

RES. EXENTA D.J. N°107-593-2013

ROL N° 010-2013

**PONE TÉRMINO AL PROCESO
SANCIONATORIO Y APLICA SANCIÓN QUE
INDICA.**

Santiago, 19 de agosto de 2013

VISTOS: Lo dispuesto en la Ley N°19.913; los artículos 40 y 41 de la Ley N° 19.880; las Circulares Nos. 9, de 2006, 25, de 2007, 38, de 2008 y 48, de 2012, todas de la Unidad de Análisis Financiero; el Decreto Supremo N° 16, de 2013, del Ministerio de Hacienda; las Resoluciones Exentas D.J. Nos. 107-207-2013 y 107-441-2013; y,

CONSIDERANDO:

Primero) Que, la Unidad de Análisis Financiero por Resolución Exenta N° 107-207-2013, de fecha 28 de febrero de 2013, formuló cargos e inició un proceso sancionatorio en contra del sujeto obligado **Gestores Inmobiliarios Myriam Ortiz Taibo E.I.R.L.**, ya individualizado en el presente proceso infraccional, por no dar cumplimiento a las instrucciones impartidas por esta Unidad de Análisis Financiero, en las Circulares UAF Nos. 9, de 2006, 25, de 2007, 38, de 2008 y 48, de 2012.

Segundo) Que, con fecha 18 de marzo de 2013, se notificó personalmente la resolución de formulación de cargos, individualizada en el considerando anterior, a la representante del sujeto obligado.

Tercero) Que, con fecha 28 de marzo de 2013, y encontrándose dentro del plazo establecido en la ley, el sujeto obligado presentó un escrito de descargos.

Cuarto) Que, en la presentación referida en el considerando anterior, la representante legal del sujeto obligado señala que no le fue posible responder a los cargos formulados con anterioridad, atendido el estrés laboral.

Agrega que en relación a los cinco cargos formulados, corrobora lo señalado durante la fiscalización realizada por este Servicio, y que no pensó que sería grave no estar en conocimiento de todas las obligaciones que se le exigen en su calidad de sujeto obligado, atendido el tamaño de la empresa y que no circulan por ésta grandes cantidad de dinero, no siendo un blanco fácil para el lavado de activos o para atraer grandes inversionistas, como si ocurre con grandes empresas en las que es posible ocultar dichas estafas financieras, situaciones todas que no justifican no haber prestado atención a lo solicitado por la Unidad de Análisis Financiero.

Finaliza indicando que *“en adelante estaré atenta a cualquier situación que pueda ayudar a evitar cualquier tipo de lavado de dinero y cumplir a la cabalidad (sic) con sus normativas”*, sugiriendo se realicen fiscalizaciones a otros corredores de propiedades, que desarrollan sus labores sólo mediante página web.

Quinto) Que, por Resolución Exenta D.J. N°107-441-2013, de fecha 20 de mayo de 2013, se tuvieron por recibidos los descargos, se abrió un término probatorio, se fijaron seis puntos de prueba y se incorporaron al procedimiento infraccional sancionatorio el Informe de Fiscalización de la División de Fiscalización y Cumplimiento, de 27 de diciembre de 2012, además de los documentos y declaraciones aportadas por el sujeto obligado durante el proceso de fiscalización referido.

Esta resolución fue notificada al sujeto obligado por carta certificada remitida con fecha 22 de mayo de 2013, según consta en el respectivo proceso.

Sexto) Que, en referencia a los cargos formulados por este Servicio y las alegaciones realizadas por **Gestores Inmobiliarios Myriam Ortiz Taibo E.I.R.L.** en el presente proceso infraccional, y analizando la prueba incorporada a éste de acuerdo a las normas de la sana crítica, se establece lo siguiente:

I. Incumplimiento a lo dispuesto en las Circulares Nos. 9 de 2006 y 25, de 2007, ambas de la Unidad de Análisis Financiero relativo a contar con procedimientos de verificación de las relaciones que los clientes del sujeto obligado puedan tener con países o territorios no cooperantes o paraísos fiscales, así como con los talibanes o la organización Al-Qaeda, respectivamente, ya que se verificó durante la fiscalización realizada por este Servicio la no existencia de procedimientos formalizados en documentos vigentes a la fecha de la revisión efectuada, para el cumplimiento de estas instrucciones, no existiendo tampoco constancia respecto de la ejecución de éstos, siendo todo lo anterior, corroborado por la Oficial de Cumplimiento en la entrevista efectuada durante la fiscalización y en la declaración suscrita por ésta, con fecha 26 de noviembre de 2012.

