

**TIENE PRESENTE LO QUE INDICA, PONE
TÉRMINO A PROCEDIMIENTO
INFRACCIONAL SANCIONATORIO Y APLICA
SANCIÓN QUE INDICA.**

ROL N° 205-2013

RES. EXENTA D.J. N° 108-190-2014

Santiago, 03 de abril de 2014

VISTOS: Lo dispuesto en la Ley N° 19.913; los artículos 40 y 41 de la Ley N° 19.880; el Decreto Supremo N° 16, de 2013, del Ministerio de Hacienda; la Circular UAF N° 49, de 2012, de la Unidad de Análisis Financiero; las Resoluciones Exentas D.J. N° 107-699-2013 y 107-883-2013; y la presentación de **Archipiélago S.A.**, de 07 de enero de 2014, y

CONSIDERANDO:

Primero) Que, esta Unidad de Análisis Financiero (UAF) de acuerdo a las facultades otorgadas por la Ley N° 19.913, y en virtud de las instrucciones impartidas a través de las circulares UAF dictadas al efecto, verificó la existencia de hechos que podrían constituir incumplimientos tanto de las obligaciones contenidas en la Ley N° 19.913, como de las instrucciones impartidas por la UAF por medio de la Circular UAF N° 49, de 2012, en la que habría incurrido el sujeto obligado **Archipiélago S.A.**, ya individualizado en autos.

Segundo) Que, la verificación antes señalada se produjo con motivo de la fiscalización realizada el día 7 de mayo de 2013, por doña Elizabeth Donoso Erazo y don Luis Emilio Álvarez Pardo, ambos funcionarios de esta Unidad de Análisis Financiero, quienes se constituyeron en la fecha indicada en el domicilio del sujeto obligado ya individualizado, y en presencia de don **Ricardo García Gálvez**, Oficial de Cumplimiento de la empresa, verificándose la existencia de hechos que podrían constituir los incumplimientos referidos en el considerando anterior, los que se señalaron en el correspondiente Informe de Verificación de Cumplimiento, de fecha 20 de junio de 2013, y que se encuentra incorporado al presente proceso infraccional.

Tercero) Que, con motivo de la revisión de la información recabada, este Servicio inició un Procedimiento Infraccional Sancionatorio regulado en los artículos 22 y siguientes de la Ley N° 19.913, mediante Resolución Exenta D.J. N° 107-699-2013, de fecha 21 de octubre de 2013. Esta Resolución fue notificada personalmente, el día 28 de octubre de 2013 al sujeto obligado, según consta en estos autos infraccionales.

Cuarto) Que, con fecha 14 de noviembre del año 2013, y encontrándose dentro del plazo establecido en la ley, el sujeto obligado **Archipiélago S.A.**, presentó un escrito de descargos, señalando lo siguiente:

1) **Archipiélago S.A.** es una empresa de carácter familiar, y dada la naturaleza de sus negocios la adquisición de bienes inmuebles destinados al arrendamiento, explotación agrícola e industrial, se efectúa por montos poco significativos.

Que, de igual manera, cuando la operación realizada supera los montos habituales se exige como respaldo indefectiblemente un préstamo bancario, gestión en la cual la empresa no tiene participación.

En consecuencia, la empresa sólo trabaja con personas conocidas de larga data y las propiedades que se han administrado cuentan con la documentación debidamente archivada, la cual fue puesta a disposición de este Servicio

al momento de efectuarse la fiscalización señalada en el Considerando primero de la presente Resolución Exenta.

2) Con relación a las personas expuestas políticamente, la empresa no ha tenido como clientes a personas que tengan dicha calidad así como tampoco ha recibido encargos de inmuebles respecto de este tipo de personas o relacionadas con ellos.

3) Con respecto a las operaciones que hubiesen superado los US\$ 1.000, señala que las operaciones de empresa en su gran mayoría no superan dicho monto, y las que eventualmente han superado dicho monto se han realizado entre clientes perfectamente identificados y conocidos por su actividad económica.

4) Que las únicas personas que intervienen en las actividades de gestión de los inmuebles son el representante legal de la empresa y su cónyuge, sin que tengan participación en dichas gestiones terceras personas.

Quinto) Que, en la presentación referida en el considerando anterior, el sujeto obligado no acompañó documentos, ni ofreció rendir otros medios o diligencias de prueba.

Sexto) Que, con fecha 13 de diciembre de 2013, se dictó la Resolución Exenta D.J. N° 107-883-2013, por medio de la cual se tuvo por presentados los descargos y por acompañados los documentos, se abrió un término probatorio de ocho días hábiles, fijándose como puntos de prueba los siguientes:

a. Desarrollo, ejecución y efectividad de procedimientos de debida diligencia del cliente (DDC), que permitan reportar operaciones sospechosas realizadas hacia o desde países de alto riesgo, no cooperantes o denominados paraísos fiscales exigidos por el párrafo IX de la Circular UAF N° 49, de 2012, y su conocimiento por el personal y funcionarios de la empresa;

b. Efectividad, que el sujeto obligado disponía de procedimientos que permitan verificar la relación de los clientes con el movimiento Talibán o Al-Qaeda y reportar operaciones que directa o indirectamente estén relacionadas con éstos, de acuerdo a lo dispuesto en el párrafo VIII de la Circular UAF N° 49, de 2012;

c. Efectividad, que el sujeto obligado disponía de procedimientos que permitan llevar a cabo las medidas de debida diligencia respecto de los clientes que tengan la categoría de Personas Expuestas Políticamente (PEP's), exigidos por el párrafo IV de la Circular UAF N° 49, de 2012;

d. Efectividad, de contar con procedimientos de debida diligencia con los clientes en operaciones sobre US\$ 1.000 o su equivalente en otras monedas y requerir y registrar datos de identificación en las fichas de clientes respectivas;

