de las leyes; N° 19.913 que regula a la UAF; N° 20.000, relacionada al tráfico ilícito de drogas y estupefacientes; el Decreto con Fuerza de Ley N° 707 sobre cuentas corrientes y cheques; y el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, Ley General de Bancos (cuyo texto había sido remitido al XV Pleno de Representantes) continúa en primer trámite constitucional y reglamentario en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados. Como avance, Chile informa que se ha completado prácticamente la totalidad del análisis del articulado.

08 Plen 4

Asimismo informa que se encuentra en segunda trámite legislativo en el Senado un proyecto de Ley que modifica Ley N° 19.885, en relación a las donaciones a instituciones sin fines de lucro.

También se informa que se ha desdoblado la iniciativa que contenía el mejoramiento de la Ley de aquella relacionada a la posible sanción de responsabilidad penal de las personas jurídicas y elaborado en consecuencia un nuevo proyecto para esta última materia.

1.- Recomendaciones clave**1.1.- Recomendación 5**

El informe establece ciertos factores como determinantes de no tener la **Recomendación 5 (Debida Diligencia con la Clientela)** completamente cumplida entre los cuales se pueden destacar¹:

-Escaso nivel de cumplimiento de las normas de debida diligencia respecto del cliente por parte de las entidades financieras no bancarias.

-Falta de política de evaluación de riesgo en los seguros masivos.

-Falta de regulación y supervisión respecto del mercado de cambios.

-Actuación de fideicomisos extranjeros sin regulación.

-Inexistencia de controles respecto de asociaciones, fundaciones y corporaciones en materia de LA/CFT.

Chile informa que se han tomado las siguientes medidas tendientes a mejorar el cumplimiento con lo establecido en la Recomendación 5:

- (a)** La modificación del artículo 2 de la ley No. 19.913 respecto de las atribuciones de la UAF, propuesta en el proyecto de ley antes mencionado, que establece la potestad de: "Organizar, mantener y administrar archivos, bases de datos y registros, pudiendo integrarlos, con el debido resguardo y protección, a las redes de información nacionales e internacionales para el adecuado cumplimiento de sus funciones" fue aprobada por la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados.

08 Plen 4

- (b) No se ha informado avances acerca del estado de implementación del Modelo de Supervisión de Solvencia basada en Riesgos para la Industria Aseguradora Chilena por parte de la Superintendencia de Valores y Seguros. Sin embargo, Durante el primer trimestre de 2008, la SVS, emitió una circular a través de la cual se imparten instrucciones sobre la implementación de medidas relativas a la gestión de riesgos y control interno en las administradoras de fondos mutuos, fondos de inversión y fondos para la vivienda, y se instruye que las mismas deben estar implementadas para el 31 de diciembre de 2008.
- (c) No existen novedades respecto al impacto en el sistema de prevención del lavado de activos de la normativa emitida por la UAF referida a la implantación de políticas de conocimiento del cliente para i) casas de cambios, ii) empresas de factoraje, iii) empresas de arrendamiento financiero y iv) cooperativas de ahorro y crédito.
- (d) No existen novedades respecto a la regulación de los fideicomisos.
- (e) Durante el último trimestre de 2007 se envió al Congreso un Proyecto de Ley que modifica la Ley N° 19.885, el cual regula las donaciones de personas y empresas a instituciones sin fines de lucro como fundaciones y ONG.
- Entre otras consideraciones, el proyecto exige a estas instituciones rendición de cuentas de las instituciones donatarias. En particular, las instituciones donatarias deberán:
- Llevar un Libro de Donaciones cuyas menciones mínimas, por cada donación recibida, son: Nombre del donante, número de certificado emitido, monto total de la donación y destino de la misma.
 - Mantener esta información disponible y actualizada en Internet.
 - Entregar dicha información al SII.
 - Extender certificados por cada donación recibida.
 - Por ultimo, el Proyecto de Ley perfecciona el tratamiento a las contraprestaciones a las donaciones y las sanciones pertinentes.

1.2.- Recomendación Especial IV

08 Plen 4

Con respecto a la Recomendación Especial IV, en el Informe de Evaluación se estableció como fundamento para considerarla No Cumplida que:

- La UAF no posee la capacidad legal de recibir, analizar y difundir operaciones relacionadas con financiación del terrorismo.

Chile informa que el antes mencionado Proyecto de Ley propone la modificación del Artículo 1 de la ley de la UAF, dándole atribuciones explícitas para poder investigar y detectar operaciones sospechosas vinculadas con actividades terroristas o con financiamiento del terrorismo.

2.- Otras recomendaciones

En el informe que se acompaña se destacan otros esfuerzos tendientes a superar vulnerabilidades destacadas en el informe como también tendientes a fortalecer otras áreas relacionadas.

III. Conclusión

En virtud de la información acompañada el Pleno deberá establecer:

- a. Si las debilidades presentadas en el Informe de Evaluación sobre las Recomendaciones clave se encuentran superadas decidir el cierre del proceso de Seguimiento Intensificado de Chile; o
- b. Si las debilidades no se han superado, establecer una medida posterior de seguimiento de acuerdo al "Procedimiento De Seguimiento de las Evaluaciones Mutuas aprobado en el XII Pleno de Representantes de GAFISUD. Las posibles medidas a tomar son:

- Requerir que el país continúe proveyendo informes regulares acerca del progreso realizado en la implementación de las Recomendaciones. Si bien el Pleno podrá requerir que se provean informes para cada una de las reuniones plenarias, se espera que el país trate las deficiencias en un marco determinado de tiempo fijado por el Pleno.

- Se podrá enviar una carta por parte del Presidente de GAFISUD a la Alta Autoridad del país, informándole acerca de la preocupación por el incumplimiento de las Recomendaciones relevantes.

-Se podrá realizar una vista de alto nivel al país evaluado a fin de reforzar este mensaje. Esta misión deberá reunirse con los Ministros y autoridades competentes.

ANEXO

INFORME PRESENTADO POR CHILE

MINUTA

III INFORME DE AVANCE: "EVALUACION CHILE-GAFISUD 2006"

I. INTRODUCCION

1. En diciembre de 2006 la evaluación mutua de Chile por parte de GAFISUD es presentada ante los países miembros y demás observadores en el Pleno de Representantes.
2. El análisis realizado por la Coordinación Nacional de los resultados de dicha evaluación señala la existencia de dos grandes áreas de trabajo en las cuales el país debe avanzar para el debido cumplimiento de las Recomendaciones GAFI-

08 Plen 4

GAFISUD. Una de ellas abarca temas de tipo legislativos y otras acciones de gestión y/o de tipo administrativas.

II. AVANCES LEGISLATIVOS A LA FECHA

3. Tal como se informó en las XV y XVII Plenarias de GAFISUD, la Coordinación Nacional de Chile desarrolló un Anteproyecto de Ley, el cual fue enviado al Congreso Nacional por la vía de una Indicación Sustitutiva a una moción parlamentaria sobre temas relacionados, que se encontraba en primer trámite legislativo en la Cámara de Diputados. En la actualidad, continúa en primer trámite constitucional y reglamentario en la Comisión de Constitución Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados.
4. A la fecha, y luego de la de presentación del proyecto por parte de las autoridades correspondientes del Ejecutivo, y otras instituciones interesadas e involucradas en la elaboración del articulado, como el Ministerio Público, es posible informar que en dicha instancia se ha completado prácticamente la totalidad del análisis del articulado, destacando principalmente los siguientes aspectos:
 - Facultar expresamente a la Unidad de Análisis Financiero a analizar operaciones sospechosas que pudiesen estar vinculadas al financiamiento de terrorismo.
 - Otorgar a la Unidad de Análisis Financiero la “presunción penal de interés legítimo” cuando dicha institución solicite antecedentes amparados en la reserva bancaria; lo que evitará el tener que someter dicha solicitud a la Corte de Apelaciones.
 - Facultar a la Unidad de Análisis Financiero de la potestad de organizar, mantener y administrar archivos, bases de datos y registros, con el fin de poder supervisar y sancionar de mejor manera a aquellos sujetos obligados que no se encuentran bajo la regulación o supervisión de una Superintendencia particular (ej: casas de cambio, APNFD, etc.).
 - Facultar al Ministerio Público para acceder a información sujeta a secreto bancario, en investigaciones de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo.
5. Durante el último trimestre del año 2007, se envió al Congreso un proyecto de Ley que modifica la Ley N° 19.885, el cual regula las donaciones de personas y empresas a instituciones sin fines de lucro como fundaciones y ONG. Este proyecto se encuentra ya en discusión particular en segundo trámite legislativo

08 Plen 4

en el Senado, habiendo sido aprobado en general tanto por la Comisión de Hacienda como por el Senado Pleno.

Entre otras consideraciones, el proyecto exige a estas instituciones rendición de cuentas de las instituciones donatarias. En particular, las instituciones donatarias deberán:

- Llevar un Libro de Donaciones cuyas menciones mínimas, por cada donación recibida, son: Nombre del donante, número de certificado emitido, monto total de la donación y destino de la misma.
- Mantener esta información disponible y actualizada en Internet.
- Entregar dicha información al SII.
- Extender certificados por cada donación recibida.

Por último, el Proyecto de Ley perfecciona el tratamiento a las contraprestaciones a las donaciones y las sanciones pertinentes.

6. Como parte de la estrategia legislativa, teniendo en cuenta el informe que hiciera el WGB a Chile en octubre de 2007 y como resultado de las conversaciones sostenidas con representantes del Congreso Nacional, el Gobierno de Chile decidió separar las iniciativas legislativas sobre mejoramiento de la ley sobre lavado de activos de aquellas que dicen relación con sancionar la responsabilidad penal de las personas jurídicas. En efecto, el Ejecutivo elaboró una nueva propuesta sobre esta última materia, la que será presentada al Congreso dentro de los próximos días.

Este nuevo proyecto, además de perfeccionar la iniciativa legal original contenida en el proyecto de ley sobre lavado de dinero, otorgará el espacio de discusión y análisis parlamentario que requiere una iniciativa de esta naturaleza que tiene carácter innovador en el ámbito del derecho positivo chileno. Asimismo, permitirá al Ejecutivo adoptar las herramientas que posee para acelerar la tramitación con mayor independencia y oportunidad.

7. En julio del año 2007, el Ejecutivo envió un proyecto de ley al Congreso Nacional que perfecciona la Ley de Casinos de Juegos actualmente vigente. Un aspecto de esta iniciativa corresponde a establecer expresamente la prohibición genérica de desarrollar juegos de azar por medios electrónicos o vía remota a toda persona o entidad –y no solamente en casinos de juego– que no esté expresamente autorizada por la ley.

La voluntad del legislador ha sido la de autorizar el juego sólo en forma excepcional, atendiendo fundamentalmente a razones de orden público y seguridad nacional que se verían seriamente afectadas bajo un sistema que

08 Plen 4

permita libremente el acceso a las apuestas por Internet y/o por otro medio electrónico o remoto, toda vez que en tales condiciones no resulta posible controlar el acceso de menores de edad a dichos sitios; *no existe control respecto de los flujos de dinero que se operan* y, consecuentemente, sobre los impuestos involucrados.

Este proyecto se encuentra en el primer trámite constitucional en la Comisión de Gobierno Interior de la Cámara de Diputados, sin que haya tenido avances su análisis y discusión.

III. AVANCES DE GESTIÓN Y/O ADMINISTRATIVOS

8. A partir del Informe de Evaluación Mutua 2006 y de los comentarios desarrollados por el equipo de evaluadores, se han seleccionado aquellas Recomendaciones cuya calificación de cumplimiento involucran aspectos de gestión o quehacer institucional. Éstas se presentan a continuación, sin embargo destacamos entre las más importantes:
 - Emisión de normativa por parte de la UAF a: i) casas de cambios, ii) empresas de factoraje, iii) empresas de arrendamiento financiero y iv) cooperativas de ahorro y crédito, referidas tanto a la implementación de políticas de conocimiento del cliente; conocimiento de PEP's; establecimiento de oficiales de cumplimiento; procedimientos de reporte de operaciones sospechosas; mantención de registros, y capacitación del personal.
 - Desde que se autorizó a la UAF el acceso a información protegida por secreto bancario; es decir, a partir del 31 de agosto de 2006, se ha solicitado en forma reiterada la autorización a la Corte de Apelaciones de Santiago el levantamiento del secreto bancario y tributario y todas, siendo aprobadas dichas solicitudes plazos de 24 a 48 horas. Cabe señalar, que al momento de la evaluación, Chile no tuvo cómo demostrar la efectividad de la norma por ser de aplicación reciente. A casi dos años de la vigencia, es posible afirmar que tal y como fue aprobada la norma, no representa ninguna dificultad ni entorpecimiento para el desarrollo de los análisis que practica la UAF.
 - En diciembre de 2007 se actualizó el documento de señales de alerta que se encuentra publicado en el sitio web de la UAF (www.uaf.gov.cl).
 - Durante 2007 se dio inicio a un plan de fiscalización en terreno por parte de la UAF a aquellos sujetos obligados a reportar que no cuentan con una Superintendencia que en forma directa supervise el cumplimiento de la

08 Plen 4

normativa de prevención de Lavado de Activos y financiamiento del Terrorismo.

