

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

ESCUELA DE POSGRADO



SISTEMAS DE PREVENCIÓN DEL LAVADO DE ACTIVOS

**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE
MAGÍSTER EN DERECHO DE LA EMPRESA**

AUTOR

KATTERINE ACOSTA LOPEZ

ASESOR

ARMANDO SANCHEZ MALAGA CARRILLO

LIMA – PERÚ

Mayo, 2021



DEDICATORIA

A Dios, por su infinito amor.
A mis padres, Reinerio y Deonila, por su sacrificio y entrega.

ÍNDICE	
Resumen Ejecutivo	1
Presentación	2
CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN	5
1. 1. Planteamiento del Problema	5
1.2. Objetivo	10
1.3. Metodología	11
1.4. Hipótesis	11
CAPÍTULO II: FUNDAMENTOS DEL ESTADO DE LA CUESTIÓN EN EL SISTEMAS DE PREVENCIÓN DEL LAVADO DE ACTIVOS	15
2. 1 ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL OBJETO DE PREVENCIÓN: LAVADO DE ACTIVOS EN EL PERÚ	15
2.1.1 El Bien Jurídico Protegido	15
2.1.2 Métodos de Lavado de Activos	17
2.1.3. Etapas del Delito de Lavado de Activos	19
2.1.4. Tipos Penales Regulados en el Decreto Legislativo 1106	21
2.2 EVOLUCIÓN DEL LAVADO DEL LAVADO DE ACTIVOS Y EL COMPLIANCE	29
2.2. 1 Marco Normativo Internacional del Blanqueo de Capitales	29
2.2. 2 Marco Normativo Nacional del Lavado de Activos	37
2.2. 3 Marco Normativo del Criminal Compliance en el Lavado de Activo	41
CAPÍTULO III: PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN EN EL SISTEMA DE PREVENCIÓN	48
3.1. CRIMINAL COMPLIANCE Y LAVADO DE ACTIVOS:	48
3.1. 1 Análisis del Sistema de Prevención o Compliance	48
3.1. 2 Análisis del Criminal Compliance en el Lavado de Activos	50

3. 1. 3 Conformación de <i>Compliance</i> en toda empresa.....	51
3.1.3. 3 ELEMENTOS ESENCIALES DEL SISTEMA DE PREVENCIÓN:...	52
3. 2 <i>Compliance</i> y Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas.....	57
3. 2. 1 Circunstancia Atenuantes:.....	62
3.2.2 Circunstancia Agravantes.....	65
3.2. 3 Circunstancia Eximentes	65
3.3 SISTEMA DE PREVENCIÓN DEL LAVADO DE ACTIVOS – IMPERATIVO	66
3.3.1. Análisis del Sistema de Prevención Administrativo con Consecuencias Penales	67
3.3.2. Características del <i>Compliance</i> Antilavado -Imperativo	68
3.3.3 Sujetos Obligados.	69
3.3.4 La Unidad de Inteligencia Financiera – UIF.....	74
3.3.5 Organismo Supervisores:.....	78
3.3.6 Procedimiento de Implementación del <i>Compliance</i> Antilavado.....	79
3.3.7. El Oficial de Cumplimiento	88
3.3.8. Capacitación y Monitoreo.....	90
3.3.9 La Incidencia del Sistema de Prevención en la Imputación de la Responsabilidad Penal	90
CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN.....	91
4. 1 Ambos Sistemas se complementan.....	91
4.1.1 Decreto Supremo N° 002-2019-Jus- Reglamento De La Ley N° 30424, Ley que regula La Responsabilidad Administrativa de las Personas Jurídicas	91
4.1.2 Lineamientos En Prevención SMV Del Año 2019	92
4. 2 Prevención de riesgos en el Lavado de Activos un campo multidisciplinario complementario	97

CAPÍTULO V. CONCLUSIONES..... 99
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS..... 102



RESUMEN EJECUTIVO

Nuestro tema objeto de análisis se centró en el Sistema de Prevención del Lavado de Activos, focalizada exclusivamente en dar a conocer una perspectiva clara y coherente sobre la complementariedad y unidad del sistema de prevención en el Lavado de Activos, esto es, sistema preventivo del lavado de activos o “prevención general y/o persuasiva”, el cual se fundamenta en la triada “*prevención, detección y reacción*”, enmarcándose en la tesis “*disuasión como reacción psicológica a la tendencia criminal*”, a fin de evitar afectar bienes jurídicos que protege el Derecho Penal.

Así, la presente investigación, implicó el estudio de dos premisas. En primer lugar, “la evolución del lavado de activo a nivel internacional y nacional”. En segundo lugar, “la esencia del *Compliance*”, a fin de responder las siguientes interrogantes ¿El sistema de prevención imperativo y el sistema de prevención autorregulatorio son disímiles o complementarios? ¿La observancia de los requisitos penales desnaturaliza el mandato de la norma administrativa en la delimitación del programa de cumplimiento? ¿Es posible que ambos modelos pueden llegar a ser complementarios? ¿Cuál de los sistemas de prevención permite prevenir con eficiencia en lavado de activos en la empresa?

A fin de dar una respuesta a las interrogantes, de un lado, se estudió el sistema autorregulatorio o potestativo denominado *criminal Compliance*, partiendo de la vinculación del *Criminal Compliance* y el lavado de activos, su conformación del *Compliance* en la empresa, sus elementos esenciales que configuran dicho sistema. Asimismo, el *Compliance* y la responsabilidad penal de las personas jurídicas en vinculación con la circunstancias atenuantes, agravantes y eximentes.

De otro lado, se estudió el sistema de prevención administrativo con consecuencias penales o sistema imperativo, dirigido a los sujetos obligados; sin embargo, deriva en consecuencias penales (decreto legislativo 1106).

Lo expuesto permite entender la importancia del estudio de la cultura de prevención imperativa y autorregulatoria como un único sistema complementario entre sí, conforme lo señala segunda disposición complementaria final del reglamento de la Ley n.º 30424 y su modificatoria el Decreto Legislativo 1352, el aporte de la Doctrina y la multidisciplinariedad que engloba el sistema de prevención.

PRESENTACIÓN

Nuestro tema objeto de estudio se centra en el Sistema de Prevención del Lavado de Activos, focalizado exclusivamente en dar a conocer una perspectiva clara y coherente sobre la complementariedad y unidad del sistema de prevención en el Lavado de Activos, esto es, sistema preventivo del lavado de activos o “prevención general y/o persuasiva”, el cual se fundamenta en la triada “*prevención, detección y reacción*”, enmarcándose en la tesis “*disuasión como reacción psicológica a la tendencia criminal*”, a fin de evitar afectar bienes jurídicos que protege el Derecho Penal.

Este análisis se estructura en tres capítulos: En el primer capítulo titulado “Introducción”, se desarrolla la importancia de estudiar el sistema de prevención en el lavado de activos, ello se debe al auge adquirido como fenómeno jurídico-económico, debido a la globalización económica, transnacionalidad, profesionalización, dañosidad socioeconómica, el empleo de nuevas tecnologías informáticas, paraísos fiscales, y sociedades offshore”.

Asimismo, por cuanto habría alcanzado características y dimensiones diferentes a las lo previstas por los instrumentos internacionales, esto es, la “Convención de Viena, Convención Interamericana contra la Corrupción de la Organización de Estados Americanos 1996”, y la “Convención de Naciones Unidas contra la Criminalidad Organizada Transnacional 2000”, el cual nos ubica en un panorama de criminalidad más corporativa, esto es, la criminalidad empresarial, de ahí la importancia del tema objeto de estudio.

En el segundo capítulo se desarrolla los fundamentos del estado de la cuestión en el sistema de prevención del lavado de activos, a fin de comprender dogmáticamente el objeto de prevención, lo cual conllevó estudiar la figura jurídica del lavado de activos, esto es el análisis dogmático del lavado de activos, el bien Jurídico protegido, los métodos de lavado de activos, las etapas del delito de lavado de activos, los tipos penales regulados en el Decreto Legislativo n°1106, Los tipos de omisión en el Lavado de Activos.

Seguidamente, se analizará la evolución del delito de lavado de activos y el *Compliance*, para lo cual se estudiará el marco normativo internacional del blanqueo de capitales o lavado de activos,

el marco normativo nacional del lavado de activos, la regulación del lavado de Activo en sede administrativo con consecuencias penales y el marco normativo del Criminal Compliance en el lavado de activo, con la finalidad de contextualizarnos y poder entender la delimitación de la hipótesis de investigación.

En el tercer capítulo, se estudiará el problema de investigación que se enmarca en las siguientes interrogantes ¿El sistema de prevención imperativo y el sistema de prevención autorregulatorio son disímiles o complementarios? ¿La observancia de los requisitos penales desnaturaliza el mandato de la norma administrativa en la delimitación del programa de cumplimiento? ¿Es posible que ambos modelos pueden llegar a ser complementarios? ¿Cuál de los sistemas de prevención permite prevenir con eficiencia en lavado de activos en la empresa?

A fin de dar una respuesta a las interrogantes, de un lado, se estudiará el sistema autorregulatorio o potestativo denominado *Criminal Compliance*, partiendo de la vinculación del *Criminal Compliance* y el lavado de activos, su conformación del *Compliance* en la empresa, sus elementos esenciales que configuran dicho sistema. Asimismo, el *Compliance* y la responsabilidad penal de las personas jurídicas en vinculación con la circunstancias atenuantes, agravantes y eximentes.

De otro lado, se estudiará el sistema de prevención administrativo con consecuencias penales o sistema imperativo, dirigido a los sujetos obligados; sin embargo, deriva en consecuencias penales (decreto legislativo 1106), sus características, la trascendencia de los sujetos obligados, el papel que juega la Unidad de Inteligencia Financiera, los organismos supervisores. Asimismo, se estudiará el procedimiento de implementación del sistema de prevención, se estudiará el rol del oficial de cumplimiento en este sistema de prevención, y finalmente la incidencia del sistema de prevención en la imputación de la responsabilidad penal.

En definitiva, ambas normas dan los primeros indicios de la hipótesis objeto de estudio, si bien las normas imperativas no señalan literalmente la complementariedad de ambos sistemas, también lo es que las normas potestativas que regulan el *Compliance* esto es, la Ley n.º 30424 y su modificatoria el Decreto Legislativo 1352 no lo especifican textualmente, sin embargo, de la segunda disposición complementaria final del reglamento se confirma la complementariedad de ambos sistemas.

Lo expuesto permite entender la importancia del estudio de la cultura de prevención imperativa y autorregulatoria como un único sistema complementario entre sí.

El tercer capítulo justificará la hipótesis de investigación, esto es, la complementariedad y unidad del sistema de prevención, en virtud del Decreto Supremo n° 002-2019-Jus, Reglamento de la Ley n° 30424, Ley que regula la Responsabilidad “Administrativa” de las Personas Jurídicas; los Lineamientos en Prevención SMV del Año 2019; la Doctrina, por cuanto avala la Complementariedad de Ambos Sistemas y finalmente por la Multidisciplinariedad del sistema.

El tema en cuestión, se ha desarrollado a través del método deductivo, mediante el análisis y comparación de las normas que regulan la materia de estudio, con la finalidad de establecer un símil en sede administrativo imperativo y el autorregulatorio.

Además, se han tenido presente el aporte de la Doctrina y la multidisciplinariedad que engloba el sistema de prevención.

En este derrotero nos hemos enfrentado con el reto de asumir el carente pronunciamiento de la jurisprudencia peruana, y la escasez de autores que han desarrollado el tema en cuestión.

Por ello, se ha tenido que partir comprendiendo la normativa internacional que regula el delito de lavado de activos y e estudiar nuestra normativa interna para el análisis realizado en el presente trabajo, que no se agota en la mera investigación, sino que, por el contrario, constituye una propuesta para continuar en el debate académico.

Antes de concluir la exposición de esta investigación no puedo dejar de agradecerle a los Directores del seminario de tesis, por guiar el desarrollo del tema.

CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN

1. 1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El estudio del sistema de prevención en el lavado de activos se debe al auge adquirido como fenómeno jurídico-económico debido a la “globalización económica, transnacionalidad, profesionalización, dañosidad socioeconómica, el empleo de nuevas tecnologías informáticas, paraísos fiscales, y sociedades offshore” (Mendoza, 2017: 64- 82).

Así, el lavado de activos habría alcanzado características y dimensiones diferentes a las estipuladas inicialmente en la “Convención de Viena, Convención Interamericana Contra la Corrupción de la Organización de Estados Americanos 1996, y la Convención de Naciones Unidas contra la Criminalidad Organizada Transnacional 2000”, el cual marcan un hito en los diferentes ordenamientos jurídicos, promulgándose distintas Leyes, como la Ley 20. 393 en Chile y la Ley Orgánica 1/2015 en España.

En este sentido, estamos frente a una criminalidad más corporativa, esto es criminalidad empresarial, por cuanto se trata de grupos de delincuentes organizados, que se encuentran además en condiciones de actuar tanto en la vertiente legal como en la ilegalidad de la actividad política y económica, cuyas influencias en estos ámbitos se extienden hasta poder, incluso, condicionar negativamente sectores enteros de la vida” (Blanco, 2000: 10-17).

Así el estado de cosas, es cada vez más usual que este delito económico se cometa en el marco de las estructuras empresariales, en base a la división del trabajo (la optimización se logra con la especialización del mismo) y la sectorialización de la información(no todos tiene la misma información estratégica) por lo que se generó el modelo del *botton up*, que imputa responsabilidad a partir de las estructuras empresariales inferiores, convirtiendo en el eje central a quien realiza la parte ejecutiva dentro de la estructura de la empresa (la parte menos importante); y el modelo del *top down*, parte la imputación desde los órganos superiores que tiene mayor poder de decisión. Modelos que fracasaron por su vinculación fáctica con el hecho y/o su lógica causal, dando lugar a cambios paradigmáticos basados en términos normativos en “la competencia por el hecho”.

En este orden de ideas, la presente investigación se enmarca en el estudio del sistema de prevención en el lavado de activos, delimitado en las siguientes interrogantes ¿Cuál es el alcance

del sistema de prevención en el Lavado de Activos regulados en la Ley n° 27693 y en la Ley n.° 30424? el cual da lugar a la incógnita sucesiva ¿Ambos sistemas de prevención se complementan y/o se contraponen?

Así, el punto de partida de la presente investigación se basa en estudiar el ámbito dogmático del lavado de activos, esto es, el bien jurídico protegido, sus métodos, etapas, tipos penales regulados en el Decreto Legislativo n° 1106, los tipos de omisión en el Lavado de Activos, en complementariedad con el marco normativo internacional del blanqueo de capitales o lavado de activos, marco normativo nacional del lavado de activos a fin de comprender su esencia.

Lo esbozado, es trascendente en esta investigación por cuanto permite definir el concepto de lavado de activos, como el proceso de dar apariencia de licitud a bienes de origen ilícito. En este sentido, es preciso señalar lo asumido por Prado que define:

Son operaciones comerciales o financieras que procuran la incorporación al circuito económico formal de cada país, sea de modo transitorio o permanente, recursos, bienes y servicios que se originan o están conexos con actividades criminales, por lo que, a fin de hacer desaparecer este nexo delictivo, se emplean ámbitos económicos especialmente vulnerables como lo son el ámbito financiero, inmobiliario, lúdico” (Prado, 2007: 9).

En esta línea, Blanco, delimita al lavado de activos como:

El proceso en el que los bienes de origen delictivo se integran en el sistema económico legal, de forma tal que adquieren la apariencia de haber sido obtenidos en forma lícita, con la finalidad de permitir a sus titulares utilizarlos en las actividades comerciales normales sin despertar sospechas en cuanto a su origen (Blanco, 1997: 101-105).

De igual forma, Fabian, 1998: 11; y el jurista Gómez, 1994: 141, refieren que por blanqueo de capitales debe entenderse el proceso través de la cual el dinero ilícito proveniente de un delito

grave a fin de distanciar de su procedencia ilícita, de tal forma que se incorpore a cualquier tipo de negocio como se hubiera obtenido de forma lícita.

Por su parte, la Jurisprudencia mayoritaria, esto es el fundamento veintiuno de la Sentencia Plenaria Casatoria 1-2017/ CIJ-2017-433, de fecha 11 de octubre de 2017, el fundamento quincuagésimo seto de la Casación 92-2017- Arequipa y el fundamento décimo de la Casación N° 333-2012-Puno, de fecha 15 de octubre 2012, de una lectura elemental se concluye que, mediante el blanqueo de capitales se tiende a incorporar al tráfico legal los bienes, dinero y ganancias obtenidas de actividades ilícitas.

A raíz de las connotaciones extraídas, concluimos que el lavado de activos o blanqueo de capitales alude a un conjunto de operaciones a través de las cuales se insertan o integran en el mercado bienes o dinero obtenido de la actividad delictiva, dándoles apariencia de legalidad.

Así, estudiar las nociones expuestas, permite comprender sus alcances y trascendencia como delito económico dentro de las estructuras empresariales, el cual se complementan con el estudio de la premisa, “ *cultura de prevención* ”, expresión que tiene su arraigo en la post modernidad con altas expectativas de estandarizar la actividad interna de la empresa y de anticipación técnico – legal a la comisión de delitos por parte de dichos entes, en la perspectiva de evitar afectar bienes jurídicos para el Derecho Penal y desnaturalizar la actividad empresarial (Artaza & Galleguillos, 2018: 277).

En este sentido, la presente investigación se enmarca dentro del mecanismo control-preventivo o control *ex ante* de la criminalidad económica, basado en la triada, prevención, detección y reacción, el cual asume la tesis de disuasión como reacción psicológica a la tendencia criminal.

En la misma línea tradicional de prevención general positiva que hunde sus raíces en la doctrina de Welzel sobre el fomento de los valores ético- sociales de la acción como vía de protección indirecta de los bienes jurídicos (Silva, 2019: 152).

En la misma línea que Kuhlen, por cuanto desarrolla el sistema de prevención como un instrumento mediante el cual las empresas y sus órganos deben operar en estricto cumplimiento y

respeto de la ley a fin de evitar los riesgos propios de la actividad empresarial y la comisión de delitos (Kuhlen, 2013: 69).

En este sentido, la presente investigación se desarrollará teniendo presente los lineamientos esbozados por Artaza Varela O, que define el sistema de prevención como “conjunto de medidas adoptadas por la empresa para controlar dentro de lo exigible los peligros de infracción al ordenamiento jurídico que pueden derivar de su actividad” (Artaza, 2013: 118).

Ello, conforme con los siguientes principios organizativos que sustentan la cultura de prevención. Artaza, 2013:

Involucramiento de la alta dirección de la empresa en supervisión, Delegación adecuada de funciones de vigilancia, Comunicación, Formación continua de los miembros de la empresa, Adopción de mecanismos de monitoreo y evaluación del programa, Sistemas de reporte o denuncia interna, Adopción de mecanismos disciplinarios y de incentivos internos y Reacción adecuada y actualización permanente del modelo” (Artaza, 558-570).

Lo expuesto, en concordancia con las directrices de la Organización Internacional de Normalización (ISO), por cuanto ha emitido un conjunto de normas técnicas internacionales relativas a la materia de estudio, iniciando por la norma ISO 19600, que establece pautas en la implementación del *Compliance* y la norma ISO 31000, que estipula criterios técnicos en la gestión del riesgo aplicables al lavado de activos. Además, el ISO 26000 ha adoptado criterios técnicos para la gestión de la responsabilidad social de las empresas, finalmente el ISO 37001, aplicable en la gestión de riesgos de soborno y ética empresarial entre otras.

En este sentido, el análisis de ambos conceptos, esto es lavado de activos y prevención, es trascendente; por cuanto permiten comprender la importancia de la cultura de prevención, como una herramienta de gestión empresarial que tiene como objetivo prevenir, identificar, sancionar y mitigar riesgos que se presentan en el lavado de activos, asimismo permite atribuir responsabilidad penal tanto a las personas jurídicas como a la persona natural.

En esta línea, el estudio de la cultura de prevención, abarca regular e integrar el conjunto de elementos utilizados para prevenir, detectar y controlar el lavado de activos, tales como políticas, procedimientos, capacitación, recursos humanos y tecnológicos (Arbulú: 2014: 83).

En la misma línea que Pascual Cadena A:

“(…) la prevención de riesgos penales, administrativos y el cumplimiento de estándares internacionales, cuenta con los siguientes elementos, código de conducta, procedimientos de detección de los delitos, procedimiento de actuación corporativa, procedimientos de denuncias, procedimiento de control, detección, prevención y sanción” (Pascual, 2016: 21-28).

En definitiva, dar respuesta a las interrogantes anunciadas en el presente trabajo, implica estudiar de una parte, el sistema de prevención imperativo, aplicable a sujetos obligados, previsto en los incisos 2, 3 y 4 del artículo 3, así como los artículos 8 y 9 de la Ley n° 27693, de igual forma los artículos 11.1, 17 y 19 de su reglamento y los artículos 3 y 4 de la Resolución de la SBS n° 2660-2015 y el Decreto Legislativo n° 1106 a fin de determinar la importancia de la prevención.

De otro lado, se analizará el sistema de prevención previsto en la Ley n° 30424, de carácter potestativo, autorregulatorio y premial denominado *Criminal Compliance*, para los sujetos no obligados, con facultades para definir el alcance de los elementos del modelo de prevención, así como los procedimientos o metodologías para su diseño, implementación y monitoreo, que mejor se adapte a sus necesidades, riesgos y particularidades, a fin de atenuar o eximir su responsabilidad.

Aunado a ello, se estudiará el carácter controvertido que habría adquirido tradicionalmente la responsabilidad penal en las personas jurídicas y el debate doctrinal que existió al respecto en vinculación a la cultura preventiva.

En esta línea, es preciso matizar la presente investigación con los deberes de vigilancia en las estructuras empresariales de conformidad con los principios de confianza y desconfianza en conexión con el sistema de prevención.

De ahí que, se corrobore que el sistema de prevención es una “unidad” por su multidisciplinariedad, principio de economía, valor eficacia-eficiencia.

1.2. OBJETIVO

Esta investigación se focaliza exclusivamente en el estudio preventivo del lavado de activos o “prevención general y/o persuasiva”, el cual se fundamenta en la triada “*prevención, detección y reacción*”, enmarcándose en la tesis “*disuasión como reacción psicológica a la tendencia criminal*”, a fin de evitar afectar bienes jurídicos que protege el Derecho Penal, para lo cual se analizará la regulación imperativa estipulada en la Ley n° 27693 “Ley que crea la Unidad de Inteligencia Financiera”, que prevé el sistema de prevención -SPLAFT, dirigido a los sujetos obligados, el cual es de índole administrativo, sin embargo, deriva en consecuencias penales (decreto legislativo 1106). De otro lado, estudiar el sistema autorregulatorio o potestativo denominado o *Criminal Compliance*, contenido en la Ley n° 30424, “Ley que regula la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas”, y su modificatoria por el Decreto Legislativo 1352, y su Reglamento el Decreto Supremo n°002-2019-JUS, que permite atenuar o eximir su responsabilidad, inclusive por delitos cometidos por un órgano de la misma empresa.

1.2.1 Objetivo específico

En esta línea, el objetivo específico va dirigido demostrar la trascendencia del sistema de prevención, como un sistema unitario y complementariedad, lo cual conlleva a responder las siguientes interrogantes que delimitan el tema de investigación:

1. ¿El sistema de prevención imperativo y el sistema de prevención autorregulatorio son disímiles o complementarios?
2. ¿La observancia de los requisitos penales desnaturaliza el mandato de la norma administrativa en la delimitación del programa de cumplimiento?
3. ¿Es posible que ambos modelos pueden llegar a ser complementarios?

4. ¿Cuál de los sistemas de prevención permite prevenir con eficiencia en lavado de activos en la empresa?

1.3. METODOLOGÍA

El tema en cuestión, se ha desarrollado a través del método deductivo, mediante el análisis y comparación de Leyes que rigen la materia de estudio con la finalidad de establecer la complementariedad del sistema de prevención en sede administrativo y autorregulatorio.

Además, se ha tenido presente el análisis dogmático teórico en el sistema de prevención, a fin de adecuar dicho sistema, según los estándares normativos disponibles, ya sean de carácter regulatorio o autorregulatorio.

En este derrotero, nos hemos enfrentado con el desafío de la escasa jurisprudencia peruana, la carencia de autores que han desarrollado el tema en cuestión y la diversidad de Leyes que rigen la materia, por ello, se ha tenido que partir de conceptos fundamentales para el análisis realizado en el presente trabajo, que no se agota en la mera investigación, sino que, por el contrario, constituye un aporte al estudio del *Criminal Compliance* como unidad.

1.4. HIPÓTESIS

A primera vista en nuestro ordenamiento jurídico habría una aparente duplicidad de normas respecto al sistema de prevención en el lavado de activos, que podría tener consecuencias adversas, en términos del cumplimiento de ley, así como de las expectativas que pudieran formarse frente a una eventual imputación, sin embargo del análisis de ambos dispositivos normativos que regulan el sistema de prevención, esto es, la regulación imperativa y la autorregulatoria, se sostiene la siguiente premisa: “El sistema de prevención en el lavado de activos se complementa”

En este sentido, la presente investigación asume la tesis de la unidad y complementariedad del sistema de prevención en el lavado de activos desde la perspectiva imperativa y autorregulatoria”.

