

UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE POSTGRADO



MODELOS DE PREVENCIÓN DE DELITOS DE LA LEY 20.393

Tesis para optar al grado de Magíster en Derecho Penal de los Negocios y la
Empresa

Ximena Aguirre Vilches

Profesor Guía: Vivian Bullemore

Santiago de Chile, diciembre de 2017

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I MODELOS DE PREVENCIÓN EN LA LEY 20.393

1. Tratamiento y Regulación
2. Requisitos
3. Tipos penales
4. Infracción del deber
 - 4.1. Las consecuencias de la infracción del deber de vigilancia
5. Responsabilidad penal de la persona jurídica y modelos de prevención
6. El oficial de cumplimiento
7. Certificación del modelo de prevención
8. Sanciones
9. Efectos
10. Normas Internacionales y comparadas

CAPITULO II FALENCIAS DE LOS MODELOS DE PREVENCIÓN EN LA LEY 20.393

1. Vacíos legales y crítica a la regulación de los modelos de prevención
2. Riesgos penales para las personas jurídicas
3. Políticas Corporativas para enfrentar la responsabilidad penal

4. Áreas vulnerables para la persona jurídica en relación a la responsabilidad penal
5. Implementación del Manual de prevención de delitos corporativos

CAPÍTULO III PERFECTIBILIDAD DE LOS MODELOS DE PREVENCIÓN

1. Elementos mínimos de los modelos de prevención
2. Difusión y capacitación
3. Supervisión y certificación del sistema de prevención de delitos
4. Diseño e implementación de políticas y procedimientos de gestión de riesgos penales
5. Detección y corrección de delitos en la persona jurídica.
6. Sanciones

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene por objeto definir criterios para la optimización de los mecanismos de prevención de los delitos económicos generados en el seno de una empresa, y fortalecer el carácter atenuante que la ley asigna a los métodos de cumplimiento respecto a la responsabilidad penal de la persona jurídica.

Estos criterios se definirán a partir de la regulación actual del tema, la que se basa en la normativa que abarca al mismo y en las practicas introducidas por las personas jurídicas con el objeto de actuar dentro del marco legal, evitando incurrir en los tipos penales que establecen sanciones para la empresa.

La materias serán abordadas desde una perspectiva que aporte al perfeccionamiento de los sistemas de prevención, con el objeto de llenar los vacíos existentes y potenciar los aspectos eficientes de dichos procesos, otorgando a las personas jurídicas la certeza y protección que el accionar adecuado signifique en relación a la exclusión o atenuación de la responsabilidad penal que se les pudiese imputar, no sólo con el objeto de evitar sanciones, sino también de constituir un plus en el rendimiento y eficiencia para el funcionamiento de una estructura de trabajo.

Para que surja la responsabilidad penal de una persona jurídica, es necesario que la comisión del delito sea consecuencia del incumplimiento, por parte de esta, de sus deberes de dirección y supervisión. El correcto cumplimiento de estos deberes debe ser guiado y establecido por directrices que la misma organización empresarial se debe autoimponer, y son justamente estas acciones las que actualmente adolecen de una regulación estricta y clara que permita a quienes intervienen en los distintos procesos del ente colectivo detectar los riesgos y por ende prevenir las actuaciones que tengan como consecuencia incurrir en ilícitos que acarreen responsabilidad penal para la empresa.

El objeto de este trabajo va dirigido a perfeccionar la regulación e implementación de los modelos básicos que la ley 20.393 establece en su artículo 4º, en búsqueda de la claridad y certeza jurídica que otorgaría la difusión y capacitación al interior de la empresa de esos procedimientos, lo que se verá reflejado en un correcto cumplimiento de sus deberes de organización, administración y supervisión evitando acciones que vulneren la normativa o permitiendo una adecuada reacción una vez que ya se incurrió en el actuar ilícito. Además de, realizar un análisis de la regulación actual de los mecanismos de cumplimiento que deben implementar las personas jurídicas para encuadrar su actividad dentro de la normativa que establece la responsabilidad penal en que estas pueden incurrir y establecer criterios que constituyan un aporte para perfeccionar y potenciar los sistemas utilizados con este fin.

Los modelos de prevención se establecen a partir del tratamiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en delitos específicos y respecto de los cuales se intenta prevenir incurrir en las conductas que establecen los tipos penales descritos por la normativa. Sin embargo, cabe señalar, esta ley, en caso alguno, agota los supuestos en que una persona jurídica pudiere cometer delito.

Inicialmente, el capítulo primero realiza una descripción de la normativa vigente que regula los modelos de prevención establecidos en la Ley número 20.393 que establece la responsabilidad de la persona jurídica en determinados delitos. Además de abordar el marco normativo, describe los tipos penales regulados por la mencionada ley y analiza el modelo de prevención tal y como se establece actualmente.

Un modelo de prevención debe ser configurado de tal manera que tenga utilidad no solo para prevenir los delitos establecidos en la ley 20.393, sino que para todos los delitos en que pudiera incurrir la persona jurídica.

Para lograr este objetivo es necesario realizar una evaluación de los riesgos y la redacción de un manual sobre la base de la evaluación indicada, que puede

efectuarse internamente por la empresa, o externamente, a través de una auditoría de riesgos. Tal evaluación, puede tomar distintas formas específicas pero, una vez

efectuado, permitirá a la persona jurídica, saber los riesgos a los cuales está sometida y que son determinantes para la comisión de los ilícitos y su prevención.

Se abordarán los estándares internacionales en la materia y las regulaciones que el derecho comparado proporciona y que permitan un perfeccionamiento y avance de la regulación nacional al respecto.

A continuación, en el segundo capítulo se desarrollan las críticas y reparos al actual sistema normativo que regula los modelos de prevención, analizando los vacíos y deficiencias que contiene la ley 20.393, los riesgos más comunes a los que se expone la persona jurídica en materia penal, las áreas de una empresa que se ven más afectadas con dichos riesgos y las políticas corporativas actuales que tiendan a reforzar la responsabilidad de la institución como ente colectivo. El objetivo es analizar las falencias y fuentes de peligro que conducen a incurrir en responsabilidad penal a una persona jurídica.

El capítulo tercero analiza la perfectibilidad de los modelos de prevención, describiendo y desarrollando los elementos mínimos que estos debiesen contener para lograr el objetivo de su introducción al ordenamiento jurídico nacional. Además

de proponer políticas y procedimientos a implementar por las personas jurídicas con el objeto de gestionar adecuadamente los riesgos penales a que se ve expuesta.

Finalmente se analiza y describe el procedimiento considerado más apropiado para la detección de los riesgos penales que derivan en la comisión de delitos al interior de la persona jurídica introduciendo criterios que mejoren y potencien, la organización, oportunidad y aplicación del mismo.

Las conclusiones obtenidas justificarán el análisis crítico del procedimiento actual y serán un conjunto de medidas apropiadas para aplicar en la práctica jurídica empresarial, además de constituir iniciativas para perfeccionar y actualizar la normativa vigente que regula la materia. A su vez, permitirán establecer criterios de actuación que constituyan una correcta aplicación de la normativa y maximicen sus funciones en relación al desempeño y funcionamiento tanto al interior de la persona jurídica como en su relación con los terceros, además de orientar y fortalecer los sistemas de control de los entes colectivos, con el objeto de dotar a los mismos de seguridad jurídica para hacerlos confiables.

Teniendo como base la regulación que hace la ley nº 20.393 de los modelos de prevención de delitos corporativos, se detallarán los requisitos legales que la misma establece para su instalación e implementación. Junto con este análisis, se abordarán los aspectos esenciales que deberían concurrir en una óptima y eficiente regulación de los modelos de prevención, considerando con este objeto el ejercicio de evaluación

y de gestión de riesgos penales, las políticas corporativas establecidas para estos efectos, los recursos de que dispone la persona jurídica para la implementación de los mismos, las facultades de los intervinientes en los respectivos modelos, su grado de autonomía, obligaciones y responsabilidades; el acceso que estos intervinientes tengan a las autoridades del ente colectivo, para así poder determinar la forma más adecuada y eficiente de administrar, ejecutar y supervisar el cumplimiento de los modelos de prevención.

Sin lugar a dudas, deben establecerse por parte de la persona jurídica, protocolos de prevención de delitos corporativos, con altos estándares de ética y de compromiso corporativo en relación a un estricto cumplimiento de la normativa vigente. Todo lo cual permite una adecuada identificación de aquellas áreas que tienen el carácter de vulnerables al interior de la organización, estableciéndose claramente las obligaciones, prohibiciones y sanciones, con el objeto de lograr tanto la detección a priori de las conductas que hacen incurrir a la persona jurídica en responsabilidad penal, como también una adecuada reacción y corrección de las acciones una vez que la responsabilidad se generó, regulaciones que deben abarcar a todos los estamentos de la empresa, lo cual se obtiene realizando una eficaz labor de capacitación y difusión en relación al modelo de prevención implementado, además de evaluaciones periódicas del mismo, que permitan su permanente actualización y perfeccionamiento.

Todo lo descrito, evidentemente debe estar en estrecha relación con la realidad empírica de la persona jurídica, ya que resulta indispensable que el modelo de prevención se pueda adecuar al cambio de circunstancias que pueden afectar al funcionamiento de un ente colectivo.

CAPITULO I MODELOS DE PREVENCIÓN EN LA LEY 20.393

1. Tratamiento y Regulación

Nuestro ordenamiento, al regular un sistema de responsabilidad directa y autónoma de las personas jurídicas en la Ley 20.393 estableció expresamente la posibilidad de que la empresa se exima de responsabilidad cuando haya diseñado e implementado un modelo de prevención de delitos.

En el sistema chileno, este modelaje ha adoptado la forma conocida como autoregulación forzada, lo que impone a las empresas en cuyo seno se produce actividad de riesgo de comisión de delitos, organizarse y regularse de modo que compensen ese riesgo contribuyendo a la prevención de delitos y su detección oportuna.¹

La ley chilena sobre la materia fue promulgada el 25 de noviembre de 2009 y publicada el 2 de diciembre del mismo año. Se trata de la Ley número 20.393 y establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas en los delitos de lavado de activos, financiamiento del terrorismo y delitos de cohecho que indica.

Esta ley no regula todos los delitos que pueden llegar a cometer las personas jurídicas, sino que solo algunos de ellos.

¹ Hernández Basualto Héctor, La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en política criminal, volumen 5, número 9, p. 218. (2010)

Respecto al Modelo de Prevención de Delitos, lo establece en los artículos 3° y 4° de la ley al regular la responsabilidad penal de las personas jurídicas, señalando en el artículo tercero su efecto como causa de atipicidad y en el cuarto los requisitos mínimos que deben contener:

Artículo 3°.- Atribución de responsabilidad penal. Las personas jurídicas serán responsables de los delitos señalados en el artículo 1° que fueren cometidos directa e inmediatamente en su interés o para su provecho, por sus dueños, controladores, responsables, ejecutivos principales, representantes o quienes realicen actividades de administración y supervisión, siempre que la comisión del delito fuere consecuencia del incumplimiento, por parte de esta, de los deberes de dirección y supervisión.

Bajo los mismos supuestos del inciso anterior serán también responsables las personas jurídicas por los delitos cometidos por personas naturales que estén bajo la dirección o supervisión directa de alguno de los sujetos mencionados en el inciso anterior.

Se considerará que los deberes de dirección y supervisión se han cumplido cuando, con anterioridad a la comisión del delito, la persona jurídica hubiere adoptado o

implementado modelos de organización, administración y supervisión para prevenir delitos como el cometido, conforme a lo dispuesto en el artículo siguiente.

Las personas jurídicas no serán responsables en los casos que las personas naturales indicadas en los incisos anteriores, hubieren cometido el delito exclusivamente en ventaja propia o a favor de un tercero.

Artículo 4°.- Modelo de prevención de los delitos. Para los efectos previstos en el inciso tercero del artículo anterior, las personas jurídicas podrán adoptar el modelo de prevención a que allí se hace referencia, el que deberá contener a lo menos los siguientes elementos:

1) Designación de un encargado de prevención.

a) La máxima autoridad administrativa de la persona jurídica, sea ésta su directorio, un socio administrador, un gerente, un ejecutivo principal, un administrador, un liquidador, sus representantes, sus dueños o socios, según corresponda a la forma de administración de la respectiva entidad, en adelante la "Administración de la Persona Jurídica", deberá designar un encargado de prevención, quien durará en su cargo hasta tres años, el que podrá prorrogarse por períodos de igual duración.

b) El encargado de prevención deberá contar con autonomía respecto de la

Administración de la Persona Jurídica, de sus dueños, de sus socios, de sus accionistas o de sus controladores. No obstante, podrá ejercer labores de contraloría o auditoría interna.