- En el caso del sector de Casinos de Juego, se desarrolló normativa conjunta entre la UAF y la Superintendencia del ramo, verificándose a la fecha que el 100% de los Casinos operativos cuentan con: oficial de cumplimiento; manuales de Prevención de LAFT; supervisión y fiscalización en terreno. Además, se disminuyó el umbral de transacciones en efectivo desde US\$10.000 a US\$ 3.000.
- Desde diciembre de 2006, y una vez que la Ley así lo permitió, la UAF ha dado a conocer estadísticas trimestrales relativas a: ROS, ROE, DPTE; así como también información relativa a casos traspasados al Ministerio Público.
- Todas las aduanas del país están habilitadas para recibir declaraciones de porte de efectivo superiores a US\$ 10 mil hacia o desde el país. Las estadísticas publicadas en el sitio web de la UAF dan cuenta de las declaraciones en ambas direcciones.

A comienzos de 2008, se puso en operación un sistema piloto que permite mejorar la oportunidad en el manejo de la información por parte de la UAF, puesto que las declaraciones son ingresadas en el punto de origen directamente por el Servicio Nacional de Aduanas. A Julio de 2008 el sistema está completamente operativo en la aduana del aeropuerto de Santiago y en proceso de implantación en el resto del país.

- En el caso de las Administradoras de Fondos de Pensiones, que sólo son sujetos obligados a informar a partir de la última modificación de la Ley de la UAF de agosto de 2006, se han logrado avances significativos en cuanto a regulación del sector. En efecto, Superintendencia del ramo, en conjunto con la Unidad de Análisis Financiero dictaron la Circular N° 1.480, para esa Superintendencia y N° 0036, para la Unidad de Análisis Financiero, de fecha 28 de diciembre de 2007. (Se adjunta resumen del contenido)
- Con fecha 15 de febrero de 2008, la SVS emitió la Circular N° 1.869, mediante la cual se imparten instrucciones sobre la implementación de medidas relativas a la gestión de riesgos y control interno en las administradoras de fondos mutuos, fondos de inversión y fondos para la vivienda. La Circular instruye que las disposiciones ahí contenidas deben estar implementadas al 31 de diciembre de 2008. Entre las materias allí contenidas, se establece que las administradoras deberán definir políticas y procedimientos que especifiquen la forma en que éstas garantizaran el debido cumplimiento de las disposiciones contenidas en las leyes, normativas y reglamentos internos de los fondos en general, y en lo específico, en lo relativo al debido manejo de materias tales como, información privilegiada,

08 Plen 4

operaciones prohibidas, manipulación de precios y eventualidad de fraude, entre otras.

Actualmente, el área de Fondos Patrimoniales, se encuentra en una etapa de implementación del modelo de supervisión basado en riesgo (SBR), considerándose el año 2008 como un año de transición hacia su plena aplicación. Es así como se encuentran en proceso de desarrollo, aspectos tales como: la definición de procesos internos y de las fuentes y accesos a la información; desarrollo de bases con el historial de las revisiones para las distintas entidades fiscalizadas; generación de bases de datos de las sociedades administradoras con información estadística y cualitativa; análisis de la evolución de las revisiones y posterior monitoreo, entre otros aspectos.

Finalmente, cabe destacar que el Modelo Teórico de SBR, fue definido en base a 3 componentes principales: una norma de gestión de riesgo y control interno para las administradoras; un proceso de selección de administradoras para su inspección; y un programa de inspección de administradoras.

IV. CONSIDERACIONES ADICIONALES

9. No se consideró necesario adjuntar nuevamente el Proyecto de Ley, el cual ya está en poder de la Secretaría; sin embargo, en esta oportunidad, se envía el proyecto específico que trata sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas y que fue presentado en el Congreso en el presente mes de julio.
10. Adicionalmente, se adjunta un Anexo con Estadísticas de la UAF (todas ellas extraídas su página WEB), con el fin de mostrar antecedentes que dan cuenta de parte de lo realizado a la fecha y que resultan relevantes para algunas de las Recomendaciones.

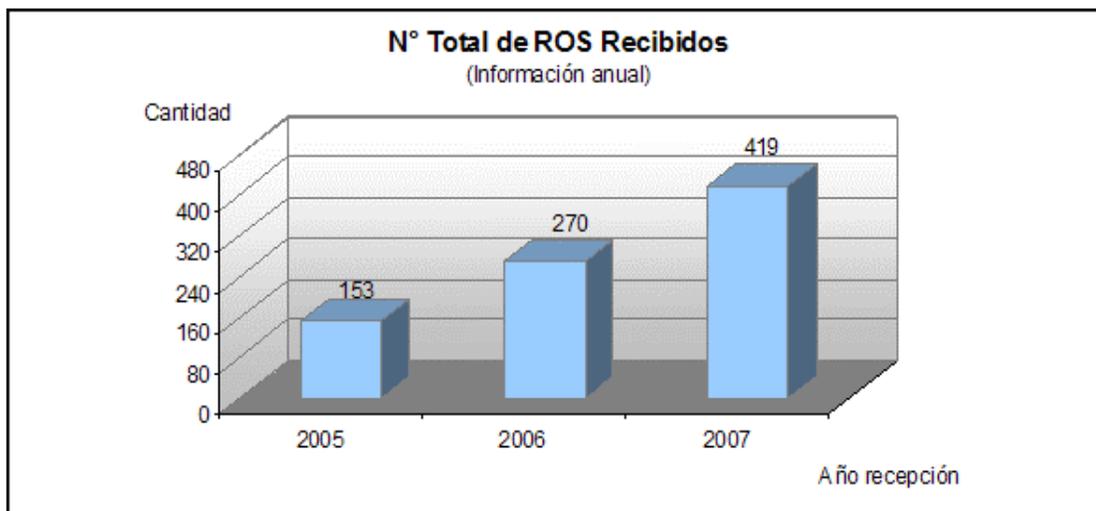
ANEXO

ESTADÍSTICAS UAF¹

1. Reportes de Operaciones Sospechosas - ROS

- NÚMERO DE ROS RECIBIDOS

El número total de reportes recepcionados en la UAF durante los años 2005, 2006 y 2007 muestra una tendencia creciente, justificada por el afiatamiento del sistema respecto de la obligación y responsabilidad de informar.

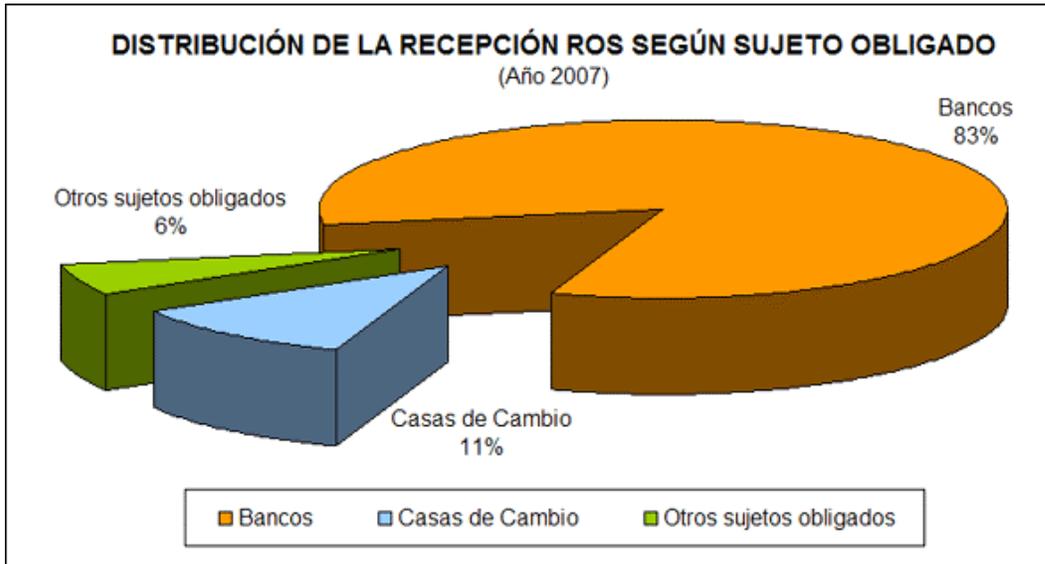


- NÚMERO DE ROS RECIBIDOS SEGÚN SUJETO OBLIGADO

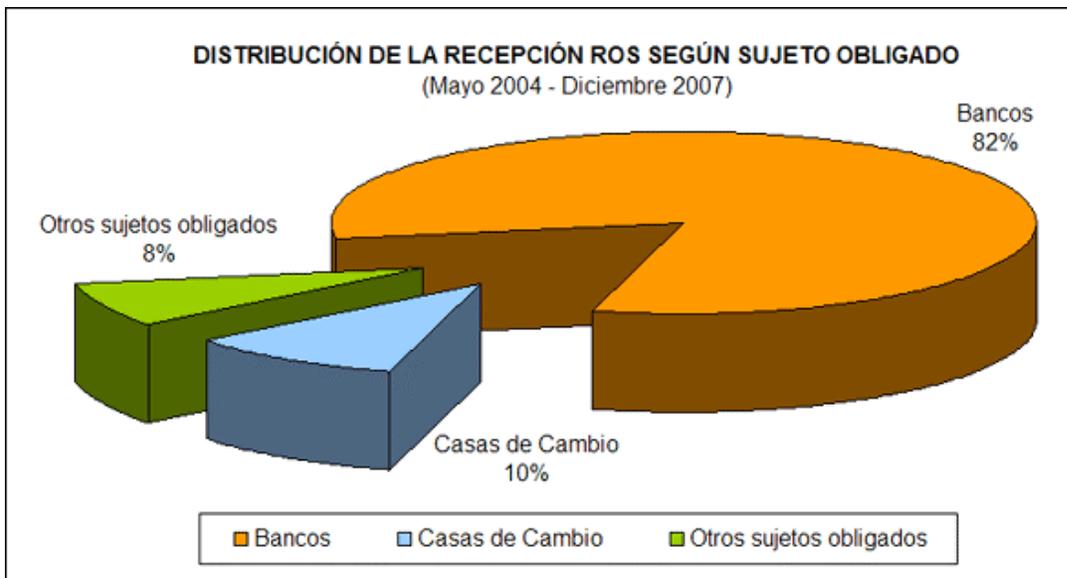
El sistema bancario es el principal reportante de ROS a la UAF, siendo las entidades que lo siguen en volumen de reportes las casas de cambio.

Lo anterior se refleja en los siguientes dos gráficos que muestran tanto información de los reportes recibidos durante el año 2007 como la información acumulada desde el inicio de las operaciones de la UAF.

¹ Estas estadísticas se encuentran en su totalidad en www.uaf.cl



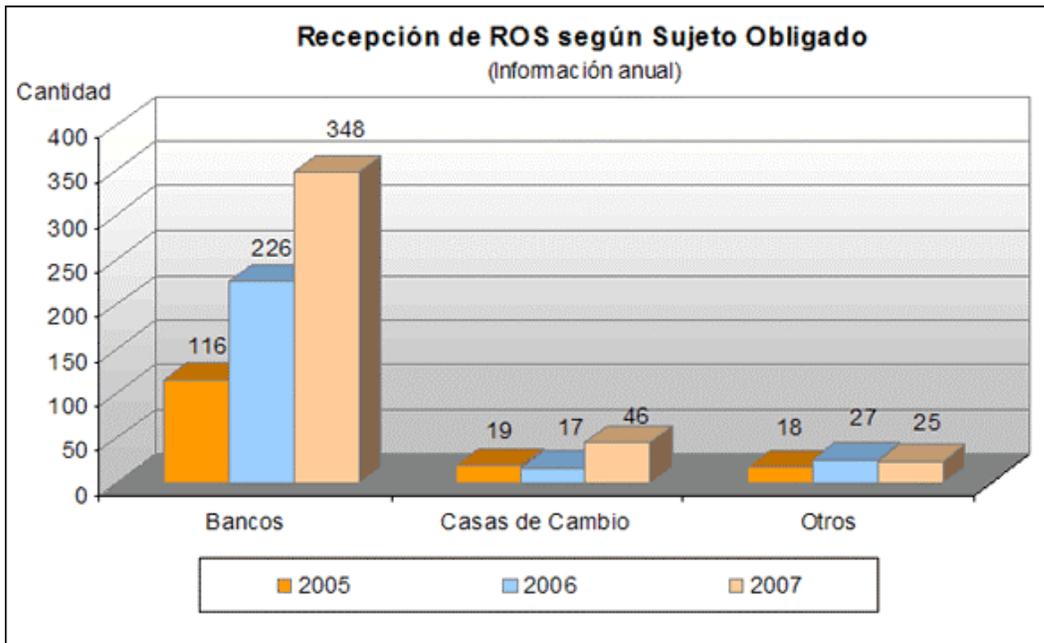
Fuente: UAF



Fuente: UAF

08 Plen 4

Esta distribución se ajusta al comportamiento internacional relativo al origen de los ROS, y es una composición que se espera se vaya paulatinamente modificando en tanto se consolide la toma de conciencia respecto de los efectos del lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo en todos los sujetos obligados a reportar.