Al respecto debe tenerse en consideración que la Circular N°9, del año 2006, dispone que: *“las personas jurídicas señaladas en el 3° de la Ley N° 19.913, deberán prestar especial atención a las operaciones que realicen y a las relaciones comerciales que entablen personas naturales o jurídicas, incluidas las empresas o instituciones financieras donde no se apliquen las Recomendaciones del GAFI o no se les aplica suficientemente.*

Cuando estas operaciones no tengan una justificación jurídica o económica aparente, deberá examinarse su trasfondo o fines, en la mayor medida posible, (conocimiento reforzado del cliente) plasmándose, los resultados por escrito, los que deberán ser puestos a disposición de la Unidad de Análisis Financiero”.

Por su parte, la Circular N°25, de 2007, de esta Unidad de Análisis Financiera establece que: *“Asimismo, en virtud de lo anteriormente señalado y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 3°, inciso 3° de la Ley N°19.913, lo sujetos obligados deberán, en forma inmediata, reportar a la UAF como operación sospechosa cualquier acto, operación o transacción que realice alguna de las personas o entidades individualizadas en dicha lista, sea de manera directa o a través de mandatarios, cualquiera sea su monto, bajo apercibimiento de aplicarse lo establecido en el artículo 19° y siguientes de la Ley N°19.913”.*

Las instrucciones impartidas por este Servicio, apuntan a que cada sujeto obligado realice una revisión constante de quiénes son sus clientes y las relaciones que éstos puedan tener con territorios no cooperantes o paraísos fiscales, así como con las personas relacionadas listadas en las Resoluciones del Comité 1.267 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. En consecuencia, el cumplimiento de la obligación en comento debe incluir procedimientos que precisamente, aseguren la práctica constante y habitual de las revisiones señaladas.

Adicionalmente, se debe considerar que este punto ya ha sido resuelto por la Ilma. Corte de Apelaciones de Santiago, al indicar que: *“De ambas circulares (en referencia a las Circulares UAF Nos. 9 y 25) se concluye entonces que las personas jurídicas sometidas por ley a la tarea fiscalizadora de la Unidad de Análisis Financiero, dentro de las cuáles se encuentra la reclamante, deben contar con los procedimientos necesarios para dar debido cumplimiento a lo en ellas dispuesto”.*¹

Así también, el cumplimiento de las instrucciones en referencia es de carácter permanente, lo que se corrobora en que las Circulares 9 y 25 disponen ejecutar revisiones, sin establecer casos de excepción a su aplicación. Lo que resulta de toda lógica por cuanto sólo una vez hecha la revisión

¹ Corte Apelaciones de Santiago, causa Rol N°9399-2011; confirmada por Corte Suprema causa Rol N°6761-2012

exigida por esta normativa, el sujeto obligado se encuentra en condiciones de realizar los procesos posteriores: ya sea analizar eventuales operaciones sospechosas, de acuerdo a lo dispuesto en la Circular UAF N°9, o bien, reportar en calidad de sospechosa la operación realizada, en el caso de la Circular UAF N°25.

De conformidad con los documentos obtenidos durante el proceso de fiscalización, se verifica la inexistencia de procedimientos formalizados relativos a la detección de las relaciones que sus clientes puedan tener con países o territorios no cooperantes o paraísos fiscales, o con los talibanes o la organización Al-Qaeda. Situación además, que se corroboró con el reconocimiento realizado por la Oficial de Cumplimiento en su declaración suscrita con fecha 26 de noviembre de 2012.

Tal declaración se encuentra revestida de especial gravedad, habida consideración de quien la efectúa, ya que precisamente es en este caso la Oficial de Cumplimiento quien se encuentra a cargo de la coordinación de las políticas y procedimientos de prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo al interior de **Gestores Inmobiliarios Myriam Ortiz Taibo E.I.R.L.** Por lo tanto, resulta lógico concluir que si quien debe dar cumplimiento a las obligaciones e instrucciones legales y administrativas en estas materias, declara libremente a la fecha de la fiscalización que no cuenta con los procedimientos referidos, sólo cabe concluir que ello es efectivo.

En consecuencia, y de acuerdo a lo señalado precedentemente y los antecedentes que obran en el proceso, se encuentra acreditada la existencia del incumplimiento a lo establecido en las Circulares UAF Nos. 9, de 2006 y 25, de 2007.