En el caso de las personas jurídicas cuyos ingresos anuales no excedan de cien mil unidades de fomento, el dueño, el socio o el accionista controlador podrán asumir personalmente las tareas del encargado de prevención.

2) Definición de medios y facultades del encargado de prevención.

La Administración de la Persona Jurídica deberá proveer al encargado de prevención los medios y facultades suficientes para el desempeño de sus funciones, entre los que se considerarán a lo menos:

a) Los recursos y medios materiales necesarios para realizar adecuadamente sus labores, en consideración al tamaño y capacidad económica de la persona jurídica.

b) Acceso directo a la Administración de la Persona Jurídica para informarla oportunamente por un medio idóneo, de las medidas y planes implementados en el cumplimiento de su cometido y para rendir cuenta de su gestión y reportar a lo menos semestralmente.

3) Establecimiento de un sistema de prevención de los delitos.

El encargado de prevención, en conjunto con la Administración de la persona jurídica, deberá establecer un sistema de prevención de los delitos para la organización que deberá contemplar a lo menos lo siguiente:

a) La identificación de las actividades o procesos de la entidad, sean habituales o esporádicos, en cuyo contexto se genere o incremente el riesgo de comisión de los delitos señalados en el artículo 1°.

b) El establecimiento de protocolos, reglas y procedimientos específicos que permitan a las personas que intervengan en las actividades o procesos indicados en el literal anterior, programar y ejecutar sus tareas o labores de una manera que prevenga la comisión de los mencionados delitos.

c) La identificación de los procedimientos de administración y auditoría de los recursos financieros que permitan a la entidad prevenir su utilización en los delitos señalados.

d) La existencia de sanciones administrativas internas, así como de procedimientos de denuncia o persecución de responsabilidades pecuniarias en contra de las personas que incumplan el sistema de prevención de delitos.

Estas obligaciones, prohibiciones y sanciones internas deberán señalarse en los reglamentos que la persona jurídica dicte al efecto y deberán comunicarse a todos los trabajadores. Esta normativa interna deberá ser incorporada expresamente en los

respectivos contratos de trabajo y de prestación de servicios de todos los trabajadores, empleados y prestadores de servicios de la persona jurídica, incluidos los máximos ejecutivos de la misma².

4) Supervisión y certificación del sistema de prevención de los delitos.

- a) El encargado de prevención, en conjunto con la Administración de la Persona Jurídica, deberá establecer métodos para la aplicación efectiva del modelo de prevención de los delitos y su supervisión a fin de detectar y corregir sus fallas, así como actualizarlo de acuerdo al cambio de circunstancias de la respectiva entidad.
- b) Las personas jurídicas podrán obtener la certificación de la adopción e implementación de su modelo de prevención de delitos. En el certificado constará que dicho modelo contempla todos los requisitos establecidos en los numerales 1), 2) y 3) anteriores, en relación a la situación, tamaño, giro, nivel de ingresos y complejidad de la persona jurídica.

Los certificados podrán ser expedidos por empresas de auditoría externa, sociedades clasificadoras de riesgo u otras entidades registradas ante la Superintendencia de Valores y Seguros que puedan cumplir esta labor, de conformidad a la normativa que, para estos efectos, establezca el mencionado organismo fiscalizador.

² Nieto Martín., La responsabilidad penal de las personas jurídicas: un modelo legislativo, Madrid: Ed. Iustel. Pp.102 y ss.

c) Se entenderá que las personas naturales que participan en las actividades de certificación realizadas por las entidades señaladas en la letra anterior cumplen una función pública en los términos del artículo 260 del Código Penal.

2. Requisitos

De acuerdo a lo señalado por el profesor de Derecho Penal Juan Ignacio Piña³ los contenidos del modelo de prevención establecidos en la ley se han dispuesto como un mínimo, es decir, no garantizan, por sí solos las ausencias de tipicidad de la conducta corporativa. Las exigencias se encuentran dispersas en los distintos numerales del artículo cuarto, sin embargo se pueden considerar como requisitos mínimos los siguientes:

a) Designación de un encargado de prevención

Es la misma persona jurídica quien debe designar a un funcionario expresamente dedicado al cumplimiento de esta función, el que durará en el cargo hasta tres años, deberá contar con autonomía respecto de la administración, sus dueños, socios, accionistas o controladores y deberá estar provisto de autoridad y recursos suficientes

³ Juan Ignacio Piña Rochefort, Modelos de Prevención de delitos en la empresa, primera edición, Legal Publishing (2012).

para ejercer su función, es decir los medios materiales necesarios y administración de los planes de cumplimiento respectivos con el objeto de garantizar su autonomía.

b) Establecimiento de un sistema de prevención de delitos.

Consiste en lograr la identificación de actividades o procesos de la persona jurídica que generen riesgos de comisión de delitos, la existencia de reglas, protocolos y procedimientos que tiendan a la prevención de delitos, fiscalización mediante procedimientos de administración o auditorías y la existencia de sanciones administrativas y de responsabilidades efectivas ante el incumplimiento⁴.

c) Supervisión de los modelos de prevención

La persona jurídica deberá establecer mecanismos para controlar la aplicación efectiva del modelo, además de su perfeccionamiento constante mediante auditorías que permitirán detectar posibles fallas y su corrección, considerando que el modelo de prevención debe ser dinámico y adaptarse a las variaciones que pueda sufrir la organización o factores externos que puedan influir en su eficacia.

⁴ Bacigalupo Zapater, E., Compliance y Derecho Penal, España: Ed. Aranzadi, 2011

La ley es general en cuanto a la exigencia de los requisitos que debe contener un modelo de prevención de delitos, debido a que resulta imposible describir mayores especificaciones teniendo en cuenta que es de la esencia del modelo su adaptabilidad a la forma y estructura de los distintos tipos de personas jurídicas.

3. Tipos Penales

La ley 20.393 no regula todos los delitos que pueden llegar a cometer las personas jurídicas, sino que determina los tipos penales, a saber:

- a) Ley 19.913 de 18 de diciembre de 2003, “Crea la unidad de análisis financiero y modifica diversas disposiciones en materia de lavado y blanqueo de activos”, en su artículo 27 señala:

“Toda referencia hecha en cualquier ley o reglamento a los tipos penales contenidos en los artículos 12 y 22 de la ley N° 19.366, en lo concerniente a la asociación ilícita para lavar dinero, debe entenderse hecha a las conductas descritas en los artículos 19 y 20 de la presente ley, según corresponda”.

- b) Ley 18.314 de 17 de mayo de 1984 , “Determina conductas terroristas y fija su penalidad”, en su artículo 8° señala:

“El que por cualquier medio, directa o indirectamente, solicite, recaude o provea fondos con la finalidad de que se utilicen en la comisión de cualquiera de los delitos terroristas

señalados en el artículo 2º, será castigado con la pena de presidio menor en sus grados mínimo a medio, a menos que en virtud de la provisión de fondos le quepa responsabilidad en un delito determinado, caso en el cual se le sancionará por este último título, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 294 bis del Código Penal”

c) Artículo 250 del Código Penal

“El que ofreciere o consintiere en dar a un empleado público un beneficio económico, en provecho de éste o de un tercero, para que realice las acciones o incurra en las omisiones señaladas en los artículos 248, 248 bis y 249, o por haberla realizado o haber incurrido en ellas, será castigado con las mismas penas de multa e inhabilitación establecidas en dichas disposiciones.

Tratándose del beneficio consentido u ofrecido en relación con las acciones u omisiones señaladas en el artículo 248 bis, el sobornante será sancionado, además con pena de reclusión menor en sus grados mínimo a medio, en el caso del beneficio ofrecido, o de reclusión menor en su grado mínimo, en el caso del beneficio consentido.

Tratándose del beneficio consentido u ofrecido en relación con los crímenes o simples delitos señalados en el artículo 249, el sobornante será sancionado, además, con pena de reclusión menor en su grado medio, en el caso del beneficio ofrecido o de reclusión menor en sus grados mínimo a medio, en el caso del beneficio consentido. En estos casos, el sobornante no podrá ser sancionado, adicionalmente, por la responsabilidad que le hubiere cabido en el crimen o simple delito cometido por el funcionario.

d) Artículo 251 del Código Penal

“Los bienes recibidos por el empleado público caerán siempre en comiso.

En el caso del artículo 249 y del artículo 250 inciso segundo, para la aplicación de las penas de suspensión o inhabilitación que correspondieren en calidad de accesorias a penas privativas de libertad se estará a las siguientes reglas:

1° Si las penas accesorias fueren más graves que las establecidas en el artículo 249, serán impuestas las primeras, en su grado máximo, y

2° Si las penas establecidas en el artículo 249 fueren más graves que las penas accesorias, serán impuestas aquellas en toda la extensión que no sea inferior al grado máximo de las accesorias”

4.- Infracción del deber

Una importante posición doctrinal justifica el deber de vigilancia del superior jerárquico basándose en el dominio jerárquico y en la superioridad informativa de este, otra parte centra la posición de garantía en el control sobre la propia organización, sin perjuicio de esto, se puede concluir que los superiores jerárquicos de una estructura empresarial tienen deber de garante sobre la conducta de sus subordinados, posición que integra un deber de vigilancia. Es decir existiría un deber de la propia persona jurídica de controlar los peligros que derivan de su esfera de organización⁵.

⁵ Silva Sanchez, J.M., Normas y acciones en Derecho Penal, Buenos Aires: Ed. Hammurabi, 2003

Se considera que la posición de garantía de los administradores tiene una doble dimensión: una dimensión ad intra orientada a la evitación de resultados lesivos para la propia empresa, que hace del administrador un garante de protección; y una dimensión ad extra, orientada a la evitación de resultados lesivos que se produzcan sobre personas externas a partir de la actividad de los miembros de la propia empresa, en cuya virtud el administrador aparece como un garante de control.⁶ Uno de los fundamentos esgrimidos para la existencia de tal deber es la idea de que la empresa en sí constituye una fuente de riesgos.

Por lo tanto, se ha afirmado por la jurisprudencia, por ejemplo en el caso del Tribunal Supremo en España (STS 1193/2010, de 24 de febrero de 2011) que el directivo que dispone de datos suficientes para saber que la conducta de sus subordinados, ejecutada en el ámbito de sus funciones y en el marco de su poder de dirección, crea un riesgo jurídicamente desaprobado, es responsable por omisión si no ejerce las facultades de control que le corresponden sobre el subordinado y su actividad, o no actúa para impedirla, es decir, elige permanecer pasivo sin requerir más información y sin ejercer sus facultades superiores.

El deber de vigilancia no se traduce en una revisión total de los actos del subordinado, ya que esto frustraría la delegación efectuada, pero tampoco implica una actitud pasiva ante actuaciones defectuosas de los subordinados. La vigilancia puede materializarse

⁶ Sánchez Vera, Javier, *El delito de infracción del deber y participación delictiva*. Marcial Pons, Madrid (2002).

a través de distintos procedimientos inspectivos y fiscalizadores que amparan a quien debe ejercer el deber de vigilancia.

4.1.- Las consecuencias de la infracción del deber de vigilancia

Según expresa Jesús María Silva Sánchez ⁷ la infracción del deber de vigilancia no es punible en sí misma, sino que la posibilidad de imponer una sanción penal al responsable, requiere que a dicha infracción le siga al menos el inicio de la ejecución de un delito o su consumación por parte del subordinado, de lo que se puede inferir que la sanción de la infracción del deber de vigilancia está sujeta a alguna clase de accesoriedad. Es decir, las infracciones imprudentes del deber de vigilancia solo implican una sanción penal para el vigilante si el delito cometido por el vigilado contiene un tipo penal imprudente. Sin embargo, si el vigilado incurre en un delito, la infracción imprudente del deber de vigilancia por parte de su superior jerárquico puede tener como consecuencia la sanción de la persona jurídica en la que ha ocurrido la infracción.

Si entendemos que la omisión de vigilancia constituye una infracción de deberes de organización se debe distinguir si el vigilante ha retenido la competencia jurídica de control directo del riesgo que ha producido el resultado, entonces su omisión puede dar lugar a una autoría en comisión por omisión. En cambio, si el vigilante no ha

⁷ Ob. Cit.

retenido la señalada competencia de control del riesgo, su infracción constituirá participación por omisión.

También es importante determinar si la infracción del deber de vigilancia es dolosa o imprudente, ya que tiene relevancia en relación a los órganos de una persona jurídica, considerando que estos en muchos aspectos dependerán de la información proporcionada por los subordinados para adoptar las acciones correctivas pertinentes, por lo tanto esta dependencia de los superiores jerárquicos respecto de los subordinados, podría generar una autoría mediata por omisión.