Cantidad anual de ROS recibidos por categoría de Sujetos Obligados			
Entidad Reportante	2005	2006	2007
Bancos	116	226	348
Casas de Cambio	19	17	46
Empresas de transferencia de dinero	5	17	3
Operadoras de Tarjetas de Crédito	1	2	2
Agentes de Aduana	1	0	0
Casinos	2	0	0
Notarios	3	3	2
Otros sujetos obligados	6	5	18
Total General	153	270	419

08 Plen 4

En términos cuantitativos la evolución que ha tenido la recepción de ROS en la UAF evidencia que son los bancos los que han concentrado gran parte del crecimiento.

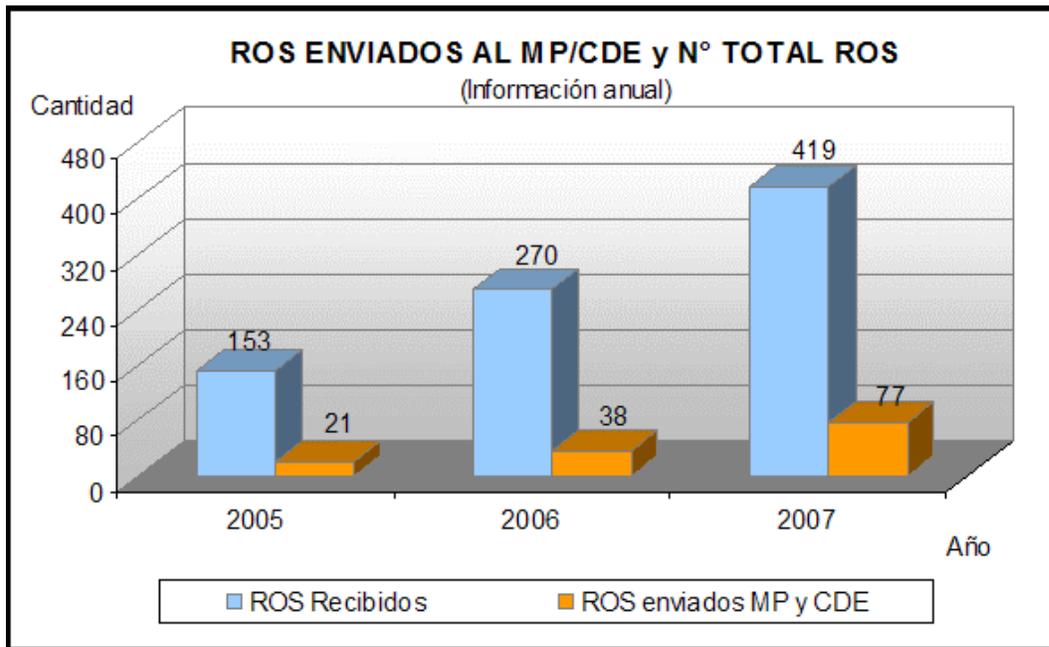
El volumen de ROS recibidos durante el año 2006 aumentó un 76% en relación al mismo periodo del año anterior. Durante el año 2007, la tendencia en el crecimiento de ROS se mantuvo, alcanzando un 55% de aumento en relación con el mismo periodo del año 2006.

- ROS ENVIADOS AL MINISTERIO PÚBLICO Y/O CONSEJO DE DEFENSA DEL ESTADO

Entre mayo de 2004 y diciembre de 2007, se han enviado 140 Reportes de Operaciones Sospechosas al Ministerio Público y/o al Consejo de Defensa del Estado, en este último caso, cuando corresponde a operaciones anteriores a la entrada en vigencia del nuevo sistema procesal penal. Este número representa un 16% del total de ROS recibidos por la UAF, lo que se ajusta a los estándares internacionales, donde se observa un valor promedio aproximado de 15%.

ESTADO DE ROS RECIBIDOS	
(Mayo 2004 - Diciembre 2007)	
Enviados Ministerio Público / CDE	140
Base de Datos ROS	495
En análisis	260
Total	895

El siguiente gráfico compara los valores, de cada año, del número total de ROS recibidos en la UAF y aquellos enviados al Ministerio Público y/o Consejo de Defensa del Estado.



2. Registro de Operaciones en Efectivo – ROE

- PERIODICIDAD PARA EL ENVÍO DE ROE

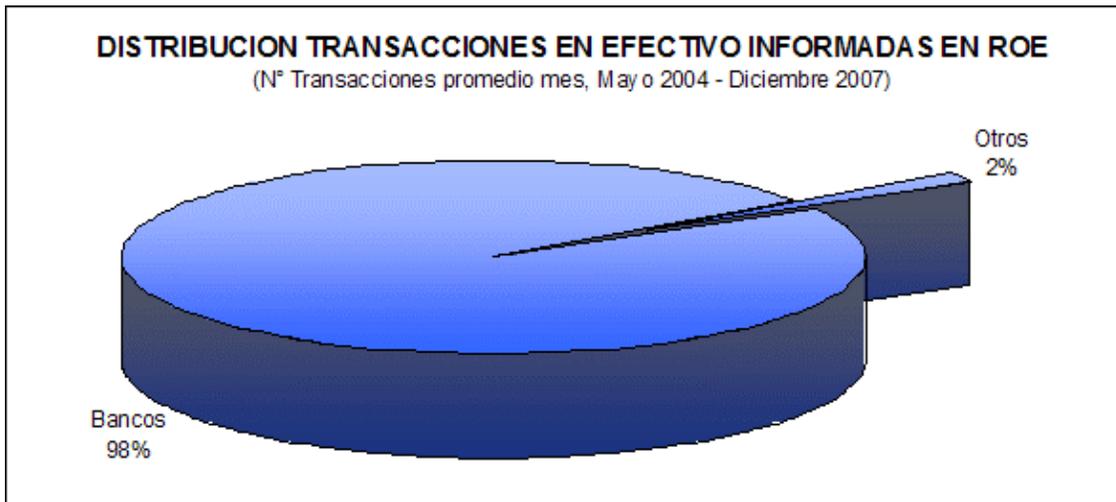
Sujetos Obligados	Periodicidad
- Bancos	Mensual
- Otras instituciones del ámbito financiero (incluye casas de cambio)	Trimestral
- Sociedades administradoras y usuarios de zonas francas - Casinos, salas de juego e hipódromos - Agentes de aduana - Casas de remate y martillo - Corredores de propiedades y empresas dedicadas a la gestión inmobiliaria - Notarios - Conservadores - Sociedades Anónimas Deportivas Profesionales	Semestral

- EVOLUCIÓN Y COMPORTAMIENTO DEL ROE

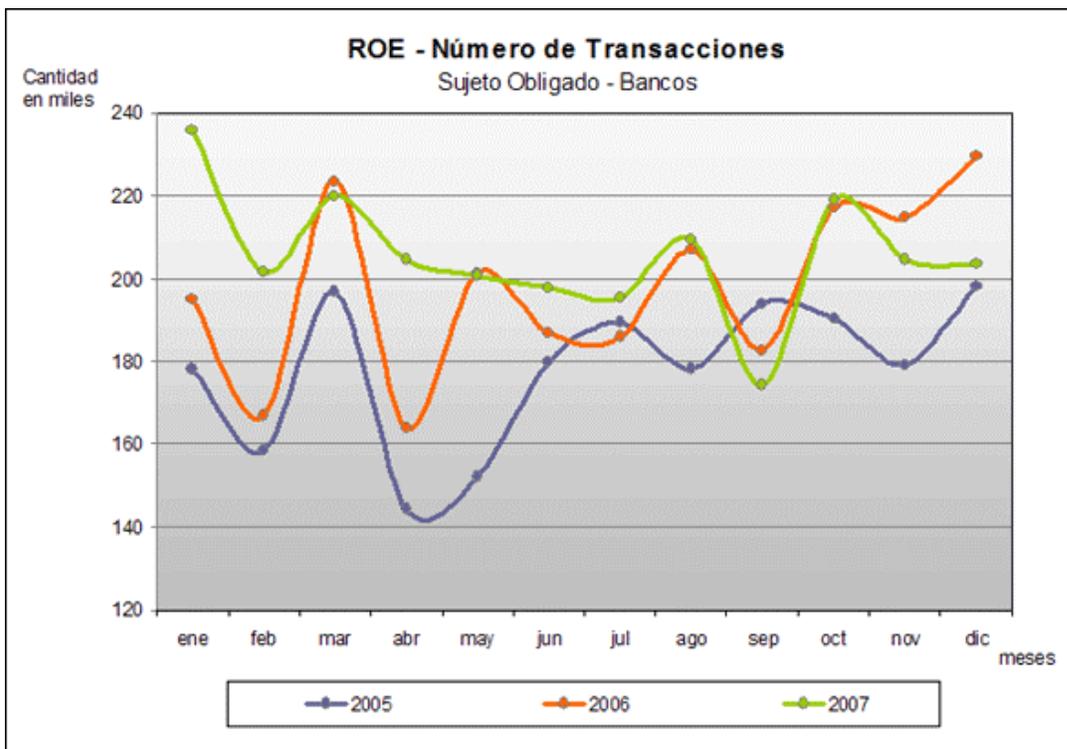
El gráfico a continuación permite visualizar la distribución de las transacciones en efectivo recibidas por la Unidad de Análisis Financiero. En relación al volumen de transacciones informadas por los distintos sujetos obligados, el sector más significativo es el bancario, que concentra entre un 98% y un 99% del total de registros recibidos en la UAF.

Este comportamiento se repite tanto para el volumen de transacciones informadas desde el inicio de las operaciones de la UAF como para las transacciones informadas en el último año. La situación se explica por la gran cantidad de transacciones realizadas por la industria bancaria y la poca habitualidad de las personas de realizar operaciones en efectivo, por montos superiores al umbral exigido para el envío de estas operaciones a la UAF (aproximadamente US\$ 17.800 al 31 de diciembre de 2007), en otras entidades financieras.

08 Plen 4



El gráfico y tabla a continuación muestran la evolución del número de transacciones de la industria bancaria.



NUMERO DE TRANSACCIONES POR MES (en miles)												
Total N° de Transacciones	Ene	Feb	Mar	Abr	May	Jun	Jul	Ago	Sep	Oct	Nov	Dic
2005	178	158	197	144	152	180	189	178	194	191	179	198
2006	195	167	223	164	201	187	186	207	183	217	215	230
2007	236	202	220	204	201	198	195	209	174	219	205	203

FUENTE: UAF

3. Declaración de Porte y Transporte de Dinero en Efectivo – DPTE

La UAF recibe información del porte o transporte de moneda en efectivo o instrumentos negociables al portador hacia o desde el país, por un monto que exceda los US\$ 10.000, información que es recabada por el Servicio Nacional de Aduanas, organismo que la remite a la UAF.

La información antes mencionada está contenida en la Declaración de Porte o Transporte de Efectivo (DPTE), que las personas que ingresan o salen del país, deben realizar en la oficina del Servicio Nacional de Aduanas existente en el lugar en que están entrando o saliendo del país.

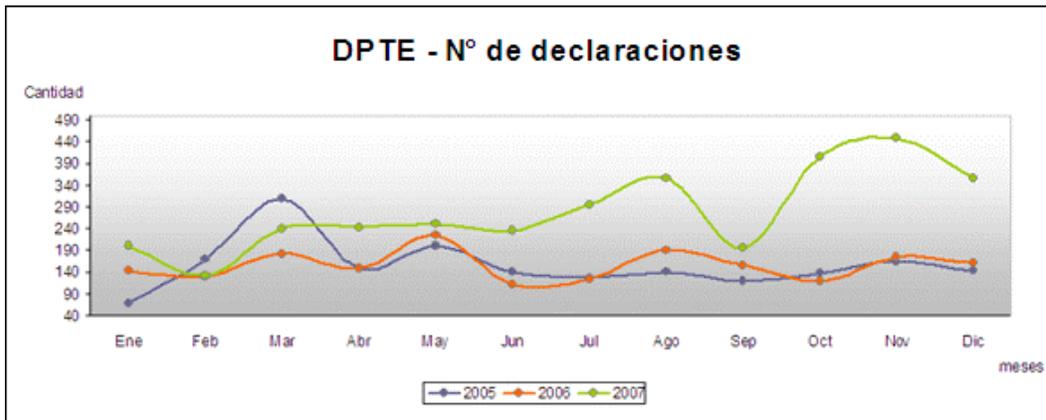
Es necesario considerar que previo a la modificación a la Ley N° 19.913 incorporada en la ley N° 20.119, la obligación regía sólo para el ingreso de divisas por sobre las cuatrocientas cincuenta unidades de fomento (aproximadamente US\$ 15.000 al 30 de junio 2007).