Así, se estudiará la regulación del sistema imperativo o modelo control comando o prevención *ex ante* a la conducta criminal, encontrándonos en la tesis de la “disuasión como reacción psicológica a la tendencia criminal”- prevención general y persuasiva.

El indicado sistema está previsto para personas naturales como personas jurídicas, los mismos que adquieren la denominación de “**Sujetos Obligados**”, regulado en la Ley n° 27693, Ley que crea la Unidad de Inteligencia Financiera – Perú, Decreto Supremo n.° 0018-2006, Ley n° 29038 Ley que incorpora a la UIF, como Unidad Especializada a la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, y el Decreto Legislativo 1249.

Este sistema de prevención, se caracteriza por registrar y reportar operaciones sospechosas o inusuales, contar con un encargado de la implementación; asimismo, éste sistema de prevención acarrea consecuencias penales para los sujetos obligados, por tipos penales como, omisión de la comunicación de operaciones o transacciones sospechosas (artículo 5); delito de rehusamiento, retardo o falsedad en el suministro de información (artículo 6). Finalmente, el decomiso de los activos involucrados artículo 9) del decreto legislativo 1106, denominado “Lucha Eficaz contra el Lavado de Activos” e inclusive atribuir responsabilidad penal a la persona natural y/o persona jurídica.

Del mismo modo, se estudiará y analizará la Ley n.° 30424, que entró en vigor el 01.07.2017, y su modificatoria el Decreto Legislativo 1352, que regula la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas e incorpora el sistema de prevención autorregulatorio o potestativo, dirigido para determinados **sujetos no obligados**, como lo indica el artículo 2 de la Ley 30424, esto es, entidades de derecho privado, asociaciones, fundaciones, organizaciones no gubernamentales, comités no inscritos, sociedades irregulares, entidades que administran patrimonios autónomos, empresas del Estado o sociedades de economía mixta. Asimismo, el indicado modelo, prevé la posibilidad de exonerar y/o atenuar la responsabilidad penal a las

personas jurídicas como consecuencia de haber adoptado e implementado un eficaz *Criminal Compliance*.

En este estado de cosas, estudiar ambos sistemas de prevención corroboran la premisa estipulada en el exordio de la presente hipótesis, por cuanto ambos sistemas comparten las “triadas de prevención”, esto es, *prevención, detección y reacción*, lo cual implica analizar los riesgos en el lavado de activos, esto es, riesgos legales, de mercado, liquidez, crédito, operacional, y reputacional. Asimismo, generar detección oportuna de conductas que podrían configurar posibles infracciones, generar accesibilidad a la norma y compensar cierta orientación a la obtención de beneficios (sesgos cognitivos) en la organización empresarial, a fin de evitar conductas delictivas e incumplimientos normativos, que afecten bienes jurídicos de gran valor para el Derecho penal y desnaturalizar la actividad empresarial.

Por otra parte, se corroborará la unidad y la complementariedad de ambos sistemas, en virtud de sus elementos y particularidades de constitución que comparten. Asimismo, por su regulación en las consecuencias penales.

Igualmente, se justificará la complementariedad y unidad del modelo de prevención en base a la multidisciplinariedad, principio de economía, valor eficacia-eficiencia.

Al mismo tiempo, se tendrá presente el análisis dogmático teórico en el sistema de prevención, a fin de acreditar la unidad y complementariedad del indicado sistema, en la misma línea que Coco, 2013 y García, 2014, quienes avalan la complementariedad del sistema de prevención (**modelo intervencionista estatal puro** y el **modelo autorregulatorio**).

De la misma manera, se demostrará la hipótesis con el estudio de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en vinculación con el sistema de prevención.

De otro lado, la complementariedad se da en la imputación de responsabilidad en las estructuras empresariales en vinculación con los deberes de vigilancia.

Finalmente, la unidad del sistema de prevención se fundamenta en la segunda disposición complementaria final del Decreto Supremo N° 002-2019-JUS, que respalda la

premisa en la indicada hipótesis, por cuanto prevé la complementariedad normativa, de la ley 27693 que acoge el modelo imperativo y la Ley 30424 que respalda el modelo autorregulatorio.



CAPÍTULO II: FUNDAMENTOS DEL ESTADO DE LA CUESTIÓN EN EL SISTEMAS DE PREVENCION DEL LAVADO DE ACTIVOS

2. 1 ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL OBJETO DE PREVENCIÓN: LAVADO DE ACTIVOS EN EL PERÚ

2.1.1 EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

La denominación del exordio del presente capítulo, conduce al estudio del bien jurídico protegido por la norma penal, en concordancia con los instrumentos internacionales, el cual ha dado lugar a diversas posiciones, adhiriéndose esta investigación por la postura que admite que en el lavado de activos el bien jurídico protegido es el sistema socioeconómico.

Así, un sector minoritario de la doctrina penal avalada por Salditt, 1992: 121-136; Burr, 1995:27; Azzali, 1996: 432; y Bacigalupo, 2001: 684, sostienen que “el bien jurídico protegido en el delito de lavado de activos es el mismo bien jurídico del delito previo que genera los activos que son objeto de lavado”. Esta postura tiene un fin preventivo general, con lo cual se pretende hacer desistir de su propósito al potencial delincuente al disminuir sus probabilidades de disfrutar del activo de origen delictivo (Blanco, 2012: 197).

De otra parte, Aranguéz, 200: 97; Molina,2009 :97 y Gálvez 2014: 72-73, entre otros, plantean que el bien jurídico protegido es, “(..) la libre y leal competencia y la eficacia de la Administración de Justicia, en tanto constituyen objetos con función representativa del bien jurídico abstracto y general orden o sistema económico, de tal suerte que la afectación a este último está determinada por la de los primeros”.

De otro lado, otro sector de la doctrina ve en el delito de lavado de activos una afectación a la Administración de Justicia, postura avalada por García, 2013 : 156, Del Carpio, 2012:19, Prado, 2007: 285, Blanco, 2002: 19, por cuanto se sostiene que mediante esta actividad delictiva se pretende ocultar el origen de los bienes o ganancias obtenidas, dificultando o imposibilitando que la administración de justicia cumpla con sus funciones de investigación, enjuiciamiento o sanción del delito previo y confisque o decomise los bienes, obtenidos de dichas actividades criminales.

Así, se considera que el bien jurídico es la administración de justicia, por cuanto genera seguridad jurídica en el correcto funcionamiento del orden socio económico, de ahí que se afirme que se trata de un delito pluriofensivo (Carpio, 2012:19).

En esta línea, el Acuerdo Plenario n°03-2010, si bien, aprecia que el bien jurídico más próximo al ámbito de influencia analizado sería la administración de justicia, sin embargo, en el blanqueo de capitales, pretende dar apariencia de legitimidad a la obtención de un patrimonio de origen Criminal.

Por otra parte, la doctrina mayoritaria avalada por Forthausser, 1992: 159; Blanco 2002: 215; Fabián, 1998: 238; refieren que, “el bien jurídico protegido por el delito de lavado de activos en el orden económico, línea que ha seguido nuestro legislador”.

Postura que se condice con el artículo 51 de la Constitución Política del Perú, por cuanto establece que, “El Estado facilita y vigila la libre competencia, combate toda práctica que limite y el abuso de posiciones dominantes o monopólicas, por lo que se sostiene que en este tipo de delitos el libre mercado puede verse sensiblemente distorsionado por los actos de blanqueo. principalmente porque éstos actos afectan las condiciones de igualdad que se garantiza a los agentes económicos participantes como ofertantes en el mercado, condiciones de igualdad (Arias, 2011: 211).

En esta línea, Mendoza, refiere que el bien jurídico en el lavado de activos es el orden socioeconómico, el cual presenta una doble dimensión: en un sentido amplio, es concebido como la regulación jurídica de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios, abarcando ámbitos trascendentales para los intereses socioeconómicos trascendentes al solo interés patrimonial individual. En un sentido estricto, el orden socioeconómico, llamado también orden público económico, es aquella parte del orden económico dirigida o intervenida directamente por el Estado, en las relaciones económicas fundamentales, imponiendo coactivamente una serie de normas o planificando el comportamiento de los sujetos económicos (Mendoza, 2012: 423).

2.1.2 MÉTODOS DE LAVADO DE ACTIVOS

Las metodologías de lavado de activos, tiene como propósito coadyuvar en las acciones de prevención, conforme lo refiere GAFISUD 2005, EGMONT 2012, la Doctrina como Prado, 2007: 29; Gálvez, 2014: 41, Lozano, 2020: 215-217, Hanco, 2019: 533- 539 y Arbulú: 2015; asimismo coinciden en clasificar como métodos de lavado de activos:

En primer lugar, *“el método de estructuración”*, conocido como *“Pitufeo”*, consiste en la estructuración, distribución por parte del lavador principal, dinero ilegal en montos mínimos permitidos por ley, a grupo de personas o socios menores, a fin que circulen por diferentes bancos y sucursales con apariencia de legalidad (Prado, 2013:113).

Ejemplo, es la estructuración por adquisición y uso de las llamadas "tarjetas inteligentes" o "dinero plástico", que también permiten el movimiento y transferencia de dinero de origen ilícito sin mayores controles (Hernández, 2015: 600).

En segundo lugar, *“el uso de testaferra”* u *“hombre de paja”*, es el que actúa con la finalidad de ocultar, encubrir dinero ilícito que se invierte en las empresas y de esta manera obtiene efectos o ganancias de dicha naturaleza, es el método más utilizado para ocultar la titularidad real y el origen de los capitales, así tenemos el caso de aportes falsos en campañas políticas (Gálvez, 2014:108-118).

En tercer lugar, *“el método de triangulación de activos”*, consiste en hacer circular dinero ilícito con la intermediación de una entidad bancaria extranjera, esto es, préstamo a sí mismo o autofinanciamiento, por lo que el lavador deposita el dinero de origen delictivo en el banco extranjero y luego lo utiliza como garantía para la obtención de préstamos en su país, generando transferencias para cubrir la amortización del préstamo obtenido o para cubrir créditos por negocios simulados (Prado, 2007: 29).

En cuarto lugar, “*empleo de paraísos fiscales*”, consiste en “extraer físicamente el dinero del país de origen para colocarlo en territorio con escala financiera o paraísos fiscales. Este método, se refleja en las empresas de fachada y en portabilidad o transferencia de acciones” (Hernández, 2015: 601).

En Quinto lugar, “*los métodos bancarios de circulación indirecta* “son aquellas formas de blanqueo de capitales en las que intervienen bancos extranjeros como intermediarios de operaciones desde el exterior. Una forma común de este tipo de blanqueo de capitales es la que corresponde al uso de cuentas corresponsales. En este caso, la lavadora entrega el dinero ilegal al representante del banco extranjero que tiene una cuenta de correspondencia con un banco local. El representante del banco extranjero deposita el dinero recibido en la cuenta corresponsal a nombre del banco extranjero, ocultando así la identidad real del dueño del dinero utilizado, ya que todo el proceso parece haberse realizado entre los bancos. Simplemente se ve como una transferencia del banco extranjero al banco local. Una vez que el dinero ha sido depositado en una de estas cuentas, se mezcla con otros fondos y se envía al exterior, preservando el anonimato del lavador (Prado, 2007:20).

En sexto lugar, tenemos a los “*Métodos relacionados con el juego al azar*”, Prado, 2007 y Lama, 2016, refieren que la proliferación de esta modalidad se proyecta en los bingos, casinos, hipódromos, loterías, máquinas “traga monedas”, concursos con premios en efectivo, el cual constituyen un método seguro para el blanqueo de capitales. El proceso de lavado es simple ya que el lavador ingresa al casino con cantidades medianas de dinero de fuentes ilegales y abre una cuenta de juego con ellos, luego se retira y solicita la devolución del dinero depositado, lo cual se realiza mediante un cheque en la cuenta de la empresa que administra el casino. De esta manera, sus ingresos ilegales ya están legalmente asegurados. El lavador o su personal pueden reproducir el mismo proceso en uno o varios días visitando otros casinos para invertir y cambiar la apariencia de nuevas transferencias de dinero sucio (Prado, 2007: 22); (Lamas, 2016: 107).

En séptimo lugar, “*Método electrónico o cibernético*”, incluye diferentes operaciones que varían de compras por internet para transferencias electrónicas o telegráficas. Es una modalidad muy frecuente que aprovecha el espacio virtual de la economía globalizada. Además, la falta de control del ciberespacio y la escasa tecnología de los órganos de control en los países subdesarrollados favorecen la impunidad de este modus operandi (Prado, 2007: 22).

La SBS y la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú, en su estadísticas 2021, se advierte que en la praxis se han presentado otras modalidades como, Empresas de Transferencias de Fondos, Amnistías Tributarias, Adquisición de Loterías y Juegos de Azar, Ocultamiento bajo negocios Lícitos, Utilización de Cuentas de Terceros, Créditos Ficticios, Fondos Colectivos, Metas e Incentivos, Sobrefacturación, Estructurar, Pitufo" O "Trabajo de Hormiga", Empresa de Fachada, Transferencias Electrónicas, Trasterferencias entre Corresponsales, Cambiar la forma de Productos Ilícito y Ventas Fraudulentas de Bienes Inmuebles.

En conclusión, el blanqueo de capitales, se ejecuta a través de diversas técnicas o métodos, que se caracterizan por su continuidad, adaptabilidad e imperceptibilidad, cuya importancia radica en el ámbito preventivo a partir de las señales de alerta, la retroalimentación entre los indicios de lavado de activos y las señales de alerta propias de la prevención administrativa.

2.1.3. ETAPAS DEL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS

Las fases del lavado de activos son 1) fase de colocación; 2) fase de conversión; 3) fase de integración. Así, el lavado de activos, no siempre se configuran en una fase en concreto, por cuanto muchas veces actividades ilícitas se dan en más de dos fases.

2.1.3.1 COLOCACIÓN

Es la fase preliminar, cuya finalidad es introducir ingresos ilícitos adquiridos a través de formas tradicionales o no tradicionales, al respecto Blanco:

“(…) desplazar físicamente grandes cantidades de dinero fuera del lugar de obtención con destino a otros donde sea más fácil encubrir u ocultar su origen” (2002: 64).

En el mismo sentido, García, 2013, refiere que la colocación consiste en, “desprenderse materialmente de grandes cantidades de capital de procedencia delictiva, sin encubrir aun la identidad de su titular, aunque también es posibles la utilización de intermediarios en la colocación (...)”. (García, 2013: 27).

Para León Gamarra, “esta fase es la más difícil, delicada riesgosa y vulnerable, ya que implica eludir diversos obstáculos e inconvenientes y ser detectados como operaciones sospechosas o inusuales” (León, 2003: 12).

En este sentido, el objetivo es la simulación de licitud a través de la ruta de los fondos, es ingresar al sistema económico los fondos obtenido ilegalmente (Rubio, 2015: 2).

2.1.3.2 CONVERSIÓN O INTERCALACIÓN

Consiste en realizar una serie de transacciones financieras que separan el dinero de su origen a fin de borrar su rastro y complicar el seguimiento de las operaciones por parte de las autoridades. En efecto, se trata de insertar inversiones ilícitas en negocios legales (Gálvez, 2014: 159).

El bien de procedencia delictiva se transforma en otro, dicha modalidad implica de un lado, deshacerse del bien originario, como los actos de inversión; y de otro lado, el bien transformado tiene que tener como base el bien originario (García, 2015: 85).

2.1.3.3 FASE DE INTEGRACIÓN

En este ciclo, el dinero producto del lavado de activos retorna aparentemente legal a los caudales al delincuente de manera directa o por medio de personas o empresas vinculadas, bien sea mediante transacciones de importación y/o exportación, ficticias o de valor exagerado, mediante pagos imaginarios, o por el aporte de intereses sobre préstamos ficticios y a través de toda una serie casi interminable de sufragios (Lamas 2005: 101).

En esta línea, Prado Saldarriaga V, 2007, se trata de una ganancia que es reinvertida en nuevos delitos o en asegurar la impunidad de los mismos, para lo cual el dinero ilícito, bienes muebles e inmuebles, negocios de fachada, permiten al lavador disfrutar su riqueza mal habida (Prado, 2007: 29).

Para Alejandro Santander, en esta etapa se da la legitimación de los fondos y representa dinero ya lavado o blanqueado, pues con la concentración e inversión en escala, aquel dinero, adopto una forma legal (Santander, 2002: 23).

2.1.4. TIPOS PENALES REGULADOS EN EL DECRETO LEGISLATIVO 1106

A efectos de lograr un desarrollo íntegro del marco normativo del lavado de activos se estudiará las conductas típicas previstas en el D. Leg n°. 1106, el cual estipula tres modalidades: los actos de conversión y transferencia (artículo n°1); los actos de ocultamiento y tenencia (artículo 2), y los actos de transporte y traslado (artículo 3).

2.1.4.1 ACTOS DE CONVERSIÓN

En nuestro ordenamiento jurídico está tipificado en el D. Leg. n. 1106:

Artículo 1.- Actos de Conversión y Transferencia

“El que convierte o transfiere dinero, bienes, efectos o ganancias cuyo origen ilícito conoce o debía **presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen**, su incautación o decomiso (...)”.

2.1.4.1.1 SUJETOS

El análisis de este tipo penal, implica a priori estudiar a los “Sujetos” a fin de comprender la conducta típica. Así, en respecto sujeto activo(sujetos), no existe una cualidad especial para la comisión del delito de lavado de activos, pues de *lege lata*, cualquier persona natural a quien le sea posible atribuirle responsabilidad penal. Asimismo, el D. Leg. n° 1106 establece que también podrá ser considerado autor del delito y por tanto sujeto de investigación y juzgamiento por lavado de activos, quien ejecutó o participó en las actividades criminales generadoras del dinero, bienes, efectos o ganancias. En tal sentido, el círculo de autores y partícipes en el delito de lavado de dinero es sumamente amplio y no puede estar condicionado a un requisito particular de naturaleza negativa (Gálvez, 2014:164-165).

2.1.4.1.2 MODALIDADES TÍPICAS

Los actos de conversión involucran todas las formas de colocación primaria de dinero líquido, calificándosele como prelavado, esto es, las acciones que realiza el sujeto activo a fin de liberarse de las especies embarazosas” (Prado, 2013:217).

En esta línea, se entiende por conversión al proceso de transformación que sufren los bienes que tienen su origen en la comisión de un delito, siendo el resultado un bien totalmente distinto al originario (Gálvez, 2014: 68).

En dicho artículo, se alude a dos conductas *típicas conversión y transferencia*, respecto al primero, se entiende “al proceso de transformación de bienes de origen ilícitos, siendo el resultado distinto al originario, sin importar en la etapa que se haga”. Abanto, 2017 p.86, a fin de integrar el bien sucio al circuito económico con apariencia de legalidad (Gálvez, 2014:164-165).

En esta línea, Pariona Arana R, refiere que los actos de conversión incurren en varias, modalidades y /o técnicas estructuración o pitufeos, en las que se genera el lavado de activos, siendo las modalidades más usuales, operaciones de inmisión financiera (abrir cuentas bancarias), o de su mutación cualitativa o cuantitativa de otros bienes, esto es cambio de moneda o de

denominación numeraria, adquisición de bienes muebles o inmuebles, tarjetas prepago o cheques de viajero, compra de acciones, electrodomésticos, automóviles, entre otras (Pariona, 2017: 62-63).

El segundo acto, es el acto de transferencia, lo define Gálvez Villegas, T: “como un traspaso de una esfera jurídica a otra, un cambio formal de situación de derecho y de hecho que procuren el ocultamiento de los activos”. Gálvez, 2014: 169. Así, esta transferencia puede ser electrónica, en la que prevalece un cambio contable de una cuenta bancaria a otro” (Santisteban, 2017: 153).

En este sentido, el décimo cuarto considerando de la Resolución n° 3036-2016, de la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, Lima del 26 de Julio del 2017, se infiere la trascendencia de la estructura del lavado de activos, esto es la realización de alguno de los verbos (*convertir, transferir, adquirir, utilizar, guardar, custodiar, recibir, ocultar o mantener en su poder*), y que dichas acciones incurran en *dineros, efectos ganancias*, cuyo origen ilícito pueda conocer o presumir el agente, y finalmente la conducta del agente tenga a bien encubrir la procedencia delictiva (incautación o comiso).

2.1.4.1.3. OBJETO DEL DELITO.

Es objeto todo bien, derecho o interés sobre el cual recae la acción delictiva, es decir al bien afectado con una lesión o una puesta en peligro a través de la acción o la omisión del autor del delito, por lo que podría ser la propia persona, cuando se trata de delitos contra la vida el cuerpo y la salud. Así, la protección puede ocasionar un daño directo al objeto de protección o afectar el interés de su titular (Blanco, 2020: 235).

En esta línea, se entiende por objeto del delito a todo aquello sobre el cual recae la acción material típica. En el lavado de activos el objeto del delito recae sobre dinero, bienes, efectos o ganancias de origen delictivo, es decir, de todo lo que se obtuvo de la actividad ilícita previa, siendo que los efectos son todas las ganancias y bienes que se obtienen a consecuencia de la actividad ilícita previa (Gálvez, 2014: 2010 – 215).

2.1.4.2 ACTOS DE OCULTAMIENTO Y TENENCIA

El Artículo 2.- Actos de Ocultamiento y Tenencia

“El que adquiere, utiliza, guarda, administra, custodia, recibe, oculta o mantiene en su poder dinero, bienes, efectos o ganancias, cuyo origen ilícito conoce o debía **presumir, con la finalidad de evitar** la identificación de su origen, su incautación o decomiso, (...)”.

2.1.4.2.1 MODALIDADES TÍPICAS.

Los actos de ocultamiento y tenencia son aquellos que representan en la legislación penal a la fase final del proceso de lavado de activos. Esto es, la etapa que conocemos como de integración, por cuanto, se trata, de conductas que tienen lugar a una ficticia apariencia de legalidad, la que les fue gestada por los actos anteriores de conversión y transferencia (Prado, 2015: 260- 620).

El tipo penal, se basa en adquirir, utilizar, administrar, custodiar, recibir, mantener en su poder, sin embargo, las modalidades se resumen en el verbo rector ocultar, por cuanto el sujeto activo trata que las autoridades competentes no tengan conocimiento del bien de origen ilícito, por lo que del texto legal, si bien se infiere que la tenencia de bienes sucios constituiría lavado de activos, sin embargo se trata de evitar la identidad del origen ilícito del bien, su incautación o decomiso, vale decir una tendencia a realizar actos de tráfico posteriores (Santisteban, 2017:150-151).

En esta línea, para Gálvez, 2014, ocultar tiene un significado y un sentido diferente al hecho de poseer o tener la cosa para sí o dentro de una esfera de dominio. Implica desplegar acciones dirigidas a volver estéril la identificación de algo respecto a alguien. Ocultar, no obstante, no supone cambiar la naturaleza del bien o transformar su esencia sino más bien impedir, total o parcialmente, su identificación y ubicación (Gálvez, 2014: 260).

2.1.4.1.3 ACTOS DE TRANSPORTE

El Artículo 3.- Actos de transporte o traslado dentro del territorio nacional

El que transporta o traslada dentro del territorio nacional dinero o títulos valores cuyo origen ilícito conoce o debía presumir, con la finalidad de evitar la identificación de su origen, su incautación o decomiso; o hace ingresar o salir del país tales bienes con igual finalidad, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de ocho ni mayor de quince años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa.

2.1.4.3.1 COMPORTAMIENTOS TÍPICOS.

Las conductas de *transportar* o *trasladar* consisten en llevar o desplazar o movilizar físicamente los activos ilícitos de un lugar a otro, dentro o fuera del territorio nacional. “Son tipo permanentes mientras dure la acción de desplazamiento (...) se trata de conductas dolosas o premunidas de la intencionalidad o finalidad de evitar el origen delictivo”. (Gálvez, 2018:118).

Se alude a acciones típicas coincidentes en una conducta idónea para conseguir el objeto buscado, esto es acciones que deberán ser apropiadas para conseguir el objetivo de evitar la identificación del bien. Esta idoneidad de la conducta típica tiene trascendencia a fin de determinar la consumación y tentativa (Santisteban, 2017: 168-173).

Para, Abanto Vásquez M, el elemento de la idoneidad de la conducta, restringe los alcances del tipo objetivo a aquellas conductas que realmente afectan gravemente en el sentido penal y no solamente administrativo al bien jurídico (Abanto, 2017: 91).

Posteriormente, se modificó por el Decreto Legislativo n°1249, precisándose que la conducta típica alude a “trasladar por cualquier medio (...) dinero en efectivo o instrumentos financieros negociables al portador” (...). Se observa de este modo, la expansión del tipo penal por cuanto no se trata de cualquier “título valor”, como en la versión derogada, sino también,

aquellos que estuvieran emitidos al portador o “instrumentos financieros negociables emitidos al portador” (Abanto, 2017: 89-90).

2.1.4.3.2 OBJETO

Alude a dinero y títulos valores que provienen de una actividad ilícita. Respecto al dinero puede tratarse tanto de una moneda nacional como de una moneda extranjera. En lo relativo a los títulos valores, son medios de intercambio de carácter cartular y se enmarca en el tipo penal en la medida que representan un determinado valor económico traducible en bienes o dinero (Gálvez, 2014: 266).