Cabe señalar, que cuando existe delegación de competencias por parte del superior jerárquico a sus subordinados, por ejemplo en el caso del oficial de cumplimiento, como se verá más adelante, este último deberá asumir dos deberes; el deber de obtener conocimiento y el deber de transmitir la información obtenida al superior jerárquico o a la persona competente para proceder a implementar las medidas que corrijan la situación irregular.

La relación entre modelo de prevención y deber de vigilancia sería de género a especie, en razón de que el modelo de prevención tiene un objetivo más amplio que el de la evitación de delitos, también abarca otros ilícitos jurídicos o éticos, y también en razón de que el modelo de prevención busca ese objetivo a través de medidas que van más allá del solo deber de vigilancia⁸.

⁸ Gomez Jara Carlos, "La culpabilidad penal en la empresa, Marcial Pons, Madrid (2005)

Por tanto, puede sostenerse que la implementación de un modelo de prevención constituye un deber jurídico dirigido a personas físicas.

5.- Responsabilidad penal de la persona jurídica y modelos de prevención

La implementación de un modelo de prevención de delitos eficaz tendrá efectos tanto en la responsabilidad de las personas individuales como de las personas jurídicas y se ha sostenido por la doctrina que este resulta necesario para combatir con éxito la criminalidad empresarial⁹.

En relación a las personas jurídicas, resulta importante determinar si es posible ejercer un debido control sin que exista un modelo de prevención de delitos, o dicho de otra forma si la existencia de un modelo de prevención implica un debido control por parte de la persona jurídica que lo ha incorporado.

Así, de acuerdo a lo señalado, la implementación de un modelo de prevención de delitos eficaz tiene como consecuencia la exclusión de responsabilidad para los miembros del órgano de administración de la persona jurídica, aunque una gestión defectuosa del modelo de prevención podría generar responsabilidades penales.

⁹ Nieto Martín, A., "Responsabilidad social, gobierno corporativo y autoregulación: sus influencias en el Derecho Penal de la empresa", Política criminal n°5 (2008).

Según la doctrina sobre la materia, existen dos modelos dogmáticos para fundamentar la atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas: un modelo de responsabilidad por atribución y otro de responsabilidad por un hecho propio. Y se adoptará uno u otro modelo, según si la atribución de responsabilidad a la persona jurídica se produzca por una mera transferencia a ésta de la responsabilidad originada por el hecho cometido por alguna persona física dentro de la organización, o bien por la atribución de una responsabilidad propia de la persona jurídica¹⁰. Por lo tanto, no necesariamente el hecho de que se cometa un delito por parte de un administrador o representante actuando en nombre o por cuenta de la persona jurídica eso significará la existencia de un vínculo objetivo entre delito y persona jurídica, pero si el delito es cometido en provecho de la persona jurídica este vínculo se hace considerablemente más evidente según lo señalado por el profesor Jesús María Silva Sánchez, es decir, la circunstancia de que alguien realice un hecho actuando en nombre o por cuenta de otro, y en su provecho, no representa un criterio usual de imputación de la responsabilidad penal a eso otro.

En relación al aspecto subjetivo, se trata del modo de transferir a la persona jurídica el dolo o la culpa de la persona física. Así, se puede señalar que existe diferencia entre los delitos cometidos directamente por los administradores o representantes y los cometidos por los subordinados debido a la omisión de vigilancia o control por parte de sus superiores jerárquicos. En el caso de los primeros se trataría de delitos dolosos

¹⁰ Artaza Osvaldo, "Sistemas de prevención de delitos o programas de cumplimiento. Breve descripción de las reglas técnicas de gestión del riesgo empresarial y su utilidad en sede jurídico pena", Polit. Crim., vol 8 n°16 (2013)|

y en razón de esto se transfiere a la persona jurídica una responsabilidad por su comisión (aunque podría ser culpable). No así en el caso de los subordinados, donde nuevamente debe concurrir el dolo en la conducta realizada por este último, por lo que se afirma que en la determinación de la responsabilidad de las personas jurídicas, las diferencias entre dolo y culpa tienden a diluirse, lo que pone de manifiesto cuan distinta es la responsabilidad de las personas jurídicas de la responsabilidad de las personas físicas.

Por lo tanto, cabe señalar que la persona jurídica responde por los hechos antijurídicos y culpables de las personas físicas en razón del modelo de la transferencia de responsabilidad.

Distinto es el caso cuando la persona física ha actuado sin culpa, ya que, sin perjuicio de aquello, sí se podría atribuir responsabilidad a la persona jurídica.

Se sostiene sin embargo, como una aplicación del modelo del hecho propio de la persona jurídica, el hecho de que su responsabilidad se pueda atenuar sí, con anterioridad al juzgamiento se establecen medidas eficaces para prevenir los delitos cometidos en el seno de la persona jurídica, es decir, la existencia de un modelo de prevención de delitos o programa de cumplimiento (*compliance*) eficaz atenúa o exime la responsabilidad y consecuente pena atribuida a la persona jurídica, ya que se considera que esta ha ejercido eficientemente su deber de control. En este caso, se considera que la existencia de un modelo de prevención de delitos operativo y

eficiente, el delito cometido por la persona física no es objetivamente imputable a la persona jurídica¹¹.

6.- El oficial de cumplimiento

El deber de control que pesa sobre las personas jurídicas con el objeto de prevenir o detectar delitos en su gestión obliga a asignar funciones que serán ejecutadas por personas físicas. Así, serán primeramente los administradores de la organización los responsables del ejercicio de este deber. Corresponde entonces plantearse cuáles serán los riesgos penales para quien debe asumir la ejecución de este deber al interior de la empresa o persona jurídica.

El objeto de la figura del oficial de cumplimiento es generar una política de cumplimiento al interior de la persona jurídica que restrinja o evite la comisión de delitos en su seno¹². Es decir, será el responsable del desarrollo y el mantenimiento de estas políticas y procedimientos internos dirigidos a que la empresa y sus empleados no incurran en infracciones que acarreen responsabilidad penal para la persona jurídica, primordialmente tendrá funciones de prevención y control, en algunos casos tendrá funciones ejecutivas y en otros de coordinación. Puede asumir la figura de un órgano unipersonal o de un órgano colegiado, estando incluso asignadas por sectores en razón de los distintos departamentos que puedan conformar la empresa.

¹¹ Robles Planas, Ricardo “¿Delitos de personas jurídicas?”, en In Dret, n°2 (2006).

¹² Santiago Mir Puig, Responsabilidad de la empresa y Compliance. Edisofer S.L. España (2014).

Sin embargo, se trata de una figura que no tiene específicamente señaladas sus funciones por el ordenamiento, lo que lleva a centrarse en determinar cuáles serán las consecuencias jurídica penales que tendrá el ejercicio de las funciones de control y prevención de delitos en el seno de una empresa, si es competente el órgano o persona que lo ejerce y finalmente, si su omisión acarreará responsabilidad penal para la persona jurídica.

El deber de control que pesa sobre los directores o empresarios es delegado en el oficial de cumplimiento, delegando a su vez, parte de la responsabilidad por su ejecución, convirtiendo al delegado u oficial de cumplimiento en garante de este deber¹³.

Lo que ocurre en la práctica es que las posibilidades de negligencia o de incumplimiento de las normas por parte de las personas físicas que ejecutan las tareas, constituyen un foco de peligro que debe ser asegurado, por lo tanto el empresario está obligado a cierto grado de diligencia con el objeto de evitar accidentes o daños al medio ambiente y también en cierta medida a la evitación de delitos por parte de sus subordinados en relación al desempeño de sus funciones¹⁴.

¹³ Jakobs, Gunther, "Punibilidad de las personas jurídicas?" en La responsabilidad de las personas jurídicas, órganos y representantes, Percy García Caveró (coordinador), Ediciones Jurídicas, Cuyo, Mendoza (2004).

¹⁴ Demetrio Crespo, E., Responsabilidad penal por omisión del empresario, Iustel, Madrid (2009).

Por lo tanto, se considera que quienes al interior de una empresa o persona jurídica ostentan posiciones de garante, lo hacen en virtud de una delegación hecha por el empresario, socio o director según se trate, esto no quiere decir que el empresario extingue su posición de garante, sino que la modifica, ya que una vez que hace la delegación su deber consistirá en la supervisión y vigilancia de la gestión del delegado.

De acuerdo a lo señalado por el profesor de Derecho Penal de la Universidad Carlos III de Madrid, don Jacobo Dopico Gómez-Aller el delegante supervisará la labor del delegado a través de deberes de supervisión activa (cuando se encuentra más próximo a la ejecución de la tarea de riesgo) como investigaciones o inspecciones, las que se deberán ejercer de forma ordinaria y periódica, y también lo hará mediante deberes de supervisión pasiva (cuando se encuentre más alejado de la tarea riesgosa) que exigirán del delegante una reacción si aparecen indicios de que está ocurriendo una situación irregular en la que debe intervenir. Resulta trascendente hacer esta distinción cuando la comisión de delitos no ha sido prevenida o detectada por el responsable.

Como se señaló anteriormente, las personas con responsabilidades en la prevención y detección de delitos ostentan deberes que han asumido del empresario mediante delegación, y estos serán deberes de garante al igual que lo fuesen del delegante.

Entonces, cuando el incumplimiento de dichos deberes provoca que alguien adopte una decisión lesiva para bienes jurídicos ajenos corresponde hablar de comisión por omisión, previa concurrencia de determinados requisitos¹⁵.

¹⁵ Foffani, L., "Escándalos económicos y reformas penales: Prevención y represión de las infracciones societarias en la era de la globalización", RP n°23 (2009).

Así, la función principal del responsable de cumplimiento consiste en la ejecución de los deberes de supervisión y vigilancia delegados por el empresario, y es precisamente debido a esto que la implementación de un sistema de prevención de delitos eficaz al interior de la empresa es valorada jurídicamente como prueba de que el empresario o delegante ha cumplido con su deber de control y vigilancia.

Las funciones que se les están asignando al oficial de cumplimiento son en parte normativas, de promoción de políticas de empresa y de normas de conducta; en parte de coordinación de los distintos responsables de seguridad; en parte de vertebración del procedimiento sancionador interno como receptores de denuncias de contravenciones al código ético y como instructores de tales denuncias o como promotores de tal instrucción¹⁶.

En los nuevos reglamentos de prevención las funciones asignadas al oficial de cumplimiento mayoritariamente consisten en coordinar las tareas de los responsables de la prevención de riesgos penales, colaborar con los concretos responsables cuando se detecte una específica necesidad al respecto, supervisar el desarrollo y la mejora de los protocolos de prevención, impulsar la confección de un mapa de riesgos penales, recibir las denuncias por infracción al código ético y organizar su investigación.

¹⁶ Juan Antonio Lazcurain Sánchez , Sobre la responsabilidad penal del oficial de cumplimiento, Tirant lo Blanch (2013).

Para que el rol del oficial de cumplimiento se ejerza adecuadamente será necesario por lo tanto, una adecuada selección del mismo, una libre asunción de las funciones delegadas y la dotación de los medios necesarios para cumplirlas.

El oficial de cumplimiento tendrá el rol de garante como delegado de la persona jurídica cuando esta delegante tenga esa posición. Aunque podría ser penalmente responsable sin ser garante, no como autor, sino que como partícipe por omisión cuando incumpla un deber específico de actuación cuya observancia hubiera impedido o dificultado la comisión de un delito por parte de un tercero. La punición de esta contribución omisiva exige dolo.

En conclusión, para determinar la responsabilidad penal del oficial de cumplimiento se debe conocer cuáles son sus funciones, pudiendo responder como autor de un delito si incumple la labor de supervisión o la labor de detección de riesgos que se le haya delegado. Y podrá responder como partícipe si decide no investigar un delito que se está cometiendo o que se va a cometer.

7. Certificación del modelo de prevención

La Ley 20.393 ha establecido expresamente en su artículo 4° la posibilidad de certificación de los modelos de prevención. Existiendo entidades auditoras que

realizarán esta certificación según el giro y complejidad de la persona jurídica determinada.

Aunque la existencia de certificación no garantiza plenamente la eficacia y operatividad del modelo de cumplimiento, siendo este aspecto susceptible de cuestionamientos y pruebas en contrario por parte del órgano investigador en un proceso penal con el objeto de demostrar que el modelo ha sido ineficiente en su implementación o aplicación.