Asimismo, se debe tener presente que la modificación legal antes mencionada, estableció sanciones para aquellas personas que incumplan con esta obligación, la que puede llegar hasta un monto máximo de 3.000 Unidades de Fomento (aproximadamente US\$ 100.000 al 30 de junio 2007), no pudiendo, en caso alguno, la multa superar el treinta por ciento de los valores no declarados.

- EVOLUCIÓN Y COMPORTAMIENTO DE LAS DPTE DESDE EL EXTRANJERO HACIA CHILE

Los siguientes gráficos dan cuenta de las declaraciones (DPTE) recibidas por la UAF entre el 01 de enero de 2005 y el 31 de diciembre de 2007.

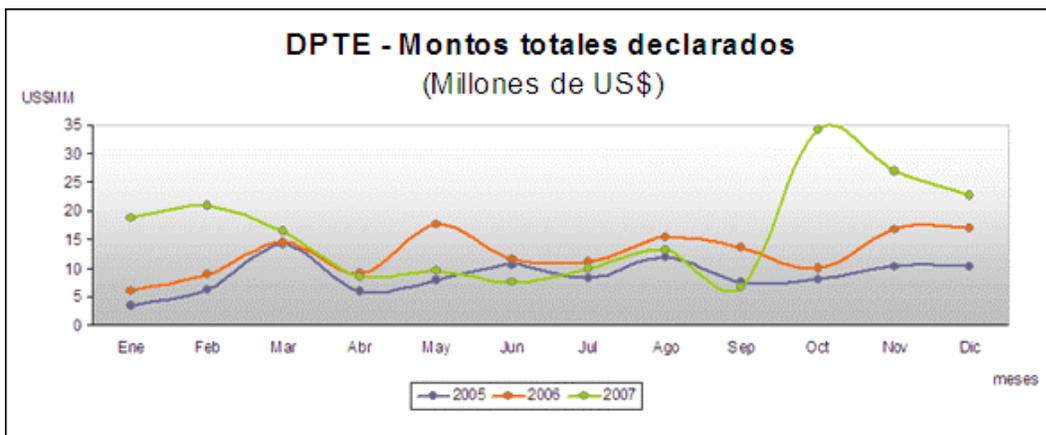
08 Plen 4



FUENTE: UAF

N° TOTAL DE DECLARACIONES													
Total N° de Transacciones	Ene	Feb	Mar	Abr	May	Jun	Jul	Ago	Sep	Oct	Nov	Dic	TOTAL
2005	70	170	309	148	200	141	128	139	118	137	163	143	1.866
2006	142	130	183	148	224	112	124	190	156	119	175	161	1.864
2007	200	133	241	243	251	235	296	355	196	405	448	356	3.359

FUENTE: UAF



FUENTE: UAF

MONTOS TOTALES DECLARADOS (Millones de US\$)													
Total N° de Transacciones	Ene	Feb	Mar	Abr	May	Jun	Jul	Ago	Sep	Oct	Nov	Dic	TOTAL
2005	3,4	6,3	14,1	6,0	7,9	10,5	8,2	11,9	7,4	8,1	10,3	10,4	105
2006	6,1	8,8	14,5	9,1	17,5	11,5	11,1	15,4	13,6	9,8	16,9	17,1	151
2007	18,8	20,9	16,3	8,4	9,6	7,6	10,0	13,2	6,7	34,1	27,0	22,7	195

FUENTE: UAF

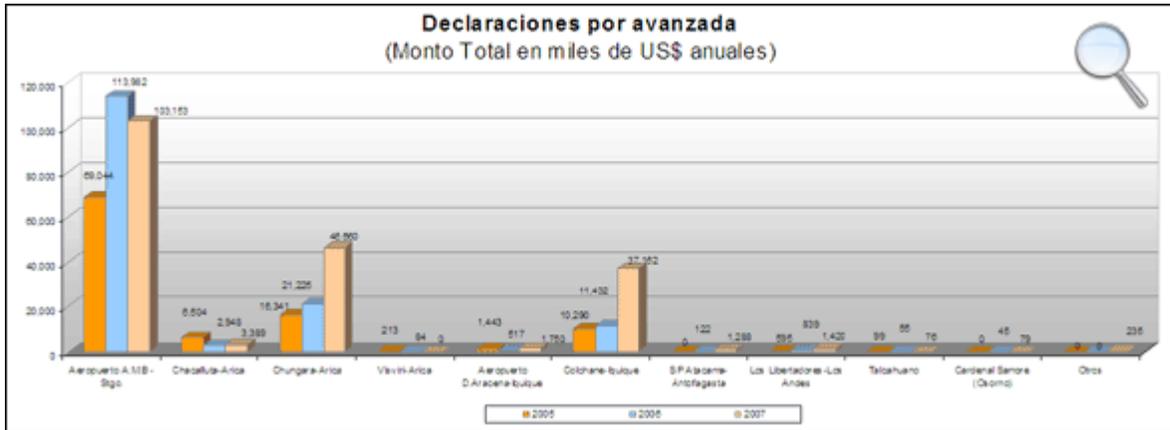
El incremento que se observa en el último trimestre del año 2007, se origina en el alza del número de declaraciones y consecuente aumento de los montos declarados en la zona norte del país. Lo anterior se explica dada la iniciativa de Gafisud de mejorar la fiscalización del flujo de efectivo por fronteras en varios de los países miembros, lo que en nuestro país se tradujo en un esfuerzo coordinado del Servicio Nacional de Aduanas, la Policía de Investigaciones el Ministerio Público y la UAF, quienes realizaron entre otras actividades fiscalizaciones en algunos puntos de ingreso al país, actividad desarrollada también en coordinación con similares instituciones de otros países de la región.

La siguiente información muestra el total nacional de declaraciones realizadas en distintas aduanas del país y posteriormente remitidas a la UAF. En los gráficos se aprecia que, tanto en volumen como en montos, las declaraciones son recabadas principalmente en el aeropuerto de Santiago, en dos pasos fronterizos cercanos a la Ciudad de Arica (Chacalluta, frontera con Perú, y Chungará, frontera con Bolivia) y en otro paso cercano a la ciudad de Iquique (Colchane, frontera con Bolivia).



08 Plen 4

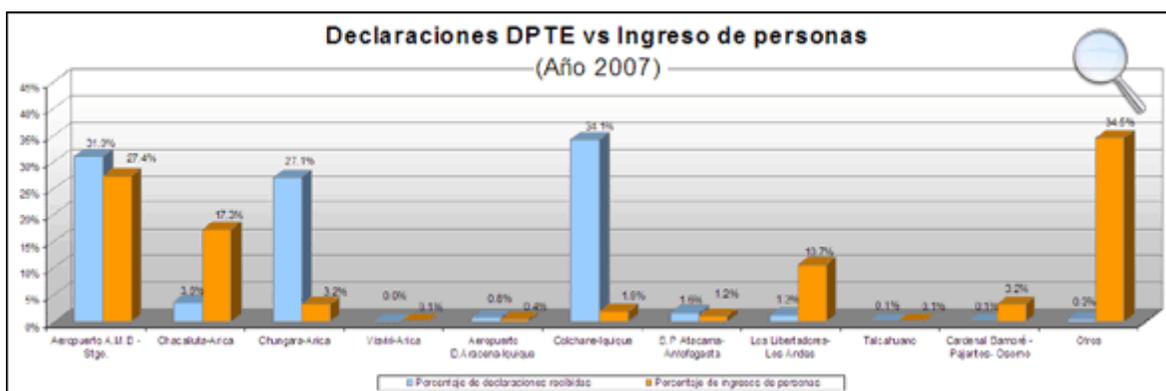
FUENTE: UAF



FUENTE: UAF

Como se muestra en la tabla y gráfico siguientes el 97,1% de las declaraciones recibidas por la UAF, durante el año 2007, fueron remitidas desde cinco puntos de ingreso y egreso; el Aeropuerto Arturo Merino Benítez de Santiago, las avanzadas Chacalluta, frontera con Perú, y Chungará, frontera con Bolivia, ambas ubicadas en Arica, Colchane en Iquique, frontera con Bolivia, y el paso Los Libertadores en Los Andes, frontera con Argentina. Los registros muestran que a través de estos pasos fronterizos, ingresó un 60,5% de las personas durante ese período. Las aduanas de Chungará y Colchane muestran la más alta relación de declaraciones comparativamente a la cantidad de personas ingresadas, lo que se explicaría por el flujo de personas proveniente de Bolivia que vienen a Chile a realizar compras en las ciudades de Arica e Iquique, comercio que es realizado mayoritariamente en efectivo. Una situación inversa ocurre en el paso Los Libertadores, en donde se registra un gran flujo de personas pero un muy bajo nivel de declaraciones, lo que se explicaría por ser un paso utilizado principalmente para el transporte de carga e ingreso de turistas.

08 Plen 4



Fuente: Movimientos migratorios, Policía de Investigaciones de Chile - UAF

	Porcentaje de declaraciones recibidas	Porcentaje de ingresos de personas
Avanzada	Año 2007	
Aeropuerto A.M.B - Stgo.	31,0%	27,4%
Chacalluta-Arica	3,6%	17,3%
Chungara-Arica	27,1%	3,2%
Visviri-Arica	0,0%	0,1%
Aeropuerto D.Aracena-Iquique	0,8%	0,4%
Colchane-Iquique	34,1%	1,9%
S.P Atacama-Antofagasta	1,6%	1,2%
Los Libertadores-Los Andes	1,3%	10,7%
Talcahuano	0,1%	0,1%
Cardenal Samoré - Pajaritos- Osorno	0,1%	3,2%
Otros	0,3%	34,5%
Total	100%	100%

Fuente: Movimientos migratorios, Policía de Investigaciones de Chile - UAF

- EVOLUCIÓN Y COMPORTAMIENTO DE LAS DPTE DESDE CHILE HACIA EL EXTRANJERO

Origen: Aeropuerto A.M.B. Santiago (año 2006)		
Mes	Cantidad de declaraciones	Total mensual declaraciones

08 Plen 4

		US\$
Septiembre	4	96.463.700
Octubre	3	172.309.700
Noviembre	4	39.325.567
Diciembre	4	31.942.600
Total	15	340.041.567
Promedio mensual	4	85.010.392

Origen: Aeropuerto A.M.B. Santiago (año 2007)		
Mes	Cantidad de declaraciones	Total mensual declaraciones US\$
Enero	6	66.823.762
Febrero	6	67.018.517
Marzo	7	63.663.546
Abril	5	44.818.756
Mayo	12	62.833.309
Junio	4	37.124.096
Julio	15	69.561.524
Agosto	15	115.062.050
Septiembre	15	60.927.491
Octubre	24	91.824.209
Noviembre	8	51.730.899
Diciembre	10	54.808.657
Total	127	786.196.816
Promedio mensual	11	65.516.401

Origen: Aduana Valparaíso (año 2007)

08 Plen 4

Mes	Cantidad de declaraciones	Total mensual declaraciones US\$
Diciembre	3	35.480

ESTADO DE AVANCE

ENFOQUE DE SUPERVISIÓN BASADO EN RIESGOS EN LA VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO NORMATIVO (INCLUYENDO MATERIAS RELACIONADAS CON PREVENCIÓN DE LA/FT), POR PARTE DE LAS ENTIDADES FISCALIZADAS POR LA SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS (SVS).

INTENDENCIA DE SEGUROS

Como se señaló en el primer Informe, el nuevo enfoque de supervisión de solvencia de la SVS, recoge los enfoques de pilares o niveles de supervisión, estableciendo un nivel regulatorio básico con requerimientos mínimos de solvencia (nivel 1) y un nivel de supervisión complementario de éste que apunta a un proceso de evaluación de riesgos de la compañía, con énfasis cualitativo, efectuado sobre la base de principios o buenas prácticas de gestión (nivel 2).

Sobre el particular, la SVS ha trabajado en lo siguiente:

i) Grupos de Trabajo

Se crearon Grupos de Trabajo para analizar distintos requerimientos del modelo analizado. Entre éstos se pueden mencionar los Grupos de Trabajo Legal, de Indicadores de Alerta Temprana, de Auditores Externos, de Clasificación de Riesgo, de Actuariado, de Riesgo tecnológico, de Gobierno Corporativo, y de IFRS.

b) Asesoría

Se encuentra en proceso de desarrollo la Fase 2 de una consultoría iniciada en 2005. El objetivo principal del proyecto fue asistir a la SVS en la implementación de un sistema de supervisión basado en riesgos para las aseguradoras. La Fase 1 del proyecto involucró el desarrollo de un modelo de supervisión teórico, basado en gran medida en el sistema actualmente utilizado en Canadá. La segunda fase del trabajo se centra en dos áreas principales: (1) refinar el modelo de acuerdo con la necesidad para asegurarse de que será el óptimo para la SVS y el entorno financiero de Chile, y (2) ayudar a la SVS con la implementación del modelo.

