**Modifica la ley N° 20.393, que Establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas en los delitos que indica, para extender su aplicación al ámbito del transporte privado remunerado de pasajeros**

**Boletín N° 12884-15**

**1. Fundamentos.-** En nuestros sistema jurídico se establece desde la publicación de la Ley Nº20.393 (D.O. diciembre de 2009) sobre *responsabilidad penal de las personas jurídicas*, consagra por primera vez en Chile un sistema de imputación penal respecto de un catálogo de delitos que pueden ser cometidos en la *organización* por sus dueños, controladores, administradores, representantes o dependientes, en *provecho o interés* de la entidad, como consecuencia del incumplimiento de sus deberes de dirección o supervisión.

En la actualidad existe una tendencia mundial de los Estados a transferir a las personas jurídicas de derecho privado (empresas, asociaciones, fundaciones, corporaciones, etc.) un rol en la *prevención* de delitos (*autoregulación*), como una manera de abandonar los sistemas *de heteresponsabilidad,* es decir, los delitos cometidos por determinados miembros de una persona jurídica eran imputadas a éstas sin mayores disquisiciones, incluso en casos que la propia entidad cumplía con el derecho. Así para la doctrina, "los modelos de autorresponsabilidad penal empresarial hacen frente a ambos déficits de los planteamientos tradicionales siendo más justos –sólo se hace responsable a la empresa de aquello que realmente le es reprochable- y político criminalmente más adecuados toda vez que no hacen depender la punición de la empresa de la punición de la persona…"[1], en este sentido este modelo permite que las personas jurídicas pueden frente a una imputación penal probar que han ejercido a nivel organizativo, la diligencia debida a fin de evitar la ocurrencia del hecho delictivo, al margen de la conducta de la persona física en la situación concreta, por lo que "los ordenamientos jurídicos en los que la autorregulación en diversos ámbitos jurídicos resulta más constatable, han adoptado más rapidamente previsiones legislativas en las que se reconoce relevancia de los Compliance Programs a la hora de establecer la responsabilidad penal de las personas jurídicas"[2].

Conforme a lo anterior, es a partir de este marco legal, que el actual sistema contempla expresamente las medidas de prevención que las entidades deberían adoptar como mínimo, a fin de evitar la ocurrencia de los delitos establecidos en el, todavía escueto catalogo de delitos previstos en la citada ley, los *delitos de lavado de activos, financiamiento del terrorismo*, *cohecho a funcionario público* (nacional y extranjero), *corrupción entre privados, administración desleal*, *receptación* entre otros. El artículo 4º de la ley establece *como una facultad*[3]:

> Art. 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

1 Gomez Jara-Diez, Carlos. "La incidencia de la autoregulación en el debate legislativo y doctrinal actual en la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas". En *Responsabilidad Penal de las empresas y Compliance Program.* AAVV, Ara Editores, 2016, Perú: pp. 211-272.

2 Ídem.

3 cf. Con detalle, Piña, Juan Ignacio. "Algunas consideraciones acerca de los modelos de prevención de delitos (MPD) establecidos en la ley Nº20.393 sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas". *En Revista Doctrina y Jurisprudencia Penal,* Año 3 Nº10, 2012, ISNN:0718-9214 Universidad de Los Andes, pp. 17-33.

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 persona jurídica, 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 misma.

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.

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.

Conocidos los graves hechos, en los cuales se han visto involucrados buses interurbanos, con trágicas consecuencias, han sido reveladores de diversas situaciones en las cuales se han descubierto una serie de hechos consistentes en falsificaciones de permisos de circulación y licencias, que pese a las tareas desarrolladas por el programa nacional de fiscalización no resultan suficientes, en el contexto de la seguridad del tránsito, especialmente en lo relativo a la fe pública, asociada en los documentos que demuestran la idoneidad técnica de las personas, así como los vehículos motorizados involucrados. En este sentido, la última medición semestral sobre un total de 29.802 fiscalizaciones, señala aplicación de 4.944 multas con una tasa promedio de 26,5% de infracciones a las empresas de transporte, en un universo de más de cinco mil buses del parque autorizado. Precaviendo, las dificultades propias de un sistema basado en la fiscalización, resulta justificado adoptar un sistema de *auto responsabilidad* en el caso de las conductas más graves que el ordenamiento jurídico reconoce.