Así, aquellas personas jurídicas que hayan certificado su modelo de prevención contarán con una presunción de cumplimiento que deberá ser desvirtuada por el Ministerio Público más allá de toda duda razonable, y aquellas que no, deberán probar que, a pesar de la comisión del delito, sus mecanismos de prevención, en caso de tenerlos, son eficaces.

La certificación a que nos referimos debe acreditar primeramente que se ha realizado la designación del encargado de prevención u oficial de cumplimiento, verificando que dicha designación haya sido realizada por la autoridad corporativa competente, de un modo formal y cumpliendo con los requisitos señalados por la ley.

Debe acreditarse a su vez, que el encargado de cumplimiento cuente con la autonomía suficiente para garantizar independencia y objetividad. Asimismo debe comprobarse que este cuenta con los medios y facultades necesarios para cumplir las funciones que le han sido asignadas.

Por otra parte, debe acreditarse la implementación formal del modelo de prevención de delitos, lo que implica haber realizado una detección y control de los riesgos y también aplicación de sanciones en caso de contravención.

Se debe controlar y certificar adecuadamente la existencia de mecanismos de supervisión periódica para detección y corrección de falencias con el objeto de mantener actualizado el modelo implementado.

Es necesario que el certificador establezca previamente las condiciones de vigencia de la certificación del modelo de prevención, realizando controles en forma periódica. Y los resultados de esos controles deben traducirse en medidas o recomendaciones que deben ser implementadas por la persona jurídica una vez que hayan sido informadas por el certificador a la administración superior de esta. En palabras simples. Se trata de una auditoría realizada con el objeto de evaluar la eficacia del modelo de prevención de delitos implementado al interior de la empresa.

Es de suma importancia que el certificador se encuentre libre de conflicto de intereses respecto de su rol y la vinculación con la persona jurídica objeto de la certificación. Y esto debe regir desde el origen del modelo de prevención, es decir, debe ser distinta la entidad que crea e implementa el modelo de prevención y quien lo certificará o auditará posteriormente, esto, en pos de la independencia y objetividad requerida.

Es en relación a esta exigencia que la Superintendencia de Valores y Seguros en su Reglamento ha establecido prohibiciones expresas por incompatibilidad para prestar servicios de certificación, respecto de las siguientes personas jurídicas:

- a) A la misma persona jurídica a la que la entidad o una empresa de su grupo empresarial prestó servicios de asesoramiento o consultoría, para efectos del diseño o implementación de su modelo de prevención de delitos.
- b) A las personas jurídicas que pertenecen al grupo empresarial al que pertenece la persona jurídica a la que la entidad certificadora prestó servicios de asesoramiento o consultoría, para efectos del diseño o implementación de su modelo de prevención de delitos.
- c) A las personas jurídicas pertenecientes al grupo empresarial al que la entidad certificadora pertenece.

Los certificados podrán ser expedidos por empresas, personas jurídicas, empresas de auditoría externa, sociedades clasificadoras de riesgo o entidades de otro tipo registradas ante la Superintendencia de Valores y Seguros y que puedan cumplir con esta labor.

La evaluación que se realice para la certificación de modelo de prevención debe considerar los siguientes aspectos:

- Existencia de una política de prevención de delitos,
- Evaluación periódica de los delitos detectados mediante el modelo de prevención.
- Formación y capacitación del personal respecto a la política de prevención de delitos de la empresa.
- Implementación efectiva de mecanismos de denuncia.
- Auditorías y los registros de sus resultados.
- Informes y respuestas relativos a irregularidades detectadas.

8.- Sanciones

El artículo 8° de la Ley 20.393 establece las penas a las que puede ser sometida la persona jurídica una vez que se ha determinado su responsabilidad penal.

1. Disolución de la persona jurídica; es la de mayor gravedad, con esta sanción se pierde definitivamente la personalidad jurídica, equivale a la muerte para las personas naturales, siendo las excepciones a su aplicación, las empresas del Estado y las personas jurídicas de derecho privado cuando las mismas presten un servicio de utilidad pública.

Para la aplicación de esta pena se requiere una sentencia que la declare, la que también deberá designar el liquidador respectivo de acuerdo a lo establecido en la ley para realizar la terminación de las obligaciones existentes mediante la conclusión de actos y contratos y abstenerse de realizar nuevos actos jurídicos, también deberá pagar los pasivos de la persona jurídica y repartir los bienes remanentes entre los accionistas o socios a prorrata de los aportes efectuados, de acuerdo a lo establecido en el artículo 9° de la Ley 20.393.

En el caso que el interés social lo requiera, el juez puede ordenar la enajenación como unidad jurídica total o parcial de la persona jurídica.

2. Prohibición temporal o perpetua de celebrar actos y contratos con los organismos del Estado; consiste en la negación a la persona jurídica de la posibilidad de ser proveedor de bienes y servicios al Estado. La prohibición puede ser perpetua o temporal, graduándose esta última en su grado mínimo (dos a tres años), medio (tres años un día a cuatro años) y máximo (cuatro años y un día a cinco años).

La prohibición rige desde que la resolución que la establece se encuentre ejecutoriada, la que debe ser comunicada a la Dirección de compras y contratación pública, la que debe mantener un registro actualizado de las personas jurídicas sancionadas.

3. Pérdida total o parcial de beneficios fiscales, la que también contempla la prohibición absoluta de recepción de los beneficios por un período determinado; se trata de aquellos beneficios que otorga el Estado o sus organismos por concepto de

subvenciones, subsidios para financiamiento de actividades específicas o programas especiales, sea que tales recursos se asignen a través de fondos concursables o en virtud de leyes permanentes, subvenciones en áreas especiales o contraprestaciones establecidas en estatutos especiales y otras de similar naturaleza.

La pena se impone desde que la sentencia se encuentre firme o ejecutoriada y debe comunicarse a la Secretaría y Administración del Ministerio de Hacienda y a la Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo del Ministerio del Interior.

4. Multa a beneficio fiscal; en el artículo 12° de la ley se establecen las penas de multa a beneficio fiscal y sus grados, siendo el mínimo desde doscientas a dos mil unidades tributarias mensuales, el medio desde dos mil una a diez mil unidades tributarias mensuales y el máximo desde diez mil una a veinte mil unidades tributarias mensuales .
5. Puede pagarse en forma íntegra o en parcialidades hasta 24 meses, cuando la cuantía de ella pueda poner en riesgo la continuidad del giro de la persona jurídica sancionada o cuando así lo aconseje el interés social. El cobro y pago se hace a través de la Tesorería General de la República.
6. Penas accesorias; se establecen en el artículo 13° de la ley y son las siguientes:
 - Publicación de un extracto de la sentencia en el Diario Oficial o en otros diarios de circulación nacional a costa de la persona jurídica.

- El producto del delito y otros bienes son decomisados.
- Entrega equivalente a la inversión realizada cuando se debe invertir recursos superiores a los ingresos de la persona jurídica como supuesto de la comisión del delito.

La ley en su artículo 17° establece las reglas para la determinación judicial de la pena, señalando que para regular la cuantía y naturaleza de las penas a imponer, el tribunal deberá atender a los siguientes criterios:

- Los montos de dinero involucrados en la comisión del delito.
- El tamaño y la naturaleza de la persona jurídica.
- La capacidad económica de la persona jurídica.
- El grado de sujeción y cumplimiento de la normativa legal y reglamentaria y de las reglas técnicas de obligatoria observancia en el ejercicio de su giro o actividad habitual.
- La extensión del mal causado por el delito.
- La gravedad de las consecuencias sociales y económicas o, en su caso, los daños serios que pudiere causar a la comunidad la imposición de la pena, cuando se trate de empresas del Estado o de empresas que prestan un servicio de utilidad pública.

9.- Efectos

Como se ha señalado anteriormente, la procedencia de los modelos de prevención de delitos en nuestro ordenamiento emana de los artículos 3° y 4° de la Ley N° 20.393.

El artículo 3° establece su efecto como causa de atipicidad, el artículo 4° señala los requisitos mínimos que deben contener.

Los efectos de la implementación de un modelo de prevención operativo y eficaz se pueden resumir en los siguientes:

La empresa no responderá de los delitos cometidos por parte de algunas de las personas físicas señaladas en los incisos primero y segundo del artículo 3° de la Ley 20.393, cuando con anterioridad a la comisión del hecho delictivo, haya adoptado e implementado un modelo de prevención de delitos eficaz y operativo al interior de la empresa. En este caso la persona jurídica no sería responsable debido a una causal de atipicidad, pues para la imputación de responsabilidad corporativa debe concurrir un elemento positivo, cual es, la infracción de los deberes de vigilancia y dirección de acuerdo a lo establecido expresamente por la normativa. Así, si estos deberes se encuentran cumplidos el hecho resulta atípico y por lo tanto no se puede asignar responsabilidad a la persona jurídica¹⁷. Aunque, aun cuando la persona jurídica no haya adoptado un modelo de prevención de delitos, esto no necesariamente implicará responsabilidad de la persona jurídica, ya que siempre tendrá la posibilidad de acreditar más allá de toda duda razonable que la comisión del delito no ha sido

¹⁷ Juan Ignacio Piña Rochefort, Modelos de Prevención de delitos en la empresa, primera edición, Legal Publishing (2012).

consecuencia de ese incumplimiento, lo que debería determinar la ausencia de tipicidad.

En segundo lugar, la existencia e implementación de un modelo de prevención de delitos podría ser considerado como una circunstancia atenuante de la responsabilidad penal de la persona jurídica si colabora sustancialmente cuando, en cualquier estado de la investigación o del procedimiento judicial, sus representantes legales hayan puesto, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige en contra ella, el hecho punible en conocimiento de las autoridades o aportado antecedentes para establecer los hechos investigados y, si adopta, antes del comienzo del juicio, medidas eficaces para prevenir la reiteración de la misma clase de delitos objeto de la investigación, mediante la implementación del respectivo modelo de prevención.

Otro de los efectos de la implementación de un modelo de prevención de delitos es que se configura como uno de los criterios utilizados para la determinación judicial de la pena, es decir, al momento de determinar la cuantía y naturaleza de la pena a imponer, el tribunal deberá atender entre otros criterios al grado de sujeción y cumplimiento de la normativa legal y reglamentaria por parte de la persona jurídica de que se trate.

Por último, entre los efectos a considerar para la implementación de un modelo de prevención por parte de la persona jurídica es que constituirá una de las condiciones dispuestas por el juez de garantía para la suspensión condicional del procedimiento,

es decir, el juez dispondrá que durante el período de la suspensión condicional del procedimiento, el que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a tres años, la persona jurídica estará sujeta al cumplimiento de la condición consistente en implementar un programa de prevención de delitos que cuente con los requisitos mínimos exigidos por la ley¹⁸.

10.- Normas internacionales y comparadas

- **Ordenamiento anglosajón**

En el ordenamiento jurídico estadounidense actual la responsabilidad penal de las personas jurídicas permite la imposición de elevadas sanciones.

Se trata de una responsabilidad objetiva respecto de las infracciones cometidas por sus empleados en el ejercicio de sus funciones y se acumula a la responsabilidad del infractor individual. Sin embargo incluye importantes elementos de responsabilidad subjetiva, ya que, si cumplen con ciertos deberes de diligencia y colaboran con las autoridades, las empresas pueden evitar la persecución penal o la condena.

El ministerio fiscal en los últimos años ha recurrido al uso de acuerdos de aplazamiento de la persecución (“Deferred Prosecution Agreements” o DPA) o directamente a

¹⁸ Balmaceda Hoyos Gustavo, Guerra Espinoza Rodrigo, Políticas de prevención de delitos en la empresa, Legal Publishing (2014).

acuerdos de no persecución (“Non Prosecution Agreements” o NPA) generalmente condicionados al pago de multas e implementación de medidas de reforma estructural por parte de las empresas¹⁹.

En un comienzo, se utilizó la distinción entre acciones y omisiones, entendiendo que las empresas solo eran responsable penalmente por estas últimas, progresivamente se fue admitiendo la responsabilidad por conductas activas en un número limitado de delitos, los que posteriormente fueron ampliados hasta cubrir prácticamente todos²⁰.

- **Alemania**

En el ordenamiento jurídico alemán no se reconoce la responsabilidad penal de las personas jurídicas, y por tanto, de las empresas. Tampoco existen leyes especiales que fundamenten jurídico y penalmente las medidas de cumplimiento normativo. Sin perjuicio que el tema *compliance* está presente hace más de 10 años, por lo que existen procesos penales, administrativos y sentencias de tribunales penales alemanes que se pronuncian sobre cuestiones específicas relativas al *compliance* y derecho penal, por lo que se puede afirmar que esta materia se encuentra muy presente en la realidad empresarial alemana, consistente en las medidas de prevención a través de las cuales las empresas pretenden asegurar tanto el

¹⁹ Artaza Varela., La empresa como sujeto de imputación de responsabilidad penal. Fundamentos y límites, Barcelona: Ed. Marcial Pons, 2013 pp.89 y ss.