2.1.5 LOS TIPOS DE OMISIÓN EN EL LAVADO DE ACTIVOS

2.1. 5.1 INTRODUCCIÓN

El estudio de la conducta omisiva en la comunicación de operación sospechosas, se debe a la trascendencia penal que tiene esta figura jurídica, por cuanto refuerza el proceso de legitimación de los bienes de procedencia ilícita.

En este sentido, es preciso partir del estudio del artículo 5° del decreto Legislativo n° 1106, que típica la “*omisión de comunicación de operaciones o transacciones sospechosas*”, siendo que el primer párrafo contempla la modalidad dolosa y el tercer párrafo la culposa, su tipificación responde a coadyuva en la lucha del blanqueo de capitales.

El ordenamiento jurídico, la *lex escrita* y la “*due dilingence*”, obliga a los sujetos obligados sean personas naturales o jurídicas a comunicar operaciones o transacciones sospechosas, siendo

incisivos en los actores del sistema financiero, a fin de asistir en la lucha contra el blanqueo de capitales.

Lo trascendente del artículo 5 del Decreto Legislativo n° 1106 es lo concerniente al ámbito administrativo, esto es el sistema de prevención- omisión se comunicar operaciones sospechosas detectadas.

En definitiva, dicha obligación es una labor exclusivamente administrativa de análisis técnico deberá realizarse sobre el marco de actividades de naturaleza civil y comercial o financiera que se aparten de los usos y costumbres (Abanto, 2017: 215-217).

2.1.5.2. BIEN JURÍDICO TUTELADO

Este delito de infracción del deber (omisión del deber), comprendido dentro de los delitos comunes, su bien jurídico protegido para el sector mayoritario de la doctrina mayoritaria es el orden socio económico y la eficacia de la administración de justicia.

Para Gálvez, “la comunicación de operación sospechosa, aunque no implique la consumación de un delito”, siendo suficiente la infracción del deber (2014: 3012).

En esta línea, estos delitos, la responsabilidad o incumbencia del autor se determina por medio del status (cualquiera no está en la situación de rehusar, retardar o falsear el suministro de información) (Abanto 2017:12).

El bien jurídico protegido es la administración de justicia, por cuanto la conducta se dirige a un sistema preventivo, mientras que los actos de ocultamiento se dirigen a sustraer de la detección y en última instancia de la confiscación de los bienes sucios, la omisión de reportar transacciones sospechosas, entraña un peligro abstracto concreto, es decir no requiere una comprobación de

afectación potencial que se materialice en el bien jurídico, de que esto llegue ulteriormente a ocurrir (Abanto, 2017: 124-129).

2.1.6 TIPOS DE OMISION

2.1.6.1 OMISION PROPIA

El legislador nacional ha optado por considerar, que en lavado de activos la omisión del reporte, es un delito especial autónomo del delito de lavado de activos. Se configura como un delito de mera desobediencia a través de una omisión propia, por lo que se trata de un delito de infracción del deber. Asimismo, es un delito instantáneo, por cuanto se configura al haber transcurrido el plazo de los 30 días.

Su tipificación corresponde a otórgale trascendencia a una conducta colateral, esto es, conversión *transferencia, tenencia, ocultamiento, transporte y traslado*, refuerza el proceso de legitimación de los bienes de origen ilícito.

2.1.6.2 COMISIÓN POR OMISIÓN O COMISIÓN IMPROPIA

Para Asmat Coello, esta figura jurídica está dirigida a sujetos obligados que tienen la *posición de garantía*, por su ubicación que puede derivarse de la responsabilidad solidaria del Directorio y del Oficial de Cumplimiento que las leyes administrativas reconocen, por lo que se debe cumplir con los elementos del tipo objetivo y subjetivo.

Además, deberá tenerse en cuenta la cláusula de equiparación (numeral 2 del artículo 13 del código penal), la omisión debe equipararse a la realización de un no hacer (Asmat, 2015: 338).

En este sentido, la omisión debe haber facilitado la ejecución de acciones de lavado (convertir, transformar, ocultar).

2.1.6.3 OMISIÓN IMPRUDENTE

El Decreto Legislativo 1106, prevé la modalidad culposa en el artículo 5:

“(…) la omisión por culpa de la comunicación de transacciones u operaciones sospechosas (…).

Así, se estructuró como modalidad de omisión propia culposa, donde basta con la violación del deber de cuidado (omisión de reportar transacciones sospechosas) en el tipo objetivo y la imprudencia en el tipo subjetivo. En concreto, el sujeto obligado conoce que tiene el deber, que existe una operación sospechosa, pero imprudente, y no la comunica (Abanto, 2017: 13).

En definitiva, estudiar la figura jurídica del lavado de activos permite comprender la importancia en cultivar la cultura de prevención o prevención ex ante, a fin de evitar lesionar bienes jurídicos trascendentes para el derecho penal.

2.2 EVOLUCIÓN DEL LAVADO DE ACTIVOS Y EL *COMPLIANCE*

2.2.1 MARCO NORMATIVO INTERNACIONAL DEL BLANQUEO DE CAPITALES

En el presente capítulo, se parte de la premisa “lavado de activos”, en su marco internacional, de acuerdo a Rama Martínez, esta figura tiene su origen en el “*Comman Law*”, por lo que el término Lavado de activos o blanqueo de capitales, proviene de la expresión anglosajona “*Money Laundering*” (Rama, 2019: 8).

En la misma línea, Jiménez García F, 2016, refiere que el origen data en los Estados Unidos, con la presencia de la mafia asociada a “Al Capone” y a las cadenas de lavandería, a fin de dar apariencia lícita a activos procedentes de actividades delictivas, empero la utilización de dicha expresión es relativamente nueva con la presencia de los medios de comunicación estado unidenses

en 1973 por el caso Watergate y a los fondos procedentes del tráfico de cocaína colombiana” (Jiménez, 2016: 213-230).

Así, en Estados Unidos, se adoptó la primigenia normativa en prevención de blanqueo de capitales con la presencia de la *US Bank Secrecy Act*, de fecha 26 de octubre de 1970, en concordancia con el Tratado US-Suiza 1973, actividad que adquirió en ese país la condición de delito mediante la *Money Laundering Control Act* de 1986, al igual que ocurría en el Reino Unido con la adopción de la *Drug Trafficking Offences Act* de 1986 (Jiménez, 2016: 213-235).

Blanco Cordero I, refiere que dicho contexto dio lugar a uno de los instrumentos internacionales más importante, denominado “Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas” (Convención de Viena, 1988), Blanco, 2002: 100 - 114; denominada “por Kai Ambos, 2002: 37, como “*convención madre*”, estableció la obligación a todos los miembros de las Naciones Unidas de adoptar en sus derechos internos, como delitos graves las conductas de blanqueo de capitales a fin de ser sancionadas (Blanco, 2002: 114-118).

Dicho esto, el aporte de la Convención de Viena 1988, se basa en la *criminalización autónoma de los actos de conversión, transferencia, ocultamiento, tenencia de bienes y capitales de procedencia directa o derivada del tráfico ilícito de drogas*”.

En esta línea, es preciso indicar que, la Convención de Viena no reconoció textualmente la autonomía del lavado de activos, sin embargo, de su interpretación sistemática e integral del artículo 3 de la Convención que regula tipos legales de blanqueo de capitales, esto es la conversión y ocultamiento, se está regulando la autonomía del lavado de activos.

Así, dicha Convención regula el proceso de lavado de activos, el cual lo hace entendible en el derecho interno de los países miembros, en torno a tres conductas rectoras, ocultar, intentar ocultar y disfrutar los bienes que constituyen el objeto de lavado de activos (Fabián, 2014:17).

En este sentido, la Convención de Viena fue el primer instrumento jurídico que influyó en la legislación peruana al regular el tipo penal del lavado de activos, que si bien se acopió en un primer

estadio como una *modalidad de receptación* tipificado en el Decreto Legislativo N. 736, sin embargo, es con la Ley especial n° 27765 que se tipificó las conductas de conversión, transferencia y ocultamiento producto del mencionado instrumento internacional; también lo es que esta Convención reguló las fases o etapas del proceso de lavado de activos, esto es etapa de colocación, intercalación u ocultación y la etapa de integración.

Otro de sus grandes aportes de la Convención de Viena es haber regulado la criminalización particular y accesoria de todas las formas de participación o de ejecución imperfecta de lavado de activos, la estructuración de mecanismos, procedimientos de detección, fiscalización de las transacciones y operaciones realizadas a través del sistema de intermediación financiera, que resultaran sospechosas de estar materializando actos de lavado de activos.

Otro aporte singular de la indicada convención, fue la flexibilización del secreto bancario e inversión de la carga de la prueba, para facilitar la investigación criminalística y financiera de los actos de lavado, dirigido a combatir de manera eficaz las manifestaciones delictivas del lavado de activos (Prado, 2007: 3-5).

En esta línea Vogel, refiere que el carácter internacional que adquirió el blanqueo de capitales con dicha convención, se debe al interés por combatir eficazmente a la criminalidad transnacional desde el ámbito nacional (Vogel, 2002: 112).

Así, tenemos al Convenio de Estrasburgo de 1990, denominado “Convenio relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y de comiso de los productos del delito” o Convenio N.141, suscrito en Estrasburgo, con fecha 8 de noviembre del 1990. El aporte de esta Convención de conformidad con el artículo 6, radica en la importancia que se le asigna al delito previo en el blanqueo de capitales, así como en establecer que cada Estado adoptará las medidas legislativas o de otra índole que sean necesarias para combatir el blanqueo de capitales, también tipifica el consentimiento negligente o imprudencia consciente (Fabián & Fabián, et al, 2006: 15).

Es importante su estudio en nuestra investigación por cuanto amplió el ámbito punitivo del lavado de activos y, en consecuencia, permite comprender y mejorar el sistema de prevención, pese a que nuestro ordenamiento jurídico por tratarse de un convenio *strictu sensu* de carácter europeo no fue ratificado y por ende fuente de Derecho.

En esta línea, otro instrumento internacional de gran importancia, es la Convención de Palermo del 2000 “Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia transnacional y sus protocolos”, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, es un tratado multilateral constituida por tres protocolos.

Así, La Convención de Palermo del 2000, regula la penalización del blanqueo de productos del delito, al definir en su artículo 6 los siguientes actos “(...) “*La conversión o la transferencia de bienes*”, a sabiendas de que tales bienes proceden de alguno o algunos de los delitos [de narcotráfico], o de un acto de participación en tal delito o delitos, con objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes o de ayudar a cualquier persona que participe en la comisión de tal delito o delitos a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones”.

Asimismo, la indicada conversión define a la “*ocultación o encubrimiento* “de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad de bienes, o derechos relativos a tales bienes, con conocimiento de que proceden de un acto delictivo. La adquisición, posesión o utilización de bienes, con conocimiento de que su procedencia es de origen ilícito.

Por último, pero no menos importante, se regula a la “*adquisición, posesión o utilización de bienes*”, a sabiendas, en el momento de recibirlos, de que tales bienes proceden de un delito o delitos, o de un acto de participación en tal delito o delitos”.

De acuerdo a lo expuesto dicha convención da prioridad al delito precedente, delito previo o delito fuente, conforme a lo dispuesto en el artículo 2 literal h, que alude al “delito determinante”.

Del mismo modo, regula la denominación “grupo delictivo organizado, Cohecho a funcionario público extranjero o internacional”, además otorga especial relevancia a los mecanismos de prevención del lavado de activos, así como la creación de dependencias financieras” (Etcheverry, 2015: 110- 112).

De otro lado, la Convención de Palermo, es trascendente por cuanto expresa la necesidad de prevenir y controlar la potencialidad delictiva de la criminalidad organizada y la responsabilidad de la persona jurídica, conforme a los artículos 5, 6, 8 y 23 de la indicada Convención (Prado 2007: 61).

En este sentido, de cara a la investigación que nos compete, es importante estudiar los mencionados instrumentos internacionales, por cuanto regula los primeros esbozos del sistema de prevención en el lavado de activos, partiendo del reconocimiento de la autonomía de responsabilidad penal de las personas jurídicas respecto de la responsabilidad de las personas físicas que actuaron como representantes, administradores y/o subordinados (Mendoza, 2017: 138).

En ese marco, en el año 1989 el grupo G718, crea el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), a fin de erigir y propulsar medidas para combatir el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo, por lo que inicialmente redactó 40 recomendaciones para los países miembros, siendo aumentadas a 48 recomendaciones en el año 2003, con la finalidad de combatir actividades terroristas, y finalmente en el año 2004 se estableció la última recomendación vinculada a los lineamientos de lucha contra el terrorismo, con los que actualmente son 49 recomendaciones (Gálvez, 2014:34-35).

De otro lado, en Latinoamérica se cuenta con el Grupo de Acción Financiera (GAFILAT), como organización intergubernamental que se encarga de observar y evaluar a un total de 16 países de América del Sur, Centroamérica y América del Norte, observando de cerca las medidas que cada país adopte para combatir el Lavado de Activos y el Financiamiento del Terrorismo.

En este sentido, a efectos de la presente investigación cabe resaltar la recomendación 24 del Grupo de Acción Financiera Internacional GAFI, que desarrolla y promueve políticas a nivel

nacional e internacional a fin de llevar a cabo reformas legislativas y reglamentarias, de las que cobran trascendencia las medidas para impedir el uso indebido de las personas jurídicas para el lavado de activos o el financiamiento del terrorismo, y en consecuencia promover el sistema de prevención en el lavado de activos.

Posteriormente, la Asamblea General de la OEA, La Comisión Interamericana para el Control de Abuso de Drogas (CICAD) y la Organización de los Estados Americanos OEA, no ha sido ajena a este contexto, por cuanto aprobó el reglamento “modelo sobre el control del lavado de activos”, en el que se enfatizó cuestiones de financiación de terrorismo y valoró el lavado de activos como delito autónomo del precedente.

Asimismo, desarrolla la necesidad de los programas de cumplimiento en su artículo 16, “Las instituciones financieras bajo las regulaciones y supervisión a que se refiere el artículo 19, deberán adoptar, desarrollar y ejecutar programas, normas, procedimientos y controles internos (...)”.

Así, el Reglamento Modelo de la CICAD –OEA de 1999, refiere en su artículo 11, la importancia de identificar a los clientes y mantener registros, asimismo el registro de notificaciones, comunicaciones de operaciones sospechosas y finalmente la responsabilidad de las instituciones financieras.

En efecto, al ser una norma del *Soft Law*, no fue de mayor trascendencia en nuestro ordenamiento jurídico, sin embargo, influyó en la elaboración del I Pleno Casatorio n°01-2017 Lima-Sala Penal Permanente y Transitoria de la Corte Suprema, además nos proporciona los lineamientos para desarrollar un eficaz sistema de prevención.

En esta línea, el Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT), a través del Informe de Evaluación Mutua del Perú 2019, recomienda diferentes acciones en la prevención de lavado de activo, esto es a empresas de compra venta de divisas, al sector cambiario, oficiales de

cumplimiento, respecto de los controles internos, monitoreo de clientes, operaciones y detectar señales de alerta entre otros.

En doctrina nacional se adoptan algunas de las acciones indicadas por GAFILAT, siendo desarrollado por Arbulú:

a) Construir listados de clientes con base en el registro de operaciones. Se seleccionan los datos necesarios para analizar la información, tales como: nombres y apellidos, denominación o razón social de los clientes; fecha, moneda y monto de las operaciones realizadas, entre otros.

b) Establecer un periodo para efectuar el monitoreo. Puede ser diario, semanal, quincenal, mensual, semestral o anual.

c) Identificar la frecuencia y volumen de operaciones realizadas en el periodo en el que se hace el monitoreo.

d) Cotejar la lista de clientes con las listas que contribuyan a la prevención del lavado de activos.

e) Calificar al cliente según su perfil de riesgo atendiendo a variables extraíbles de los datos incluidos en el registro de operaciones.

f) Verificar la probable fuente de ingresos y eventualmente de los fondos en bases de datos de SUNAT o ESSALUD, de aquellos clientes que representan un perfil de riesgo moderado o alto.

g) Realizar verificaciones complementarias en listas restrictivas (2015:7-27).

Así, las acciones expuestas, si bien se tornan rigurosas para determinados sujetos obligados; sin embargo, constituyen cultura de prevención para personas naturales o jurídicas sean sujetos obligados o no, por cuanto permiten prevenir la comisión del lavado de activos.

En Europa, la presencia del “Derecho Comunitario Europeo”, es trascendentes de cara a la presente investigación por cuanto regula el concepto de delito previo en el lavado de activos a fin de abarca otros tipos de delitos, buscaba la cooperación internacional en la confiscación de ganancias provenientes de todo tipo de delitos y facilita la solidez y estabilidad de las instituciones crediticias, lo cual generó en nuestro derecho interno políticas criminales internas de prevención relevantes (Abanto, 2017:17-19).

Así, el instrumento jurídico emblemático es el Convenio del Consejo de Europa sobre blanqueo de capitales, identificación, embargo y comiso de los productos del delito del 8 de noviembre de 1990, el cual fue complementado con las sucesivas Directivas de la Unión Europea, el cual se reseñarán a continuación:

Directiva de la Comunidad Europea de 1991: se caracterizó por garantizar la solidez y la estabilidad de las instituciones crediticias”, a fin de facilitar la cooperación internacional en la confiscación de ganancia provenientes de todo tipo de delitos. Asimismo, definió el lavado de activos en los actos de conversión, ocultamiento, adquisición (Abanto, 2017:19).

Directiva de la Comunidad Europea de 2001: se actualizaron algunos conceptos acordes a las intenciones del Parlamento Europeo y los Estados Miembros (Abanto, 2017: 21).

Directiva 2005/60/CE: su propósito es impedir la utilización del sistema financiero a efectos del blanqueo de capitales y financiamiento del terrorismo. Derogando a la primera Directiva. Asimismo, establece y exige la responsabilidad autónoma de las personas jurídicas a las cuales se les podrá imputar responsabilidad por la infracción prevista en la ley nacional en cumplimiento del considerando 41 del artículo 39, n° 3. Adaptándose el modelo de imputación penal, del hecho de otro. (Abanto, 2017:25)

Cuarta Directiva 2015/849, se basa en la perspectiva antilavado, siendo uno de sus grandes aportes la responsabilidad de los sujetos obligados y las autoridades supervisoras. En este

sentido, el sujeto obligado analiza el riesgo en i) anexo I de la indicada Directiva, relativa a variables de riesgo, en base a la finalidad de la cuenta o relación, el nivel de activos que va a depositar y la regularidad o duración de la relación de los negocios, ii) anexo II, para determinar situaciones potenciales de menor riesgo, para lo cual se detallan los factores por grupos en función del cliente, producto, servicio, iii) anexo III, referido a situaciones de mayor riesgo que, se subdivide según: el cliente, relaciones transfronterizas. (Abanto, 2017:25-29).

En definitiva, se destaca la responsabilidad y el compromiso de los instrumentos internacionales en sancionar el lavado de activos, el cual ha dado lugar a sentar las bases del sistema de prevención o *criminal Compliance*, objeto de estudio en la presente investigación.

2.2. 2 MARCO NORMATIVO NACIONAL DEL LAVADO DE ACTIVOS

2.2.2.1 REGULACION DEL LAVADO DE ACTIVO EN SEDE ADMINISTRATIVO CON CONSECUENCIAS PENALES

A raíz de la Convención De Las Naciones Unidas Contra El Tráfico Ilícito De Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (Convención de Viena, 1988), se implementó un sistema normativo que buscó regular el lavado de activos en su aspecto administrativo y punitivo, aunado al marco descrito por los principios y recomendaciones de Basilea enfocado en las instituciones financieras y la presión internacional de formar parte de las 40 recomendación del Grupo de Acción Financiera Internacional – GAFI, específicamente a raíz de la primera y la vigésima sexta recomendación se apertura en nuestro ordenamiento jurídico los primeros esbozos legislativos en lavado de activos (Lamas, 2016: 52-53).

En este marco de lucha contra las operaciones de blanqueo de capitales, se reguló en sede administrativa el sistema de prevención o control preventivo que refleja la tesis disuasión como reacción psicológica a la tendencia criminal. Este mecanismo, es *ex ante*, de control

preventivo a la conducta criminal a fin de buscar la eficacia y eficiencia en la prevención (Hurtado, 2013: 55).

El indicado sistema, se regula en la Ley n° 27693 del 19 de marzo del 2002, “Ley que crea la Unidad de Inteligencia Financiera” en adelante UIF, modificada por la Ley n° 28306 “Ley que modifica artículos de la Ley n° 27693”, publicada el 29 de julio del 2004, y su Reglamento, el Decreto Supremo 018-2006-JUS58.

Asimismo, dichos dispositivos normativos están dirigidos a personas naturales y jurídicas que adquieren la calidad de sujetos obligados, ello implica que están impuestos a cumplir las normativas e implementar un modelo de *Compliance Antilavado*, así como la obligación de suministrar información relevante para la detención de operaciones de lavado de activos. Además, se les asigna el cumplimiento de obligaciones específicas e identificación de riesgos y medidas de prevención.

Ulteriormente, la Ley n° 29038, publicada el 12 de junio del 2007, ley que incorpora la UIF a la SBS, al mismo tiempo enumera un listado de personas naturales y jurídicas como sujetos obligados, complementado con la Resolución SBS n° 1782-2007, publicada el 05 de diciembre del 2007 y su Reglamento de Infracciones y Sanciones.

Asimismo, se dio la Resolución SBS n° 486-2008, publicada el 08 de marzo del 2008; Resolución SBS N° 838-3008, publicada el 28 de marzo del 2008, Resolución SBS n° 5765-2008 Publicada el 21 de agosto del 2008, Resolución SBS 8930-2012 y modificado por Resolución SBS n° 7314-2013, que establece multas de hasta 100 UIT a los sujetos obligados que incumplan con la normativa aplicable, y demás normas complementarias para la prevención del LA/FT aplicable a entidades del sistema financiero.

Posteriormente, el Decreto Legislativo n°1249, dicta medidas para fortalecer la prevención, detección y sanción del lavado de activos y terrorismo, y su reglamento el Decreto Supremo 020-2017-JUS y normas sectoriales SBS y SMV.

De otro lado, en sede punitiva el lavado de activos, su regulación data del Código Penal de 1991, modificado por el Decreto Legislativo N° 736, por el que se introdujeron los artículos

296-A y 296-B sección II, capítulo III del título XII del Código Penal de 1991, por lo que Abanto Vásquez, refiere que estos tipos penales tipificaban inicialmente por separado el lavado de dinero como una forma de receptación especial de bienes provenientes del tráfico ilícito de drogas(artículo 296-A), y como modalidad de intermediación financiera o receptación de capitales referida a bienes provenientes del tráfico ilícito de drogas o del narcoterrorismo” (Abanto, 2017: 49-50).

Así, fue modificada por la Ley 25404 de fecha 25 de febrero de 1992, otorgándole al delito de lavado de activos, “una modalidad agravada en su artículo 195, con el autogolpe del 5 de abril de 1992 el gobierno de emergencia y reconstrucción nacional promulgó el Decreto Ley n° 25428, donde se vuelve a incluir una versión mejorada de los arts 296-A y 296-B, Prado, 2013: 100, siendo modificado por la Ley 26223, en lo relativo a la sanción a imponerse al agente si estuviera vinculado con actividades de terrorismo o bancarias, la pena a imponérsele sería de cadena perpetua” (Lamas, 2017: 67).

Posteriormente, se aprobó la Ley n°27765, Ley Penal contra el Lavado de Activos; sin embargo, su deficiente estrategia política criminal, la confusa descripción del dolo eventual, omitir consecuencias accesorias a las personas jurídicas, no estipular atenuantes, la mala sistematización de las agravaciones, dejaba de lados los actos de ocultamiento y tenencia y falta de regulación en las medidas cautelares, por lo que seguidamente, fue modificada por la Ley n° 28950, además se marca la pauta de que este delito podía ser cometido no solo respecto de bienes que provenían del delito de Tráfico Ilícito de Drogas sino de cualquier actividad delictiva” (Abanto, 2015: 55-56).

Dicha ley fue modificada por el Decreto Legislativo 986 de fecha 21 julio del 2007, que se caracterizó por eliminar el elemento subjetivo adicional de los tipos básicos, pasando a ser delito de resultado, por lo que se abrió paso a la discusión jurídica respecto de la necesidad de acreditar el *delito previo* como un elemento del tipo penal, o si se trataba de un *delito autónomo* sustantivamente respecto del delito fuente en el que se dio el beneficio ilegal, por lo que la Corte Suprema a fin de unificar criterios emitió los Acuerdos Plenarios n°03-2010/CJ-116, y n° 7-2011/CJ-116 (Abanto, 2017: 57-64).

Así, el Acuerdo Plenario el 03-2010/CJ-116, del 16 de noviembre de 2010, abordó la “evolución de la regulación penal del delito de lavado de activos en nuestra legislación nacional, en concordancia con la tendencia internacional; así también se analizó la figura del delito fuente y la autonomía del Lavado de Activos, y finalmente el aspecto probatorio en específico referido a la recolección de la prueba” (García, 2017:49-50).