II. Incumplimiento a la Circular N°48, de 2012, de la Unidad de Análisis Financiero, relativa a contar con políticas y procedimientos de identificación de clientes denominados PEP (Personas Expuestas Políticamente) y de procedimientos de debida diligencia continua de éstos y de las operaciones que realicen, ya que se constató durante la fiscalización realizada a la empresa, que ésta no cuenta con las políticas y procedimientos en referencia. Lo que además, se corrobora por lo señalado por la Oficial de Cumplimiento en la entrevista efectuada durante el proceso de fiscalización y con la declaración suscrita por ésta, con fecha 26 de noviembre de 2012.

Al respecto, corresponde hacer presente que las instrucciones impartidas por la Circular UAF N°48 consisten en que cada sujeto obligado debe aplicar medidas de debida diligencia y conocimiento de clientes (DDC), a efectos de identificar quiénes de ellos tienen la calidad de Persona Expuesta Políticamente (PEP), considerando que tal calidad se le asigna a quienes desempeñan o han desempeñado funciones públicas relevantes en un Estado.

Pero además dichas medidas de DDC que el sujeto obligado debe ejecutar, implican obtener aprobación de la alta gerencia para establecer relaciones comerciales con un PEP o con quien ha adoptado esa calidad cuando el vínculo comercial es previo; así como tomar medidas razonables que permitan determinar la fuente de los fondos de los clientes identificados como PEP y procedimientos de debida diligencia continua de la relación comercial establecida. Finalmente, la referida circular dispone que los sujetos obligados deben registrar las transacciones realizadas por sus clientes calificados como PEP y, si se encuentran en presencia de una operación sospechosa, reportarla a este Servicio.

De los antecedentes recabados durante la fiscalización realizada por esta Unidad de Análisis Financiero al sujeto obligado, es posible acreditar que éste no contaba, a la fecha de la revisión efectuada por la UAF, con los procedimientos formalizados o al menos en ejecución de manera permanente, para dar cumplimiento a las instrucciones impartidas por la Circular N°48.

Como ya se ha mencionado, las instrucciones impartidas por este Servicio deben encontrarse formalizadas y ser aplicadas de manera permanente por cada sujeto obligado, siendo ésta la única forma de garantizar que tales revisiones se ejecutan en la práctica. A la fecha de la fiscalización se constató la inexistencia de procedimientos formalizados en relación a las instrucciones en comento,

así como de evidencias que permitan asegurar que las revisiones exigidas por la circular al menos son ejecutadas. Todo lo anterior, además, se encuentra corroborado con el reconocimiento que realiza la Oficial de Cumplimiento, en su declaración suscrita de 26 de noviembre de 2012, teniendo dicho reconocimiento la gravedad ya expresada en párrafos anteriores.

En consecuencia, si el sujeto obligado no posee constancias de haberse establecido, formalizado e implementado los procedimientos en referencia, situación que por lo demás la UAF dejó de manifiesto en el respectivo informe de fiscalización y estando además ratificado lo anterior con el reconocimiento prestado por el mismo sujeto obligado, sólo corresponde tener por acreditado el hecho que sustenta el cargo formulado.

III. Incumplimiento a lo dispuesto en la Circular N°38, de 2008, de esta Unidad de Análisis Financiero, en particular a lo indicado:

a. En el numeral 2 del párrafo quinto, que dispone que el sujeto obligado debe establecer e implementar los mecanismos necesarios para la detección de operaciones sospechosas, basados en señales de alerta, ya que durante la fiscalización efectuada por este Servicio, la Oficial de Cumplimiento de la empresa señaló que no aceptan pagos en efectivo y que la empresa realiza una revisión de la solvencia del cliente, consultando antecedentes comerciales en Dicom. No obstante lo anterior, se detectó que el sujeto obligado carece de la formalización e implementación de las señales de alerta que requiere la actividad económica a la que se dedica, lo que se corrobora en la entrevista efectuada a la Oficial de Cumplimiento.

Las señales de alerta corresponden a la descripción de situaciones indiciarias de operaciones o transacciones sospechosas de lavado o blanqueo de activos, con el propósito de que las entidades supervisadas por la UAF adopten medidas preventivas para evitar su materialización y para que, en caso de ser detectadas, sean informadas a la UAF. Cada sujeto obligado debe tener implementado un mecanismo de detección de operaciones sospechosas, basado en tales señales de alerta, lo que implica en este caso una formalización e implementación de éstas en el desarrollo de la actividad económica de **Gestores Inmobiliarios Myriam Ortiz Taibo E.I.R.L.**

De los documentos recabados durante la fiscalización realizada por este Servicio, es posible tener por acreditado que el sujeto obligado no dio cumplimiento a las instrucciones en comento. Lo que se corrobora además, por la no existencia de prueba en contrario. Por tanto, debe tenerse por acreditado el incumplimiento en referencia que sustenta el cargo formulado.

b. En el párrafo quinto, que dispone contar con un manual de políticas y procedimientos de prevención del lavado de activos y/o financiamiento del terrorismo, toda vez que durante la fiscalización realizada por la UAF, se constató que el sujeto obligado no cuenta con dicho documento, lo que fue además ratificado por la Oficial de Cumplimiento de la empresa en la entrevista efectuada durante la fiscalización y en la declaración suscrita por ésta, con fecha 26 de noviembre de 2012.