²⁰ Ortíz de Urbina, Gimeno, La responsabilidad penal de las personas jurídicas y su impacto en el derecho penal económico, La Ley, Madrid (2013)

cumplimiento de las normas aplicables a la misma y a sus trabajadores como la denuncia y eventual sanción de sus infracciones.

La consagración de la responsabilidad por riesgos para cargos directivos de las empresas surge de la nueva normativa y de la jurisprudencia en su conjunto. Pero es a partir del caso Lederspray que se comienza a concebir un planteamiento relacionado con la empresa que deriva la responsabilidad jurídico penal de los órganos de administración de la empresa, es decir, el interés jurídico penal se desplaza de las personas más cercanas al hecho, por lo general empleados subordinados de la empresa, a los administradores de la misma. La jurisprudencia ha admitido la autoría mediata de quienes en una posición de dirección, aprovechan los procesos regulares en el seno de las grandes empresas para cometer hechos delictivos.

Si bien, en el ordenamiento jurídico alemán, la empresa no es susceptible de ser sancionada penalmente, han ido tomando fuerza además de la responsabilidad penal de las personas físicas por actos relacionados con la actividad empresarial, las sanciones a la propia empresa mediante la imposición de multas en los casos de delitos o contravenciones que supongan la infracción de deberes de la empresa o el enriquecimiento de esta. En este caso, la tipicidad del comportamiento solo puede realizarse por medio de una omisión dolosa o imprudente de las medidas de vigilancia necesarias, mientras que la comisión de la contravención relacionada con la actividad de la empresa constituiría una condición objetiva de punibilidad²¹.

²¹ Kuhlen/Montiel/Ortíz de Urbina, Compliance y Teoría del derecho penal, Marcial Pons (2013)

- **Italia**

La responsabilidad de las personas jurídicas se introdujo en Italia con el decreto legislativo 231 de 8 de junio de 2001. Dicha legislación requiere que los modelos de organización y gestión cumplan con individualizar la actividad en cuyo ámbito se pueden cometer delitos; prever protocolos específicos dirigidos a programar la formación y la actuación de las decisiones de la persona jurídica en relación con los delitos que se deben prevenir, individualizar modelos de gestión de los recursos financieros idóneos para impedir la comisión de delitos, contemplar obligaciones de información del organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo e introducir un sistema disciplinario eficaz para sancionar las contravenciones de las medidas establecidas en el modelo.

En relación a lo delitos cometidos por los subordinados, la normativa italiana establece que la actuación eficaz del modelo requiere una verificación periódica y la eventual modificación o mejora del mismo cuando se descubran incumplimientos o contravenciones significativas de sus normas o cuando se produzcan modificaciones en la organización o en la actividad y a su vez también el ordenamiento exige un sistema disciplinario idóneo para sancionar las transgresiones al modelo de prevención implementado. Por lo tanto, la determinación de la idoneidad de los modelos de organización será relevante tanto para su configuración y para su ejecución.

Por último, la no adopción de un modelo organizativo no constituye, por sí misma, objeto de sanción, es decir, no es una obligación para la persona jurídica, sino que simplemente una carga a la que se condiciona la exclusión de la responsabilidad en el supuesto de realización del delito por la persona física y que si bien no excluye la responsabilidad, influye en la determinación de la sanción a aplicar.

- **España**

De los dos modelos que se manejan en materia de responsabilidad de las personas jurídicas, el de autorresponsabilidad (por hecho propio de la persona jurídica) y el de heteroresponsabilidad (por hechos de personas físicas distinta a la persona jurídica), la legislación española adoptó este último²². Esto supone, que la responsabilidad penal que se prevé para personas jurídicas es una forma de responsabilidad por el hecho de otro, por un delito no cometido por ella, sino por una persona física. No requiere culpabilidad en el administrador o empleado que realice el hecho típico, es decir, pueden imponerse las penas aunque la persona física que cometa el delito actúe sin culpabilidad, aproximando estas sanciones al concepto de medidas de seguridad. Y las atenuantes que se prevén son incentivos para el descubrimiento o la prevención o para la reparación económica del daño.

²² Mir Puig, Santiago, El derecho penal en el estado social y democrático del derecho, Editorial Ariel, Barcelona.

El objetivo buscado por el legislador español fue incentivar el surgimiento de una cultura del *compliance* al interior de las personas jurídicas, de manera de prevenir eficazmente el delito.

El artículo 31 bis N° 4 del Código Penal establece como cuarta circunstancia atenuante aplicable a la persona jurídica el haber establecido, antes del juicio oral, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona jurídica.

En términos generales, el ordenamiento español crea un nuevo sujeto activo, limita los tipos penales que pueden ser imputados a las personas jurídicas, no regula expresamente causas de exclusión de la antijuridicidad y culpabilidad, regula circunstancias modificatorias de responsabilidad en forma específica y finalmente, opta por un sistema especial de determinación legal de la pena para las personas jurídicas²³.

²³ Collao González Rafael, Empresas criminales; Un análisis de los modelos legales de responsabilidad penal de las personas jurídicas implementados por Chile y España, Legal Publishing (2013).

CAPITULO II FALENCIAS DE LOS MODELOS DE PREVENCIÓN EN LA LEY 20.393

1. Vacíos legales y crítica a la regulación de los modelos de prevención

Se ha criticado que el modelo de responsabilidad penal de las personas jurídicas consagrado por nuestra normativa pareciera obligar a interpretar que las personas jurídicas tienen los mismos derechos y garantías que las personas físicas.

Sin embargo, es necesario hacer las distinciones respecto de la persona jurídica, en razón de que estas organizaciones carecen de ciertas capacidades que las diferencian de las personas físicas y que ameritan una adecuación del Derecho Penal a su realidad y contexto²⁴.

Asumir que las personas jurídicas se vinculan al derecho de la misma manera que las personas físicas, no parece adecuado, debido a que su formación, existencia y

²⁴ García Echevarría, S. (2006) "Orden económico social como marco de la transnacionalidad empresarial", WP. 293. IDOE, U. de Alcalá, Alcalá de Henares.

disolución se rige por reglas, las personas jurídicas están mucho más predeterminadas a seguir un comportamiento conforme a derecho, lo que disminuirá considerablemente la aplicación de las causales de justificación.

Por lo tanto, solo en la omisión es posible detectar cierto déficit de cumplimiento del derecho, circunstancia que contradice la operatividad de las causales de justificación, las que siempre requieren de una actuación positiva ya en defensa propia o bien por necesidad²⁵.

Por otra parte, se puede señalar que, si bien el legislador chileno privilegió el criterio organizador orgánico-sistemático, la regla de compatibilidad con el código penal de las personas naturales, obliga nuevamente a realizar una labor interpretativa para determinar los posibles equivalentes funcionales que puedan existir.

Se cuestiona también al modelo adoptado que para poder generar un sistema propio y diferente de responsabilidad administrativo sancionador debería haberse creado un ilícito sancionatorio propio, lo que no se efectuó, sino que se optó por considerar a las personas jurídicas como intervinientes en el tipo penal de una persona natural, confirmando de esta manera el carácter penal de esta regulación.

²⁵ Op. cit

Cabe señalar a su vez, que el legislador chileno optó por el sistema de *numerus clausus*, es decir hace responsables a las personas jurídicas solo cuando determinadas personas naturales cometan los siguientes tres delitos:

- a) El delito de Financiamiento del terrorismo descrito en el artículo 8° de la ley n° 18.314
- b) El delito de lavado de activos descrito en el artículo 27 de la Ley n° 19.913
- c) El delito de cohecho al funcionario nacional y extranjero descrito en los artículos 250 y 251bis del Código Penal.

Estos delitos, además de ser diseñados para ser cometidos por personas naturales, no fueron complementados o modificados por la nueva normativa, es decir la ley no creó un tipo especial ni tampoco estableció un tipo especial de cohecho aplicable exclusivamente a las personas jurídicas, lo que evidencia el carácter incompleto del sistema implementado, por lo que resulta necesario ampliar el catálogo de delitos y analizar las zonas de riesgo permitido en las que se prefiera asignar a la persona jurídica el deber de garante de esos ámbitos de organización. De la misma opinión Mañalich Raffo, Juan Pablo “Organización delictiva” y Hernández Basualto, Hector “La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Chile”

Por último se ha criticado que el sistema adoptado por nuestro ordenamiento no considera medidas de seguridad, lo que se ve reforzado con las normas de determinación judicial de la pena, las que establecen criterios como el monto del dinero involucrado, tamaño y naturaleza de la persona jurídica, grado de sujeción al derecho, extensión del mal causado y efectos de la pena en la comunidad, todos los que

permiten al juez cuantificar la pena basándose en la mayor o menor culpabilidad, pero no en la peligrosidad futura.

2. Riesgos penales para las personas jurídicas

Las sociedades, con el objeto de limitar con mayor eficiencia los riesgos a los que están expuestas fueron desarrollando procedimientos de fiscalización de las actividades riesgosas²⁶. Esta gestión de los riesgos fue desplazando la idea de represión, propia de la concepción liberal del Estado del siglo XIX por la de prevención. A partir de este nuevo paradigma, ciertos estado de cosas comenzaron a ser valorados como buenos, y por ende, cualquier riesgo que los acechara debía ser prohibido. Originalmente esta prohibición se radicó en el derecho administrativo, a través del cual el Estado de Bienestar pudo regular las actividades generadoras de riesgo y prevenir su ocurrencia. Sin embargo, y debido al aumento de los riesgos, con el tiempo muchas de estas regulaciones administrativas fueron reforzadas por tipos penales²⁷.

De acuerdo a esto, resulta adecuado imputar responsabilidad penal a personas diferentes del autor material, específicamente a aquellos que dominaron su voluntad.

²⁶ Silva Sanchez, J., Aproximación al derecho penal contemporáneo, Montevideo: Ed. B de F, 2010 (segunda edición).

²⁷ Op. Cit Collao

Así, los tipos penales adquieren la forma de delitos de peligro y son imputados directamente al controlador de la fuente del riesgo y no al autor material, creándose deberes de garante de estos estados de cosas, que recaerán en los generadores de los riesgos, en el caso de los deberes de vigilancia, o bien, en los encargados de proteger estos estados, tratándose de los deberes de protección.

A su vez, los tipos penales imprudentes, comenzaron a ser utilizados con más frecuencia, con el objeto de imputar responsabilidad penal en áreas reguladas por estándares de cuidado²⁸.

Toda esta evolución ha permitido sortear una de las grandes críticas que se le hacen a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, esto es, que estas organizaciones no podían ser destinatarios de normas de conducta. La crítica se fundamentaba en que las personas jurídicas no tenían capacidad de discernir y aceptar voluntariamente el deber que imponen estas normas al carecer de capacidad de acción y de voluntad. Lo importante será entonces que cualquier generador de riesgos sepa controlarlos de forma de mantener las expectativas que se tienen sobre su rol de acuerdo a lo señalado por Rafael Collado González, concluyendo que actualmente las zonas de riesgo permitido se han reducido considerablemente y que el Estado con el objeto de desincentivar conductas peligrosas ha privilegiado la regulación como forma de coartar la libertad individual en pos del aseguramiento de los fines colectivos, traspasando a

²⁸ Günther Klaus, De la vulneración de un derecho a la infracción de un deber, Icade (2000).

los privados las labores de prevención del delito, amenazando su incumplimiento con penas.

Una de las características del sistema penal actual es el gerencialismo o estrategia actuarial de control de riesgos, lo que implica que las decisiones de política criminal se toman basándose en estudios de categorías de sectores de riesgo y las soluciones son de gestión más que de acciones individuales, donde el derecho penal pasa a ser una herramienta de manejo de riesgos y este debe recaer en los sujetos con mayores incentivos para prevenirlos, es decir, en los propios sujetos peligrosos, a través de normas que les impongan sanciones por no prevenir correctamente estos riesgos de incumplimiento normativo²⁹.

Es un hecho objetivo que actualmente son las personas jurídicas los actores principales en la economía constituyéndose así en las principales fuentes de riesgos de comisión de delitos. Por lo tanto, el Estado para poder controlar y prevenir los mismos deberá promover la autoregulación a través de un sistema de incentivos y desincentivos.