Esta situación llevó a que el Poder Ejecutivo en el año 2012, dicte el Decreto Legislativo n° 1106 que modificó sustancialmente la normatividad relacionada con la prevención, control y represión penal del delito de lavado de activos, generando una mejora en la sistemática de tipos penales, aclarando la autonomía del lavado de activos e implementando medidas concretas orientadas a complementar las penas con consecuencias patrimoniales eficaces. Asimismo, se estableció un tipo penal culposo respecto a la omisión de reporte de operaciones sospechosas, a la vez que ha mejorado la sistemática de las circunstancias agravantes de los respectivos tipos penales, y los atenuantes para casos de menor reproche penal, en el caso que el monto de los activos materia de lavado no superen las 05 Unidades Impositivas Tributarias (Pariona, 2017: p.81); (Prado, 2016: 197).

Posteriormente, se promulgo el Decreto Legislativo 1249, originándose controversias suscitadas en la regulación de este tipo penal respecto de la regulación del delito previo, acentuándose dicha situación con la Casación N° 92-2017 Arequipa y las ejecutorias supremas cuyos contenidos están contenidos en los Recursos Nulidad N° 2071-2011-Lima; N° 4003-2011 Lima; N° 2444-2013-Lima; y N° 399- 2014-Lima; por lo que se llevó a cabo el I Pleno Casatorio Penal sobre Lavado de Activos, con fecha 02 de octubre del 2017.

Finalmente, la sistemática expuesta, se sintetiza de la siguiente manera: a) Normas Penales: Establecidos en el artículo 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 8° y 9°, y dedicados a la tipificación y sanción de los acciones criminalizados; b) Normas Procesal: Referidas a la investigación, juzgamiento del delito, así como a la actividad probatorios, y los artículos referidos a este tema son el 7° 10°, 11°, 12°, 13°, 14°, 15°, 16° y 17° y c) Normas de Ejecución Penal: Trata de la ejecución de 17 las penas y aplicación de beneficios penitenciarios (Carrasco, 2016: 12 -16).

En efecto, la normativa expuesta regula el lado de activo o blanqueo de capitales en sede administrativa con consecuencias penales de aplicación a los sujetos obligados.

En definitiva, el estudio de la evolución del lavado de activos, como primera premisa de investigación, esto es su marco normativo internacional y marco normativo nacional del lavado de activos, no pretende un análisis detallado de su desarrollo, sino que se proyecta en dar una perspectiva amplia que se vincula con el sistema de prevención, que es objeto de estudio en el siguiente capítulo.

2. 2.3 MARCO NORMATIVO DEL CRIMINAL COMPLIANCE EN EL LAVADO DE ACTIVO

La segunda premisa objeto de estudio es la evolución del “*Compliance*”, por su vinculación en la lucha contra el lavado de activos, como cultura de prevención. Así el *Compliance*, tiene origen en los países anglosajones, con la emisión de la *Foreign Corrupt Practices Act* o Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero de 1977, de este modo se introduce la extraterritorialidad del derecho penal, sanciona la corrupción de funcionarios de otros Estados y organizaciones internacionales; norma que fue reforzada a través del *Insider Trading and Securities Fraud Enforcement Act* de 1988, posteriormente con *Defense Industry Initiative on Business Ethics and Conduct*.

Así, Carrión Zenteno A, refiere, “que es el instrumento de prevención y persecución de la corrupción transnacional” (Carrión, 2014: 82-83).

Posteriormente, influyo en la gestación del *Compliance*, la *Federal Sentencing Guidelines* (FSG); dónde el programa de cumplimiento alcanzó beneficios para la empresa, estableciendo una graduación de la sanción o pena. Asimismo, especifica las características que debe tener un *program de cumplimiento* efectivo, en el artículo 8 (Gimeno, 2014: 27).

Asimismo, las *Guidelines*, estipuló factores a considerarse a fin de atenuar la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas, esto es: (i)El delito se produce sin el conocimiento de quien ejerció el control sobre la organización. ii) el delito se la produjo a pesar

de existir un significativo programa de cumplimiento. iii) la empresa reportó pronta y voluntariamente el delito, iv) la empresa, luego de descubierto el delito, tomo medidas razonables para remediar el daño, disciplinar a los responsables y evitar la reincidencia, se optó por introducir criterios de cumplimientos normativos como factores definatorios de la intensidad de la sanción (Reyna, 2018: 214).

A partir de las *Guidelines*, la empresa pretende estar in *Compliance withthe Guidelines* con lo cual comienza a reconocer la relación del concepto de *Compliance con el Due Delingence* como pauta de comportamiento empresarial que impone obligaciones éticas y legales a las empresas y a sus agentes (Reyna, 2018: 214).

En esta línea, Gimeno Bevia J, refiere que dicho instrumento internacional tuvo un “efecto positivo respecto del programa de cumplimiento, por cuanto las empresas empezaron a desarrollar programas de cumplimiento a fin de poder beneficiarse de la posible reducción de condena” (Gimeno, 2014: 259).

Así, a los albores del siglo XX, se dio la *Sarbanes Oxley* en 2002, con el caso Enrom, se rigió a “enfrentar las debilidades de los sistemas internos de control y la ausencia de independencia de los órganos de control corporativo del directorio a través del reforzamiento de los deberes de revelación de información por parte de las empresas” (Reyna, 2018: 215).

En esta línea, se disponen medidas para el aseguramiento del comportamiento ético y el mejoramiento de las prácticas de autogobierno en las empresas, con intervención estatal en la definición de programas de cumplimiento normativo en las empresas (Gómez, 2013:127).

Así, para García Cavero P, la predilección a exigir legalmente de las empresas la implementación de programas de cumplimiento normativo ha sido reiterada en la *Dodd-Frank Wall Street Reform and consumer Protección Act 2010*, que insta a las entidades de riesgo sistémico el establecimiento de programas internas de cumplimiento de la normativa federal (García 2014:19).

De otro lado, en *Reino Unido expidió el UK Bribery Act 2010*; a través de este dispositivo, se dispuso sancionar rígidamente los actos de soborno privado y público cometidos por las empresas con penas bastante duras, siendo la única excepción para liberarse de la sanción, el haber implementado un efectivo Programa de Cumplimiento dentro de la organización (Carrión, 2014: 82-85).

Para Salvaggi, 2018: 90-94, refiere que en el ordenamiento Anglosajon, el programa de cumplimiento requiere:

i) El inventario de responsabilidad, consiste en identificar las áreas de riesgo dentro de la compañía, por lo que, teniendo presente los antecedentes, la valoración del riesgo debe evaluar las tareas corporativas dentro de la compañía y cualquier involucrado en el ciclo productivo, las formas de conseguir los negocios, las condiciones de pago y financiamiento.

ii) Código de Conducta, permite detectar estándares y comportamientos, que prevendrían las ofensas entre los que operan en la empresa y respaldan documentos formales.

iii) Responsabilidad por cumplimiento normativo, es el requerimiento a través del cual la organización establece preventivamente responsabilidades regulatorias específicas relativas al modelo integral. Al respecto debe ser un director ejecutivo o un oficial de cumplimiento, que, teniendo acceso directo e ilimitado a la gestión corporativa, caracterizado por sus independencia y habilidades ad hoc, previsto de independencia económica para implementar el programa de cumplimiento, Es obvio que los cargos de actualización del programa de cumplimiento recaigan sobre los directivos (Nicolás, 2018: 90-93).

iv) Entrenamiento, es una actividad de capacitación de estándares y procedimientos, y otros aspectos técnicos del programa ético y de cumplimiento, dirigida a empleado y gestores que trabajen en la compañía,

v) Auditoria y monitoreo, a fin de lograr la eficiencia del programa de cumplimiento.

Así, el análisis de la literatura internacional relevante y la doctrina se advierte que existe un conceso en admitir la trascendencia del *Compliance* en la lucha contra el lavado de activos.

El Perú, no ha sido ajeno a la tendencia internacional antes reseñada por lo que la CONASEV, hoy denominada SMV, en el año 2004, redactó los “Principios del buen gobierno corporativo”, posteriormente, se estableció la obligación a los actores del mercado de valores de incorporar en sus memorias anuales un detalle sobre el cumplimiento de sus veintiséis principios (García, 2014: 20).

En relación con el mecanismo empresarial cabe destacar, en el punto V, referido a la Responsabilidad del Directorio. En el acápite D.1, de dicho punto, se indica, de manera general, que el Directorio debe establecer la política de seguimiento, control y manejo de riesgos. En el acápite D.5 se señala específicamente que el Directorio debe velar por la existencia de los debidos sistemas de control, especialmente el cumplimiento de la ley (García, 2014:20-23).

En nuestro ordenamiento jurídico, dicho sistema de prevención se reguló con la dación de la Ley n° 30424, modificado por el Decreto Legislativo n° 1352, en su artículo 3°, se regula la Responsabilidad “Administrativa” de las Personas Jurídicas por el Delito de Lavado de Activos, cuando haya sido cometido en su nombre o por cuenta de ellas y en su beneficio, directo o indirecto, por:

a. Sus socios, directores, administradores de hecho o derecho, representantes legales o apoderados de la persona jurídica, o de sus filiales o subsidiarias.

b. La persona natural que, estando sometida a la autoridad y control de las personas mencionadas en el literal anterior, haya cometido el delito bajo sus órdenes o autorización.

c. La persona natural señalada en el literal precedente, cuando la comisión del delito haya sido posible porque las personas mencionadas en el literal a. han incumplido sus deberes de supervisión, vigilancia y control sobre la actividad encomendada, en atención a la situación concreta del caso. Las personas jurídicas que tengan la calidad de matrices serán responsables y sancionadas siempre que las personas naturales de sus filiales o subsidiarias, que incurran en cualquiera de las conductas señaladas en el primer párrafo, hayan actuado bajo sus órdenes, autorización o con su consentimiento.

De *lege lata*, si bien el *nomen iuris*, alude a responsabilidad administrativa, lo cierto es que estamos frente a un fraude de etiquetas, por cuanto, la determinación de su responsabilidad se determina en un proceso penal ante un juez penal, sus penas son de naturaleza jurídico penal, y finalmente la empresa poseedora del derecho fundamental a la reputación. Conforme a la Tercera Disposición Complementaria final de la Ley n° 30424, postura avalada por García, 2019: 01, y por Caro, 2019:1287

De manera general el indicado instrumento jurídico introduce en nuestro ordenamiento la responsabilidad administrativa de la persona jurídica vinculada inicialmente al delito de cohecho transnacional, ampliándose al lavado de activos, **al mismo tiempo implementa un sistema de prevención**, caracterizado por la triada: **prevención, detección y reacción**, de tal manera que una personas jurídica que detecta tempranamente y reacciona adecuadamente podría quedar exenta de responsabilidad penal, siendo este el eje central que trae la responsabilidad la indicada ley (Diez,2016: 26-28).

Asimismo, el Decreto Legislativo 1352, denominado “*Decreto Legislativo que amplía la Responsabilidad Penal de las Persona Jurídicas*”, vigente desde el 01 de enero del 2018, y prevé los elementos de un sistema de prevención en el artículo 17.2.1, esto es la identificación, evaluación y mitigación de riesgos para prevenir la comisión de los delitos., implementación de procedimiento de denuncia, defunción y capacitación periódica del modelo de prevención, difusión y capacitación periódica del modelo de prevención, evaluación y monitoreo continuo del modelo de prevención.

En este estado de cosas el 09 de marzo del 2018, se promulgo la Ley 30737, denominada “*Ley que asegura el pago de reparación civil a favor del Estado Peruano en casos de corrupción y delitos de conexos*”, promulgada a fin de cautelar el pago de la reparación civil a favor del Estado, aplicable a las personas jurídicas o entes jurídicos con condenados con sentencia firme en el Perú o extranjero por la comisión del delito contra la administración por delitos de lavado de activos o conexos publica, además a funcionarios o representantes hayan sido condenados con sentencia firme en el Perú o en el extranjero por la comisión de delitos contra la administración pública, lavado de activos o delitos conexos; o equivalentes cometidos en otros países, en agravio del Estado peruano, finalmente a quienes directamente o a través de sus representantes, hubiesen admitido o reconocido la comisión de delitos contra la administración pública, lavado de activos o delitos conexos; o equivalentes ante autoridad nacional o extranjera competentes. Vinculados a las personas jurídicas o entes jurídicos de los literales.

En este sentido, la trascendencia en esta investigación es por introducir en el Título III, artículo 9 y 13 de la indicada ley, el programa de cumplimiento, de acuerdo a lo especificado al Decreto Legislativo 1352 y su Reglamento sin perjuicio que sea complementados por los lineamientos del ISO 19600 y 37001.

En consecuencia, existe la obligación para las empresas que suscribieron contratos con el Estado de implementar un programa de cumplimiento de acuerdo a sus características, necesidades, naturaleza y riesgos a fin de prevenir delitos que se den el marco de las contrataciones, esto es, colusión, negociación incompatible o aprovechamiento indebido del cargo, malversación, cohecho activo, cohecho pasivo, concusión, entre otros.

La Ley n° 30835, de fecha 02 de agosto del 2018, regula la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas por los delitos previstos en los artículos 384(colusión simple y agravada), 397(Cohecho Activo Genérico), 397-A(Cohecho Activo Trasnacional) 398 (Cohecho Específico) y 400 (Tráfico de Influencia)del Código Penal, en los artículos 1, 2, 3 y 4 del Decreto Legislativo 1106, Decreto Legislativo de lucha eficaz contra el Lavado de Activos y otros delitos relacionados a la minería ilegal y el crimen organizado y en el artículo 4-A del

Decreto Ley 25475, Decreto Ley que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio.

El Reglamento de la Ley n° 30424 el Decreto Supremo n° 002-2019-JUS, perfecciona los aspectos exigidos para el programa de cumplimiento al comprender en su primer título los aspectos generales que debe contener un programa de cumplimiento, en su segundo título desarrolla aspecto de Gestión de Riesgo, el tercer título alude a los elementos mínimos del programa de cumplimiento, así como al oficial de cumplimiento. El cuarto título, prevé aspectos de implementación del modelo de prevención en la micro y mediana empresa y finalmente, se faculta a la Súper Intendencia del Mercado de Valores, al mismo tiempo se da las pautas del informe técnico y las medidas que puede tomar la SMV.

En conclusión, la trascendencia del *Compliance* a nivel internacional, legislativo, doctrinario y jurisprudencial, viene siendo extrapolado a los distintos ordenamientos jurídicos, a fin de luchar contra el lavado de activos, y nuestro sistema Jurídico no es ajeno a esta tendencia, conforme a la Ley 30424.

CAPÍTULO III: PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN EN EL SISTEMA DE PREVENCIÓN

La presente investigación ha sentado su base en estudiar dos premisas: La primera, alude a la evolución del “lavado de activos” y, la segunda, el “*Compliance* o sistema de prevención”, para circunscribir el análisis de investigación en la siguiente hipótesis ¿Cuál es el alcance del sistema prevención en el lavado de activos regulados en la Ley n° 27693 y en la Ley n. ° 30424?, a fin de responder la siguiente pregunta ¿Ambos Sistema se complementan y/o se contraponen?

Las interrogantes planteadas permitirán entender la existencia aparente de dos sistemas de prevención en nuestro ordenamiento jurídico, esto es el sistema de prevención potestativo e imperativo.

Lo expuesto, nos conducen al estudio del *Compliance* potestativo, (el *Criminal Compliance*, su conformación del *Compliance* en la Empresa, y finalmente sus Elementos Esenciales que lo constituyen), a fin de comprender al sistema de prevención imperativo aplicable a sujetos no obligados, lo cual no es una contrariedad, solo demostrará la unidad y complementariedad en la cultura de la prevención.

3.1. CRIMINAL COMPLIANCE Y LAVADO DE ACTIVOS:

3.1. 1 ANÁLISIS DEL SISTEMA DE PREVENCIÓN O COMPLIANCE

En el presente capítulo se estudiará la complementariedad y unidad del sistema de prevención en el lavado de activos, de un lado, se trabajará con el sistema de prevención potestativo aplicable a sujetos no obligados, esto es personas naturales o jurídicas; de otro lado, el sistema de prevención imperativo, dirigido a sujetos obligados conforme a su naturaleza, características y necesidades.

Así, se partirá el presente capítulo, asumiendo la postura de Nieto Martín, respecto a los programas de cumplimiento, “constituyen el conjunto de medidas que la empresa debe adoptar

para contar con una organización virtuosa y no ser responsable penalmente o ver rebajada su sanción en el caso en el que alguno de sus empleados (administradores, directivos, trabajadores, etc.) realice un delito en el desempeño de sus funciones” (Nieto, 2013: 181).

Así, lo esbozado permite señalar que el *Compliance* constituye un mecanismo interno de supervisión en la empresa, Rotsh, 2012:2, cuya finalidad es asegurar la observancia de la Ley, (“*to be in Compliance with the law*”). Esta finalidad esencial, que se bifurca, a su vez en dos funciones diferenciadas: la *función de prevención* a fin de evitar conductas infractoras, y la *función de confirmación del Derecho*, esto es implementar mecanismos y procedimientos para su oportuna detección y eventual comunicación a las autoridades correspondientes, con lo cual se corrobora la unidad del sistema de prevención (García, 2017: 32).

Así, estamos frente a un mecanismo de control preventivo o tesis de la disuasión como reacción psicológica a la tendencia criminal que, se enmarca en la tradicional prevención general positiva que hunde sus raíces en la doctrina de Welzel sobre el fomento de los valores ético- sociales de la acción como vía de protección indirecta de los bienes jurídicos (Silva, 2019: 152).

Ahora bien, cuando se trata de prevenir delitos, contamos con la figura del *criminal Compliance* por su función de prevención de delitos que se le asigna, para lo cual debe cumplir con dos presupuestos, por un lado, dicho mecanismo empresarial debe ser realmente eficaz para prevenir la realización del delito en el marco de las actividades empresariales, esto es que el modelo se adecue a las características, naturaleza de la actividad económica, que tenga presente los estándares del buen gobierno corporativo (controles, medidas, no solo como estrategia de marketing, por otra parte, que dicho mecanismo resulte atractivo realizando un análisis costo beneficio (Arocena, 2019:19).

En nuestro ordenamiento jurídico, se regula en La Ley n° 30424, modificado por el D.L. N° 1352, se establece la figura del sistema de prevención o *Criminal Compliance*. De otro lado, en el Artículo 17 del Decreto Legislativo N° 1352, establece la posibilidad que la persona jurídica quede exenta de responsabilidad si adopta e implementa con anterioridad a la comisión

del delito un modelo de prevención adecuado a su naturaleza, riesgos, necesidades y características.

En definitiva, prevenir el lavado de activos, da lugar a la trascendencia la tesis de unidad y complementariedad del sistema de prevención, por su contenido sustantivo que desarrolla.

3.1. 2 ANÁLISIS DEL CRIMINAL COMPLIANCE EN EL LAVADO DE ACTIVOS

El derecho penal es heredero de una época, por técnica legislativa y tendencia jurisprudencial actualmente estamos frente a una época de prevención, por cuanto se ha pasado de un sistema individual a un sistema colectivo, el cual se refleja en la creación del *Criminal Compliance* en el lavado de activos, aplicable a personas naturales y personas jurídicas.

Así, el *Criminal Compliance* en el lavado de activos, alude a normas sectoriales, laborales, societarias, y de blanqueo de capitales, cuya trascendencia e implicancia jurídica-legal, radica en el cumplimiento específico de las normas, a fin de prevenir y/o evitar la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

En este sentido, el *Criminal Compliance* en el lavado de activos, tiene una naturaleza público-privada que se complementan de un lado, los parámetros dados por legislación expedida por el Estado, en la que se integran también estándares de actuación definidos por organismos internacionales, de otro lado, por su autorganización, como política empresarial (García, 2014: 25).

En este sentido, estudiar el *Criminal Compliance*, es analizar la autorregulación, como actividad privada de creación y control del cumplimiento de normas, que constituye un fenómeno que descansa en el principio de autonomía privada y, en concreto, en el derecho de asociación de las empresas convirtiéndose de esta manera en una cláusula que se contrapone a cualquier forma de regulación o intervencionismo estatal (Astudillo, 2016: 337).

En esta línea, un sector de la doctrina avalada por Coca Vila. 2013, refiere que estamos frente a la regulación regulada, por la forma de regulación estatal del mundo empresarial caracterizado

por la incorporación del ente privado en el proceso de regulación, pero de forma subordinada a los concretos fines o intereses públicos predeterminados por el Estado (Coca, 2013: 214).

En este orden de ideas, la naturaleza del *Criminal Compliance*, en el blanqueo de capitales es su carácter autorregulatorio, por cuanto garantiza una buena gestión y un adecuado nivel de transparencia de sus operaciones.

3. 1. 3 CONFORMACIÓN DE *COMPLIANCE* EN TODA EMPRESA.

La primera etapa, en la implementación del *Compliance*, consiste en **identificar-definir, estructurar un programa de cumplimiento**, por ende, es el cuerpo normativo que recoge los procedimientos empresariales para la gestión de riesgos de infracción legal.

3.1.3. 1. Identificar los riesgos o *riskassessment*, en esta fase se tiene en cuenta los posibles riesgos de infracción legal que derivan de las actividades empresariales, por lo que las empresas deben tener presente los hechos y las normas jurídica relevantes (Nieto, 2015:153).

Respecto al proceso de individualización de los riesgos de infracción legal debe materializarse en la elaboración de un inventario de riesgos, los cuales deben ser valorados en función de la frecuencia, clase extensión de los posibles daños (García, 2014: 30-32).

3.1.3. 2. Medidas de prevención y comunicación, cuyo objetivo es reducir los riesgos empresariales a lo jurídicamente tolerable, por lo que se hace necesario establecer mecanismos para gestionar adecuadamente sus efectos lesivos. Este sistema, implica tener un código de conductas, canales internos de información, canal de denuncias, finalmente, estructurar el sistema de cumplimiento, el cual apunta específicamente a asegurar las diversas actuaciones de sus miembros se ajusten a la legalidad (García, 2014: 32-39).

La segunda etapa, consiste en la implementación, esto es **informar, incentivar y organizar**.

Así, informar del programa de cumplimiento a los miembros de la empresa sus parámetros legales y morales que deben ser observados en su ámbito concreto de actuación, ello involucra una capacitación permanente. Asimismo, incentivación de la vigencia del programa de

cumplimiento. Finalmente, organización de las medidas que aseguran la vigencia del programa de cumplimiento.

La tercera etapa es la consolidación y perfeccionamiento: **reaccionar-sancionar-mejorar**.

Alude a la reacción ante la inobservancia del programa de cumplimiento, sanciones a la inobservancia del sistema de cumplimiento y mejoramiento del programa de cumplimiento.

3.1.3. 3 ELEMENTOS ESENCIALES DEL SISTEMA DE PREVENCIÓN:

Si bien la Ley 30424 y el Decreto Legislativo 1352, establecen los elementos de prevención, también lo es que, diversos modelos regulatorios de los sistemas de *Compliance* en el ámbito internacional, elaborados por la Organización para la Estandarización Internacional ISO, han dotado de elementos fundamentales al *Compliance*, como la ISO 19.600, trascendente por cuanto contribuye a la seguridad jurídica.

En primer lugar, un encargado de prevención, designado por el máximo órgano de administración de las personas jurídicas o quienes haga sus veces, según corresponda, que deje ejercer su función con autonomía, si es una micro y medianas empresas, el rol del encargado de prevención puede ser asumido directamente por el órgano de administración, conforme al artículo 17.2.1, del Decreto Legislativo n°1352.

En esta línea, la Exposición de Motivos de la Ley 30424, describe que el nombramiento de un responsable de la prevención supone una garantía de la transparencia y objetividad de la implementación del modelo de prevención. Asimismo, las actividades de velar por la aplicación, ejecución, cumplimiento y mejora continua del modelo de prevención se optimizan cuando se le otorga la autonomía en relación a sus atribuciones y facultades respecto del órgano de gobierno, así como la independencia en relación a los recursos necesarios para realizar las gestiones de ejecución, diagnóstico y revisión.

En esta línea, Diez Jara Gómez, 2018, p. 30201, refiere el ISO 19600, estipula una guía a fin de determinar las funciones del encargado de cumplimiento:

- a) identificar las obligaciones del *Compliance*, con el apoyo de los recursos necesarios, y
- b) traducir esas obligaciones en políticas, procedimientos y proceso viables;
- c) integrar las obligaciones del *Compliance*, en políticas, procedimientos y proceso existente;
- d) proporcionar u organizar apoyo formativo continuo a la plantilla para garantizar que todos los empleados relevantes, son formados con regularidad;
- e) promover la inclusión del *compliance* en las descripciones del trabajo y en los procesos de gestión del desempeño;
- f) poner en marcha un sistema de información y documentación de *Compliance*;
- g) desarrollar e implementar procesos para gestionar la información, tales como reclamaciones y/o comentarios recibidos de línea directa;
- h) establecer indicadores de desempeño de *Compliance* y supervisar y medir el desempeño del *Compliance*,
- i) analizar el desempeño para identificar la necesidad de acciones correctivas;
- j) identificar los riesgos del *Compliance* y gestionar aquellos riesgos que relacionados con terceras personas,
- k) asegurar que el sistema de gestión de *Compliance* se revisa a intervalos planificados.
- l) asegurar asesoramiento profesional,

m) proporcionar a los empleados acceso a los recursos de los procedimientos y referencias del *Compliance*

n) proporcionar asesoramiento objetivo a la organización en materias relacionadas al *Compliance* (Gómez, 2018: 31).