**2. Historia legislativa y Derecho Comparado.** El día 20 de noviembre de 2018, se publica en el Diario Oficial la ley Nº21.121 que en su artículo 2º modifica la ley 20.393 sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas incorporando una **ampliación de los delitos** que pueden dar lugar a la imputación del ente, luego nuevamente ampliado por la ley Nº21.132 en materia de delitos de contaminación de aguas, entre otros. Desde el punto de vista de la *reacción penal*, se *aumentan la multas* existentes, es decir, el tramo global vigente de $.9.632.000 a $963.200.000 millones, se incrementa la reforma de $19.264.000 a $14.448.000.000 millones (US$22 millones aproximadamente). Se amplía la posibilidad de aplicar la *pena de disolución y cancelación* de la personalidad jurídica (equivalente a la pena de muerte para la empresa), no sólo a los casos de crímenes (financiamiento al terrorismo) sino que se incorpora a *simples delitos* (cohecho, corrupción entre privados) siempre que exista *reiteración* de la conducta (cometer dos o más delitos), y haber sido condenado los 5 años anteriores por el mismo delito (*reincidencia*). En materia de *comiso*, es decir, la pérdida de los efectos provenientes del delito, en caso que no sea posible incautar el producto del delito o los bienes o efectos (dineros) **se autoriza a decomisar la suma equivalente en dinero y** establece una ampliación para la pena de *prohibición de contratar con el estado* no sólo como proveedor de bienes y servicios, sino a cualquier contrato con órganos o empresas del Estado. También se extiende a cualquier concesión otorgada.

Una tendencia por el sistema de la *autoregulació*n asoma en EE.UU, Australia, Reino Unido, Nueva Zelanda, Bélgica España, con matices en el sentido que se excluye la imputación cuando ha existido la diligencia debida o como en el último caso, en que se exime de responsabilidad por el hecho de adoptar un modelo organizativo *adecuado,* inspirado en buena parte por el sistema italiano.

**3. Ideas matrices.-** Mediante la presente moción, se propone ampliar el catálogo de delitos previstos en la ley Nº20.393, específicamente, en aquellos que existe una vinculación con delitos que estructuralmente lesionan la *fé pública*, conllevan una serie de consecuencias, en la seguridad del tránsito por las empresas que desarrollan el transporte público, al simular mediante documentos falsos, condiciones técnicas idóneas. Se trata, en definitiva de los delitos previstos en la ley de transito terrestre previsto en el art. 192 que dispone una serie de delitos especiales de falsedad, asimismo, se amplía a los delitos de falsificación de instrumento público cometido por el particular, el uso de instrumento público y privado falso, y ciertas hipótesis delictivas en el ámbito de los delitos imprudentes, como puede ocurrir, v. gr., en el caso de someter a choferes a turnos extenuantes en la conducción, sin cumplir con la normativa laboral vigente.

Aquí subyace la justificación de la presente moción, especialmente, en el caso de las empresas que se han visto involucradas en delitos que lesionan la *fé publica*, con graves consecuencias a las personas. En consecuencia, por aplicación del sistema de la ley Nº20.393, su énfasis es precisamente *preventivo*, pues como se ha sostenido "el diseño e implementación de un modelo de prevención efectivo, esto es apto tanto en abstracto como en su forma concreta para evitar la comisión de delitos, se transforma en una exigencia corporativa fundamental"[4].

Es por eso, que sobre la base de estos antecedentes vengo en proponer a esta H. Cámara el siguiente:

*Proyecto de ley*

**Art. Único. Para** Para modificar el inciso primero del art. 1º de la Ley Nº20.393, en el siguiente sentido:

1) Para agregar a continuación del guarismo "18.314", la expresión "en el artículo 192 de la ley Nº18.290";

2) Para intercalar a continuación de la expresión "artículos", la segunda vez aparece la frase "194, 196, 197 y 198,";

3) Para intercalar a continuación del guarismo "11" "y los previstos en el Título X"

MARCOS ILABACA
Diputado de la República

4 Piña, ob. cit.