Como señala Nieto Martín³⁰ la cultura del *compliance* implica reconocer a las personas jurídicas un grado de cuasi-ciudadanos e imponerles por esta vía el deber de ser buenos ciudadanos corporativos.

²⁹ Del Rosal Blasco, Bernardo, Hacia el derecho penal de la postmodernidad, Revista electrónica de ciencia penal y criminología (2009)

³⁰ Nieto Martín, Responsabilidad social, gobierno corporativo y autoregulación: sus influencias en el derecho penal de la empresa, en Política criminal n° 5, 2008.

Así la cultura del *compliance* se traduce en dos tipos de acciones por parte de las personas jurídicas, por una parte, la generación de códigos de conducta, destinados a comunicar los fines, valores y límites morales de la persona jurídica, y por otra, la generación de procedimientos y protocolos destinados a prevenir los riesgos de incumplir esta autoregulación.

Será el propio sujeto sobre quien pende esta sanción, quien deberá realizar el análisis de sus áreas de riesgo, la generación de sus propias normas y la implementación de procedimientos preventivos especiales.

De acuerdo a lo señalado, se puede concluir que en el ámbito penal la cultura del *compliance* implica para los propios agentes potencialmente generadores de delitos:

- Advertir las áreas de su actividad potencialmente criminales
- Generar los procedimientos o protocolos necesarios que establezcan los límites que eviten la comisión de delitos
- Establecer un sistema de control de estos riesgos de comisión de delitos que incluya procedimientos de denuncia anónimos, capacitación del personal y protocolos de actuación.

3.- Políticas corporativas para enfrentar la responsabilidad penal

Lo importante es que el modelo de prevención de delitos adoptado sea una manifestación y materialización de la intención de la persona jurídica de mantenerse dentro del marco legal, demostrando que a esa organización le preocupa establecer como cultura organizacional la evitación de la comisión de delitos mediante el programa de prevención³¹.

Para la consecución de este fin, la empresa deberá tener en consideración aspectos éticos y económicos, como también su prestigio en el mercado, el que podría verse afectado si es que la organización es sancionada penalmente, siendo necesario analizar si se está realizando adecuadamente la gestión de riesgos teniendo en cuenta los procesos productivos de la empresa.

Los objetivos del modelo de prevención de acuerdo al ordenamiento chileno deben dirigirse principalmente a impedir delitos, especialmente de corrupción, lavado de dinero y financiamiento del terrorismo fortaleciendo así la colaboración con la autoridad.

Por lo tanto, la persona jurídica debe potenciar la búsqueda de nuevas herramientas que permitan la prevención de delitos en su interior, lo que constituirá una medida para detectar operaciones riesgosas.

³¹ Bascuñán Antonio y otros, Gobiernos corporativos: aspectos esenciales de las reformas a su regulación.

Es necesario que exista por parte de la unidad u organismo encargado de la prevención un real compromiso de actuar e investigar todo comportamiento irregular u operación sospechosa que pueda acarrear responsabilidad penal para la organización.

Debe constituir una política de la empresa comunicar periódicamente los aspectos relevantes de su programa de cumplimiento a los miembros del órgano de gobierno, al personal de alto nivel, a los empleados en general y a los agentes o representantes, teniendo en cuenta sus respectivos roles y responsabilidades, lo que se materializa a través de un sistema de incentivos apropiado y un sistema de medidas disciplinarias que sancionen la comisión de conductas delictivas o la omisión que impida prevenirlas o detectarlas.

Cabe señalar, que la producción del ilícito penal, no necesariamente significa que el programa no sea efectivo, por lo que se deben considerar y analizar los factores de exposición a la comisión de delitos al interior de la persona jurídica y adoptar las medidas que se requieran.

Cumpliendo con lo señalado por la Ley en su artículo 4° N°3 letra b) las empresas deben establecer procedimientos específicos que permitan a sus miembros intervenir en las actividades y procesos indicados, programar y ejecutar sus labores o tareas de prevención en la comisión de los delitos mencionados.

Por último, la normativa interna que adopta la persona jurídica a través de los modelos de prevención, debe ser incorporada expresamente en los respectivos contratos de trabajo y de prestación de servicios de todos los trabajadores, empleados y prestadores de servicios de la persona jurídica, incluidos los máximos ejecutivos, de acuerdo a lo preceptuado por la Ley en su artículo 4° n°3 letra d).

4.- Áreas vulnerables en la persona jurídica y responsabilidad penal

El objetivo para la persona jurídica es evitar el delito en el seno de su organización lo que requiere una adecuada gestión corporativa y una revisión continua de la misma. Los resultados de esto deben ser analizados por el órgano competente (persona o departamento/unidad) con el objeto de realizar las adaptaciones necesarias que permitan garantizar la capacidad de prevenir situaciones delictivas.

Este órgano competente puede ser el oficial de cumplimiento o encargado de prevención y deberá poseer facultades para dirigir, asesorar, advertir y evaluar los riesgos que conllevan las operaciones de la empresa.

La persona jurídica, a través de sus órganos encargados debería estar atenta a cualquier situación potencialmente riesgosa para la comisión de los delitos contemplados en la Ley. Para lograr este objetivo y detectar operaciones sospechosas debe observar las reglas establecidas, investigar los comportamientos irregulares y así

evitar la exposición a sanciones penales por la comisión de determinados delitos al interior de su organización³².

De acuerdo a lo señalado por el artículo 4° n°3 letra a) de la Ley 20.393 sobre responsabilidad de las personas jurídicas el reglamento de prevención debe permitir

identificar las actividades o procesos de la entidad, ya sean habituales o esporádicos, en cuyo contexto se genere o incremente el riesgo de comisión de algunos de los delitos contemplados en el artículo 1° de la mencionada ley.

También, de acuerdo a lo señalado en la letra c) debe permitir identificar los procedimientos de administración y auditoría de los recursos financieros que permitan a la persona jurídica prevenir su utilización con el propósito de cometer alguno de los delitos señalados en la Ley.

Cada unidad de la empresa debería contar con una base de datos de clientes, con la finalidad de poder identificarlos, sean personas jurídicas o naturales, poniendo especial atención en operaciones que puedan dar el carácter de riesgosa a una transacción comercial con cualquiera de estos.

Asimismo, es necesario que los principales ejecutivos de la empresa apoyen directamente los esfuerzos en materia de prevención y remitan periódicamente

³² Balmaceda Hoyos Gustavo, Guerra Espinoza Rodrigo, Políticas de prevención de delitos en la empresa, Legal Publishing (2014).

reportes de operaciones consideradas sospechosas de las que hayan tenido conocimiento.

Las unidades que traten con personas naturales, compañías o bancos conectados con países y jurisdicciones externas de alto riesgo, de acuerdo a los establecido en la lista del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) deben ejercer procedimientos especiales y un alto cuidado a la hora de llevar a cabo operaciones comerciales.

Todo lo anterior será favorable para definir los principales riesgos para la comisión de delitos en interés directo o provecho para la empresa y que sean efectuados por los dueños, directores, responsables, principales ejecutivos o quienes realicen actividades de administración y supervisión, así como por los trabajadores que estén bajo la dirección o supervisión directa de alguno de los sujetos mencionados con anterioridad.

Los riesgos identificados deben tener injerencia en las medidas de prevención que se implementen por la persona jurídica, dando prioridad a la determinación de aquellas áreas que se encuentran más expuestas a la comisión de delitos, teniendo en cuenta el giro de la empresa.

5.- Implementación Manual de Prevención de Delitos

Desde un punto de vista práctico un modelo de prevención de delitos debe estar diseñado en función de los riesgos concretos a los que se enfrenta la organización y los protocolos de control deberán ser diseñados considerando el ámbito territorial en

el que opera la persona jurídica, los sujetos con los que se relaciona, los sectores en los que actúa y el marco jurídico aplicable.

El programa de cumplimiento debe ser personificado para ser eficaz y requiere de una labor coordinada de los responsables de las distintas unidades o departamentos de la empresa. Lo habitual será que la gestión del programa de cumplimiento se delegue, variando el modelo para hacerlo desde la formación de un órgano colegiado hasta la creación de un departamento de compliance con varios delegados en las distintas divisiones, siendo necesario nombrar al Oficial de Cumplimiento quien se encargará de dirigir esta labor.

A su vez, todas las áreas pueden aportar información útil para el desarrollo del sistema y respecto de los procedimientos de la misma entidad.

Cabe señalar que, los programas de prevención o cumplimiento no sólo están dirigidos a evitar que los empleados realicen actos que supongan responsabilidad penal para la persona jurídica, sino que también estos mecanismos tienen por objeto hacer de la organización un “ciudadano” respetuoso de la legislación que le afecta, estableciendo en su interior una cultura de legalidad, basada en dinámicas de transparencia y respetando los derechos de los trabajadores. Para lograr este objetivo una herramienta muy necesaria es el Código de Conducta, que constituye el documento donde quedaran establecidos los valores y principios que inspiran el programa de prevención y que deberá ser comunicado a todos los miembros de la entidad con el fin de hacerlo visible cotidianamente.

El contenido del código de conducta variará de una persona jurídica a otra, pero básicamente cumplirá las siguientes dos funciones:

- Determinar las situaciones de riesgo concretas que se generan en la organización
- Informar a todos los miembros de la entidad sus obligaciones respecto a esas situaciones de riesgo y determinar lo que se debe hacer para evitarlas.

De acuerdo a lo señalado resulta fundamental la adopción de protocolos de actuación detallados con el fin de dar instrucciones precisas a los empleados y directivos, la capacitación de estos y la creación de un sistema disciplinario para controlar el cumplimiento de los procedimientos.

La persona jurídica debe adoptar su programa de formación al lenguaje y a la cultura corporativa de la organización considerando las responsabilidades y el puesto de cada trabajador o miembro.

Por último, para un adecuado conocimiento y aplicación, el sistema de sanciones establecido por la inobservancia del código de conducta debiese estar incorporado al contrato de trabajo³³.

³³ García Moreno Beatriz, Retos prácticos de la implementación de programas de cumplimiento normativo, Edisofer S.L., Madrid (2014)

CAPITULO III PERFECTIBILIDAD DE LOS MODELOS DE PREVENCIÓN

1.- Elementos mínimos de los modelos de prevención

Los modelos de prevención de delitos deben materializarse en un código o manual y deben cumplir como mínimo con los requisitos establecidos en el artículo 4° de la Ley 20.393, a saber:

- Se debe designar un encargado de prevención de delitos.
- Este encargado debe poseer autonomía, es decir, o se encuentra sujeto a las órdenes de quien administra la persona jurídica, la que debe proveerlo de medios y facultades suficientes para el desempeño de sus funciones en relación al tamaño y capacidad económica de la persona jurídica.

- El establecimiento de protocolos, reglas y procedimientos específicos que guíen las actividades de la persona jurídica y sus miembros.
- Identificación de las actividades o procesos de la persona jurídica que generen riesgos de comisión delitos, es decir, gestión de riesgos penales.
- La implementación de un sistema de sanciones administrativas internas y procedimiento de denuncia o persecución de responsabilidades pecuniarias aplicables a los miembros de la organización en caso de incumplimiento, todos los cuales deben ser incorporados a los reglamentos internos que norman a la persona jurídica y a los contratos de trabajo respectivos.
- La supervisión y certificación del sistema de prevención de delitos, la que debe realizarse en forma permanente, otorgando la respectiva certificación una entidad auditora autorizada para el efecto.

2.- Difusión y Capacitación

Constituye un deber de la persona jurídica informar y entrenar a los empleados en las obligaciones para la detección, prevención y denuncia de delitos, esto con el objeto de internalizar en ellos la responsabilidad individual que les cabe en la evitación de

conductas delictivas y que ese deber no puede diluirse en las estructuras de la organización, sino que, deben ser los propios empleados y miembros de la entidad quienes deben poner las alertas en aquellas actividades o procesos que entrañen un riesgo actual o potencial.

Este deber debe materializarse mediante recordatorios periódicos con la información relativa a las políticas de prevención corporativas y a los resultados obtenidos con el objeto de fomentar una cultura organizacional respetuosa con la ley y un sistema de capacitación e interiorización del modelo conducente a reforzar tal forma de comportamiento, especialmente en los altos cargos.

El proceso de formación puede realizarse por la propia empresa o externalizarse, debiendo siempre adaptarse a las funciones de los empleados, considerando su cargo y posición dentro de la organización de la persona jurídica.

A su vez, deben implementarse programas de inducción o formación previa sobre las políticas preventivas para quienes se integran a la entidad y proyectarse las mismas hacia los terceros con quienes interactúa la persona jurídica.