Durante el presente mes de julio de 2008, se tiene previsto la entrega del Manual de Supervisión In Situ y en septiembre próximo, se desarrollará una capacitación para la Intendencia de Seguros.

c) Anteproyecto de Ley

08 Plen 4

Se elaboró un anteproyecto de modificación a la Ley, que contempla fundamentalmente las siguientes áreas o materias, y se espera que ingrese durante el segundo semestre de 2008 a tramitación legislativa:

- a. Nuevo requerimiento patrimonial (capital basado en riesgo).
- b. Nuevo régimen de inversiones.
- c. Nuevo sistema de evaluación de solvencia de las compañías.
- d. Otros aspectos complementarios.

c) Actualización del White Paper

Se trabajó en actualizar el documento que entrega el marco conceptual del nuevo modelo de supervisión de solvencia de la industria aseguradora chilena, el cuál prontamente se publicará en la página web de la SVS.

d) Cambio de estructura Divisiones Regulación de Seguros y de Supervisión de Seguros

Los requerimientos del modelo de supervisión basado en riesgos (SBR), originaron la modificación de las estructuras de las Divisiones Técnica y Normativa, y Control Financiero de la Intendencia de Seguros, ahora Divisiones Regulación de Seguros y Supervisión de Seguros, respectivamente.

Los principales objetivos de estas modificaciones fueron los siguientes:

- i. Organizar en forma más eficiente a los profesionales de ambas Divisiones, de acuerdo a los requerimientos del nuevo enfoque de supervisión.
- ii. Facilitar la implantación de un enfoque integrado de supervisión, que recoge tanto la visión externa, extra situ, con un conocimiento directo capturado en terreno, in situ.
- iii. Desarrollar una especialización al interior de la Intendencia, que facilite la aplicación de metodologías de administración de riesgos.
- iv. Supervisar cada institución de acuerdo a una estrategia diseñada a partir de los riesgos particulares asociados a sus actividades de negocios.

e) Consultoría IFRS

08 Plen 4

La SVS ha asumido como parte importante de su nuevo enfoque de supervisión, la convergencia con las normas contables internacionales o IFRS y la valorización de activos y pasivos a mercado y en consecuencia ha iniciado un proceso de análisis y desarrollo tendiente a la puesta en aplicación de ambos conceptos a contar del año 2010.

Sobre el particular, se encuentra en proceso de desarrollo una consultoría para colaborar en la convergencia señalada, específicamente para conocer y analizar los efectos que significan para las aseguradoras y para el supervisor la adopción de las NIIF.

IMPLEMENTACIÓN DE UN MODELO DE SUPERVISIÓN BASADA EN RIESGO EN LA ADMINISTRACIÓN DE FONDOS

Con fecha 15 de febrero de 2008, la SVS emitió la Circular N° 1.869, mediante la cual se imparten instrucciones sobre la implementación de medidas relativas a la gestión de riesgos y control interno en las administradoras de fondos mutuos, fondos de inversión y fondos para la vivienda. La Circular instruye que las disposiciones ahí contenidas deben estar implementadas al 31 de diciembre de 2008. Entre las materias allí contenidas, se establece que las administradoras deberán definir políticas y procedimientos que especifiquen la forma en que éstas garantizaran el debido cumplimiento de las disposiciones contenidas en las leyes, normativas y reglamentos internos de los fondos en general, y en lo específico, en lo relativo al debido manejo de materias tales como, información privilegiada, operaciones prohibidas, manipulación de precios y eventualidad de fraude, entre otras.

Actualmente, el área de Fondos Patrimoniales, se encuentra en una etapa de implementación del modelo de supervisión basado en riesgo (SBR), considerándose el año 2008 como un año de transición hacia su plena aplicación. Es así como se encuentran en proceso de desarrollo, aspectos tales como: la definición de procesos internos y de las fuentes y accesos a la información; desarrollo de bases con el historial de las revisiones para las distintas entidades fiscalizadas; generación de bases de datos de las sociedades administradoras con información estadística y cualitativa; análisis de la evolución de las revisiones y posterior monitoreo, entre otros aspectos.

Finalmente, cabe destacar que el Modelo Teórico de SBR, fue definido en base a 3 componentes principales: una norma de gestión de riesgo y control interno para las administradoras; un proceso de selección de administradoras para su inspección; y un programa de inspección de administradoras.

RESUMEN

**Circular N° 1.480, de la Superintendencia de AFP y N° 0036, de la Unidad de
Análisis Financiero,
de fecha 28 de diciembre de 2007.**

En virtud de esta normativa, las Administradoras quedaron obligadas a adoptar medidas tendientes a prevenir conductas dirigidas a blanquear o lavar activos, a fin de no verse afectadas por estos delitos, lo que redundaría en una ausencia de credibilidad de la industria y del Sistema.

La referida circular, de carácter obligatorio para las Administradoras de Fondos de Pensiones de cumplimiento obligatorio considera en general, todos los aspectos que abordan las Recomendaciones de Gafisud, los cuales pueden enunciarse como sigue:

1. Obligación de desarrollar mecanismos de prevención
2. Las condiciones generales de un sistema para la prevención del lavado de activos
3. Elementos de este sistema:
 - a. Presencia de un Oficial de Cumplimiento.
 - b. Creación de un Comité de Prevención de estos delitos
 - c. Existencia de herramientas para la detección, monitoreo y reporte de operaciones inusuales.
 - d. La definición de políticas relacionadas con selección de personal y capacitación.
 - e. La existencia de un código de conducta interno y de una función de auditoría independiente.
 - f. El sistema debe ser acorde al volumen y complejidad de las operaciones de la Administradora.

08 Plen 4

- g. El sistema de prevención debe ser aprobado por el Directorio.
- h. El Directorio debe recibir información periódica sobre las operaciones analizadas, las acciones realizadas sobre ellas, aquellas informadas a la Unidad de Análisis Financiero y también sobre el cumplimiento de las políticas y procedimientos internos.

4. Fundamento del sistema

a. Conocimiento del afiliado

Este sistema debe descansar sobre un principio fundamental, cual es, el denominado "conozca a su cliente", (afiliado).

- Antecedentes del afiliado
- Perfiles de riesgo de la actividad que declare realizar
- Monto y origen de los fondos involucrados al efectuar aportes de naturaleza voluntaria al Sistema de Pensiones
- País de origen de los fondos y si dicho país cumple con los estándares mínimos de aceptación exigidos.
- Relaciones societarias u otros indicadores de riesgo.

Si los aportes que se pretende realizar corresponden a una persona de influencia a nivel internacional, deberá ponerse en conocimiento de la alta administración.

b. Manual de políticas y procedimientos

El Manual debe considerar lo siguiente:

- Conocimiento de su afiliado
- Desarrollo de adecuados métodos de vigilancia
- Deben estar claramente identificados los roles y responsabilidades que le corresponden a todo el personal de la Administradora, de manera que su cumplimiento pueda ser objeto de revisión.
- El manual de políticas y procedimientos debe permanecer actualizado.
- Debe contemplar pautas relativas al análisis que debe efectuarse de las operaciones que realicen sus afiliados.
- Especial cuidado requiere el análisis referido a aportes voluntarios y giros, particularmente cuando dichas operaciones no coincidan con la actividad o giro conocido de éstos, sea por su monto o frecuencia.
- Procedimientos específicos que consideren el discreto uso y recopilación de

08 Plen 4

antecedentes.

- El manual debe contener procedimientos para efectuar seguimiento de los afiliados.

c. Herramientas para la detección, monitoreo y reporte de operaciones inusuales

Las Administradoras deben contar con las herramientas tecnológicas adecuadas, que le permitan desarrollar sistemas de alertas, con el propósito de identificar y detectar operaciones inusuales.

d. Selección de personal, programas de capacitación y código de conducta interno

- Las Administradoras deben contar con políticas y normas de selección de personal y conducta de dicho personal, en relación con los afiliados.
- Desarrollar programas de capacitación e instrucción permanente a todos sus empleados.

e. Auditoría interna

El sistema de prevención de lavado de activos y financiamiento del terrorismo implementado es responsabilidad de cada Administradora y debe ser periódicamente evaluado por la auditoría interna de la Administradora.

f. Descripción del riesgo de las AFP de ser utilizadas como vehículos de operaciones ilícitas.

De acuerdo a la normativa detallada, se debe señalar en consecuencia, que en lo que a las Administradoras de Fondos de Pensiones se refiere, se ha cumplido con el compromiso adoptado ante Gafisud, en orden a que el Sistema de Pensiones cuente con normas obligatorias para las AFP que permitan prevenir y detectar oportunamente operaciones vinculadas al delito de blanqueo de activos, como asimismo, prevenir tal delito y por ende los efectos que trae asociados.

INFORME DE AVANCES MINISTERIO PÚBLICO
PRIMER SEMESTRE 2008

En primer término, respecto de modificaciones en materia de orden administrativo podemos señalar que el Ministerio Público sigue manteniendo su misma estructura (fiscales especializados, que trabajan con el apoyo de esta Unidad –ULDDECO-), por lo cual no se advierten cambios sustanciales.

Por otro lado, lo que si resulta un cambio relevante en estos últimos seis meses se refiere al gran número de casos que han sido judicializados según se advierte en el siguiente cuadro:

	Caso	RUC	Región	Forma de inicio	Nombre Fiscal	Tipo Penal	N° de personas formalizadas	Bienes incautados o cautelados
1	Monserrat	0700469950-0	XIII	Fiscalía/ Policía BRILAC	Miguel Angel Orellana	a) Art. 27 letra a) Y b) de la ley 19.913	4	- Vehículos - Joyas - Dinero en efectivo
2	Pilar del Norte	0500683346-4	XIII	Fiscalía / Policía OS/7	Miguel Angel Orellana	a) Art. 27 letra a) Y b) de la ley 19.913	1	- Vehículos - Cuentas corrientes - Fondos Mutuos
3	Lo calvo	0600515420-9	V	Fiscalía / Policía BRIANT BRILAC	Ricardo Reinoso	a) Art. 27 letra a) Y b) de la ley 19.913	2	- Vehículos - Cuentas corrientes - Dinero en efectivo - Inmuebles
4	Madre / Hija	0700704675-2	VI	Fiscalía / Policía BRIANT BRILAC	Claudio Riobó	a) Art. 27 letra a) Y b) de la ley 19.913	2	- Inmuebles - Vehículos - Cuentas corrientes - Cuentas de ahorro
5	Operación Rengo	0700935945-6	XIII	Fiscalía / Policía DISUQ	Héctor Barros	a) Art. 27 letra a) Y b) de la ley 19.913	10	- Dinero en efectivo - Inmuebles - Armas - Vehículos - Cuentas de ahorro
6	Cara de Jarro / los Cavieres	0700500896-1	XIII	Fiscalía / Policía BRIANT BRILAC	Héctor Barros	a) Art. 27 letra a) Y b) de la ley 19.913	7	- Vehículos - Armas - Inmuebles - Joyas - Cuentas corrientes - Caballos
7	Microlavado II	0800208352-4	XIII	Fiscalía /	Jaime	a) Art. 27	2	- Vehículos

08 Plen 4

				Policía BRIANT	Retamal	letra a) Y b) de la ley 19.913		- Dinero en efectivo
8	EFE	0610008210-K	XIII	Fiscalía / Policía BRIDEC BRILAC	José Manuel Ramírez	a) Art. 27 letra a) Y b) de la ley 19.913	1	- Inmuebles - Vehículos

De las investigaciones anteriormente señaladas se puede destacar lo siguiente :

- a- Se ha formalizado un total de 26 imputados por el delito de lavado de dinero.
- b- De estas investigaciones actualmente una se encuentra en etapa de juicio oral (Pilar del Norte), en donde se ha podido establecer la peligrosidad de la organización criminal que se encontraba detrás de estos hechos (fiscal amenazado de muerte).
- c- No sólo se han judicializado investigaciones de lavado de dinero que tienen como delito base el tráfico drogas, sino también algunas que tienen como delito base la corrupción pública. Asimismo, se está trabajando en otras investigaciones que tienen como delito base la trata de personas.
- d- El gran número de bienes que ha podido ser incautado o cautelado, con el objeto de posteriormente solicitar su comiso. En este sentido, se ha logrado desarticular dos bandas importantes que operaban en el sector sur de la capital, como también una organización que operaba en la ciudad de los Andes y otros sujetos que lo hacían en la ciudad de Rancagua.
- e- Se ha logrado desmitificar el delito de lavado de dinero, ya que no sólo se han formalizado grandes organizaciones, sino también casos menos complejos, lo cual trae como beneficio que los jueces puedan ir delimitando de mejor forma esta figura penal.
- f- Se formalizó a un abogado defensor que formaba parte de una de estas organizaciones criminales, quien era instrumentalizado por ella para adquirir a su nombre bienes que pertenecían a los traficantes.
- g- Distintas policías especializadas han trabajado casos de lavado de dinero, pudiendo demostrar que este no es un delito imposible de abordar y judicializar.
- h- Todas las investigaciones judicializadas han tenido como origen la información que manejaba la propia fiscalía o las policías especializadas.