El segundo elemento, es identificar, evaluación y mitigación de riesgos para prevenir la comisión de delitos, se basa en la gestión de riesgos, su referente internacional es la ISO 3100, alude:

(a) identificación, (b) análisis (c) evaluación y (d) tratamiento del riesgo. La legislación peruana comentada-como decimos: de manera similar -refiere la (a) identificación (b) evaluación y (c) mitigación del riesgo. Si bien pudiera parecer que, en principio, la diferencia de criterio no posee una especial relevancia, lo cierto es que en el apartado de “análisis del Riesgo” es donde se suelen ubicar dos parámetros clave: la probabilidad de materialización del riesgo y consecuencias del mismo (...) (Gómez, 2018: 31)

Así, la Exposición de Motivos de la Ley n° 30424, refiere que identificación del riesgo busca reconocer y diferenciar los riesgos en los procesos más relevantes a los que está sujeta la persona jurídica en el marco de su actividad comercial. Su desarrollo debe comprender la realización de un mapeo estratégico que incluya la especificación de las áreas y circuitos claves. Una vez identificados los riesgos a nivel estructural, resulta necesario también practicar una revisión en los programas y acciones específicas, esto es, extendiendo a detalle las actividades de diagnóstico.

De otro, lado, la Exposición de Motivos de la Ley n° 30424, En cuanto a la evaluación, se pretende estimar la dimensión, la dinámica, los vínculos, las alteraciones y demás características de los riesgos existentes con la finalidad de predecir y reaccionar oportunamente ante su aparición. La evaluación debe consistir en un examen programático y riguroso que revele la situación concreta de la persona jurídica.

Asimismo, la Exposición de Motivos de la Ley 30424, Sobre la mitigación de riesgos consiste en implementar controles de prevención o abordaje en base a los actos de identificación y evaluación.

El tercer elemento, consiste en la implementación de procedimientos de denuncia, en el ámbito internacional es conocido como *Whistleblowing*, como función de detección.

En esta línea, la Exposición de Motivos, refiere que, el canal de denuncias es el mecanismo interno establecido en una organización que permite comunicar de forma confidencial, y en consecuencia detectar y prevenir posibles irregularidades, actos indebidos, comportamientos contrarios a la legislación vigente, y/o a la normativa interna de la empresa. En tal sentido, las personas jurídicas deben incorporar a sus modelos de prevención un mecanismo a través de cual los empleados y otros puedan reportar conductas o violaciones sospechosas o reales a las políticas internas de la compañía, de manera confidencial y sin miedo alguno a ser objeto de represalias.

El cuarto elemento, es la difusión y capacitación periódica del modelo de prevención, en este elemento mínimo del modelo de prevención la legislación establece de un lado, la difusión del modelo, denominada comunicación del sistema de prevención, por otro lado, la capacitación periódica, que, en términos generales, se viene entendiendo como la formación de los miembros de la organización. El estándar internacional ISO 19600, establece una pauta orientativa sumamente valiosa respecto de las capacitaciones:

- a) estar hecha a medida de las obligaciones y los riesgos de *Compliance* relacionada con roles y responsabilidades del empleado.
- b) cuando sea necesario, estar basadas en una evaluación de las carencias de conocimiento y competencias del empleado.
- c) estar alineadas con el programa de formulación corporativo e incorporadas en los planes anuales de formación
- d) ser prácticas y fácilmente comprensibles para los empleados.
- f) ser evaluadas por su eficacia
- g) ser registradas y conservadas.

La Exposición de Motivos de la Ley 30424, reseña que la creación de una cultura de prevención obliga a la persona jurídica a tomar acciones para comunicar periódicamente sus políticas y procedimientos a los empleados y directivos; y, cuando sea necesario, a los socios comerciales con la finalidad de generar una cultura de integridad empresarial. Para ello es necesario capacitación permanente donde deberán documentarse, y tener un programa integral diseñado para transmitir las lecciones de modelo de prevención y los conocimientos adecuados en cuanto a casos prácticos y alertas comunes.

El quinto elemento: hace referencia a la evaluación y monitoreo continuo del modelo de prevención; asimismo, conlleva evaluaciones, auditorías internas y externas. Extrayéndose algunas de sus directrices del ISO 19600. Este elemento mínimo constituye un cierre del modelo de prevención, el cual refuerza el monitoreo de prevención. Gómez Jara Diez y el ISO 19600, rescatan lo siguiente:

- a) eficacia de la capacitación.
- b) eficacia de los controles.
- c) asignación de responsabilidades
- e) actualización de obligaciones.
- f) eficacia en la gestión de fallos. (Gómez, 2018: 30)

En definitiva, las personas naturales y jurídicas tienen la potestad de implementar un sistema de prevención, salvo que se trate de sujetos obligados, debiendo contra con un SPLAFT, cuyo impacto positivo se refleja en la atenuación o exención de responsabilidad penal, en virtud de haber implementado una cultura de corporativa en su organización.

3. 2 COMPLIANCE Y RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

Tradicionalmente responsabilizar penalmente a las personas jurídicas y más particularmente atribuir responsabilidad penal por el delito de lavado de activos, era un imposible jurídico en el derecho europeo continental, por cuanto se regía bajo el adagio jurídico *societas delinquere non potest*, por lo que no se analizaba las categorías del delito en la actividad empresarial, por las siguientes razones:

En primer lugar, porque se ha sostenido que las personas jurídicas no son sujetos activos de delitos, pues carecerían de un elemento fundamental en toda acción típica y culpable: “la voluntad”, en este sentido, la voluntad, como elemento per se psicológico y propio de las personas físicas, no podría estar presente en las personas jurídicas pues éstas no gozarían de dicho atributo de la naturaleza humana (Ortúzar, 2013: 198 – 199).

En segundo lugar, se ha sostenido que las personas jurídicas no pueden ser “entes culpables”, esta concepción, se ha fundamentado en que estos entes carecen de la libertad, esto es, como capacidad de decidir, actuar conforme a derecho, y por lo tanto no se les podría reprochar una conducta delictiva, siendo consecuentemente sujetos incapaces de culpabilidad (Ortúzar, 2013: 198-200).

Por último, se ha afirmado que en atención a los fines propios de la pena no es posible sostener que las personas jurídicas pueden ser sujetos susceptibles de sanciones penales, toda vez que, al carecer de un elemento psicológico no tendrían la capacidad de comprender especialmente el elemento de prevención general que tiene por objeto una coacción psicológica ocasionada por la amenaza de la pena, así como tampoco, podrían ser susceptibles de prevención especial por carecer de elementos que pudiesen “resocializar” al delincuente “colectivo” (Ortúzar G, 2013:197 -200).

Bajo estos tres postulados y desde una perspectiva concatenada con la teoría del delito y la teoría de la pena, se ha rechazado históricamente la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Posteriormente, autores como Shunemann, defiende el modelo de responsabilidad penal sin culpabilidad, en base al principio del estado de necesidad defensivo, proponiendo sanciones duras como la curatela premial. (Shunemann:546- 600)

En esta línea, en el Sistema español autores como Goena Vives B 2013, propone un modelo de atribución de responsabilidad diferente a la culpabilidad, aludiendo a una responsabilidad estructural o reactiva.

De otro lado, autores como Gunther,2006: 27, Lampe, 203: 62-66, Nieto, 2015: 70-77, proponen un modelo de responsabilidad con culpabilidad por el carácter, por la conducción de la empresa, esto es, responder por lo que se habría realizado a lo largo de su vida empresarial, inclinándose por la *heterorresponsabilidad*, lo cual no se condice con el derecho penal moderno que es un derecho penal de acto (Porter M & Kramer M, 2006: 07).

En este sentido, otro sector mayoritario del derecho penal moderno, fórmula un modelo constructivista, basado en la comunicación, en los sistemas autopoyéticos, por lo que se plantea que la persona jurídica tendría una *autoorganización* que le permitiría tener los mismos componentes de la psiques del ser humano, esto es caracteres propios de “*autorreferencialidad, autoconducción y autodeterminación*”, sobre la base de esta teoría, se supliría los defectos en cuanto a la categoría de la culpabilidad y al de la tipicidad en el ámbito subjetivo del dolo, por lo que se evidencia que a la fecha la tendencia de las legislaciones va en este sentido, dejando la marcada tendencia de la heterorresponsabilidad a la autonomía de la responsabilidad (Gómez, 2018: 74).

La crítica que se le hace a Gómez Jara, es que ha generado una abstracción de la culpabilidad, para poder incluir la realidad individual y la corporativa, renunciando a aspecto fundamentales del individuo, y finalmente desnaturalizar los elementos básicos de la imputación.

En este sentido señala Hernández Basualto, H, que existen dos modelos dogmáticos ideales de responsabilidad penal de personas jurídicas:

Por un lado un modelo de responsabilidad derivada o sistema vicarial, conforme al cual se hace recaer sobre la persona jurídica la responsabilidad penal de una persona natural en virtud de algún

criterio de conexión entre una y otra, generalmente la circunstancia de ser la persona natural órgano o al menos subordinado del ente moral; y, por otra parte, un modelo de responsabilidad autónoma u originaria —sistema de culpabilidad de empresa—, según el cual la responsabilidad surge directamente de una conexión entre el hecho prohibido y una característica de —o un cierto estado de cosas en— la entidad, siendo irrelevante la eventual responsabilidad de una persona natural (Hernandez, 2010: 216 – 217).

Así, el estado de cosas se hace imprescindible preguntarse ¿Cuál de las teorías es la más idónea en la Prevención del Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo-SPLAFT?, por lo que se hace necesario explicar ambas teorías:

De un lado, la “Heterorresponsabilidad”, (sistema vicarial) «la responsabilidad por atribución del hecho de otro, permite transferir a la persona jurídica, los actos de dichos órganos, en virtud de la relación funcional existente entre estos y aquella, son, también, de esta última (Silva:2009: 30).

En esta línea, Diez Ripollés 2012 «imputa a la sociedad los hechos delictivos cometidos por sus directivos, administradores o empleados, siempre que la conducta de estos se haya realizado por cuenta y en beneficio de la sociedad» (Diez, 2012: 5).

De otro lado, el sistema de Autorresponsabilidad o responsabilidad por el hecho propio, o Modelo de responsabilidad por el hecho propio o Autónoma, se basa en la defectuosa organización, no la simple vinculación del delito con sus actividades, por lo que ese defecto de organización se expresa en la falta de adopción de un sistema de cumplimiento normativo idóneo (*Compliance*), para lo que requiere de un injusto individualmente cometido por sus miembros, integrando la responsabilidad penal de las personas jurídicas con el hecho realizado en términos materiales (García, 2019: 904).

En este sentido, el indicado sistema se condice con la teoría del delito aplicable a las personas jurídicas, que permite inferir que la persona jurídica realiza acciones organizativas complejas con plena trascendencia social que, cuando conducen a la lesión de bienes jurídicos protegidos, que dan fe de la plena capacidad de interactuar dentro de la jurisdicción penal y, por tanto, de la

posibilidad de ser considerado un verdadero autor de un delito.

Así, las categorías de la teoría del delito se entienden desde su equivalente funcional, en primer lugar, respecto a la “Acción”, en su equivalente, ejercicio de libertad de auto-organización. En segundo lugar, en lo que respecta a la “Tipicidad”, en su equivalente superación del riesgo permitido, se define como la verificación de la conducta realizada con lo descrito en la ley. Este proceso de imputación tiene dos aspectos: imputación objetiva y subjetiva (Villavicencio, 2016: 228).

En cuanto a la atribución objetiva a la persona jurídica, podemos decir que, en términos generales, se trata de determinar si, en función del uso que la empresa haya hecho de su capacidad de autoorganización, ha generado un cierto riesgo comercial mayor al permitido. terminó logrando el resultado nocivo específico producido (Gómez, 2016: 105).

Respecto a la imputación subjetiva, la doctrina penal se refiere al conocimiento organizacional del riesgo, que es el conocimiento disperso de cada organización, es el conocimiento que la persona jurídica tiene disponible a partir de la información incorporada en la organización. por medios regulares.

En tercer lugar, la “Antijuricidad”, como contravención al ordenamiento jurídico, y finalmente, sobre la culpabilidad de la persona jurídica, García, 2019: 915, implica individualidad en la medida en que su complejidad organizativa permite atribuirle una capacidad de “*autoorganización "autodeterminarse"*” y comportarse, de acuerdo con los intereses de su propia sociedad diferentes a los de sus órganos, representantes, trabajadores e incluso socios; además de defraudar comunicativamente expectativas sociales esenciales a través de sus actos organizativos. Asimismo, ostenta la condición de ciudadano, lo que otorga a sus acciones un sentido jurídico específico y justifica una respuesta social específica.

Nuestro ordenamiento Jurídico en el su artículo 3º, regula la Responsabilidad “Administrativa” de las Personas Jurídicas por el Delito de Lavado de Activos (es autónoma) cuando haya sido cometido en su nombre o por cuenta de ellas y en su beneficio, directo o indirecto, por:

a. Sus socios, directores, administradores de hecho o derecho, representantes legales o apoderados de la persona jurídica, o de sus filiales o subsidiarias.

b. La persona natural que, estando sometida a la autoridad y control de las personas mencionadas en el literal anterior, haya cometido el delito bajo sus órdenes o autorización.

c. La persona natural señalada en el literal precedente, cuando la comisión del delito haya sido posible porque las personas mencionadas en el literal a. han incumplido sus deberes de supervisión, vigilancia y control sobre la actividad encomendada, en atención a la situación concreta del caso.

Las personas jurídicas que tengan la calidad de matrices serán responsables y sancionadas siempre que las personas naturales de sus filiales o subsidiarias, que incurran en cualquiera de las conductas (...).

De lege lata, se establece responsabilidad penal a la persona jurídica (personas jurídicas de derecho privado y empresas del Estado o sociedades de economía mixta), por las actuaciones de sus socios, en concordancia con el inciso “a” del artículo 3 del Decreto Legislativo 1352, supuesto de responsabilidad a la matriz por los delitos cometido por la filial, de otro lado, el inciso “b” y “c” establece que la persona jurídica es responsable por la acción directa de sus puestos directivos o por omisión de los mismos, no obstante, se excluye la responsabilidad, toda vez que, las personas naturales hayan actuado en su beneficio (Gómez, 2018:41-42).

En este sentido, se establece que las personas jurídicas serán responsables siempre que las personas naturales, hayan cometido los delitos tipificados en el artículo 1, con la condición que se hayan realizado en nombre y cuenta de estas y en su beneficio directo indirecto.

Así, para imputar responsabilidad penal, se exige la concurrencia de los requisitos: i) del nexo empresarial entre la persona natural, (socios, directores, administradores, apoderados) y la persona jurídica; ii) cumplimiento de los siguientes presupuestos esto es la existencia de un

delito cometido a nombre y cuenta de la persona jurídica; y en beneficio directo e indirecto de esta (Nieto, 2013: 2- 22).

Respecto de las matrices la responsabilidad se da siempre que se cumpla con los requisitos expuesto, aunado al requisito que las personas naturales hayan actuado bajo sus órdenes, autorización o con el consentimiento de la persona jurídica que tiene la calidad de matriz (Alva 2018).

En esta investigación, asume la postura analógica, esto una postura mixta, (Responsabilidad Autónoma para siete delitos cohecho pasivo activo genérico, cohecho activo transnacional, cohecho activo específico, colusión, lavado de activos, financiamiento del terrorismo. Respecto al resto de delitos cometido por la persona jurídica se le aplicará consecuencias accesorias) en concordancia, con los planteamientos de Artur Kaufman, lo cual implicaría de un lado, autoorganización, en el mismo sentido de Gomes Jara D, incidiendo en una dinámica propia de la entidad corporativa, esto complejidad organizativa y de otro lado, la sociabilidad por su actuación, asumiendo conceptos normativos, del Dolo, Culpa e Imputabilidad a partir de la complejidad organizativa.

3. 2. 1 CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES:

En nuestro ordenamiento jurídico al asumirse una postura mixta, según lo estipulado en el artículo 3° de la Ley n° 30424, que estipula que la persona jurídica es responsable por el delito de cohecho activo, colusión desleal, tráfico de influencias, lavado de activos o financiamiento de terrorismo cometido en su nombre y en su beneficio directo o indirecto, por lo que se infiere que el modelo que se asume es el modelo *de atribución del hecho del otro*, esto es la persona jurídica es responsable por los actos realizados por sus miembros; por otra parte el artículo 17° de la Ley n° 30424, asume un modelo de *atribución autónoma*, por lo que se atribuye responsabilidad penal a los miembros individuales y la persona jurídica.

La importancia de Ley 30424, se debe al haber regulado la atenuación de las penas y la exclusión de responsabilidad “administrativa” de las personas jurídicas, con lo cual la persona jurídica con responsabilidad tiene beneficios al momento de imponerles la sanción.

En este estado de cosas, la Ley n. 30424 modificado por el D. Leg. N. 1352 contempla:

Artículo 12:

Son circunstancias atenuantes de la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas las siguientes:

a. La colaboración objetiva, sustancial y decisiva en el esclarecimiento del hecho delictivo, hasta antes del inicio de la etapa intermedia.

b. El impedimento de las consecuencias dañosas del ilícito.

c. La reparación total o parcial del daño.

d. La adopción e implementación por parte de la persona jurídica, después de la comisión del delito y antes del inicio del juicio oral, de un modelo de prevención.

e. La acreditación parcial de los elementos mínimos del modelo de prevención.

La confesión, debidamente corroborada, de la comisión del delito, con anterioridad a la formalización de la investigación preparatoria, tiene como efecto que el juez pueda rebajar la medida establecida en los literales a), b), y d) del artículo 5 hasta un tercio por debajo del mínimo legal establecido (...).

De *lege lata*, se regula taxativamente cinco circunstancias atenuantes de responsabilidad penal: a) colaboración objetiva, sustancial y decisiva en el esclarecimiento del hecho delictivo hasta antes del inicio de la etapa intermedia; b) el impedimento de las consecuencias dañosas del ilícito; c) la reparación total o parcial; d) la adaptación e implementación por parte de la

persona jurídica, después de la comisión del delito y antes del juicio oral, de un modelo de prevención, y e) la acreditación de los elementos mínimos del modelo de prevención (Hancoo 22019: 635-637).

Así mismo, el artículo 17 del Decreto Legislativo 1352, señala que a la persona jurídica se le exonera de responsabilidad si adopta e implementa en su organización, con anterioridad a la comisión del delito, un modelo de prevención que contenga medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir el delito de lavado de activos o para reducir el riesgo de su comisión.

De otro lado, la atenuación de la responsabilidad penal, se hace extensible al área tributario, siempre y cuando en su organización cuenten con un completo y efectivo sistema de gestión de riesgos, que cuente con políticas de evasión de impuesto y mecanismo de planificación tributaria, a fin de evitar el lavado de activos en sus diferentes modalidades, y al mismo tiempo mitigar o eximir su responsabilidad ante dicha administración e incluso ante la práctica del delito penal, conforme lo señala la indicada ley, en complementariedad con las ISO19601 y la ISO 37001.

Por otra Parte, la atenuación se ve reflejada en el ámbito laboral de la empresa, por cuanto el precepto legal establece que los “sujetos obligados” o “sujetos no obligados” quedarán exentos de responsabilidad penal si cuentan con efectivos programas de prevención que permita la correcta gestión de aspectos fundamentales dentro de la empresa, esto es políticas o normativas laborales internas y el código deontológico, pasando por todas las implicaciones de las relaciones laborales, el cumplimiento de normas en seguridad y salud ocupacional, también la reputación interna y externa de la empresa, entre otros a fin de evitar las diferentes modalidades de lavado de activos en la empresa.

En conclusión, Ley n° 30424, refleja la eficacia del sistema de prevención, en la atenuación de la responsabilidad en la empresa, conforme a los parámetros del artículo 12 de la Ley n° 3424. En efecto se considera dentro de la atenuante la acreditación parcial de los elementos mínimos del modelo de prevención (García, 2017: 225-226).

3.2.2 CIRCUNSTANCIA AGRAVANTES

Las circunstancias agravantes se circunscriben: a) la persona jurídica como instrumento de actividades ilícitas, b) la existencia de un órgano para cometer delito, y la c) reincidencia. Respecto a la primera de las circunstancias agravantes, esto es, la persona jurídica como instrumento de actividades ilícitas, la Doctrina mayoritaria y la interpretación jurisprudencia refieren que se trata de una causa de inimputabilidad, considerándose como un objeto, no como un sujeto por lo que le son aplicables las mismas reglas de la responsabilidad civil *exdelictivo* o el decomiso (Gomez,2018: 46).

En lo relativo a las dos últimas agravantes: b) la existencia de un órgano para cometer delito y la c) reincidencia, son consideradas como criterios de sanciones “interdictivas”.

Lo esbozado, se encuentra tipificado en el Artículo 13 del D. Leg, 1352, indica:

“(…) circunstancia agravante la utilización instrumental de la persona jurídica para la comisión de cualquiera de los delitos comprendidos en el artículo 1. Este supuesto se configura cuando se pruebe que la actividad que desarrolla la persona jurídica es predominantemente ilícita.

Asimismo, constituye circunstancia agravante cuando la persona jurídica contiene dentro de su estructura un órgano, unidad, equipo o cualquier otra instancia cuya finalidad o actividad es ilícita.

La comisión de cualquiera de los delitos comprendidos en el artículo 1, dentro de los cinco años posteriores a la fecha en que se le haya impuesto, mediante sentencia firme, una o más medidas, tiene como efecto que el juez pueda aumentar las medidas establecidas en los literales a), b) y d) del artículo 5, hasta en una mitad por encima del máximo legal establecido.

3.2.3 CIRCUNSTANCIAS EXIMENTES

Las personas jurídicas (sujetos no obligados) pueden optar por implementar un programa de cumplimiento o *Compliance* de acuerdo a la naturaleza, características y necesidades de la actividad económica que realiza, fin de atenuar o eximir su responsabilidad.

En nuestro sistema penal, el artículo 17 del Decreto Legislativo 1352, regula como circunstancia eximente de responsabilidad el contar con un *Compliance* eficiente, esto es, un modelo prevención adaptada a su naturaleza, riesgos, necesidades y características.

En, conclusión, estudio de la cultura de prevención o denominado sistema de prevención autorregulatorio, potestativo dirigido a sujetos no obligados, sin embargo, nada obsta para que sea de aplicación en sede administrativo en sujetos obligados, según sus características, necesidades y actividades que desarrolla, por cuanto la cultura de prevención, se integra en los siguientes principios organizativos: “Involucramiento de la alta dirección de la empresa en supervisión, Delegación adecuada de funciones de vigilancia, Comunicación, Formación continua de los miembros de la empresa, Adopción de mecanismos de monitoreo y evaluación del programa, Sistemas de reporte o denuncia interna, Adopción de mecanismos disciplinarios y de incentivos internos y Reacción adecuada y actualización permanente del modelo” (Artaza, 2013: 544-573).

3.3 SISTEMA DE PREVENCIÓN DEL LAVADO DE ACTIVOS –IMPERATIVO

Llegados a este punto, es preciso señalar que se estudiará el ámbito preventivo- imperativo, el cual es aplicado específicamente a sujetos obligados, esto es personas naturales o jurídicas, a fin de complementar la hipótesis de investigación.

3.3.1. ANÁLISIS DEL SISTEMA DE PREVENCIÓN ADMINISTRATIVO CON CONSECUENCIAS PENALES

El sistema de prevención en lavado de activos data de la convención de Viena de 1988, convención de Palermo, recomendaciones 18 y 23 del GAFI, aunado a la contribución del Derecho Comunitario Europeo”, con el Convenio del Consejo de 1990 y Directivas de la Comunidad Europea, constituyendo el estándar internacional en materia de lucha contra el blanqueo de capitales, el cual muchos de sus principios, directrices han sido extrapolados a nuestro ordenamiento jurídico.

En este sentido, el punto de partida del presente capítulo se basa en estudiar la legislación Antilavado, esto es, la normativa administrativa - imperativa, por su rol central que ocupan los sujetos obligados (empresas y personas naturales) en la represión de lavado de activos, a fin de entender a la unidad en la cultura de prevención.

Así, su marco esencial de análisis del sistema regulatorio administrativo o preventivo, se ubica en la Ley n° 27693 y el Decreto Supremo n° 020-2017-JUS , por cuanto estipulan la obligación de implementar y poner en funcionamiento un “sistema de prevención de lavado de activos”, “programa de cumplimiento” o “programa Antilavado”, para personas naturales como personas jurídicas calificadas como sujetos obligados, a fin de detectar operaciones inusuales o sospechosas que lesionen bienes jurídicos protegidos por el Derecho Penal.

En este sentido, el núcleo del sistema de prevención y detección del lavado de activos, se complementa con la estipulado en el artículo 11 de la Ley 27693 y en el artículo 25° del Decreto Supremo n° 020-2017-JUS, esto es el deber legalmente impuesto **de comunicar las operaciones sospechosas o inusuales** que detecten en el curso de sus actividades en un plazo no mayor de treinta (30) días calendario, contado desde la fecha en que estas han sido detectadas.

Así, el indicado sistema de prevención, obliga a diferenciar cuando estamos frente a un supuesto de **transacción sospechosa**, según el inciso 3 del artículo 11 de la Ley n° 27693, define, por una parte, como, “Aquellas de naturaleza civil, comercial o financiera que tengan

una magnitud o velocidad de rotación inusual o condiciones de complejidad inusitada o injustificada, que se presume proceden de alguna actividad ilícita o que, por cualquier motivo, no tengan un fundamento económico o lícito aparente” (Lamas, 2000: 67).