Los contenidos de los programas de formación dependerán de la proximidad al riesgo que tenga la organización en particular, según los resultados de las evaluaciones periódicas realizadas, desde donde deberán surgir también las medidas correctivas ante eventuales contingencias criminales.

Además, los modelos de prevención de delitos deben establecer un procedimiento de denuncia que debe expedito, confidencial y eficaz, con el objeto de incentivar a los trabajadores o miembros de la empresa a cumplir con su obligación de denuncia ante

hechos que puedan tener carácter delictivo, es decir esta será la vía para canalizar cualquier incumplimiento al modelo de prevención³⁴ .

Un correcto modelo de prevención asegura su visibilidad y percepción cotidiana en el seno de la organización. Si no logra este objetivo, aumenta la posibilidad que los empleados puedan incumplir la ley por desconocimiento, creando por tanto un riesgo para la empresa.

La difusión es necesaria pero no suficiente, los empleados y directivos de la persona jurídica deberán recibir instrucciones más precisas, por lo que resulta imprescindible la implementación de protocolos de actuación más detallados en cada una de las áreas de actividad generadoras de riesgos y la capacitación de empleados y directivos.

El responsable del programa o modelo de prevención debe velar porque los empleados sean informados de la existencia de un mecanismo de supervisión y control del

³⁴ Juan Ignacio Piña Rochefort, Modelos de Prevención de delitos en la empresa, primera edición, Legal Publishing (2012).

programa para la detección de conductas criminales o de gravedad por parte de los propios integrantes de la organización.

Las personas jurídicas debiesen incluir en su plan anual de capacitación temas relacionados con el modelo de prevención de delitos, y el encargado de cumplimiento

debe implementar un programa de capacitación que registre la realización y asistencia a los mismos por parte de los empleados y directivos.

La capacitación debe ser periódica y adecuada a cada área o departamento de la organización según su exposición al riesgo para la comisión de delitos en el seno de la estructura corporativa.

3.- Supervisión y certificación del sistema de prevención de delitos

Los sistemas para el monitoreo de cumplimiento son parte importante de los modelos de prevención de delitos, con el objeto de obtener mejoras en el mismo y velando para que las conductas impuestas por el programa sobre los empleados sean adecuadamente conocidas e internalizadas por estos.

Además, se debe dar cumplimiento a los requerimientos de la ley 20.393 y analizar la operatividad del programa tanto en la prevención como en la detección de delitos.

Las herramientas para lograr este objetivo son diversas, incluyendo manuales de información para los trabajadores, capacitación permanente, protocolos de reporte y denuncias, auditorías, también sistemas de incentivos y sanciones para disminuir el incumplimiento.

Para estos efectos, resulta determinante la independencia, competencia y el nivel de involucramiento de la alta administración de la corporación y la adecuación de la estructura organizacional de la misma, además se debe realizar una permanente identificación y análisis de los riesgos asociados a la obtención de los objetivos de la administración junto con su posterior y continuo seguimiento³⁵.

De acuerdo a lo establecido por la Superintendencia de Valores y Seguros, el certificado que será emitido por las entidades certificadoras, deberá contener al menos la siguiente información:

- Fecha de emisión del certificado
- Período de vigencia del certificado, en la que en opinión de la entidad certificadora, resulta razonable volver a pronunciarse respecto de la existencia e implementación del modelo de prevención de delitos, para constatar que este posee en todos sus aspectos significativos los requisitos establecidos en los numerales 1, 2 y 3 del artículo 4° de la

³⁵ Op, cit.

Ley 20.393 en relación a la situación, tamaño, giro, nivel de ingresos y complejidad de la persona jurídica. En todo caso, este período no podrá ser superior a 2 años, pudiendo subordinarse dicho periodo a condiciones establecidas en el contrato de prestación de servicios de certificación correspondiente.

- Razón social, R.U.T y número de inscripción en el Registro de Entidades Certificadoras de Modelos de Prevención de Delitos, de la entidad certificadora.
- Razón social, R.U.T de la persona jurídica para la que se está emitiendo el certificado.
- Que la persona jurídica cuenta con un modelo de prevención de delitos, que este se encuentra implementado y que dicho modelo contempla todos los requisitos establecidos en los números 1, 2 y 3 del artículo 4° de la Ley 20.393 en relación a la situación, tamaño, giro, nivel de ingresos y complejidad de la persona jurídica, de conformidad a lo dispuesto en la letra b) del número 4 de dicho artículo.
- Nombre completo y número de cédula de identidad de quien suscribe el certificado
- Nombre completo y número de cédula de identidad de las personas a cargo de la dirección del proceso de certificación correspondiente.

- Nombre completo y número de cédula de identidad de las personas a cargo de la evaluación del modelo de prevención de delitos.
- Indicación del hecho que la misma entidad que emite el certificado o un relacionado a ésta, no ha asesorado a la persona jurídica que está siendo certificada o a una entidad del grupo empresarial a la que esta pertenece, para efectos del diseño o implementación de su modelo de prevención de delitos.
- Indicación del hecho que la entidad que emite el certificado, no pertenece al grupo empresarial de la persona jurídica que está siendo certificada.
- El certificado deberá ser emitido en medios físicos o electrónicos que garanticen su fidelidad e integridad, por un período de al menos 10 años a contar de la fecha de su otorgamiento.

4.- Diseño e implementación de políticas y procedimientos de gestión de riesgos penales

En el modelo chileno el principal objetivo es que las personas jurídicas colaboren en la prevención de delitos, detectando aquellos procesos más riesgosos para su comisión en su organización, estableciendo programas de prevención cuya implementación efectiva debería evitar la exposición a responsabilidad penal por parte

de la entidad y además constituye un aporte a la autoresponsabilidad empresarial potenciando así el comportamiento de un buen ciudadano corporativo evitando, a su vez, reacciones tardías frente a una actuación delictiva.

Así, podemos señalar que una de las manifestaciones más importante de la implementación de una política que contenga los deberes de dirección y supervisión es el modelo de prevención que adopte la persona jurídica, estableciéndose en el artículo 6 de la Ley 20,393 la atenuante de responsabilidad por la adopción, antes del comienzo del juicio, de medidas eficaces para prevenir la reiteración de la misma clase de delitos que son objeto de la investigación.

Estas medidas serán determinantes para poder demostrar una política de cumplimiento al interior de la empresa, ya que de acuerdo a lo señalado en el artículo 4 de la Ley se considerará que los deberes de dirección y supervisión se han cumplido cuando, con anterioridad a la comisión del delito, la persona jurídica hubiere adoptado e implementado modelos de organización, administración y supervisión para prevenir delitos.

Por lo tanto, el hecho de implementar las medidas señaladas en los artículos 3°, 4° y 6° n°3 debe ser considerado como una causal de exclusión de responsabilidad de la persona jurídica, de donde puede concluirse que esta ha cumplido con su deber garante de vigilancia.

La implementación de políticas y procedimientos de gestión de riesgos penales tiene por objeto entonces estimular el desarrollo y fomento de una cultura corporativa que atienda a las buenas prácticas de ejecutivos, altos mandos y de todos los miembros de la organización, constituyéndose además en un criterio a considerar para la determinación judicial de la pena.

Podemos concluir señalando que toda política o procedimiento a implementar debe comenzar por un análisis de los riesgos en los procesos de la organización, lo que no solo debe recaer en el encargado de prevención sino que debe ser una labor colaborativa con todos los miembros de la empresa, con la supervisión de una auditora o clasificadora de riesgo que certifique el modelo de prevención adoptado, por lo que será necesario evitar los defectos de organización al interior de la entidad corporativa³⁶.

5.- Detección y corrección de delitos en la persona jurídica

El artículo 3° de la Ley establece que el hecho de referencia debe cometerse por un círculo de autores determinado para poder generar responsabilidad para la persona jurídica. Este círculo lo componen los dueños, controladores, responsables, ejecutivos principales y representantes de la persona jurídica cuando cometan el delito en su

³⁶ Balmaceda Hoyos Gustavo, Guerra Espinoza Rodrigo, Políticas de prevención de delitos en la empresa, Legal Publishing (2014).

interés o provecho. La Ley además incluye un segundo círculo de autores que incluye a las personas que no tienen poderes de representación en la empresa, siempre y cuando estas personas estén bajo la dirección o supervisión directa del círculo de autores antes mencionado³⁷.

Dentro de las personas incluidas en el primer círculo de autores no se diferencia entre los titulares del capital y la administración. La Ley permite generar la responsabilidad de las personas jurídicas por delitos cometidos por los dueños y controladores por una parte, y los representantes y administradores, por otra, lo que presenta dificultades para la imputación de responsabilidad a una persona jurídica, ya que los intereses representados generalmente son incompatibles.

El mismo artículo 3° de la Ley establece que los delitos de las personas naturales solo podrán generar la responsabilidad penal de la persona jurídica si la causa del mismo es el incumplimiento de sus deberes de dirección y supervisión.

El tipo es omisivo ya que, no exige a la persona jurídica una acción concreta, sino que se le hace responsable por no adoptar medidas idóneas, es decir por la omisión de los deberes de organización que le impone el artículo 3°. El deber se habrá cumplido cuando se hubiere adoptado o implementado, por ejemplo, un modelo de prevención. El verbo rector generalmente solo puede ser cometido por personas naturales, al ser conductas activas y dolosas.

³⁷ Collao González Rafael, Empresas criminales; Un análisis de los modelos legales de responsabilidad penal de las personas jurídicas implementados por Chile y España, Legal Publishing (2013).

El objeto de reproche para la persona jurídica es una organización defectuosa, sin embargo esta sólo puede infringir una norma de forma imprudente. Lo que debe ser imprudente es la omisión, no el tipo penal que sirve de hecho de conexión³⁸.

La normativa busca que las personas jurídicas se organicen respetando el marco legal, asumiendo que el objeto de imputación es precisamente su organización y el fundamento de su responsabilidad su capacidad para organizarse.

El propósito de implementar un modelo de prevención de delitos al interior de una persona jurídica consiste en impedir su comisión para evitar que se exponga a una responsabilidad penal, por lo que debe evitar la exposición a riesgos que la generen. Aunque cabe señalar que resulta imposible eliminar todo riesgo de comisión de delitos en la estructura de la empresa, sin embargo si se ha implementado en forma operativa y eficaz un modelo de prevención, la actuación de la persona jurídica se mantendrá dentro de los límites permitidos de riesgo y por lo tanto estaría en condiciones de salvaguardar su eventual responsabilidad penal.

La identificación de los riesgos a los cuales se puede ver enfrentada la empresa se debe realizar mediante la colaboración de todos los encargados de las distintas unidades o a través de auditorías externas que proporcionen los conocimientos

³⁸ Sieber Ulrich (2008), versión española: Urquiza Olaechea/Alberto Vásquez/Salazar Sánchez, "Homenaje a Klaus Tiederman. Dogmática penal de derecho penal económico y política criminal", tomo 1, Lima (2011)

técnicos necesarios para dicha labor, la que también podrá ser realizada por empresas clasificadoras que se encuentren habilitadas para certificar modelos de prevención según las exigencias de la Superintendencia de Valores y Seguros. Por lo que deberán ser continuamente adaptados a las nuevas exigencias que pueda establecer la autoridad.

La prevención de delitos no solo recae en las funciones del encargado de prevención, sino que todos los miembros deben participar en el proceso de detección de operaciones que puedan afectar el buen funcionamiento de la organización. Se materializa en la implementación de medidas destinadas a eliminar los factores que determinan la comisión de delitos al interior de una empresa.

La detección consiste en el descubrimiento de riesgos asociados a acciones delictivas en el seno de la persona jurídica. Se puede plasmar en un sistema de controles que permita alertar oportunamente cuando se produzcan infracciones a los procedimientos o protocolos establecidos que puedan evidenciar la comisión de un delito.

La disuasión debe ser otro de los propósitos de un modelo de prevención, el que se puede materializar a través de una adecuada información sobre la existencia del sistema de controles internos que desincentive a todos los miembros de la organización la comisión de delitos que puedan afectarla.

El conjunto de todas las acciones descritas constituye lo que se ha denominado gestión de riesgos, consistente en procedimientos dirigidos a la determinación de

actividades, análisis de causas, controles, monitoreos y revisión del modelo implementados con el objeto de superar los riesgos críticos y reducirlos³⁹.

6.- Responsabilidad disciplinaria de los empleados

Las personas jurídicas podrán aplicar sanciones disciplinarias ante el incumplimiento del modelo de prevención de delitos o la detección de una conducta delictiva que la haga responsable penalmente contemplando la aplicación de sanciones que sean proporcional a la falta cometida, consistente con las políticas corporativas y procedimientos disciplinarios implementados y aplicable a todos los miembros de la organización.