MENSAJE DE S.E LA PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA CON EL QUE SE INICIA UN PROYECTO DE LEY QUE ESTABLECE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN LOS DELITOS DE BLANQUEO DE ACTIVOS, FINANCIAMIENTO DEL TERRORISMO Y EN LOS DELITOS DE CORRUPCIÓN Y COHECHO QUE INDICA.

Santiago, junio 30 de 2008.-

MENSAJE N° xxx-000/

**A S.E. EL
PRESIDENTE
DE LA H.
CÁMARA DE
DIPUTADOS**

Honorable Cámara de Diputados:

Tengo el honor de someter a vuestra consideración un proyecto de ley que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas en los delitos de blanqueos de activos, financiamiento del terrorismo y en los delitos de corrupción y cohecho que indica.

FUNDAMENTOS DE LA INICIATIVA.

Prevención y detección del delito de blanqueo de activos y persecución del delito de financiamiento del terrorismo y delitos de corrupción y cohecho.

La prevención y la detección del delito de blanqueo de activos y una permanente persecución del delito de financiamiento del terrorismo, como asimismo de los delitos de corrupción, entre ellos el de cohecho nacional e internacional, constituye una labor continua que requiere de una constante actualización de los métodos y procedimientos con que cuenta el Estado para perseguir y castigar estos delitos. Ello toma mayor relevancia cuando los bienes jurídicos colectivos que se protegen se ven afectados por personas jurídicas que actúan como agentes delictuales, lo que produce un impacto social profundo, frecuentemente mayor al que resulta del actuar de personas naturales.

La presente iniciativa pretende dar un paso significativo en la potestad sancionatoria del Estado respecto de las personas jurídicas cuando éstas han participado o han sido utilizadas o involucradas como agentes criminógenos con el fin de lavar activos, financiar actividades de tipo terrorista o en actos de

corrupción como el cohecho nacional e internacional, estableciendo nuevos tipos penales y creando un procedimiento claro y expedito que permita proteger y defender nuestra institucionalidad económica y financiera.

Tendencia internacional y compromisos asumidos por Chile.

En el ámbito internacional se observa una clara tendencia, tanto doctrinaria como normativa, cada vez más creciente, a establecer la responsabilidad de las personas jurídicas en el ámbito penal. En el aspecto normativo se constata tanto en diversas Convenciones Internacionales adoptadas en el último tiempo, y ratificadas por Chile, como también, en el marco de otros instrumentos internacionales. Por ejemplo, cabe mencionar las siguientes:

- a. La Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción;
- b. La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional;
- c. El Convenio internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo;
- d. La Convención para combatir el Cohecho a Funcionarios Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales, de la Organización de Cooperación para el Desarrollo Económico;
- e. La Resolución N°1373 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas;
- f. Las 40+9 Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) para el Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo.

Los compromisos internacionales anteriormente citados disponen, en términos generales, que los Estados Partes velarán porque se impongan a las personas jurídicas sanciones penales que sean eficaces, proporcionadas y disuasivas.

La incorporación de estas normas en nuestro ordenamiento jurídico responde a compromisos adquiridos en el ámbito internacional, los cuales, como se ha manifestado, consideran expresamente el establecimiento de dicha responsabilidad penal.

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES QUE PERSIGUEN EL LAVADO DE ACTIVOS Y FINANCIAMIENTO DEL TERRORISMO

Entre las diversas Convenciones Internacionales adoptadas en el último tiempo que persiguen el lavado de activos y financiamiento del terrorismo, suscritas por Chile, a través de la recomendación de tipificar la conducta de personas jurídicas, se destacan las siguientes:

GAFI.

El Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), formado en París, en 1989, es un organismo intergubernamental dedicado a elaborar y promover medidas para combatir el blanqueo de activos. Este ilícito consiste en el ocultamiento del origen ilegal de fondos o recursos de naturaleza delictual. Sus acciones y recomendaciones buscan impedir que estos activos se utilicen en actividades delictivas futuras y afecten a las actividades económicas lícitas.

La totalidad de los aspectos relevantes del combate contra el blanqueo de activos se refleja en el contenido de las 40 Recomendaciones que el GAFI promueve adopten los países. Estas se redactaron en 1990; con posterioridad, sin embargo, han experimentado varias actualizaciones que buscan reflejar la experiencia adquirida y las adaptaciones que han tenido las estrategias antidelictuales para enfrentar de forma más eficaz el blanqueo de activos.

Después de los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001, en una reunión plenaria extraordinaria, realizada los días 29 y 30 de octubre del mismo año, el GAFI resolvió ampliar su mandato original e incluir entre los delitos que combate, el financiamiento del terrorismo, adoptando un nuevo conjunto de ocho Recomendaciones Especiales sobre la financiación de este fenómeno, a las cuales se sumó posteriormente una novena adicional. Esto dio lugar al instrumento conocido como las 40 + nueve Recomendaciones del GAFI.

GAFISUD

El Grupo de Acción Financiera del Sur (GAFISUD), es una organización intergubernamental de base regional que agrupa a los países de América del Sur para combatir el lavado de dinero y el financiamiento del terrorismo, a través del compromiso de mejora continua de las políticas nacionales implementadas en la prevención y combate de ambos delitos y la profundización de los distintos mecanismos de cooperación entre los países miembros.

Se creó formalmente el 8 de diciembre de 2000, en Cartagena de Indias, Colombia, mediante la firma del Memorando de Entendimiento constitutivo del grupo por los representantes de los gobiernos de diez países: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, México, Paraguay, Perú y Uruguay.

El cumplimiento de los parámetros contenidos en las Cuarenta Recomendaciones, que GAFISUD ha hecho suyas, supone la vocación de conseguir los instrumentos necesarios para una política global completa, para combatir este delito. Así pues, se persigue una actuación integradora de todos los aspectos legales, financieros y operativos y de todas las instancias públicas responsables de esas áreas.

Por ello, el compromiso se dirige a las siguientes acciones:

08 Plen 4

- a. La tipificación del delito de lavado, teniendo como delito subyacente no sólo el de narcotráfico sino otros delitos graves,
- b. La construcción de un sistema de prevención del delito que incorpora obligaciones para el sistema financiero de identificación del cliente y comunicación de operaciones sospechosas ;
- c. La incorporación en los sistemas legales de las medidas que permiten perseguir eficazmente el delito en las fases de investigación y en el proceso; y
- d. El desarrollo de los más avanzados mecanismos de cooperación entre Estados para la investigación y persecución del delito.

Nuestro país ha sido sometido a dos ejercicios de evaluación mutua. La primera, realizada por GAFISUD sobre el sistema contra el lavado de activos establecido en Chile, se insertó en el calendario de realización de evaluaciones de la primera ronda, la cual fue presentada para su aprobación al VII Pleno de Representantes, celebrado en julio de 2003 en Buenos Aires, Argentina.

La segunda, se enmarca dentro del calendario de la segunda ronda previamente fijada por GAFISUD. Culminó con el "Informe de Evaluación Mutua Sobre Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo", de 13 de diciembre de 2006, que recomienda a nuestro país el establecimiento de la responsabilidad penal de personas jurídicas en casos de lavado de dinero y de financiamiento del terrorismo, la que debe considerar la existencia de sanciones efectivas, proporcionadas y disuasivas.

Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo.

El Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, ratificado por Chile con fecha 10 de noviembre de 2001, contiene en esta materia el compromiso específico de abordar la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Su artículo 5° dispone que los Estados Parte, de conformidad con sus principios jurídicos internos, adoptarán las medidas necesarias para que se pueda establecer la responsabilidad de una persona jurídica domiciliada en su territorio o constituida con arreglo a su legislación, cuando alguien responsable de su dirección o control cometa, en esa calidad, uno de los delitos establecidos en dicho Convenio.

Se añade que los Estados Parte, en particular, velarán porque las entidades jurídicas estén sujetas a sanciones penales, civiles o administrativas eficaces, proporcionadas y disuasorias. Esas sanciones pueden incluir sanciones de carácter pecuniario.

Resolución N° 1373 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y la prevención y represión del financiamiento del terrorismo.

Con ocasión de los atentados terroristas ocurridos en Estados Unidos, en el año 2001, el Consejo de Seguridad, actuando en virtud del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, dictó la Resolución N°1373. En dicha Resolución se decidió que todos los Estados debían prevenir y reprimir la financiación de los actos de terrorismo.

Asimismo, se dispuso que los Estados debían prohibir a sus nacionales y a todas las personas y entidades que existan en sus territorios, la entrega de fondos, recursos financieros o económicos a las personas que cometan o intenten cometer actos de terrorismo, a las entidades que sean de la propiedad o estén bajo el control de esas personas y a las personas y entidades que actúen en nombre de esas personas o bajo sus órdenes.

La Resolución también dispuso que todos los Estados debían abstenerse de proporcionar todo tipo de apoyo, activo o pasivo, a las entidades o personas que participen en la comisión de actos de terrorismo. Adicionalmente, se estableció que debía asegurarse el enjuiciamiento de las personas que participen en la financiación, planificación, preparación o comisión de actos de terrorismo o que presten apoyo a esos actos. Asimismo obligó a asegurar otras medidas de represión de esos actos. Dichos actos, también, deben ser tipificados como delitos graves en las leyes y otros instrumentos legislativos internos y que el castigo que se imponga corresponda a la gravedad de esos actos de terrorismo.

Al respecto, el Comité del Consejo de Seguridad establecido por la Resolución N°1373, ha consultado en los cuestionarios remitidos a Chile, si, en lo que atañe a la aplicación de los apartados a) y d) del párrafo 1 de la referida Resolución N°1373 y del artículo 5 del Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, se han adoptado medidas para establecer la responsabilidad penal de una persona jurídica por los delitos que cometa, en particular respecto de los relacionados con actividades terroristas.

Es necesario destacar que las Resoluciones del Consejo de Seguridad, adoptadas en virtud del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, son obligatorias para los Estados Miembros, razón por la cual el Gobierno dispuso mediante el Decreto Supremo N° 488 del año 2001, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que las autoridades y organismos públicos velarían para que, en la esfera de sus atribuciones, se cumpla con lo dispuesto en la mencionada resolución.

Las medidas requeridas en esa Resolución implican, entre otras cosas, la adopción de sanciones para las entidades que participen en las actividades prohibidas por ella, las cuales no pueden ser implementadas por la vía

administrativa, por lo cual requieren necesariamente su consagración a través de una norma de orden legal, como la que se propone en este proyecto de ley.

CONVENCIÓN PARA COMBATIR EL COHECHO DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS EXTRANJEROS EN LAS TRANSACCIONES COMERCIALES INTERNACIONALES.

Organización de Cooperación para el Desarrollo (OCDE).

La Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), nace hace más de 30 años. En la actualidad cuenta con 30 países miembros. Su propósito es ayudar a los gobiernos a comparar las experiencias de sus políticas, buscar respuestas a problemas comunes, identificar buenas prácticas y coordinar políticas.

Entre sus objetivos están el apoyar el crecimiento económico, aumentar el empleo, mejorar la calidad de vida, mantener la estabilidad financiera, asistir a otros países en su desarrollo económico y contribuir al crecimiento de la economía mundial.

Chile, además de ser parte de la Convención de la OCDE contra el Cohecho, ha participado en varios de los comités de esa organización internacional desde hace 10 años. En mayo de 2007, recibió una invitación formal para ingresar como miembro pleno, junto a Estonia, Israel, Rusia y Eslovenia, desarrollándose en la actualidad un proceso de acceso que tiene considerada una hoja de ruta que contempla el total cumplimiento de la normas OCDE, entre ellas las normas de la Convención en comento.

Ventajas de ser miembro de la OCDE.

Las ventajas de acceder a la membresía plena de la OCDE, son numerosas. Entre ellas, podemos mencionar el ser partícipe directo de las acciones en apoyo del crecimiento económico, aumento del empleo, mejoramiento de la calidad de vida, mantenimiento de la estabilidad financiera, contenidos en el objetivo de la organización internacional. Además, tiene un efecto positivo en la imagen internacional que adquiere Chile, ya que, aunque en sus inicios la OCDE reunía sólo a países desarrollados, ahora se está integrando un pequeño grupo muy selecto de naciones emergentes.