El cumplimiento de las obligaciones establecidas como necesarias para el adecuado funcionamiento de un sistema de prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo, es de carácter permanente, como ya se ha señalado precedentemente. En este sentido, resulta esencial que el sujeto obligado cuente con un manual en el que se contengan las políticas y procedimientos del Sistema de Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo, que den cuenta de las particularidades propias, no sólo de cada sector o actividad económica de que se trate, sino que debe ser fiel reflejo de la realidad específica de cada sujeto obligado, en relación a su tamaño, cantidad de empleados, facturación, entre otros factores.

Así, como se razona en el Considerando Séptimo de la presente resolución, la constatación de un determinado hecho por parte de los fiscalizadores, que pudiera constituir una infracción a las obligaciones establecidas en la normativa sectorial respectiva, implica que la carga probatoria recae

sobre el sujeto obligado, a efectos de acreditar en el curso del mismo, el cumplimiento de la obligación que dio origen al citado procedimiento o de circunstancias que extingan o modifiquen su responsabilidad administrativa. Y que para tales efectos probatorios, puede hacer uso de cualquier medio de prueba admisible en derecho.

No obstante, el sujeto obligado no presentó medio de prueba alguno que permitiera desacreditar los hechos detectados por los funcionarios que participaron en el proceso de fiscalización. Esto además se corrobora por el reconocimiento que realizó la Oficial de Cumplimiento en su declaración suscrita con fecha 26 de noviembre de 2012. En consecuencia, es posible acreditar que la empresa no contaba a la época de la fiscalización realizada, con el manual en referencia, correspondiendo tener por acreditado el incumplimiento en referencia que sustenta el cargo formulado.

c. En el numeral 1 del párrafo quinto, que dispone que el sujeto obligado debe almacenar la información relativa a identificación y conocimiento del cliente, así como la relacionada con las operaciones realizadas por éstos, por un plazo mínimo de cinco años, por cuanto la Oficial de Cumplimiento manifestó, durante la revisión realizada por este Servicio, que los antecedentes en referencia solamente son archivados por un tiempo máximo de un año, lo que además fue ratificado en su declaración suscrita con fecha 26 de noviembre de 2012.

A la fecha de la fiscalización se constató que los antecedentes de los clientes del sujeto obligado, sólo eran archivados por un año, lo que se corrobora con lo señalado por la Oficial de Cumplimiento durante la entrevista efectuada, así como por el reconocimiento que ésta realiza en su declaración suscrita de 26 de noviembre de 2012, teniendo dicho reconocimiento la gravedad ya expresada en párrafos anteriores.

En consecuencia, no existiendo además prueba en contrario, sólo corresponde tener por acreditado el hecho en que se funda el cargo en comento.

d. En el numeral 3 del párrafo quinto, en que se ordena que los sujetos obligados deben contar con un Oficial de Cumplimiento, que tenga como función principal coordinar las políticas y procedimientos de prevención y detección de operaciones sospechosas, atendido que la Oficial de Cumplimiento de la empresa señaló durante la fiscalización que el envío de los reportes relativos al Registro de Operaciones en Efectivo (ROE), no los realiza ella sino que la efectúa la contadora de la empresa.

Pero además, la implementación de un sistema de prevención requiere que el Oficial de Cumplimiento cumpla con las funciones que le exige la ley, así como también aquellas que emanan de las circulares de la UAF. En este sentido, el envío de reportes a la UAF de operaciones sospechosas o de operaciones en efectivo, exigencias contenidas en los artículos 3º y 5º de la Ley N°19.913 respectivamente, corresponden sólo a parte de las obligaciones que debe cumplir cada sujeto obligado, a través de su Oficial de Cumplimiento. Adicionalmente a éstas, debe efectuar funciones relativas a implementar y hacer efectivo un Sistema de Prevención de Lavado de Activos.

De los antecedentes recabados durante la fiscalización realizada por esta Unidad de Análisis Financiero, se puede establecer que el sujeto obligado no da cumplimiento a las instrucciones en comento.