Asimismo, el Decreto Supremo n° 020-2017-JUS, agrega como criterio para determinar el carácter sospechoso de una operación, es trascendental la información con que cuenta el sujeto obligado.

De otra parte, Así, el inciso 3 del artículo 11 de la Ley n° 27693, define como **operación inusual**:

“aquellas cuya cuantía, características y periodicidad no guardan relación con la actividad económica del cliente, salen de los parámetros de normalidad vigente en el mercado o no tienen un fundamento legal evidente” (Lamas, 2000:75).

Asimismo, lo mencionado es reforzado por el Decreto Supremo n° 020-2017-JUS se señala adicionalmente que para determinar lo inusual de una operación debe ponerse especial atención en todas las operaciones realizadas o que se pretendan realizar, esto es, realizar una relación y descripción de las operaciones realizadas entre otras.

En definitiva, este sistema de prevención- imperativo, “especializado”, cuyo mecanismo de control preventivo o denominado tesis de la disuasión como reacción psicológica a la tendencia criminal, su objetivo es fomentar valores ético- sociales de la acción como vía de protección indirecta de los bienes jurídicos (Silva, 2019: 152).

3.3.2. CARACTERISTICAS DEL COMPLIANCE ANTILAVADO - IMPERATIVO

Estudiar las peculiaridades de este sistema, permite comprender la importancia del sistema de prevención en sede administrativa y conocer sus ventajas y beneficios.

Así, una de sus primordiales características, es su sistema de deberes atribuido a particulares, regulados en la Ley n 27693 en concordancia con el Decreto Legislativo n° 1249, complementado con la RSBS 789-2018.

En este sentido, el primer deber, es el denominado diligencia debida, *Know your customer - CDD Due diligence policies*, que implica conocer al personal y a los clientes e implementar mecanismos de detección de operaciones inusuales y sospechosas. Establecer un manual donde conste el sistema para detectar operaciones sospechosas. Así como prestar asistencia técnica cuando le sea requerida por la UIF. Avalado por Garcia, 2017: 212 (Arbulu, 2015: 91).

El segundo deber, es llamado por la Doctrina como registro-RKP *Record keeping of transactions*, que se basa en registrar depósitos en efectivo, depósitos constituidos con títulos valores, colocación de obligaciones negociables, compraventa de metales preciosos, compraventa en efectivo de moneda extranjera, giros o transferencias, pago de importaciones y cobro de exportaciones, amortización de préstamos y constitución de fideicomisos (Garcia, 2017: 218) (Lamas, 2016: 263).

Finalmente, el deber denominado *Reporting procedure.*, que se caracteriza por “Reportar”, por una parte, operaciones sospechosas: “Aquellas de naturaleza civil, comercial o financiera que tengan una magnitud o velocidad de rotación inusual, o condiciones de complejidad inusitada o injustificada, que se presume proceden de alguna actividad ilícita, o que, por cualquier motivo, no tengan un fundamento económico o lícito aparente” Lamas, 2016: 271.

Por otra parte, operaciones inusuales: “Aquellas cuya cuantía, características y periodicidad no guardan relación con la actividad económica del cliente, salen de los parámetros de normalidad vigente en el mercado o no tienen un fundamento legal evidente” (Lamas,2016: 273).

3.3.3 SUJETOS OBLIGADOS.

Lo esencial de este sistema imperativo, son sus “sujetos”, La Ley 27693, Ley de Creación de la Unidad de Inteligencia Financiera en el Perú, señala literalmente quienes son sujetos obligados.

Así, el Artículo 8. De los sujetos obligados a informar:

8.1 Están obligadas a proporcionar la información a que se refiere el artículo 3 de la presente Ley, las siguientes personas naturales o jurídicas:

- 1) Las empresas del sistema financiero y del sistema de seguros y demás comprendidas en los artículos 16 y 17 de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley N° 26702.
- 2) Las empresas emisoras de tarjetas de crédito y/o débito.
- 3) Las cooperativas de ahorro y crédito.
- 4) Los fiduciarios o administradores de bienes, empresas y consorcios.
- 5) Las sociedades agentes de bolsa, sociedades agentes de productos y sociedades intermediarias de valores.
- 6) Las sociedades administradoras de fondos mutuos, fondos de inversión, fondos colectivos, y fondos de seguros de pensiones.
- 7) La Bolsa de Valores, otros mecanismos centralizados de negociación e instituciones de compensación y liquidación de valores.
- 8) La Bolsa de Productos.
- 9) Las empresas o personas naturales dedicadas a la compra y venta de vehículos, embarcaciones y aeronaves.
- 10) Las empresas o personas naturales dedicadas a la actividad de la construcción e inmobiliarias.
- 11) Los casinos, sociedades de lotería y casas de juegos, incluyendo bingos, tragamonedas, hipódromos y sus agencias, y otras similares.
- 12) Los almacenes generales de depósito.
- 13) Las agencias de aduana.
- 14) Las empresas que permitan que mediante sus programas y sistemas de informática se realicen operaciones sospechosas.

8.2 Asimismo quedan obligados a informar a la UIF-Perú, con respecto a operaciones sospechosas y/o operaciones de acuerdo al monto que fije el reglamento, las personas naturales o jurídicas que se dediquen a las actividades de:

1. La compra y venta de divisas.
2. El servicio de correo y courier.
3. El comercio de antigüedades.
4. El comercio de joyas, metales y piedras preciosas, monedas, objetos de arte y sellos postales.
5. Los préstamos y empeño.
6. Las agencias de viajes y turismo, hoteles y restaurantes.
7. Los Notarios Públicos.
8. Los Martilleros Públicos.
9. Las personas jurídicas o naturales que reciban donaciones o aportes de terceros.
10. Los despachadores de operaciones de importación y exportación.
11. Los servicios de cajas de seguridad y consignaciones, que serán abiertas con autorización de su titular o por mandato judicial.
12. La Comisión de Lucha contra los Delitos Aduaneros.
13. Laboratorios y empresas que producen y/o comercialicen insumos químicos que se utilicen para la fabricación de drogas y/o explosivos.
14. Personas naturales y/o jurídicas dedicadas a la compraventa o importaciones de armas.
15. Personas naturales y/o jurídicas dedicadas a la fabricación y/o comercialización de materiales explosivos.
16. Gestores de intereses en la administración pública, según Ley N° 28024.
17. Empresas mineras.
18. Organizaciones e instituciones públicas receptoras de fondos que no provengan del erario nacional.

19. La Superintendencia Nacional de Administración Tributaria.
20. La Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores.
21. Los Registros Públicos.
22. Las Centrales de Riesgo Público o Privado.
23. El Registro Nacional de Identificación y Estado Civil.
24. Las distintas cámaras de comercio del país.
25. La Comisión de Formalización de la Propiedad Informal - COFOPRI.
26. La Dirección General de Migraciones y Naturalización.
27. La Contraloría General de la República.
28. El Proyecto Especial de Titulación de Tierras y Catastro Rural - PETT.
29. El Seguro Social de Salud.
30. El Ministerio de Comercio Exterior y Turismo.
31. Empresa Nacional de Puertos - ENAPU.
32. Comisión Nacional para el Desarrollo y Vida sin Drogas - DEVIDA.

La indicada ley, regula de *lege lata*, como sujetos obligados a los siguiente agentes, que por motivos didácticos lo clasificaremos en, sector financiero y bancario; al sector mercado de capitales y fondos colectivos; al sector comercio de bienes, corredores de seguros, empresas emisoras de tarjetas de crédito, cooperativas de ahorro, empresas que se dedican a la compra venta de divisas, a las que se dedican al servicio postal de remesa o giro postal, a las empresas de préstamos o empeño, a los administradores de bienes, empresas y consorcios, a las que se dedican a la financiación colectiva o participativa que operan a través de plataformas virtuales. (García, 2017: 200-207)

Otro sector económico, en el que coinciden tanto, Gracia Cavero, y Arbulú Ramirez, es el mercado de valores, esto es sociedades agentes de productos, sociedades intermediarias de valores, sociedades administradoras de fondos mutuos, los fondos de inversión y los fondos

colectivos. Además, se incluye a los que se dedican a la Bolsa de Valores y Bolsa de Productos (García, 2017: 207) y (Arbulú 2015: 59).

Asimismo, dicha obligación se hace extensible a empresas que se dedican a la compra y venta de vehículos, embarcaciones y aeronaves, a las que se dedican a la actividad de la construcción y/o a la actividad inmobiliaria; a los agentes inmobiliarios; y las que se dedican al comercio de joyas, metales y piedras preciosas, monedas, objetos de arte y sellos postales (García, 2017: 207).

Un sector con mucho flujo de dinero en el que es posible también lavar activos sucios es el juego y la apuesta. Por ende, la lista de sujetos obligados abarca también a las empresas que se dedican a la exploración de juegos de casinos o máquinas tragamonedas, o juegos a distancia utilizando el internet o cualquier otro medio de comunicación; y a las que se dedican a la explotación de juegos de lotería y similares, los hipódromos y sus agencias” (Lamas, 2017: 24-255).

De igual forma, se incluyen como sujetos obligados en adoptar el *Anti-Money Laundering Compliance*, empresas mineras, laboratorios y empresas que distribuyen, transportan o comercializan insumos químicos que pueden ser utilizados en la minería ilegal y que se encuentran bajo el control y la fiscalización de la SUNAT.

Del mismo modo, conforme a las partidas nacionales n°. 84.29, n° 85.02 y n° 87.01 de la Clasificación Arancelaria Nacional, empresas que se dedican a la compra venta o importaciones de armas y municiones: y a las que se dedican a la fabricación o la comercialización de materiales explosivos (García, 2017: 209); (Lamas, 2017: 24-255).

En este sentido, la obligación se extiende también a profesionales que prestan servicios en operaciones de adquisición o administración de bienes, esto es agentes de aduana, los notarios, los abogados y los contadores. En correspondencia con estas dos últimas profesiones, debe precisarse que la obligación alcanza solamente a los que, de manera independiente o en sociedad, realicen o se dispongan a realizar, en nombre de un tercero o por cuenta de este, y de manera habitual, las siguientes actividades: i) La compra y venta de bienes inmuebles, ii) La

administración del dinero, valores, cuentas del sistema financiero u otros activos; iii) la organización de aportaciones para la creación, operación o administración o reorganización de personas jurídicas u otras estructuras jurídicas; y v) la compra y venta de acciones o participaciones sociales de personas jurídicas. La ley precisa que la información que estos sujetos obligados proporcionen a la UIF, se debe restringir a aquella que no se encuentra sujeta al secreto profesional (García, 2017: 208-210); (Lamas, 2017: 245) y (Arbulú, 2015: 54).

En este contexto, conforme al artículo 8 de la Ley 27693 en concordancia con el artículo 16 y 17 de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Organización de la Súper Intendencia de Bancas y Seguros, se establece la obligación de garante en la prevención de blanqueo de capitales por parte de los sujetos obligados, informando determinadas operaciones sospechosas o inusuales, también lo es que tienen derechos a ser tratados con respeto, igualdad por el personal de la UIF, a brindarle las facilidades para obtener información sobre sus expedientes ante sus organismos reguladores, de igual manera ser informados de los procedimientos iniciados de oficio, tienen derecho a ser asistidos por el regulador en el cumplimiento de sus funciones como el implementar el programa de cumplimiento, sin embargo en la praxis se da “*inducción*” no colaboración como propone la Ley. Corroborado por Lamas 2017: 245-263 (Arbulú, 2015: 54-69).

En definitiva, si bien, la indicada lista no es cerrada, por cuanto se pueden incluirse a otras personas mediante Decreto Supremo, a propuesta de la SBS, y el refrendado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y el Ministerio de Economía y Finanzas., asimismo, sin embargo, se refleja que el punto en común de los sujetos obligados se basa en el deber de los sujetos obligados de procurar los medios efectivos para asegurar la eficacia de la norma y cumplirla y evitar consecuencias adversas en el ámbito administrativo y penal.

3.3.4 LA UNIDAD DE INTELIGENCIA FINANCIERA – UIF

La Unidad de Inteligencia Financiera se define como el conocimiento derivado del análisis de los datos financieros proporcionados por los sujetos obligados, que proporciona datos, indicadores y toda otra información financiera relevante que sustente una investigación

realizada. Así, cuando hablamos de Inteligencia Financiera, se refiere a un método que permite procesar determinada información de la manera más eficiente, al mismo tiempo que proporciona un conocimiento veraz y preciso (Lamas, 2016: 211).

El acuerdo Plenario n° 3- 2010/CJ-116, refiere que la unidad de Inteligencia financiera UIF, es un organismo administrativo y constitucionalmente autónomo, es una unidad especializada de la unidad de la Superintendencia de Banca y Seguro y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones(SBS), creada mediante la Ley n° 27693, posee autonomía funcional y técnica, sobre todo es la encargada de recibir, analizar, y transmitir información para la detención de blanqueo de capitales y/o financiamiento de terrorismo. Asimismo, constituye un nexo entre el ámbito administrativo y penal, mediante el Informe de Inteligencia Financiera elaborado a partir de las operaciones sospechosas e inusuales detectadas e informadas por los sujetos obligados, organismo supervisados e instituciones supranacionales, que tras un procedimiento derivan dicho informe al Ministerio Público.

En legislación comparada tenemos la Unidad de Inteligencia Financiera, como el FINCES en Estados Unidos de Norte America, “*Financial Crime Enforcemet Network*”, para Reino Unido está la “*National Criminal Intelligence Service*”(CCIS); “*Celule de Traitment des Informations Financiéres*”en Belgica. En “España”, también se cuenta con la UIF, o SEPBLAC, al servicio ejecutivo de la comisión de prevención de Blanqueo de Capitales e Infracciones Monetarias de España (Fabián, 2014: 28).

Dichas Unidades de Inteligencia financiera, pueden variar en atribuciones o prerrogativas, sin embargo, su objetivo principal es combatir en términos preventivos el crecimiento del blanqueo de capitales (Barbero, 2007:11).

De conformidad con el numeral 10 del artículo 3° de la ley n° 27693 (modificada por la primera Disposición complementaria Modificatoria del D. Leg. n° 1106), la Ley n° 28306, del Decreto Legislativo n° 1106, la Resolución SBS N° 5709-2012(del 10 de agosto del 2012), La UIF-Perú tiene entre sus funciones *supervisar y sancionar en materia de lavado de activos y el financiamiento del terrorismo.*

Otra de las funciones de la Unidad de Inteligencia Financiera-IUF, están descritas en el artículo 2 del Decreto Supremo n° 018-2016- JUS en concordancia con el numeral 11 del artículo 3 de la Ley n° 27693, modificado por la primera Disposición Complementaria Modificatoria del decreto Legislativo n° 1106 (Ley de Lavado de Activos), establece como facultades principales de la UIF:

“(…) disponer el congelamiento de fondos en los casos vinculados al delito de lavado de activos y financiamiento del terrorismo. En estos casos, se deberá dar cuenta al juez en el plazo de veinticuatro (24) horas de dispuesta la medida, quien en el mismo término podrá convalidar la medida o disponer la inmediata revocación”.

De lege lata, se aprecia la principal facultad cautelar de la UIF, el cual se manifiesta a través del *Congelamiento de Fondos*, por lo que la UIF, puede dictar medidas de congelamiento de fondos, medidas cautelares de no innovar al presentarse indicios de lavados en ratificación con el Poder Judicial, teniendo como objetivo asegurar el éxito de la investigación por lavado de activos o financiamiento del terrorismo, por cuanto existen casos de operaciones de lavado de activos, de gran magnitud o de especial complejidad o gravedad (por la participación de cadenas de lavadores, gran número de personas, etc.), en las que se detectan activos presuntamente de origen delictivo en las entidades bancarias o financieras en cualquier otra entidad obligada y sujeta al control de la UIF.

Esta facultad de la UIF, se presenta por la naturaleza de las operaciones o de los propios activos, al existir el riesgo de que estos sean retirados, transferidos, convertidos, u ocultados de inmediato frustrándose la investigación o la incautación y decomiso de los mismos, lo cual dio lugar a dicha facultad cautelar, siempre que existan suficientes elementos de que se trata de fondos de origen delictivo, obviamente, la decisión de la UIF deberá ser revisada por el juez, quien podrá confirmarla, dejarla sin efecto o modificarla, para la cual la UIF lo pondrá en su conocimiento dentro de 24 horas de dispuesta la medida (Gálvez, 2014: 665-671).

Para Caro Coria D, refiere que esta facultad cautelar concedida a la UIF es general, es decir, que puede comprender la inmovilización de, prácticamente, todo tipo de bienes, muebles o

inmuebles de determinada persona natural o jurídica, o incluso podría ordenar el propio investigado que se abstenga de realizar operaciones que implique trasladar o gravar sus bienes en general (Caro, 2013: 235-240).

En este contexto, un sector de la Doctrina, refiere que la facultad cautelar de la UIF, no tiene antecedente en los convenios normativos internacionales; sin embargo, están previstas en las diversas legislaciones internas de los países, donde se viene usando con regularidad; por ejemplo, la UIF de “Bardados” pueden congelar una cuenta bancaria por un máximo de cinco días a pedidos de una autoridad judicial o policial nacional o de una UIF extranjera en relación con un delito sobre el cual la UIF tenga competencia; en “Tailandia”, “un comité de operaciones” integrado por cinco personas y presidido por el director de la UIF está autorizado para congelar operaciones e incautar activos; en Italia la UIF puede suspender una operación solo si se le pide otra autoridad (por ejemplo, la dirección de investigación contra la mafia o la policía financiera). Así mismo en “Argentina” N° 952, La UIF viene aplicando esta medida cautelar en múltiples casos para congelar fondos vinculados al financiamiento del terrorismo, aunque en muchos de estos la medida ha sido dejada sin efecto por el órgano jurisdiccional. En el mismo sentido, también en nuestros medios, la UIF viene aplicando esta facultad cautelar (Gálvez, 2014: 665-671).

De otro lado, otro sector refiere, que el congelamiento de fondos tiene su fuente en la recomendación N° 4 del GAFI 955; convecciones de Viena y de Palermo al respecto, aun cuando rescata la fuerza del derecho nacional y sus principios rectores establecidos en nuestra tradición jurídica (Caro, 2013: 237).

Es definitiva, ambas posturas solo reflejan la trascendencia de la facultad de la UIF, para dictar medidas cautelares al evidenciar “*verosimilitud*” y el “*periculum in mora*”. Asimismo, refleja la importancia del sistema preventivo imperativo en la lucha contra el lavado de activos a partir de la cultura de prevención.

3.3.5 ORGANISMO SUPERVISORES:

Son instituciones públicas o privadas que, de acuerdo a ley, desempeñan funciones de supervisión, fiscalización, control, registro, autorización funcional o gremiales sobre determinados sujetos obligados que están dentro del ámbito de su competencia, conforme al artículo 9 de la Ley n°27693, incorporado por la quinta Disposición Complementaria y Modificatoria del Decreto Legislativo n°1106.

Artículo 9, refiere

“(..) a.2. *Son organismos de supervisión y control en materia de prevención de activos y del financiamiento del terrorismo, entre otros:*

- a) La superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras Privadas de Fondo de Pensiones (SBS);
- b) La superintendencia del Mercado de Valores (SMV)
- c) El Ministerio de Comercio Exterior y Turismo (MINCETUR)
- d) El Ministerio de Energía y Minas (MINEM)
- e) El Ministerio de La Mujer y Poblaciones Vulnerables (MINDES)
- f) El Ministerio de La Producción (PRODUCE)
- g) El Ministerio De Transportes y Comunicaciones (MTC)
- h) La Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT)
- i) La agencia Peruana De Cooperación Internacional (APCI)
- j) Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE)
- k) El Consejo de Supervigilancia de Fundaciones
- l) Los Colegios de Abogados y de Contadores Públicos, o cualquier otro que sustituya en sus funciones a las instituciones antes señaladas.
- m) Todo aquel organismo o institución pública o privada que se ha designado como tal por la UIF- Perú”.

De *lege lata*, se infiere que los organismos supervisores son los que tienen funciones de supervisión, fiscalización, control, registro, autorización funcional o gremial respecto de los

sujetos obligados a informar, dentro de estos además de la propia SBS a través de la UIF- Perú, tenemos a la superintendencia del Mercado de valores (SMV), el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo (MINCETUR), el Ministerio de Energía y Minas (MINEM).

En tal sentido, los organismos supervisores poseen potestad sancionatoria contra los obligados que están bajo su competencia, y la UIF- Perú también tiene facultad sancionadora contra todos aquellos sujetos obligados que carecen de organismos supervisor, destacando en este ámbito los notarios públicos.

De otro lado, el artículo 6 de la Resolución SBS n° 6414-2014, en concordancia con el artículo 17 de la Ley 27693 y el artículo 2 del Decreto Supremo n° 018-2006-JUS, ha instaurado la figura de los “*Oficiales de Enlace*” u órgano del Sistema Nacional de Prevención y detección del lavado de activos, el cual complementa la labor del Órgano Supervisor, se trata de un funcionario designado por el titular de cada organismo supervisor que facilita la comunicación con la UIF, asignándoseles un código secreto al igual que los organismo supervisores, siendo sus funciones las de consulta y coordinación de actividades con la UIF, y sobre todo el Reporte de Operaciones sospechosas e inusuales detectadas como consecuencia de sus actividad de supervisión.

En conclusión, dicho organismo supervisor coadyuva al cumplimiento del sistema de prevención.

3.3.6 PROCEDIMIENTO DE IMPLEMENTACION DEL *COMPLIANCE* ANTILAVADO

En este capítulo se demostrará la tesis de la unidad y complementariedad del sistema de prevención en virtud de su contenido y elementos que comparten el sistema de prevención o *Antilavado* y el sistema *Autorregulatorio*.

Así, la implementación del *Compliance Antilavado*, aplicables a los sujetos obligados, (persona naturales y jurídicas) dependerá del volumen, complejidad la naturaleza jurídica,

necesidades y de la actividad que desarrolla, por lo que se procedemos a explicar el proceso de implementación *Antilavado*:

3.3.6.1.- IDENTIFICACIÓN DEL RIESGO

El sistema de prevención aplicable exclusivamente para sujetos obligados exige identificar los riesgos de acuerdo a las particularidades, naturaleza y necesidades de la actividad económica, lo cual implica la máxima diligencia y el conocimiento de la normativa antilavado, esto es la Ley que Crea la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú, Ley n° 27693 y el Reglamento de la Ley que Crea la Unidad de Inteligencia Financiera del Perú, aprobado por Decreto Supremo n° 018-2006-JUS y sus modificatorias complementado con noción general del mercado financiero, bursátil, comercial (Ugaz, 2011: 213).

En esta línea, El Comité de Organizaciones Patrocinadoras de la Comisión Treadway (COSO), diseñado para identificar, evaluar y administrar los riesgos, refiere evaluar los riesgos implican una metodología, conocida como “*planificación del riesgo*”, el cual consiste en proyectar toda la gama de riesgos propia de la actividad empresarial y luego surge una etapa denominada “*Risk Management*”: i) identificación del riesgo, ii) evolución cuantitativa y cualitativa del riesgo, iii) priorización del riesgo y planificación de la respuesta al mismo, iv) monitoreo de riesgo.

En este sentido, la identificación de riesgos inherentes a la empresa como elemento mínimo del *Compliance* Antilavado, sin embargo, guarda correspondencia con el artículo 12 de la Ley 1352 que modifico a la Ley 30424, el cual estipula la la atenuación y exención de responsabilidad de responsabilidad penal de la empresa.

Artículo 12:

“Son circunstancias atenuantes de la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas las siguientes (...)”.

En este sentido, se delimita una circunstancia atenuante en la adopción e implementación de un *compliance*, inclusive si se adopta después de la comisión del delito y antes del juicio oral, en concordancia con el artículo 17.2.2 de la indicada ley.

3.3.6.2 MEDIDAS DE PREVENCIÓN Y DETECCIÓN

La tesis de la Unidad y Complementariedad, se corrobora a raíz del análisis del riesgo, a fin de elaborar el programa de cumplimiento normativo –Antilavado, el cual está constituido por medidas, protocolos, políticas y mecanismos, enmarcadas en el artículo 17 del Decreto Legislativo 1352 el cual se condice con el artículo 15 del Reglamento de la Ley de Creación de la UIF, a fin de prevenir y detectar pertinentemente operaciones de lavado de activos. En este sentido, dentro de estas medidas existen algunos elementos que pasamos a explicar:

3.3.6.3 IDENTIFICACIÓN Y CONOCIMIENTO DEL CLIENTE

La identificación y conocimiento del Cliente, es una medida de prevención o *due diligence* es trascendental a fin de identificar si se trata de un cliente habitual u ocasional. El cliente es toda persona natural o jurídica nacional o internacional que entabla operaciones comerciales con el sujeto obligado para el suministro de un producto o servicio (Arbulú, 2015: 91).