Junto con ello, el acceso a la OCDE permitirá contar con un análisis riguroso, objetivo y periódico de las políticas públicas de Chile y de la evolución de las principales variables económicas, como también de la competitividad en un ámbito global, acorde a la teoría económica moderna. Pertenecer a este organismo tiene especial connotación para los financistas nacionales e

08 Plen 4

internacionales y para los agentes que comercian con Chile, en cuanto a transparencia y limitación de riesgos al momento de decidir invertir en nuestro país.

Importancia del cumplimiento de las recomendaciones que la OCDE ha efectuado a Chile, para el cumplimiento de la Convención.

El cumplimiento de las recomendaciones de la OCDE, en el marco de la Convención para combatir el cohecho a los funcionarios públicos extranjeros en las transacciones comerciales internacionales, adquiere una especial relevancia para el proceso de acceso de Chile a dicho organismo económico internacional. En efecto, para ser admitido como miembro en la Organización, se evalúa si Chile comparte los valores y principios fundamentales de ésta y si existe la voluntad y capacidad de cumplir con las obligaciones legales y políticas de un miembro pleno.

Es así como uno de los criterios fijados por la Organización para evaluar la voluntad y capacidad para ser miembro pleno, es la total implementación de la Convención para Combatir el Cohecho a Funcionarios Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales.

La Convención.

El 17 de diciembre de 1997, Chile suscribió la "Convención para Combatir el Cohecho a los Funcionarios Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales", en adelante, también, la "Convención", de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico(OCDE), promulgada en nuestro país, después de su correspondiente aprobación parlamentaria, mediante el Decreto Supremo de Relaciones Exteriores N° 496, de 2001, depositando su instrumento de ratificación el 18 de abril de 2001.

En la actualidad, son Partes de la Convención: Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Brasil, Bulgaria, Canadá, Chile, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Hungría, Islandia, Irlanda, Italia, Japón, Corea, Luxemburgo, México, Países Bajos, Nueva Zelanda, Noruega, Polonia, Portugal, República Eslovaca, Eslovenia, España, Suecia, Suiza, Turquía, Reino Unido y Estados Unidos.

El 8 de octubre de 2002, se publicó en el Diario Oficial la ley N° 19.829, la que, con el objeto de cumplir con las obligaciones de la misma, modificó el Código Penal incorporando el artículo 250 bis A, que sanciona el delito de cohecho a un funcionario público extranjero en transacciones comerciales

08 Plen 4

internacionales, y el artículo 250 bis B, que define al funcionario público extranjero.

Origen y objetivo de la convención.

La OCDE desarrolló esta Convención en el convencimiento que el cohecho a los funcionarios públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales, es un fenómeno ampliamente difundido en esta clase de transacciones. Ello da origen a serios conflictos de carácter moral y político, y es una grave amenaza al desarrollo y preservación de las instituciones democráticas, lo que no sólo socava el desarrollo económico, sino que también distorsiona la competencia por el mal direccionamiento de los recursos.

Finalidad de la convención.

La Convención establece diversas medidas destinadas a establecer y mejorar la conducta de los Estados Partes, para que se produzcan los efectos necesarios para la consecución del objetivo de combatir el delito de cohecho antes referido.

Tipificación del delito.

La Convención, primeramente, procura que los Estados Parte adopten las medidas que sean necesarias para tipificar como delito, lo que se conoce como cohecho a un funcionario público extranjero en transacciones internacionales. Chile, en este aspecto, se encuentra en proceso de dar una adecuada implementación a esta medida solicitada por la Convención.

Responsabilidad de las personas jurídicas.

La Convención contempla, enseguida, que se sancione a las personas jurídicas que intervienen en el delito de cohecho a funcionario público extranjero en transacciones internacionales. Lo anterior, por cuanto los principales delitos en los cuales se ven involucradas las personas jurídicas, entre otros, dicen relación con la corrupción pública, lo que produce un impacto social profundo, frecuentemente, mayor al que resulta del actuar de personas naturales.

Para cumplir dicho objetivo, los Estados Parte deben tomar las medidas necesarias para establecer la responsabilidad de las personas jurídicas, con la finalidad que sean sujetas a sanciones efectivas, proporcionales y disuasivas, incluyendo sanciones pecuniarias.

08 Plen 4

En la actualidad, la OCDE solicita a los Estados Parte que establezcan la responsabilidad de las personas jurídicas, como la medida más eficaz y uniforme para combatir el delito. Esta medida se encuentra pendiente de implementar en nuestro país.

Sanciones

Los países firmantes de la Convención se comprometieron a castigar el delito de cohecho al funcionario público extranjero, con penas eficaces, proporcionadas y disuasivas, tanto a personas naturales como jurídicas, de modo de tratar de prevenir la comisión de este tipo de delitos, impedir su reincidencia, permitir la cooperación internacional y la extradición.

Como anteriormente se señaló, la OCDE, solicita a los países miembros, de manera necesaria y apremiante, en sus recomendaciones, el establecimiento de la responsabilidad de las personas jurídicas.

Evaluación de Chile.

El proceso de evaluación a Chile, en la Primera Fase, para verificar el cumplimiento de las normas de la Convención, se inició en el mes de febrero de 2003, concluyendo durante los días 21 al 24 de octubre del mismo año, en la sede de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), en París, Francia.

En esa oportunidad, el Grupo de Trabajo de la OCDE sobre Cohecho en Transacciones Comerciales Internacionales, emitió un Informe a nuestro país estimando que, si bien se había dado cumplimiento a la exigencia general de la Convención para combatir el Cohecho a los Funcionarios Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales, al establecer Chile en su legislación interna el delito de cohecho al funcionario público extranjero, existían ciertas deficiencias y vacíos en la legislación relativas a los elementos del delito, la responsabilidad de las personas jurídicas, el grado de las penas aplicables, la jurisdicción en razón del territorio y de la nacionalidad, elementos todos que serían revisados durante la Segunda Fase de la Evaluación.

El proceso de la Segunda Fase se inició en noviembre de 2006, constituyéndose en nuestro país una delegación evaluadora, en visita in situ, que tuvo lugar entre el 26 al 30 de marzo de 2007.

La culminación del proceso de evaluación a Chile, en la Segunda Fase, se realizó en octubre de 2007, en la sede de la OCDE, en París, Francia. En dicha oportunidad, el Grupo de Trabajo expresó su seria preocupación porque Chile

08 Plen 4

no ha adoptado medidas para tratar las recomendaciones de la Primera Fase, relativas al delito de cohecho extranjero, responsabilidad de las personas jurídicas, sanciones, jurisdicción y secreto bancario. En tal sentido, recomendó que Chile tomara prontas medidas para lograr la total conformidad de su normativa con los artículos 1, 2, 3, 4 y 9 de la Convención, referidos a las materias señaladas.

Sobre la base de dichas recomendaciones, el 17 de marzo de 2008, se envió al Congreso Nacional el Mensaje Presidencial N° 22-356, con el cual se dio inicio un proyecto de ley que "Adecua la legislación interna a las observaciones y sugerencias efectuadas a Chile por la OCDE, para implementar la Convención para Combatir el Cohecho a Funcionarios Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales", en actual primer trámite constitucional en la Cámara, para informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, desde el 01.04.2008 (Boletín Legislativo N° 5782-07), que contiene modificaciones del delito de cohecho extranjero, sus sanciones y normas sobre jurisdicción.

Observaciones y recomendaciones específicas de la OCDE respecto de la responsabilidad de las personas jurídicas.

La Convención de la OCDE establece, en su artículo 2°, que "cada Parte adoptará las medidas necesarias, de acuerdo con sus principios legales, para establecer la responsabilidad de las personas jurídicas en los actos de cohecho a un funcionario público extranjero".

Además, el artículo 3°, Párrafo 2°, estipula lo siguiente: "Si, dentro del ordenamiento jurídico de una Parte, la responsabilidad penal no fuere aplicable a las personas jurídicas, esa Parte deberá proceder de modo que se les apliquen sanciones eficaces, proporcionadas y disuasivas de carácter no penal, incluidas sanciones pecuniarias, en caso de cohecho a funcionarios públicos extranjeros".

Durante la citada Primera Fase, se estimó, por parte del Grupo de Trabajo, que Chile no estaba dando adecuado cumplimiento a la responsabilidad de las personas jurídicas, conforme a lo que dispone la Convención en el citado artículo 3°, Párrafo 2°, que establece que si no es posible conforme al ordenamiento jurídico del país imponer responsabilidad penal para las mismas, sí se les deben aplicar sanciones "eficaces, proporcionadas y disuasivas".

Al culminar la Segunda Fase de evaluación, se recomendó a nuestro país lo siguiente:

Responsabilidad de las personas jurídicas en caso de cohecho internacional.

Respecto de la responsabilidad de las personas jurídicas en caso de cohecho internacional, el Grupo de Trabajo recomendó que Chile modifique la ley para garantizar que todas las personas jurídicas puedan responder legalmente por el cohecho de funcionarios públicos extranjeros conforme a la Convención (Convención, Artículo 2).

Sanciones por cohecho internacional

De la misma forma, respecto de las sanciones por cohecho internacional, en su letra (d), el informe de evaluación recomienda modificar la ley con el objeto de estipular que las personas jurídicas recibirán sanciones efectivas, proporcionadas y disuasivas por el delito de cohecho internacional, incluidas multas o sanciones pecuniarias, y confiscación (Convención, Artículos 2, 3).

RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS.

En Chile existen sanciones administrativas asociadas a la responsabilidad de cierta categoría de personas jurídicas, pero carecen de la uniformidad y generalidad necesarias, así como también, de las características que las hagan eficaces, proporcionales y disuasivas.

En consecuencia, no cumplen con los estándares de los compromisos internacionales antes mencionados.

Necesidad de implementar la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Las razones anotadas en los párrafos anteriores, han llevado a la necesidad de plantear derechamente la implementación de un sistema de responsabilidad penal de las personas jurídicas en delitos especialmente graves que afectan bienes jurídicos colectivos trascendentes, como el lavado de activos y cohecho, en cuya comisión participan, en numerosas oportunidades, las empresas en sentido lato.

La decisión de abordar la materia de la manera antes señalada, se reflejó en una indicación sustitutiva al proyecto de ley que autoriza el levantamiento del secreto bancario en materia de lavado de activos (Boletín N° 4426-07), en actual tramitación legislativa, que planteó entre otras materias el establecimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas por los delitos referidos. Dicha materia será retirada de dicho proyecto de ley, por el Ejecutivo para ser propiciado mediante el presente proyecto de una manera independiente que permita su apropiado tratamiento.

Antecedentes de la responsabilidad penal.

Las personas jurídicas y su capacidad de responder penalmente.

Respecto de la capacidad penal de las personas jurídicas, en la doctrina penal se ha utilizado la alocución latina "*Societas delinquere non potest*", que significa las sociedades no pueden delinquir.

Según este principio, una persona jurídica no puede cometer delitos, pues carece de una voluntad real, elemento subjetivo, que comprenda el dolo en sus actuaciones y no sería capaz de realizar "acción" en el sentido jurídico-penal. Conforme a este principio a las personas jurídicas no pueden imponérseles penas, entendidas como consecuencias jurídico-penales clásicas más graves que las sanciones administrativas o disciplinarias.

El principio contrario, *societas delinquere potest*, se encontraba reconocido en el Derecho Occidental, al menos parcialmente, desde tiempos antiguos. Estaba previsto en el Derecho Romano, Derecho Germánico y en el Derecho Medieval.

Solamente en el Derecho Moderno se desarrolló el principio *societas delinquere non potest*. Numerosos juristas lo sostienen, tales como Carrara, Jiménez de Asúa y Savigny, entre otros. El Código Penal de Baviera del año 1813, considerado como fuente de la codificación latinoamericana, lo consagró expresamente.

Sostiene Savigny, que las personas jurídicas constituyen entes ficticios (teoría de la ficción) no imputables en materia penal. Conforme a tal teoría, "la imposibilidad de que las personas jurídicas asuman el papel activo en los delitos, es una consecuencia de que la responsabilidad se funda en el psiquismo de un ser humano y en su voluntad para realizar actos razonados."

De acuerdo a la teoría de la ficción, la responsabilidad individual debe primar sobre la responsabilidad de los entes colectivos.

En nuestro derecho interno se consagra la teoría de la ficción, en el artículo 545 del Código Civil, el que establece que las personas jurídicas son capaces de contraer solamente obligaciones civiles, no considerando para ellas la responsabilidad penal.

La concepción de delito en nuestro Código Penal respeta dicho principio clásico y reserva la posibilidad de ser sujeto activo de aquél sólo a las personas naturales.

08 Plen 4

Sin embargo, este principio ha comenzado a ser revisado por la doctrina a fin de combatir más eficazmente cierto tipo de delitos, tales como los delitos medioambientales y criminalidad organizada. Entre otros, autores como Schünemann, Tiedemann, H. J. Schroth y Hirsch son exponentes de aquello.