El encargado de prevención de delitos deberá velar para que las sanciones establecidas ante un incumplimiento sean debidamente notificadas y ejecutadas.

Además de las sanciones establecidas en el propio modelo de prevención, estas pueden estar incorporadas en los Manuales de Higiene y Seguridad llegando en los casos más graves a contemplar el término del contrato de trabajo.

El encargado de cumplimiento también debería mantener un registro confidencial y actualizado de los procesos investigativos en curso y finalizados, de los

³⁹ Balmaceda Hoyos Gustavo, Guerra Espinoza Rodrigo, Políticas de prevención de delitos en la empresa, Legal Publishing (2014).

procedimientos de denuncia y de las sanciones aplicadas en relación con el incumplimiento del modelo de prevención de delitos o a la detección de un delito que haga responsable penalmente a la persona jurídica.

Como respuesta a los incumplimientos en que se incurra por lo miembros de la organización respecto del modelo de prevención de delitos, se deberá evaluar la comunicación a la entidad de las medidas disciplinarias adoptadas con el objeto de difundir entre los trabajadores las políticas que refuerzan el cumplimiento del modelo adoptado.

A su vez, de acuerdo a los resultados analizados se deberían revisar los procesos de control vulnerados en cada caso, determinando la aplicación de mejoras a los mismos, ya que se considera que el hecho de la persona física es un indicio de la implementación de una estructura corporativa defectuosa, estando obligado el juez en estos casos a analizar si esta estructura deficiente efectivamente incentivó la comisión del delito o al menos no cumplió con su deber de evitarlo.

Parece adecuado complementar el sistema sancionatorio con medidas de seguridad proyectadas en prevenir hechos delictivos futuros, como lo ha hecho nuestro ordenamientos, en atención a que podría considerarse como pena propiamente tal solo la de multa, ya que el resto se explican mejor como medidas de seguridad pese a la denominación legal de penas. Sin perjuicio de eso se ha considerado por alguna doctrina que la multa no logra incentivar a las personas jurídicas a prevenir los delitos

que puedan cometerse en su interior, por no ser el único factor a considerar al momento del incumplimiento, sin embargo se conserva dentro del catálogo de sanciones por tener un efecto disuasivo, a través de una prevención general negativa.

La Ley n° 20.393 estableció un sistema especial de sanciones, de determinación legal de estas sanciones y de criterios judiciales para la determinación de las mismas. El sistema de sanciones a las personas jurídicas establecido es independiente al sistema de penas establecido para las personas naturales, esto debido al criterio orgánico-sistémico utilizado por el legislador.

No obstante que la Ley establece penas de crímenes y simples delitos, penas divisibles e indivisibles, utilizando los mismos términos que para las personas naturales, el sistema es independiente por lo que no es posible aplicar ninguna de las reglas de determinación legal de la pena para las personas naturales del código penal⁴⁰.

CONCLUSIONES

⁴⁰ Collao González Rafael, Empresas criminales; Un análisis de los modelos legales de responsabilidad penal de las personas jurídicas implementados por Chile y España, Legal Publishing (2013).

Se ha señalado por parte de la doctrina chilena que el modelo de responsabilidad penal de la persona jurídica adoptado por nuestro ordenamiento sería mixto, el que admitiría la coexistencia de un modelo autónomo con uno de naturaleza heterónoma.

En la historia de la Ley 20.393 se consigna por el ejecutivo que la regla general en materia de responsabilidad de la persona jurídica se encontraba en el artículo 3° por lo que para establecerla se requería que la comisión del delito, ejecutado en interés o provecho de la misma, fuera imputable a alguna de las personas del artículo 3° y además el delito debía ser resultado del incumplimiento de los deberes de dirección y supervisión de la persona jurídica, no obstante señalarse que este tipo de organizaciones no tienen voluntad propia sino que poseen libertad de autodeterminación, la que permite atribuirles responsabilidad penal por sus defectos de organización.

Así, la acción de la persona natural constituye una expresión de sentido individual, requiriéndose una culpabilidad propia de la persona jurídica para atribuirle responsabilidad penal.

Por lo tanto el reproche a la persona jurídica estaría vinculado con la organización y cultura empresarial o corporativa, donde la imputación objetiva y subjetiva se enmarcará dentro de este ámbito de organización.

De acuerdo a esto, la imputación objetiva se determinaría en relación a la existencia o inexistencia de un modelo de prevención de delitos y la subjetiva consideraría el concreto conocimiento del riesgo empresarial que conllevan los procesos de la entidad. Y por su parte, la imputación personal repara en la adopción de una cultura corporativa de fidelidad y respeto al derecho.

Sin perjuicio que las personas jurídicas no poseen capacidad de acción, si tienen capacidad de auto-organización, lo que constituye un equivalente funcional a la voluntad individual y en la medida que se les reconozca esa libertad también se le podrá exigir un manejo responsable de ella.

El objetivo es generar una actividad independiente al interior de la empresa cuya función es identificar las normas que estas deben observar en el desenvolvimiento de su objeto y los riesgos que puede implicar el incumplimiento de aquellas para su organización, desempeñando una función de prevención.

Los modelos de prevención tienen su origen en la regulación del sector financiero del mundo anglosajón y desde ahí se ha extrapolado como un modelo positivo a seguir. En este contexto, como requisito para que Chile se incorporara a la OCDE, se dictó la Ley 20.393, que se promulgó el 25 de noviembre de 2009 y entró en vigencia el mismo año, y que establece "La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas" por la comisión de delitos de lavado de activos, financiamiento del terrorismo y de cohecho (modificada el 05 de julio de 2016).

Esta norma promueve que las empresas implementen un modelo de prevención de esta clase de delitos, además de un oficial de cumplimiento, que permite a las personas jurídicas eximirse de responsabilidad en caso de que alguno de sus empleados incurra en estos tipos penales.

Será la misma organización, conforme a sus estatutos, la que decidirá si adopta una determinada práctica. Se entenderá que lo hace cuando ha definido políticas, procedimientos, mecanismos y ha implementado los sistemas que permitan la aplicación de los elementos que la conforman con el objeto de hacerla operativa.

La adopción de estas prácticas no es obligatoria, sin embargo, constituyen un incentivo para las sociedades, toda vez que los inversionistas adoptarán sus decisiones privilegiando aquellas entidades cuyos intereses estén debidamente resguardados.

La autorregulación de las sociedades representa una nueva cultura de prevención, cumplimiento y ética empresarial y la inclusión de cláusulas contractuales relacionadas con los modelos de prevención de delitos en la regulación estatutaria, legal y reglamentaria, va en esta misma dirección.

Así, debe constituir una política necesaria para la organización, antes de contratar, contar con la implementación de adecuados sistemas de prevención y cumplimiento en el desarrollo de su actividad.

La importancia de las reglas de gobierno corporativo, la autoregulación y el *compliance* empresarial, adquieren día a día una mayor importancia en el mercado, razón por la cual no deja de llamar la atención que en Chile su proceso de implementación aún sea muy escaso.

Los modelos prevención, son tratados en la normativa de una manera general y propositiva, con el objeto de lograr la implementación, por parte de las personas jurídicas de códigos o manuales de administración, lo que apunta a fortalecer el ejercicio del deber de dirección y supervisión que estas tienen. Se considera que este deber de dirección y supervisión se ha cumplido cuando, con anterioridad a la comisión del delito, la persona jurídica hubiere adoptado e implementado modelos de organización, administración y supervisión para prevenir los delitos señalados en la ley respectiva. Este modelo de prevención puede ser uno ad-hoc, uno elaborado exclusivamente para la empresa por una consultora al efecto, o uno que se adapte por el empresario del rubro.

El contenido mínimo de un modelo de prevención debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 4º de la ley 20.393, sin embargo las directrices señaladas resultan escasas y muy generales, lo que produce un desconocimiento de quienes intervienen en los distintos procesos de la empresa respecto de los riesgos que afectan a la persona jurídica en su actuar, lo que a su vez les impide prevenir de manera eficiente el hecho de no incurrir en aquellas acciones que infringen la ley y acarrear responsabilidad penal para el ente colectivo.

Cabe señalar, que los modelos de prevención de delitos no se aplican exclusivamente a las empresas privadas, sino también a los órganos públicos que continuamente deben estar dotándose de reglas, criterios y procedimientos para la prevención de riesgos y el cumplimiento del marco regulatorio al que están sometidos.

Por último, se puede concluir que el sistema creado por el legislador chileno contiene un modelo de imputación que establece un criterio de imputación claro y general, es decir un establecimiento legal del estándar de cuidado a cumplir por las personas jurídicas y cuya omisión les podrá acarrear una condena de carácter penal, un sistema especial de atenuantes y agravantes y un sistema de determinación legal de la pena para las personas jurídicas paralelo al de las personas naturales.

BIBLIOGRAFÍA

1. Artaza Varela Osvaldo, La empresa como sujeto de imputación de responsabilidad penal. Fundamentos y límites, Barcelona: Ed. Marcial Pons, 2013.
2. Bacigalupo Zapater Enrique, Compliance y derecho penal, España: Editorial Aranzadi (2011).
3. Balmaceda Hoyos Gustavo, Guerra Espinoza Rodrigo, Políticas de prevención de delitos en la empresa, Legal Publishing (2014).
4. Bascuñán Antonio y otros, Gobiernos corporativos. Aspectos esenciales de las reformas a su regulación.
5. Collao González Rafael, Empresas criminales; Un análisis de los modelos legales de responsabilidad penal de las personas jurídicas implementados por Chile y España, Legal Publishing (2013).
6. Del Rosal Blasco, Bernardo, Hacia el derecho penal de la postmodernidad, Revista electrónica de ciencia penal y criminología (2009).
7. Demetrio Crespo, E., Responsabilidad penal por omisión del empresario, Iustel, Madrid (2009).

8. Hernández Basualto Héctor, La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en política criminal.
9. Foffani Luigi, “Escándalos económicos y reformas penales: Prevención y represión de las infracciones societarias en la era de la globalización” (2009).
10. García Echevarría Santiago, Orden económico social como marco de la transnacionalidad empresarial, Universidad de Alcalá, España.
11. García Moreno Beatriz, Retos prácticos de la implementación de programas de cumplimiento normativo, Edisofer S.L., Madrid (2014).
12. Garrido Montt Mario, Derecho Penal, parte general, tomo II, Editorial jurídica de Chile, Santiago (2001).
13. Gómez Jara Carlos, La culpabilidad penal en la empresa, Marcial Pons, Madrid (2005).
14. Günther Klaus, De la vulneración de un derecho a la infracción de un deber, Icade (2000).
15. Jakobs Gunther, La responsabilidad penal de las personas jurídicas, órganos y representantes, Percy Garcia Cavero (coordinador), Mendoza (2004).
16. Kuhlen/Montiel/Ortíz de Urbina, Compliance y Teoría del derecho penal, Marcial Pons (2013).

17. Lazcurain Sánchez Juan, Sobre la responsabilidad penal del oficial de cumplimiento, Tirant lo Blanch (2013).
18. Mir Puig Santiago, Responsabilidad de la empresa y Compliance. Edisofer S.L. España (2014).
19. Mir Puig Santiago, El derecho penal en el estado social y democrático del derecho, Editorial Ariel, Barcelona.
20. Nieto Martín, Responsabilidad social, gobierno corporativo y autoregulación: sus influencias en el derecho penal de la empresa, en Política criminal n° 5, 2008.
21. Nieto Martín., La responsabilidad penal de las personas jurídicas: Un modelo legislativo, Madrid: Ed. Iustel.
22. Ortíz de Urbina, Gimeno, La responsabilidad penal de las personas jurídicas y su impacto en el derecho penal económico, La Ley, Madrid (2013).
23. Piña Rochefort Juan, Modelos de Prevención de delitos en la empresa, primera edición, Legal Publishing (2012).
24. Robles Planas Ricardo, Delitos de personas jurídicas, In Dret n°2 (2006)
25. Sánchez Vera, Javier, El delito de infracción del deber y participación delictiva”. Marcial Pons, Madrid (2002).

26. Silva Sanchez, J. M., Normas y acciones en derecho penal. Buenos Aires: Ed. Hammurabi, (2003).
27. Silva Sánchez J.M., Aproximación al derecho penal contemporáneo, Montevideo: Editorial B de F (2010).
28. Sielber Ulrich, versión española: Urquiza Olaechea/Alberto Vásquez/Salazar Sánchez, Homenaje a Klaus Tiedermann. Dogmática penal de derecho penal económico y política criminal, Lima (2011).