Ha quedado demostrado que los incumplimientos de los párrafos anteriores dan cuenta además, de la existencia de una falta de formalización y ejecución de los diversos procedimientos exigidos por las instrucciones impartidas por este Servicio, todo esto orientado en suma al correcto funcionamiento del Sistema de Prevención del Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo del sujeto obligado, siendo tales acciones de exclusiva responsabilidad del Oficial de Cumplimiento, de acuerdo a lo dispuesto por la Circular UAF N°38. En consecuencia, debe tenerse por acreditado el incumplimiento en referencia que sustenta el cargo formulado

Séptimo) Que, en relación a la distribución de la carga probatoria aplicable en el presente proceso sancionatorio, la Corte Suprema ha resuelto que "... *siendo la actuación del Servicio la de un mero fiscalizador, dotado de la facultad de impugnación y frente a las que formule, es el recurrente quien debe acreditar la verdad de lo que sostiene*"².

El ejercicio de la facultad sancionatoria por parte de la UAF, se encuentra ligada a las verificaciones del cumplimiento de la normativa que efectúa este Servicio. En esta lógica de razonamiento, se colige del peso probatorio que le asiste al sujeto obligado en un proceso sancionatorio como el que nos ocupa, el comprobar que efectivamente se encuentra en cumplimiento de lo observado como no cumplido por el ente fiscalizador. Para esto, resulta necesario que el fiscalizado cuente con evidencias que permitan al revisor dar por acatada y ejecutada las instrucciones previamente impartidas por la UAF. Y en este sentido, **Gestores Inmobiliarios Myriam Ortiz Taibo E.I.R.L.** no rindió prueba alguna tendiente a comprobar tal hecho.

Octavo) Que, los hechos descritos en los considerandos precedentes son constitutivos de infracciones de carácter leve, de acuerdo a lo señalado en la letra a), del artículo 19 de la Ley N°19.913.

Noveno) Que, las conductas acreditadas pueden ser sancionadas, de acuerdo a lo dispuesto en el número 1, del artículo 20 de la Ley N°19.913, desde una amonestación por escrito a una multa de hasta UF 800 (ochocientas Unidades de Fomento).

Décimo) Que, en conformidad a lo señalado precedentemente y a lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley N° 19.913:

RESUELVO:

1. **DECLÁRASE** que el sujeto obligado **Gestores Inmobiliarios Myriam Ortiz Taibo E.I.R.L.** ha incurrido en los incumplimientos señalados en el Considerando Cuarto de la Resolución Exenta D.J. N°107-207-2013 de formulación de cargos, por los razonamientos expuestos en el Considerando Sexto de la presente Resolución Exenta.

2. **SANCIÓNESE** con **amonestación escrita**, sirviendo como tal la presente resolución, y **una multa a beneficio fiscal de UF 5 (cinco Unidades de Fomento)** al sujeto obligado **Gestores Inmobiliarios Myriam Ortiz Taibo E.I.R.L.**

3. **SE HACE PRESENTE** que, de acuerdo a lo señalado por el número 8 del artículo 22, y en relación con lo señalado por el artículo 23, ambos de la Ley N°19.913, el sujeto obligado sancionado tiene el plazo de 5 (cinco) días, contado desde la notificación de la presente resolución, para interponer ante esta misma Unidad de Análisis Financiero el recurso de reposición establecido en el artículo 59 de la Ley N°19.880.

Así también, y conforme a lo señalado por el artículo 24 de la Ley N°19.913, el sujeto obligado sancionado tiene el plazo de 10 (diez) días, contado desde la notificación de la presente resolución, para deducir reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones correspondiente al domicilio del sancionado.

Además, y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley N°19.913, la interposición del recurso de reposición, suspenderá el plazo para deducir el reclamo de ilegalidad señalado en el número 3 precedente.

4. **SE HACE PRESENTE** al sujeto obligado sancionado que esta Resolución será tomada en consideración como antecedente para los efectos de la comisión de infracciones reiteradas en conformidad al artículo 20, inciso final, de la Ley N° 19.913.

² Corte Suprema, causa rol N° 899-2000, 10 de octubre de 2000.

5. **DÉSE** cumplimiento, una vez que se encuentre ejecutoriada la presente Resolución, con lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley N° 19.913.

6. **NOTIFÍQUESE** la presente Resolución de acuerdo a lo señalado en el número 3, del artículo 22 de la Ley N° 19.913.

en su oportunidad.

Anótese, agréguese al expediente y archívese

MJC / JRC

JAVIER CRUZ TAMBURRINO
Director
Unidad de Análisis Financiero