Por otra parte, en la legislación comparada, especialmente en el mundo anglosajón, Inglaterra, Australia, Canadá, Estados Unidos e Irlanda, aceptan ampliamente la responsabilidad penal de las sociedades y empresas. Otro tanto ocurre en Francia, España y Holanda. Europa, por su parte, dicta, en instancias supranacionales el "Corpus Iuris" del año 2.000, que es un conjunto de normas penales para la protección de los intereses financieros de la Unión Europea.

Este cuerpo legal declara la responsabilidad penal de las personas jurídicas, igual como lo hacía su antecesor, de 1996.

Como consecuencia de los compromisos internacionales asumidos en las diferentes Convenciones, de las cuales Chile es Parte, este principio ha comenzado a ser revisado en nuestro país. Junto con ello un sector de la doctrina nacional considera que debe darse a las personas jurídicas el mismo trato que a las personas físicas teniendo, por tanto, capacidad de ser imputables de delitos. Ello, por que ya no es raro encontrar en la realidad delictual contemporánea que las personas naturales se oculten tras personas jurídicas para la comisión de ilícitos, como por ejemplo los casos de Aerocontinente o la llamada Operación "Océano", los cuales aún están tramitándose en nuestros tribunales.

También ocurre que la voluntad criminal no sea exclusiva de ciertas personas en particular, sino de un ente colectivo, de sus órganos. No basta perseguir a los socios o representantes, ya que el propio ente puede ser partícipe y proseguir con su conducta delictual, mediante otros agentes fácilmente sustituibles.

Responsabilidad penal de las personas jurídicas propuesta en el proyecto de ley.

La teoría del delito que ha elaborado nuestra dogmática no es la única posible desde un punto de vista lógico. Del mismo modo que hemos desarrollado un concepto de delito como obra del hombre, podemos construir otro concepto de delito, en el que también tengan cabida actuaciones de entes colectivos y la imputación a una persona jurídica de la actuación de determinadas personas físicas, que actúan por decisión de ese colectivo.

08 Plen 4

Ello, es lógicamente posible, como por ejemplo, en el caso de la comisión de actos que contravienen normas y que traen como consecuencia sanciones de distinta naturaleza. En estos casos, configurando un concepto de acción jurídico-penal supraindividual, se atribuye capacidad de infracción a las personas jurídicas y al prever sanciones para ellas, obliga a ampliar el concepto de infracción administrativa, más allá de los límites del comportamiento humano.

La necesidad de imponer sanciones a la actividad delictual, en que puedan verse involucradas personas jurídicas, hace necesario construir un modelo de responsabilidad penal frente a los conflictos que plantea la actividad delictiva de éstas.

La propuesta de establecer responsabilidad penal de personas jurídicas, que exceptuaría lo contemplado en nuestro Derecho Penal vigente, se ha formulado de la manera más adecuada para respetar los siguientes principios básicos esenciales de nuestro Derecho Penal.

a. Subyacencia de un aspecto subjetivo, voluntad o la existencia de una actuación negligente, que justifica la responsabilidad penal de las personas jurídicas ya que las decisiones de sus órganos corporativos competentes pueden motivar, posibilitar o permitir el desarrollo de actividades ilícitas;

b. Relación de causalidad entre la antijuridicidad y la verificación de los presupuestos de imputación a la persona jurídica o su actuación frente a determinadas circunstancias, según las manifestaciones antes referidas, y el hecho ilícito ejecutado.

c. Una expresión real y objetiva de la vinculación de la persona jurídica en el ilícito cometido, en el sentido que la persona jurídica haya participado o haya permitido, de forma negligente su utilización o involucramiento a cualquier título, total o parcialmente en la comisión de los ilícitos, como una manera de concretizar la existencia de una responsabilidad autónoma, independiente de aquella correspondiente a la persona natural.

CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY.

De esta forma y de acuerdo a lo señalado en los párrafos precedentes, el proyecto de ley aborda la responsabilidad de las personas jurídicas, teniendo en cuenta los siguientes aspectos:

Responsabilidad penal se aplica a personas jurídicas de derecho privado.

La responsabilidad penal se radica en las personas jurídicas de derecho privado, en consideración a que las personas jurídicas de derecho público, esto es, aquellas que representan a la autoridad en sus funciones administrativas (el Estado, las municipalidades, etc.), tiene prevista la responsabilidad política, administrativa, civil o penal de sus personeros, hace excluyente de la posibilidad de responsabilidad penal de la entidad. Además, existen dificultades respecto de la sanción. Así para la disolución de una norma de derecho público, se requiere la intervención del legislador que la creó. Del mismo modo, la suspensión de su actividad, afecta la continuidad del servicio que debe otorgar.

Delitos en los que se aplica la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

La calidad de sujetos activos en la participación criminal de las personas jurídicas, se propone en las siguientes tipificaciones de delitos:

a. Delitos de lavado de activos previstos en los artículo 27 y 28 de la ley N° 19.913, así como sus delitos precedentes;

b. Delitos contemplados en el artículo 8° de la ley N° 18.314, que determina las conductas terroristas y fija su penalidad; y

c. Delitos contemplados en los Párrafos 4, 5, 6 y 9 del Título V del Libro II del Código Penal. Se contienen en esta categoría aquellos delitos cometidos por empleados públicos en el desempeño de sus cargos. Entre otros, los siguientes: delito de prevaricación en que el sujeto activo es miembro de los Tribunales de Justicia o fiscal judicial; delito de malversación de caudales públicos, cuyo modo comisivo sea la sustracción o distracción de fondos, aplicación pública diferente o negativa a un pago o entrega; delito de fraude al fisco; exacciones ilegales y negociación incompatible; cohecho pasivo impropio, pasivo propio y activo; y enriquecimiento ilícito.

Vinculación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas con la responsabilidad penal de personas naturales.

La iniciativa vincula la responsabilidad penal de las personas jurídicas con la responsabilidad penal de personas naturales vinculadas a las primeras. Ello se funda en que ciertas personas naturales, en su calidad de directores, dueños, controladores, etc., pueden provocar y hacer participar a la persona jurídica en la realización de conductas delictivas o derivadas de sus acciones y como consecuencia de la propia negligencia de los medios de control y fiscalización de la persona jurídica.

Sanciones.

Las sanciones consideradas aplicables a las personas jurídicas por el Tribunal competente son de distinta índole, pudiendo ser desde una multa hasta la disolución de la persona jurídica. La sanción aplicable dependerá de la gravedad del ilícito cometido y del grado de participación de la persona jurídica.

Por ello, lo propuesto en este proyecto de ley permite afirmar que las penas planteadas revisten el carácter de eficaces, proporcionales y disuasivas. En particular, porque el tribunal competente para conocer de estos delitos podrá aplicar una o más de las referidas sanciones, atendidas las circunstancias de comisión de éstos. Dichas sanciones estarán orientadas a prevenir la continuidad de la actividad delictiva de las personas jurídicas.

En mérito de lo anteriormente expuesto, someto a la consideración de esa Honorable Cámara, el siguiente:

P R O Y E C T O D E L E Y:

“Artículo 1°.- Las personas jurídicas de derecho privado que participen en los términos previstos en los artículos 14 y 15 del Código Penal, en la comisión de alguno de los delitos previstos en los artículos 27 y 28 de la ley N° 19.913, en el artículo 8° de la ley N° 18.314 o en los Párrafos 4, 5, 6 y 9 del Título V del Libro II del Código Penal, cuyos dueños, controladores, responsables, representantes, administradores, mandatarios y trabajadores se encuentren formalizados por alguno de los delitos anteriormente mencionados, serán sancionadas por el tribunal competente para conocer de dichos delitos, atendida la gravedad, las circunstancias de comisión de estos y la cuantía de los montos de dinero involucrados en la comisión del delito, con una o más de las siguientes medidas:

1) Multa a beneficio fiscal de entre 400 a 2000 unidades tributarias mensuales.

2) Paralización total o parcial de la actividad de la empresa. Ésta implica la suspensión de toda actividad, salvo aquellas imprescindibles para mantener el giro básico de los negocios, la continuidad de

08 Plen 4

la persona jurídica o empresa o el mantenimiento de las fuentes de trabajo por un plazo que no podrá exceder de cinco años. Durante la suspensión total, el tribunal deberá designar un administrador, quien rendirá cuenta de su administración al tribunal con la periodicidad que éste determine.

3) Prohibición absoluta de realizar actividades u operaciones mercantiles o negocios de la clase de aquellos en cuyo ejercicio se haya cometido el delito del cual deriva la responsabilidad de la persona jurídica, por un mínimo de dos y un máximo de 5 años.

4) Pérdida perpetua y total de beneficios fiscales, consistentes en la pérdida del derecho de la persona jurídica a participar como proveedor de bienes y servicios de los órganos de la Administración del Estado, pérdida de licencias, subsidios, créditos fiscales y cualquier otro beneficio que la persona jurídica reciba del Estado.

5) Disolución de la sociedad o cancelación de la personalidad jurídica. El tribunal que ordene la disolución o cancelación, según sea el caso, deberá designar un administrador de los bienes, quien deberá rendir cuenta de su administración ante el tribunal que ordenó esta sanción.

Artículo 2°.- Las personas jurídicas de derecho privado que; por no adoptar las medidas suficientes para prevenir su utilización o involucramiento, a cualquier título, total o parcialmente, en la comisión de alguno de los delitos mencionados en el inciso primero del artículo anterior y cuyos dueños, controladores, responsables, representantes, administradores, mandatarios, trabajadores o prestadores de servicios, se encuentren formalizados por alguno de aquellos delitos, serán sancionadas por el Tribunal competente, atendidas las circunstancias de comisión de éstos, con una o más de las siguientes medidas:

1) Multa a beneficio fiscal de entre 200 y 1000 unidades tributarias mensuales, tomando en consideración la capacidad económica de la empresa sancionada y las circunstancias de comisión del delito.

2) Paralización temporal, total o parcial de la actividad de la empresa. Ésta implica la suspensión de aquellas actividades de la empresa o persona jurídica relacionadas con el delito sancionado, por un plazo que no podrá exceder de dos años. Mientras perdure la suspensión, el tribunal deberá designar un administrador, quien rendirá cuenta de su administración ante el tribunal con la periodicidad que éste determine.

3) Prohibición temporal de realizar actividades, operaciones mercantiles o negocios de la clase de aquellos en cuyo ejercicio se haya cometido el delito del cual deriva la responsabilidad de la persona jurídica. Esta prohibición no podrá exceder de dos años.

4) Pérdida temporal de beneficios fiscales, consistentes en la pérdida del derecho de la persona jurídica de participar como proveedor de bienes y servicios de los órganos de la Administración del Estado, subsidios y créditos fiscales y de cualquier otro beneficio que la persona jurídica reciba del Estado.

Artículo 3º.- El fiscal podrá solicitar al juez de garantía, la aplicación de cualquiera de las medidas cautelares contempladas en los artículos 155, 156 del Código Procesal Penal y la aplicación de una o más de las medidas precautorias contempladas en el Título V del Libro Segundo del Código de Procedimiento Civil. En estos casos, las solicitudes respectivas se substanciarán y regirán de acuerdo a lo previsto en el Título IV del mismo Libro.

El fiscal podrá solicitar cualquier medida cautelar real que sea necesaria para evitar el uso, aprovechamiento, beneficio o destino de cualquier clase de bienes, valores o dineros provenientes de los delitos materia del proceso. Para estos efectos, y sin perjuicio de las demás facultades conferidas por la ley, el juez podrá decretar, entre otras, la prohibición de celebrar determinados actos y contratos y su inscripción en toda clase de registros; retener en bancos o entidades financieras depósitos de cualquiera naturaleza que sean; impedir transacciones de acciones, bonos, debentures u otros valores; y, en general, cuanto conduzca a evitar la conversión del provecho ilícito en actividades que oculten o disimulen su origen delictual.

Artículo 4º.- Para los efectos de lo dispuesto en los artículos 1º y 2º de esta ley, se entenderán como dueños, controladores, responsables, representantes, mandatarios, trabajadores o prestadores de servicios de una persona jurídica de derecho privado, los que lo sean de hecho o de derecho y, especialmente, sus representantes, directores y gerentes.

Artículo 5º.- Las normas del Código Procesal Penal serán aplicables en el establecimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas de que trata esta ley en todo lo que no sean incompatibles con la naturaleza jurídica de dichos sujetos del derecho.”.

Dios guarde a V.E.

08 Plen 4

MICHELLE BACHELET JERIA

Presidenta de la República

EDMUNDO PÉREZ YOMA

Ministro del Interior

ANDRÉS VELASCO BRAÑES

Ministro de Hacienda

ALEJANDRO FOXLEY RIOSECO

Ministro de Relaciones Exteriores

CARLOS MALDONADO CURTI

Ministro de Justicia