García Cavero P, refiere que el conocimiento del cliente implica identificar al cliente habitual u ocasional al momento de la operación comercial o servicio; verificar su identidad con medios fehacientes, y finalmente que su perfil coincida con la actividad comercial. Asimismo, implica comunicar operaciones sospechosas a la UIF, identificando a las personas naturales o jurídicas que intervienen en la operación, en el caso de una persona natural, debe indicarse su nombre completo, fecha de nacimiento, documento de identidad, nacionalidad, profesión u oficio y domicilio. En el caso de una persona jurídica, se debe señalar su denominación o razón social, el Registro Único de Contribuyentes, objeto social, domicilio y representante legal, consignando en este último caso la misma información requerida para las personas naturales. Así, cuando intervengan terceras personas en la operación, se deberá indicar los nombres completos de dichas personas y demás información con que cuenten de las mismas (García, 2017: 214-215).

En esta línea, Prado, 2007: 52, refiere que una de las medidas específicas de prevención y detección del lavado de activos legalmente establecida es el conocimiento del cliente (*know your customer*). Esta medida de diligencia debida está compuesta por tres pasos:

En primer lugar, se debe identificar al cliente habitual u ocasional, al momento de iniciar operaciones comerciales o de servicio. Esta identificación requiere la presentación de los documentos de identidad correspondientes, los que deberán encontrarse en vigor al momento de establecer la relación de consumo. Si se trata de una persona jurídica, su identificación se hará con la ficha registral que acredita su existencia y sus estatutos. Es necesario identificar también al titular real de la operación, esto es, la persona por cuya cuenta se pretende establecer la relación de negocio o quien tiene la propiedad o control de la persona jurídica (Lamas, 2000: 79).

En segundo lugar, el conocimiento del cliente requiera una verificación por medios fehacientes de su identidad y las actividades que realiza.

En esta línea, la Directiva del Consejo de Comunidades Europeas 91/ 3008/CEE, señala [...] que es necesario que las entidades financieras exijan la identificación del cliente en el momento que se establezca relación de negocio o se efectúe transacciones que trascienda el límite, a fin de evitar que el lavado de activos.

3.3.6.4 BENEFICIARIO FINAL

El beneficiario final si bien es el cliente que adquiere los bienes y servicios, sin embargo, de *lege lata*, el beneficiario final es la persona natural que tiene el dominio sobre los activos objeto de la operación con el sujeto obligado a través de la persona que se presenta como cliente; por lo que se hace indispensable implementara medidas para el conocimiento del cliente y del beneficiario final.

Arbulú Ramírez J, manifiesta que el prototipo típico opera en personas jurídicas donde sus accionistas son beneficiarios finales o de otras estructuras jurídicas en las que el beneficiario final es la persona natural o accionista de la persona jurídica-cliente (Arbulú,2015: 95).

Las normas UNE 19601, UNE-ISO 37001según UNE 19602 regulan relaciones respecto a organización finales y la relación basadas en estructuras jurídicas en las que la persona natural que es accionista de la persona jurídica es cliente.

3.3. 6. 5 SISTEMA DE ALERTAS

Las señales de alerta constituyen una herramienta de apoyo para la prevención y detección de operaciones sospechosas.

Lamas Puccio L, refiere que se trata de conductas o actitudes inusuales por parte de las personas que recurren a los servicios de una empre o persona, que suscitan dudas sobre la licitud de su accionar y se presume que se trataría de operaciones para lavar activos de procedencia delictiva (Lamas, 2016: 279).

En esta línea, el Modelo de Manual para la prevención de lavado de activos y financiamiento del terrorismo del Notario, estipula algunas señales de alertas, el cual constituyen un catálogo “*numerus apertus*”.

3.3.6.6. IDENTIFICACIÓN DE LOS TRABAJADORES

Es trascendente conocer el perfil de cada uno de los trabajadores a fin de conocer si esta propenso a cometer alguna actividad delictiva o dar facilidades para que se cometa.

Un sector de la Doctrina respalda que existen tres etapas a fines al conocimiento del empleado: i) evaluación inicial, ii) actualización de información, iii) monitoreo; conforme lo sostiene Real, 2011: 11 (Navas, 2013: 114).

3.3.7 MEDIDAS ORGANIZATIVAS Y DE REGISTRO

3.3.7.1 EL CÓDIGO DE CONDUCTA

El código de conducta, constituye un instrumento de autorregulación empresarial basadas en principios éticos, como el respeto, adecuación de las normas, probidad, confidencialidad, equidad, idoneidad, imparcialidad, veracidad, y deberes esenciales generales, “sobre la debida diligencia en el conocimiento del cliente”, deberes esenciales sobre políticas preventivas, el cual constituye un estándar obligatorio para los sujetos obligados (Arbulú, 2015:116-120).

En esta línea, el artículo 1 del anexo n°9 del Modelo del código de conducta de la SBS, regula las bases, principios, normas éticas que el sujeto obligado debe cumplir a fin de lograr un eficiente sistema de prevención.

3.3.7.2 MANUAL INTERNO PARA LA PREVENCIÓN DE BLANQUEO DE CAPITALES

Las medidas organizativas, están reguladas en CAPÍTULO IV y VI, del Decreto Supremo N° 002-2019-JUS, por lo que, de un lado, el artículo 26° del Capítulo V:

“Los sujetos obligados deben contar con un manual por el cual establezcan las políticas, mecanismo y procedimientos para la prevención y detección de LA/FT, que contiene al menos lo siguiente i) aspectos generales sobre el sistema de prevención de LA/FT, ii) funciones y responsabilidades de los trabajadores del sujeto obligado, directores, gerentes y el oficial de cumplimiento, iii) procedimiento de registro, archivo, conservación y comunicación de registros, reportes, informes y demás información y documentación; iv) referencia a la normativa nacional y estándares internacionales sobre prevención de LA/FT, entre otros aspectos requeridos por la normas sectoriales (...)”.

En definitiva, la referida Ley alude a la obligación de elaborar un Manual Interno para la prevención de Lavado de Activos, lo que significa que el sistema de prevención de control administrativo o *Anti-Money Laundering Compliance*, debe estar traducido en un documento

interno escrito, empero nada impide contar con un documento normativo que haga sus veces, siempre que cuente con los aspectos mínimos estipulados por Ley.

Dicho manual deberá estar a disposición de los organismos supervisores de los sujetos obligados a informar y de la UIF, en los casos que el ente supervisor sea un organismo diferente, los que podrán instar al sujeto obligado a realizar las correcciones que estimen pertinentes para asegurar una adecuada gestión del riesgo, conforme al artículo 32 del Decreto Supremo N° 002-2017-JUS.

Esta medida es fundamental para la vigencia efectiva de un programa de cumplimiento en materia de lavado de activos, de cara a los trabajadores, por cuanto contarán con un claro referente sobre las medidas internas que deben observar para evitar o, en su caso, detectar las operaciones dirigidas a dar una apariencia de legalidad a activos de procedencia delictiva. De cara a la autoridad especializada a fin de controlar la idoneidad del sistema de prevención y, de ser el caso, disponer los correctivos que estime conveniente.

El Modelo Manual para la prevención de lavado de activos y financiamiento del terrorismo en el Notario, refiere que dicho manual debe contener en primer lugar; la legislación aplicable; en segundo lugar, un sistema de prevención en blanqueo de capitales; en tercer lugar, políticas de prevención; en cuarto lugar, mecanismo de prevención con relación a clientes y trabajadores; en quinto lugar; procedimiento de registro y comunicación de operaciones; en sexto lugar, colaboradores del sistema de prevención; en séptimo lugar; señales de alerta y de aprobación del presente manual.

3.3.7.3 REGISTRO DE OPERACIONES

Otra medida organizativa fundamental, es el registro de las operaciones, prevista en el artículo 9° numeral 2 de la Ley 27693 en concordancia con el capítulo IV, artículo 24 del Decreto Supremo N° 002-2017-JUS.

Así, el artículo 9° de la Ley 27693:

“Todo sujeto obligado a reportar para los efectos de la presente Ley, debe llevar un Registro de Operaciones que se sujetará a las reglas

establecidas en el presente artículo(...) debe registrar cada operación que se realice o que se haya intentado realizar que iguale o supere el monto que establezca la UIF-Perú, (...)”

El artículo 24 del Decreto Supremo N° 002-2019-JUS:

“El sujeto obligado debe llevar y mantener actualizado un Registro de Operaciones (R.O), de acuerdo a los umbrales establecidos, La sola inclusión de una operación en el R.O, no implica necesariamente que el cliente haya realizado una operación inusual o sospechosa. El RO, tiene el carácter confidencial y se lleva en sistemas y/o aplicativos inusuales (...)”.

De *lege lata*, los sujetos obligados deben registrar mediante sistemas manuales o informáticos diversas operaciones relativas al blanqueo de capitales, conforme lo señala el artículo 9.2 de la Le 27693. Asimismo, el artículo 24.4 del Decreto Supremo N° 002-2017-JUS, explica que se registran operaciones, siempre que sean iguales o superiores a 10 000 USD o su equivalente en moneda nacional. En el caso de varias operaciones realizadas en un mes calendario, el deber de registro surge cuando dichas operaciones en conjunto iguallen o superen los 50 000 USD o su equivalente en moneda nacional (control de *smurfing*). Esta obligación cambia para las empresas de transferencia de fondos, casinos, sociedades de loterías y casas de juego, incluyendo bingos, hipódromos y sus agencias, en tanto el deber de registro surge con montos inferiores (2 500 USD y 10 000 USD respectivamente). La UIF, por resolución motivada, puede ampliar reducir o modificar la relación de conceptos que serán materia de registro (Arburú,2015:124)

De la misma forma, el art. 9.3. de la Ley de Creación de la UIF y el artículo 24.5 del Reglamento, señala cuales son los datos y/o características debe contener el registro de operaciones, de un lado, “*información respecto a la identidad y domicilio de sus clientes habituales o no*”, acreditada mediante la presentación de documentos en el momento de entablar relaciones comerciales, a través de medios fehacientes, de otro lado, su representación, domicilio, capacidad legal, ocupación y objeto social de las personas jurídicas o naturales según corresponda, así como cualquier otra información sobre la identidad de las mismas, a través de

documentos, tales como Documento Nacional de Identidad, pasaporte, carné de extranjería, partida de nacimiento, licencia de conducir, contratos sociales (pacto social), estatutos, u otros documentos oficiales o privados, sobre la identidad y señas particulares de sus clientes, según corresponda, del mismo modo, *“Los sujetos obligados deben adoptar medidas razonables para la actualización de datos referentes a operaciones sospechosas o habituales: Por otra parte, se alude a registrar la descripción del tipo de operación, monto, moneda, cuenta, lugar, y fecha;* y finalmente, cualquier información que la UIF por resolución motivada pueda requerir, ampliar, reducir o modificar.

En esta línea, el artículo 9.4 de la Ley 27693, refiere que los registros deben mantener en forma legalmente establecida desde el momento en que se realiza la operación (deber de conservación). Estos registros deben estar a disposición de los tribunales o la autoridad competente. La UIF, cuando lo considere oportuno y dentro del plazo que establezca, podrá establecer que las personas obligadas a reportar le proporcionen información sobre el registro de transacciones. Los sujetos obligados a declarar que cuentan con suficientes recursos informáticos pueden dar su consentimiento para su interconexión con los de la UIF a fin de facilitar y agilizar el proceso de recolección de información (Arbulú, 2015: 219)

En este orden de ideas, el deber de registro, no será aplicable cuando se trate de clientes habituales y es de conocimiento su actividad lícita, conforme al artículo 9.5 de la Ley 27693; así, los sujetos obligados a informar, en base a su buen juicio y bajo su responsabilidad, podrán excluir a determinados clientes del registro de operaciones, siempre que el conocimiento suficiente y debidamente justificado de estos clientes les permita considerar que sus actividades son lícitas. Para ello, deberán implementar los procedimientos necesarios para llevar a cabo un adecuado control y seguimiento de los clientes exclusivos del registro, debiendo realizar una evaluación previa de la exposición y el perfil de riesgo de la actividad presentado por cada cliente y registrándola, en un archivo central, para poder justificar la exclusión de estos clientes ante la UIF u otra autoridad competente. La lista de clientes excluidos del registro debe ser aprobada por el oficial de cumplimiento (García, 2017: 217-220).

En este contexto, es factible efectuar una revisión formal al registro de operaciones referentes a clientes excluidos una vez al año a fin de verificar si continúan cumpliendo los criterios que motivaron su exclusión, dejando una huella en el expediente correspondiente. Asimismo, los órganos de control, en función de las peculiaridades y características de cada sujeto obligado, podrán excluirlo de la obligación de llevar un registro de operaciones, previa solicitud y consentimiento expreso de exclusión, corresponderá exclusivamente a la UIF. Las transacciones realizadas por cuenta propia entre empresas sujetas a la supervisión de la SBS no requieren registro, excepto en el caso de servicios prestados a terceros no supervisados (García, 2017: 219).

3.3.7. EL OFICIAL DE CUMPLIMIENTO

El artículo 10° de la Ley 27693 en concordancia con el artículo 15 del Decreto Supremo N° 002-2019-JUS, indica que el directivo de la empresa legalmente obligada a implementar un sistema de prevención administrativo, debe designar un oficial de cumplimiento a dedicación exclusiva, llamado oficial de cumplimiento, que tiene como función específica vigilar el cumplimiento adecuado de las normas administrativas impuestas y verificar el diseño, implementación y funcionamiento adecuado. Asimismo, el oficial de cumplimiento, constituye el nexo de comunicación idóneo entre el sujeto obligado y las autoridades competentes (Cerveni, 2013:179).

Así, el oficial de cumplimiento, tiene la condición de garante de prevención del lavado de activos, esta posición es derivada de la perspectiva de garantía que ostenta el empresario o sujeto obligado del SPLAFT, conforma al artículo 3 de la Resolución de la SBS n° 838-2008 y demás normas complementarias.

En este sentido, se debe proveer al oficial de cumplimiento de recursos e infraestructura necesarios para el adecuado cumplimiento de sus responsabilidades y funciones, además de los medios que aseguran la confidencialidad requerida (García 2017: 220).

Asimismo, dentro de las obligaciones legalmente advertidas, debe confeccionar un informe trimestral al Presidente del Directorio del sujeto obligado a informar(empresa), en el que debe dar cuenta sobre la gestión realizada para el correcto funcionamiento del sistema de prevención;

asimismo, el oficial de cumplimiento debe emitir también un informe semestral sobre el financiamiento y el nivel de cumplimiento del sistema de detección del lavado de activos por parte del sujeto obligado, este último informe, debe ser puesto en conocimiento también del presidente del Directorio, así como de la UIF y el órgano de supervisión correspondiente (Lamas, 2008: 234-238).

El oficial de cumplimiento responderá a título de autor por el delito ajeno que no ha impedido si tenía al respecto una posición de garante y su actitud subjetiva se corresponde con la exigida por el correspondiente delito: si omitió dolosamente si el delito es de exclusiva competencia, o por la comisión imprudente. Para ostentar tal posición de garantía será necesario que se trate de un delegado de la empresa en relación con un deber de garantía de la empresa. Asimismo, si el oficial de cumplimiento, no es garante, porque no lo sea la empresa en relación con el delito de que se trate o porque no sea un delegado de la misma, nuestro oficial podrá aún responder penalmente a título de participe por un delito de empresa si la infracción de sus deberes de no garantía facilitó la comisión de tal delito (Lascurián, 2019: 116).

Otro mecanismo, que complementa la labor del oficial de cumplimiento, es *la auditoría externa e interna* de las empresas obligadas a informar deben cotejar el cumplimiento del sistema de prevención del lavado de activos. En concreto, la auditoría interna debe formular un plan especial de auditoría del programa de prevención de blanqueo de capitales, orientado a mejorar el sistema de control interno. Los resultados de las revisiones aplicadas deben incluirse como anexo al informe del oficial de cumplimiento. En el caso de sujetos a reporte que deban someterse a un auditor externo distinto al que audita los estados financieros, deberán emitir un informe especial para sus propias necesidades no complementario al informe financiero anual, en el que se observe el incumplimiento de las disposiciones pertinentes. a la prevención del blanqueo de capitales que establezca la ley o el órgano de control correspondiente artículo 22.4 del reglamento El contenido mínimo de este informe se especifica en el artículo 23 del reglamento (Lamas, 2000: 94).

3.3.8. CAPACITACIÓN Y MONITOREO

Una vez formulado el sistema de prevención y detección el oficial de cumplimiento se encarga de desarrollar programas de capacitación para instruir a los trabajadores expuestos sobre las normas y procedimiento vigentes para evitar o detectarlas conductas dirigidas a lavar activos de precedencia delictiva artículo 17.3 inciso 8 del Reglamento de la Ley de Creación de la UIF.

En este sentido, el oficial de cumplimiento responderá por el delito de lavado de activos en comisión por omisión, al omitir la comunicación de la operación o transacción sospechosa para con ello facilitar el lavado de activos, cuya ejecución (propia o de tercero) conoce o puede inferir que se está materializando (Asmat, 2015: 426).

3.3.9 LA INCIDENCIA DEL SISTEMA DE PREVENCIÓN EN LA IMPUTACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

Los sujetos obligado a informar deben incorporar un sistema de prevención del lavado de activos conforme a los estándares legalmente establecidos, entonces no cabrá imputarle responsabilidad penal, incluso en el caso que haya contribuido en términos causales con la realización de un delito de lavado de activos, por cuanto los riesgos que no se pueden controlar con el sistema de prevención y detección legalmente impuesto, formaran parte del riesgo tolerado, el cual deberá aceptarse no afectar, con excesivos deberes de control, la dinámica operativa de los agentes económicos (García, 2013: 93).

En cuanto al sistema de detección de los actos de lavado, la legislación penal de represión del lavado de activos castiga únicamente la falta de comunicación de las operaciones sospechosas detectadas. En consecuencia, el que dicho sistema sea defectuoso no se sanciona penalmente los caso en los que, habiendo funcionado adecuadamente no se cumple con poner en conocimiento de la autoridad de operaciones sospechosas detectadas (García, 2013: 148).

La situación en el lavado de activos en el marco de una empresa, se resumen en dos ámbitos desde el que decide imposición de sanciones a la empresa como tal y el que conlleva sanciones a los miembros individuales.

CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN.

4.1 AMBOS SISTEMAS SE COMPLEMENTAN

En este capítulo, se abordará la tesis asumida en la presente investigación, esto la unidad y complementariedad del sistema de prevención en el lavado de activos desde la perspectiva imperativa y autorregulatoria, conforme a:

- i) Decreto Supremo N° 002-2019-Jus- Reglamento De La Ley N° 30424, Ley que Regula La Responsabilidad Administrativa De Las Personas Jurídicas
- ii) Lineamientos En Prevención SMV del Año 2019
- iii) La Doctrina avala la Complementariedad de Ambos Sistemas
- iv) Prevención de riesgos en el Lavado de Activos: Campos Multidisciplinario Complementario

4.1.1 DECRETO SUPREMO N° 002-2019-JUS- REGLAMENTO DE LA LEY N° 30424, LEY QUE REGULA LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

Este dispositivo legislativo evidencia la complementariedad del sistema de prevención en el lavado de activos desde la perspectiva imperativa y autorregulatoria conforme a lo estipulado en el capítulo I, II Y III y en la Segunda Disposición Complementaria Final, toda vez, que refiere que sus componentes, elementos y características del Sistema de Prevención del Lavado de Activos y del Financiamiento del Terrorismo, dirigido a sujetos obligados, pueden utilizar los componentes que conforman dicho sistema para implementar el modelo de prevención al que hace referencia el presente Reglamento, de modo que no exista duplicidad de funciones y sea razonable y proporcional para la prevención, detección y mitigación de los riesgos de la comisión de los delitos previstos en el artículo 1 de la Ley, además del lavado de activos y el financiamiento al terrorismo.

Así, de dicho dispositivo se infiere la uniformidad en la regulación respecto al oficial de cumplimiento, conforme al literal j) del numeral 10.2.1 del artículo 10 de la Ley n° 27693, Ley que crea la Unidad de Inteligencia Financiera – Perú, precisándose que la función de encargado de prevención puede ser asumida por el Oficial de Cumplimiento a dedicación exclusiva o no exclusiva, designado ante la UIF-Perú, aclarando que la única función adicional que puede desempeñar un Oficial de Cumplimiento a dedicación exclusiva es la de encargado de prevención.

4.1.2 LINEAMIENTOS EN PREVENCIÓN SMV DEL AÑO 2019

Este dispositivo normativo, permite asumir la tesis de la unidad y complementariedad del sistema de prevención en el lavado de activos desde la perspectiva imperativa y autorregulatoria”.

Así, dichos “Lineamientos”, han tenido presente a la Guía para la Aplicación de la Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero (FCPA), los Manuales de Ética, Anticorrupción y Cumplimiento de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE); y diversos estándares, como ISO 37001 (Sistema de Gestión Antisoborno), ISO 19600 (Sistemas de Gestión de Cumplimiento), UNE 19601.

El Modelo de Prevención, que estipula el lineamiento de la SMV, si bien es una norma de carácter administrativo, sin embargo, sus directrices se han extraído de la Ley 30424 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo 002-2019-JUS (Reglamento), con lo cual se acredita la unidad de ambos sistemas.

Así, de *lege lata*, dichos lineamientos perfilan el Modelo de Prevención, por cuanto refieren, que las personas jurídicas pueden de manera voluntaria, implementar en sus organizaciones un modelo de prevención con el fin de prevenir el delito de lavado de activos, conforme al artículo 1 de la Ley 30424, para cuyo efecto es necesario identificar, evaluar y mitigar los riesgos a los que se encuentran expuestos, teniendo en cuenta su tamaño, naturaleza, actividad, características, zona geográfica, volumen y complejidad de sus operaciones.

De otro lado, refiere que un modelo de prevención supone contar con un sistema ordenado de directrices, código de ética o de conducta, políticas, manuales y procedimientos de vigilancia y control dinámicos, destinados a gestionar los riesgos, asociados a la comisión de delitos a los fines de promover y reforzar la cultura de integridad y transparencia en la persona jurídica, acreditando la unidad del sistema de prevención, tanto en ámbito imperativo y autorregulatorio.

Del mismo modo, reseña que un modelo de prevención debe observar lo estipulado en el artículo 26 del Reglamento, esto es, debe tener consistencia normativa, enfoque participativo, obligatoriedad (si bien es opcional tener un modelo de prevención, una vez tomada la decisión de tenerlo, debe aplicarse, no siendo posible tomar algunos de los elementos mínimos o decidir aplicarlo únicamente a un área de la organización), Simplicidad, Cultura organizacional, Autorregulación. Asimismo, explica los componentes mínimos del sistema de prevención.

De otro lado, se prevé la obligatoriedad de implementar un sistema de prevención o *Compliance Antilavado* para determinados sujetos obligados, esto es personas naturales y jurídicas.

4.1.3 LA DOCTRINA AVALA LA COMPLEMENTARIEDAD DE AMBOS SISTEMAS

Así, en la presente investigación se asume la unidad del sistema de prevención en el lavado de activos, en la misma línea que Coca Vila I, 2013, quien avala la presencia del **modelo intervencionista estatal** puro, caracterizado por la presencia del Estado, quien de forma exclusiva redacta normas, para acto seguida encargarse él mismo de la supervisión y en su caso de la sanción de eventuales infracciones, denominado “Sistema Imperativo”, que coexiste con el **modelo autorregulatorio**, al hacer referencia a aquellos supuestos en la que es la propia empresa que se dota de un sistema de regulación interna, sin intervención estatal (Coco,2008: 647).

En esta línea, García Cavero P, refiere que el aseguramiento de los riesgos provenientes de empresas se ha conseguido a través de dos modelos complementarios de un lado el **modelo en la intervención estatal**, al asignar al Estado la labor de definir los elementos de prevención, supervisión e implementación en cada empresa y sancionarla en caso de incumplimiento, de

otro lado, el **modelo autorregulatorio**, la empresa internamente se somete a parámetros de actuación en consonancia con la legalidad vigente (García, 2014:14-26.)

4.1.4 COMPLEMENTARIEDAD EN BASE A LOS DEBERES DE VIGILANCIA

La unidad del sistema de prevención en el lavado de activos desde la perspectiva *autorregulatoria e imperativa*, se fundamenta en el pilar teórico- dogmático a fin de dar una respuesta adecuada y coherente a la tesis objeto de estudio.

En este sentido, la dogmática jurídica fundamenta los deberes de vigilancia en la existencia de tres principios: “*principio de separación de esferas*”, “*principio de confianza*” y “*principio de desconfianza*”. La vigencia del primer principio conlleva la inexistencia de una posición garante. El vigor del segundo principio presupone la existencia de una posición de garante que, sin embargo, no conlleva un deber de adquirir conocimiento sobre situaciones de riesgo, sino solo de neutralizar los riesgos que se advierten. La vigencia del tercero, en cambio, si comporta la existencia de un deber de vigilancia (Silva, 2019:151-156).

Así, la relación entre “*deberes de vigilancia*” y “*sistema de prevención*” acreditan la unidad del sistema de prevención en el lavado de activos, por cuanto se manifiesta en la cultura del cumplimiento normativo. Dicha cultura, en efecto, no es sino la expresión de la delegación a las empresas de las funciones de prevención de ilícitos (vigilancia en sentido amplio), sin embargo, no existe impedimento para que sea aplicable a las personas físicas.

De modo genérico los programas de cumplimiento se basan en la delegación de los deberes de supervisión mediante la adopción de medidas de autorregulación e imperativas, dejándose a discreción de sus directivos la adopción de dicho sistema.

La implantación de un *Criminal Compliance*, constituye un deber jurídico penalmente reforzado, dirigido a personas físicas a fin de neutralizar el defecto de organización existentes en la persona jurídica, por lo que el principio de desconfianza que rige las relaciones verticales se ve sustituido por el principio de confianza. Los administradores de la sociedad mercantil pueden, entonces, confiar en que en ella no se producirá un hecho lesivo, salvo que adviertan indicios serios que se pueda dar una infracción (Silva. 2019: 52).

De otro lado, la no implantación de un *Compliance Program*, podría considerarse equivalente a la infracción de un deber de vigilancia. Esto significa que el órgano de administración que omite la implantación de un *Compliance Program* allí donde este sería necesario podrá sufrir una sanción penal en el caso en que se cometa un delito por un subordinado (Silva, 2019:152).

En el caso de los sujetos obligados a implementar un sistema de prevención y detección del lavado de activos, existe una obligación legal, de modo tal que su ausencia o defectuosa configuración autoriza a sancionarlos, por lo que la empresa misma respondería, en estos casos, por el delito de infracción de un deber, por cuanto no es posible que un sujeto obligado deje estar debidamente organizado sin contar con un sistema de prevención (García, 2017: 22).

En efecto, la complementariedad en base a los deberes de vigilancia se manifiesta en los siguientes puntos:

4.1.4 COMPLIANCE COMO FORMA DE ORGANIZAR LA VIGILANCIA

La vigilancia no puede identificarse con una revisión íntegra de los actos del subordinado, por cuanto haría ineficaz la propia delegación, tampoco puede ser catalogada como una actitud pasiva en la reacción de una actuación defectuosa, por lo que la vigilancia se cumple de diversos modos, esto es, implementando sistemas de inspección periódica o estableciendo procedimientos del *bottom up* de información periódica o creando órganos específicos.

Así, la existencia de un programa de cumplimiento eficaz tiene efectos tanto en la responsabilidad de las personas individuales como en la de las personas jurídicas, por otro lado, hace surgir nuevas posiciones de deberes para personas físicas. Asimismo, la implantación de un *Compliance Program* eficaz ex ante tiene efectos de exclusión de responsabilidad para los miembros del Órgano de Administración de la persona jurídica. El cual es aplicable al sistema imperativa o autorregulatorio (Silva, 2019:153).

4.1.5 LA DELEGACIÓN DE LA VIGILANCIA EN EL COMPLIANCE OFFICER

El deber de vigilancia propio de los órganos superiores de la empresa es delegable en terceros internos o externos a la empresa, de cara a la presente investigación, se estudiará al

Compliance officer o *Chief Compliance officer (CCO)*, por cuanto, los órganos de administración de la empresa le transfieren la gestión del programa de cumplimiento, el cual puede ser susceptible de nuevas delegaciones.

La posición del *Compliance officer* excede a la de un mero delegado de vigilancia. Por ejemplo, le corresponde también la gestión de los medios de formación del personal de la empresa. Pero el *Compliance officer* es, también, un delegado de vigilancia. Como tal delegado de vigilancia que gestiona un *Compliance program* en principio bien diseñado, el *Compliance officer* puede obrar con confianza en el buen funcionamiento del programa y en que este proporcionará indicios de la comisión de un hecho defectuoso. Dicho de otro modo, no hay que vigilar el *Compliance Program* (ello conduciría de nuevo a una especie de regresar *ad infinitum*) sino gestionarlo y corregirlo ante la presencia de indicios de que no funciona (Silva, 2019: 154-155).

El Oficial de Cumplimiento, se encarga de articular la vigilancia en toda la empresa, circunscrita al cumplimiento normativo convirtiéndose en el receptor de la información sobre hechos o situaciones conflictivas que sean detectados por los delegados ordinarios.

La infracción de los deberes que le incumben no genera necesariamente responsabilidad penal para el *Compliance Officer* por un determinado hecho delictivo.

En todo caso, sin embargo, la omisión imprudente de vigilancia por parte del *Compliance Officer* podría generar una responsabilidad penal, conforme a Derecho, para la persona jurídica. Para ello es necesario que el delito cometido por parte del sujeto suficientemente vigilado sea uno de los que pueden generar tal responsabilidad penal de la persona jurídica, según la expresa previsión del legislador (Silva, 2019: 155).

Lo expuesto evidencia la vinculación de los deberes de vigilancia y el *Compliance Officer*, en virtud de la gestión de los medios de control establecidos en el programa de cumplimiento, la transmisión correcta de información, corrección de conductas defectuosas, cumplimiento normativo, entre otros, que son aplicables tanto al sistema imperativo y autorregulatorio

teniendo presente la naturaleza, características y necesidad de cada actividad, a fin de subsumirse en el marco normativo idóneo, a fin de prevenir el lavado de activos.

4. 2 PREVENCIÓN DE RIESGOS EN EL LAVADO DE ACTIVOS UN CAMPO MULTIDISCIPLINARIO COMPLEMENTARIO

La creación del *Compliance*, ha tenido influencia del *hard law* y del *soft law*, el cual se ha reflejado en nuestro ordenamiento en los diferentes campos multidisciplinarios del derecho, el cual dicha diversidad ha dado lugar a la unidad y complementariedad a través de la prevención de riesgos de lavado de activos, por cuanto pueden cometerse delitos por incumplimiento de las normas en diferentes áreas del derecho, lo cual implica conocer la propia ley penal en lavado de activos en su ámbito imperativo y potestativo, y además adquirir conocimientos en materia tributaria, administrativo, laboral y seguridad social.

En este sentido, Thienman K, 1975 refiere que el Derecho Penal Económico comprende todo el conjunto de delitos relacionados con la actividad económica y dirigidos contra las normas estatales que organizan y protegen la vida económica (Tiedman K, 1975: 465).

En esta línea, Vega Centeno M, 2003, explica que este desarrollo multidisciplinario legislativo se debe a la demanda de la economía de mercado que hacen que el sistema de justicia penal responda y regule conductas que afectan la esfera primaria de la vida social por la complejidad de la actividad económica (Vega, 2003: 36).

En este estado de cosas, el *Compliance* Antilavado se complementa con el ámbito tributario de la empresa el cual se condice con las directrices de la ISO 19602, en la prevención de riesgos tributarios en vinculación con los riesgos propios del blanqueo de capitales, por cuanto evita sanciones, infracciones, delitos tributarios y económicos (lavado de activos) en la empresa, pero sobre todo, de producirse el delito tributario el *compliance* atenúa la responsabilidad y al mismo tiempo, facilita la transparencia y el cumplimiento ético de la organización en sus relaciones con la administración pública, y además se logra una eficiente organización empresarial. Finalmente, permite atribuir responsabilidad penal a la persona jurídica y a la persona natural indistintamente.

Otro ámbito complementario a la prevención de blanqueo de capitales en “sujeto obligado” y “sujetos no obligados”, es la prevención de riesgos laborales en la actividad empresarial - *Compliance* laboral (Maroto, 2012: 143).

Así el “Artículo 168-A regula "El que, deliberadamente, infringiendo las normas de seguridad y salud en el trabajo y estando legalmente obligado, ponga en peligro inminente la vida, salud o integridad física de sus trabajadores de forma grave, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años (...)", en concordancia con la Ley N° 29783 (Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo), por lo que ambos dispositivos legales regulan la implementación de un programa de cumplimiento en el ámbito laboral, cuya eficiencia se logrará fusionándolos en un solo programa de cumplimiento, lo cual beneficiaría a la empresa de acuerdo a un análisis coste-beneficio. En definitiva, este sector de análisis complementa la prevención de lavado de activos en la empresa al contar con un eficiente *Compliance*, lo cual atenúa su responsabilidad en el ámbito penal.

En el ámbito de Contrataciones con el Estado se exige de manera imperativa contar con un *Criminal Compliance*, a fin de prevenir delitos vinculados al blanqueo de capitales, conforme al artículo 9 de la Ley 30737, denominada “Ley que asegura el pago inmediato la reparación civil a favor del Estado Peruano en casos de corrupción y delitos conexos”.

En definitiva, esta multidisciplinariedad trae consigo la complementariedad, aunado al valor eficiencia y eficacia del sistema de prevención, y del principio de economía, esto es coste-beneficio; da lugar a la unidad en el sistema de prevención, postura que avalamos en la hipótesis de investigación.

CAPÍTULO V. CONCLUSIONES

1. La trascendencia del lavado de activos ha dado lugar al estudio y aplicación del sistema de prevención, tanto para los sujetos obligados (imperativo) o denominado *Compliance Antilavado* y para sujetos no obligados es potestativo el *Criminal Compliance*; sin embargo, ambos sistemas son complementarios, por cuanto sus elementos y particularidades de constitución son los mismos. Asimismo, la regulación en las consecuencias penales son las mismas (ámbitos sustantivos que comparten).
2. La evolución de los instrumentos internacionales que regulan el lavado de activos y del *Compliance*, demuestran la existencia del consenso interestatal en querer mejores estrategias para combatir el lavado de activos.
3. En el sistema de prevención si bien en el proceso de implementación del *Compliance Antilavado* aplicable a los sujetos obligados deben contener mínimamente los siguientes elementos: i) identificación de riesgos, ii) Medidas de prevención y detección (identificación y conocimiento del cliente, identificación del beneficiario final, sistema de alertas, identificación de los trabajadores, medidas organizativas) iii) oficial de cumplimiento iv) capacitación y monitoreo del modelo de prevención, sin embargo, en el sistema autorregulatorio, sus elementos se implementa de acuerdo a sus caracteres, naturaleza, necesidad y actividad que desarrolla.
4. El estudio de prevención y control del delito de lavado de activos por ser la piedra angular del *Compliance*, por cuanto beneficia a las diferentes áreas de la empresa, esto es en materias, Tributarias, Laborales, de Gobierno Corporativo, Ética, Gestión de Riesgos, y responsabilidad penal, generándose un sistema complementario.

5. Respecto a la responsabilidad penal de la persona jurídica por lavado de activos, considero que en general no se puede hablar de una autonomía material absoluta de la responsabilidad de la persona jurídica, puesto que si bien es correcto poder afirmar que las causas que extinguen la acción penal contra la persona natural no enervan la responsabilidad de la persona jurídica, no obstante, en el supuesto de la causal de extinción de la acción a la persona física al haber sido absuelta por suficiencia probatoria al haberse desvirtuado el hecho delictivo imputado por haber actuado en nombre, a cuenta o en beneficio de la persona jurídica; en éste supuesto, sí enervaría la responsabilidad de la persona jurídica.
6. El *Criminal Compliance* y el *Compliance Antilavado*, fortalece el ámbito reputacional de la empresa y su transparencia.
7. El Sistema Antilavado-SPLAFT, es aplicable a los Sujetos Obligados, esto es personas jurídicas y personas naturales, en el *Compliance*, está dirigido a personas jurídicas. Así el sistema Antilavado- SPLAFT es obligatorio; sin embargo, en *Criminal Compliance* es facultativo. Respecto a los Delitos, en el sistema Antilavado- SPLAFT, está prevista para Lavado de Activos y Financiamiento de terrorismo; no obstante, *el Criminal Compliance*, previene otros delitos. En lo relativo a las sanciones, en el Sistema Antilavado- SPLAFT, existe un Supervisor, en el *Compliance* el supervisor es un Juez Penal. En lo referente al Responsable, en el Sistema Antilavado-SPLAFT y en el *Criminal Compliance*, es el Oficial de Cumplimiento y/o Encargado de Prevención. Con referencia al contenido, sus componentes del sistema de prevención-SPLAFT son compatibles y pueden utilizarse para el *Criminal Compliance*. En definitiva, dichas diferencia y similitudes traen consigo la complementariedad por ende la unidad del sistema de prevención.
8. El modelo de prevención es una “unidad” por su multidisciplinariedad, principio de economía, valor eficacia-eficiencia, por las similitudes del ámbito sustantivo de su regulación.

9. En lo que corresponde al sistema de prevención de acuerdo a la relación género-especie, el género sería el *Compliance* aplicables a sujetos no obligados, a fin de prevenir el blanqueo de capitales, y la especie sería el *Compliance Antilavado* aplicable a sujetos obligados.

10. Así, el establecimiento de un programa de cumplimiento efectivo de legalidad con anterioridad a cualquier delito, acreditándose en dicho caso que no existe responsabilidad y los que han adoptado posteriormente el hecho delictivo originará una responsabilidad atenuada, empero el sistema de prevención control comando evita sanciones penales a los sujetos no obligados.



REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- 1) Abanto Vásquez, Manuel A.
 2015. Lavado de Activos y *Compliance* “Perspectiva Internacional y Derecho”. Lima. Jurista Editores.
 2017. “Comentarios a la sentencia de la Corte Suprema: Casación N° 92-2017- Arequipa”. En Actualidad Penal, N° 40, Lima: Instituto Pacífico.
- 2) Arbulú Ramírez José A.
 2015. “Derecho administrativo sancionador de la prevención del lavado de activos”. Lima. Ediciones legales.
 2016. “Fraude de etiquetas en la responsabilidad penal de las personas jurídicas de la Ley n°30424, en Actualidad Penal. V.25. Lima.
 2019. “Prevención en lavado de activos. Consultado el 12 de mayo del 2020. En: <https://jarbulur.blogspot.com/2019/?m=0>
- 3) Arias Holguín, D
 2011. Aspectos político-criminales del tipo de comisión doloso de blanqueo de capitales (Art. 301 CP), Madrid.
- 4) Andrés Ortúzar G,
 2012. “Modelo de Atribución de Responsabilidad Penal en La Ley N° 20393 Que Establece La Responsabilidad Penal De Las Personas Jurídicas: ¿Culpabilidad de la Empresa, Heterorresponsabilidad O Delito de Infracción de Deber? Revista de Estudios de la Justicia. Consultado el 20 de febrero del 2020, En: <https://rej.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/view/29506/31287>
- 5) Artaza Varela, O, et al
 - 2013 “La empresa como sujeto de imputación de responsabilidad de *Compliance*. Fundamentos y límites. Barcelona Marcial Pons.
 2014. “Sistema de prevención de delitos o programas de cumplimientos. Breve descripción de las reglas técnicas de gestión del riesgo empresarial y su utilidad jurídica penal”. Madrid. Edisofer
 - 2013 “Sistemas de prevención de delitos o programas de cumplimiento. Breve Descripción de las reglas técnicas de gestión de riesgo empresarial y su utilidad en sede jurídico penal”. En: <https://scielo.conicyt.cl/pdf/politcrim/v8n16/art06.pdf>
- 6) Artaza, O & Galleguillos, S.
 2018. El deber de gestión del riesgo de corrupción en la empresa emanado de la ley 20393 de Chile: especial referencia a las exigencias de identificación y evaluación de riesgo. Revista Derecho PUCP. En: <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201802.008>

- 7) Ariño Ortiz, G & Liber A.
2011. Derecho administrativo y regulación económica. Buenos Aires. La Ley.
- 8) Astudillo, G.
2016, Criminalidad organizada y corrupción, *Compliance* como mecanismo de lucha contra la corrupción: Especial referencia a la autorregulación de las empresas. La Ley.
- 7) Alva Matteucci M,
2018, Agencia sucursal, Matriz, Filial y Establecimiento permanente. Delimitando conceptos En:
<http://blog.pucp.edu.pe/blog/blogdemarioalva/2016/10/17/agencia-sucursal-matriz-filial-y-establecimiento-permanente-delimitando-conceptos/>. Consultado el 08 de mayo del 2020
- 8) Azzali, G.
1993 “Ritto penale dell’offesa e riciclaggio». RIDPP.
- 8) Bajo Fernández, M et al
2001 Derecho Penal Económico Madrid, Ceura
- 9) Blanco Cordero, I.
2002, “El delito de blanqueo de capitales”. Navarra. Aranzadi.
2012 “El delito de blanqueo de capitales”. Pamplona. Thomson Reuters Aranzadi
2015 “La prevención de blanqueo de capitales”. Tirant lo Blanch
1997 “El delito de blanqueo de capitales”, Aranzandi, Pamplona
- 10) Bacigalupo Saggese, S
2000. La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Buenos Aires. Hammurabi
- 11) Burr, Christian
1995. Geldwäsche. Eine Untersuchung zu § 261 StGB. Bonn. Verlag Franz Schmitt.
- 12) Coca Vila, I
2013 ¿Programas de cumplimiento como forma de autorregulación regulada?, en Silva Sánchez Jesús M, Criminalidad de empresas y *Compliance*. Prevención y reacción corporativa, Barcelona: Ateir
- 13) Caro Coria Dino M
2015, “Criminal *Compliance*” Lima Thomson Reuter.

2015 “Lavado de activos y Compliance perspectiva internacional y derecho comparado”. Lima, Jurista Editores

14) Caro Coria & Reyna Alfaro,

2016, Derecho Penal Económico "Parte General"

15) Carrión, centeno A.

2014. “*Criminal Compliance: De la ley de EE . UU. de prácticas corruptas en el extranjero, el riesgo de las empresas de acción internacional y la trascendencia de los programas de cumplimiento*”. Lima, Perú: ECB Ediciones.

2015. “*Criminal Compliance*, Lima. Thomson Reuther

16) Coco Vila I

2013 “¿Programas de cumplimiento como forma de autorregulación regulada?, en Silva Sánchez Jesús María. *Criminalidad de Empresa y Compliance. Prevención y reacciones corporativas*. Barcelona. Ateleur.

17) De La Rúa, J

1980, “Los delitos económicos” en *Doctrina Penal*, Buenos Aires, Depalma.

18) Díez Ripollés, José Luis

2012. “La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Regulación española”. *Revista para el Análisis del Derecho*, In Dret.

19) Fernández, & Tidemann,

2019, *Derecho penal económico*, 2010, 2ª, 14.

20) Forthauer, Roman

1992. *Geldwäscherei de lege lata et ferenda*. München: VVF.

21) Fabian Caparros E.

2014, “La fenomenología del lavado de dinero, sus efectos sobre la economía y el bien jurídico protegido”. *Combate al lavado de activos desde el sistema judicial*. Edición organización de los Estados Americanos, Peru.

22) García Cavero, P

2013. “El delito de Lavado de Activos, Lima: Jurista Editores.

2014. *Derecho penal económico. Parte general*. 3era ed., Jurista Editores, Lima.

2015. El delito de Lavado de Activos. 2da. Edición. Lima: Jurista Editores.

2016 “*Compliance* y Lavado de Activos”. En Centro de Investigación Interdisciplinaria en Derecho penal Económica. Consultado el 20 de marzo del 2020 En: www.ciidpe.com.ar/ciidpe/wp-content/plugins/download/download.php?id=538.

2017, “La discusión jurisprudencial sobre el delito fuente como elemento normativo del tipo del delito de lavado de activos”. En Actualidad Penal, N° 40, Lima: Instituto Pacífico.

23) Gálvez Villegas, T.

2014, “El delito de Lavado de Activos. Criterios Sustantivos y procesales. Análisis del Decreto Legislativo N° 1106”. Lima: Instituto Pacífico.

24) Gimeno Bevia J

2014,” El proceso penal de las personas jurídicas”. Consultado el 02 de mayo del 20. En:

<https://ruidera.uclm.es/xmlui/bitstream/handle/10578/3789/TESIS%20Gimeno%20Beviá.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

25) Goena Vives, B

2013 “La atenuante de colaboración, en Silva Sánchez, Jesús M. Criminalidad de empresas y Compliance. Prevencion y reacciones corporativas, Barcelona. Atelier

26) Gómez Jara Diez, C

2018, “*Compliance* y responsabilidad penal de las personas jurídicas en el Perú”. Lima, editorial Instituto pacifico.

27) Gómez Tomillo, Manuel

2015. “Introducción a la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas”. Valladolid. Thomson Reuters Aranzadi.

28) Gunther, Jakobs

- 1997, Derecho penal. Parte general. Fundamentos y teoría de la imputación, traducción de Joaquín Cuellos Contreras y José Luis Serrana Gonzales de Murillo, Marcial Pons, Madrid.
- 29) Hernández Basualto, H
2010. La introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en Chile”. Consultado el 15 de mayo del 2020. En: http://www.oas.org/juridico/PDFs/enc_articulo-hernandez.pdf
- 30) Jakobs, Günther.
1997 “Culpabilidad y prevención”. En: Estudios de Derecho penal. Civitas, Madrid.
- 31) Jiménez García, F
2016 “Blanqueo de capitales y Derecho internacional. Money laundering and international law”. Recuperado el 04 de marzo del 2020. Enfile:///C:/Users/ACER/Downloads/3060-3329-1-PB.pdf,
- 32) Lamas Puccio L
2005 “Transacciones financieras sospechosas”, Lima. Edición.
2013. “La inteligencia financiera y operativa sospechosas”, Lima, Gaceta Jurídica.
2016 Lavado de activos y otras operaciones sospechosas”, Pacífico Lima
2017. La prueba en el Delito de Lavado de Activos. Lima: Instituto Pacífico.
- 33) León Gamarra J,
2003 "El contador público en la investigación de lavado de activos en el Perú, Lima, L y F ediciones jurídicas.
- 34) Mendoza Llamacponcca F,
2019, “Delito de Lavado de Activos y vinculación con el crimen organizado” consultado el 13 de mayo 2020, en: http://www.mp.go.gov.br/revista/pdfs_14/5artigo2FINAL_Layou_1.pdf.
- 35) Molina Fernandez, F.:
2009. “¿Qué se protege en el delito de blanqueo de capitales? “en AAVV (coord. BAJO FERNÁNDEZ y BACIGALUPO) Política criminal y blanqueo de capitales” Marcial Pons, Madrid.
- 36) Nieto Martin A,
2013, “problemas fundamentales del cumplimiento normativo en el derecho penal. En Khulen, Lothar et al Compliance y teoría del Derecho penal. Editorial Pons. Madrid.

- 2015, Código ético, evaluación de riesgo y formación”, en Nieto Martín Adán, Manual de cumplimiento Penal en la empresa, Valencia: Tirant Lo Blanch.
- 2013 “Temas de Derecho Penal Económico y *Compliance*. Anuario de Derecho Penal 2013-2014. En:
[http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/an_2013_06.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/anuario/an_2013_06.pdf).
- 37) Pariona Pastrana, J
 2017. El delito precedente en el delito de Lavado de Activos. Instituto Pacífico Lima:
- 38) Prado Saldarriaga, V.
 1994. El delito de lavado de dinero: su tratamiento penal y bancario en el Perú. IDEMSA.
 2000, “Las consecuencias jurídicas del delito en el Perú”, Lima
 2007, Lavado de activos y financiación del terrorismo, Lima. Grijley
 2013, Criminalidad organizada y lavado de activos, Lima, cit. Prado Saldarriaga: Criminalidad organizada.
- 39) Pascual Cadena A,
 2013, “El plan de prevención de Riesgos Penales y Responsabilidad Corporativa, Barcelona. Editorial Wolter Kluwer S.A.
- 40) Rama Martínez, F
 “El blanqueo de capitales. Recuperado en:
https://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/23803/RamaMartinez_Estefania_TFM_2019.pdf?sequ
- 41) Reyna Alfaro, L
 2005 “Nociones de Derecho Penal Económico argentino” en Breviarios de Derecho Penal y Criminología, Córdoba Lerner
- 42) Rosas Castañeda, Juan A
 2014 “Instrumentos Internacionales en materia de lavado de activos y obligación de armonización de la legislación interna”. Lima, Gaceta Penal & Procesal Penal.
 2015. La Prueba en el delito de Lavado de Activos. 1ra. Edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- 43) Rubio Prado M
 2015, El delito de blanqueo de capitales. Responsabilidad y comiso. Madrid. Editorial Instituto.
- 44) Silva Sánchez, Jesús M.
 2006. La expansión del Derecho penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales, Montevideo, 2da ed., B de F.
 2015 ¿Derecho penal regulatorio?, Revista: INDRET, N° 2

- 45) Silva Sánchez María J, et al,
2013 “criminalidad de Empresa y *Compliance*. Barcelona Atelier
- 46) Suay Rincón, J.
2017, “Concepto de sanción administrativa”. En: Diccionario de sanciones administrativas, Madrid Iustel.
- 47) Shunemann
1985, “La punibilidad de las personas jurídicas desde la perspectiva europea”, Hacia un derecho penal económico europeo (en Jornadas en Honor al Profesor Klaus Tiedemann), Madrid, BOE, Universidad Autónoma de Madrid.
- 48) Zambrano Copello V,
“Evaluación de la legislación financiera, comercial y civil peruana en materia de Lavado de Activos: Efectividad, grado de cumplimiento y Recomendaciones”. Consultado el 01 de marzo del 2020. Recuperado en:
http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/39943/2_prevencion.pdf?sequ.
- 49) García De Enterría E y Fernández, T
2011, Curso de Derecho administrativo. Lima, I. 12a ed.
- 50) Rubén Alejandro Santander
2002, El blanqueo de Capitales. España. Editorial Universidad Autónoma de Barcelona.
- 51) Silva Sánchez, J
2006, “La expansión del Derecho penal: aspectos de la política criminal en las sociedades postindustriales”. Montevideo.
- 52) Suay Rincón, J.
2010 “Concepto de sanción administrativa”. En: Diccionario de sanciones administrativas, Madrid, Iustel.
- 53) VOGEL, Joachim.
2002, “Estado y tendencias de la armonización del Derecho penal material en la Unión europea”. En: Revista Penal. N° 10. Madrid: La Ley, p. 112