e. Efectividad, de contar con señales de alerta adecuadas a la actividad económica que realiza la empresa, las que permitan la detección y reporte de operaciones sospechosas en conformidad a lo dispuesto en el párrafo VII de la Circular UAF N° 49, de 2012;

f. Efectividad, de contar con el Registro de Debida Diligencia y Conocimiento del Cliente, exigido por la Circular UAF N° 49, de 2012;

g. Efectividad, que el sujeto obligado, contaba con un Oficial de Cumplimiento cuya función principal es coordinar las políticas y procedimientos de prevención, como asimismo la detección de operaciones sospechosas, en conformidad a lo dispuesto en el inciso cuarto del Artículo 3° de la Ley N° 19.913 y en las instrucciones contenidas en la Circular UAF N° 49, de 2012;

h. Efectividad, de haber realizado programas de capacitación en conformidad a lo dispuesto en la Circular UAF N° 49, de 2012;

i. Efectividad, de contar con un Manual de Prevención de los Delitos de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo, de conocimiento de todo el personal de la empresa, en los términos que dispone la Circular N° 49, de 2012.

Además, se incorporó al presente proceso infraccional el Informe de Verificación de Cumplimiento de la División de Fiscalización y Cumplimiento de esta Unidad de Análisis Financiero, así como los documentos y declaraciones aportados por el sujeto obligado, durante el proceso de fiscalización que dio origen a la formulación de cargos ya referida en el Considerando Primero de la presente Resolución Exenta D.J.

Esta resolución fue notificada al sujeto obligado por carta certificada recibida en la oficina postal de destino el día 26 de diciembre de 2013, según consta en el expediente administrativo.

Séptimo) Que, con fecha 7 de enero de 2014 y dentro del plazo legal fijado por la Resolución Exenta D.J. N° 107-883-2013, el sujeto obligado **Archipiélago S.A.**, acompañó como prueba a las alegaciones presentadas en su escrito de descargos, los siguientes documentos:

1) Contratos de trabajo de los funcionarios de la empresa, Sra. Claudia Arcos Marín, Sra. Alejandra Bustamante Silva, Sra. Zorfranck Hernandez Silva y Sr. Harry Beyer Hernández.

2) Declaraciones juradas notariales de fecha 03 de enero de 2014, de los funcionarios de la empresa, Sra. Claudia Arcos Marín, Sra. Alejandra Bustamante Silva, Sra. Zorfranck Hernandez Silva y Sr. Harry Beyer Hernández.

3) Formulario de pesquisa de clientes sujetos a las disposiciones de la Ley N° 19.913.

Octavo) Que, los documentos y pruebas acompañados en el presente proceso infraccional sancionatorio, corresponden al Informe de Verificación de Cumplimiento N° 28/2013, de fecha 20 de junio de 2013, de la División de Fiscalización y Cumplimiento de la Unidad de Análisis Financiero, la documentación entregada para tales efectos por el sujeto obligado que sirve de base para la confección del respectivo informe, como asimismo los documentos consignados en el considerando séptimo de la presente resolución.

Noveno) Que, en referencia a los cargos formulados por este Servicio y a las alegaciones realizadas por **Archipiélago S.A.** en el presente proceso infraccional, y analizada la prueba rendida en éste, de acuerdo a las normas de la sana crítica, se establece lo siguiente:

a. Efectividad que el sujeto obligado desarrolle y el personal contratado conozca y aplique, los procedimientos de verificación de operaciones realizadas por sus clientes con paraísos fiscales o países no cooperantes y con personas naturales o jurídicas relacionadas al movimiento Talibán o a Al-Qaeda, en conformidad a lo señalado en los párrafos VIII y IX de la Circular UAF N° 49, de 2012, de la Unidad de Análisis Financiero.

En relación a este punto, el informe de verificación acompañado al procedimiento, establece la inexistencia de procedimientos de debida diligencia del cliente que permitan verificar que los clientes del sujeto obligado efectúen operaciones o transacciones con países de alto riesgo, no cooperantes o denominados paraísos fiscales, en conformidad a lo dispuesto en la Circular UAF N° 49, de 2012, la cual exige efectuar procedimientos de debida diligencia reforzado cuando se solicite realizar este tipo de operaciones.

Del mismo modo, el referido informe de verificación acompañado al procedimiento, establece la inexistencia de los procedimientos que exige la Circular UAF N° 49, de 2012, relativos a la revisión de sus clientes y de las

operaciones que éstos le encargan, en cuanto a si aquellos tienen o no vinculación con el movimiento Talibán o la organización Al-Qaeda.

Las instrucciones impartidas en la mencionada Circular UAF N° 49, de 2012, corresponden a parte importante de las medidas tendientes a que el sujeto obligado conozca de manera adecuada a sus clientes y, por lo mismo, forman parte relevante del sistema de prevención que el sujeto obligado debe implementar, sobre todo en relación con delitos como el financiamiento del terrorismo, tal como lo señala la Recomendación N° 19 del Grupo de Acción Financiera (GAFI) al indicar que:

“Países de mayor riesgo:

Debe exigirse (...) que apliquen medidas de debida diligencia intensificada a las relaciones comerciales y transacciones con personas naturales y jurídicas, e instituciones financieras, procedentes de países para los cuales el GAFI hace un llamado en este sentido. El tipo de medidas de debida diligencia intensificada que se aplique debe ser eficaz y proporcional a los riesgos.

Los países deben ser capaces de aplicar contramedidas apropiadas cuando el GAFI haga un llamado para hacerlo. Los países deben ser capaces también de aplicar contramedidas independientemente de algún llamado emitido por el GAFI en este sentido. Tales contramedidas deben ser eficaces y proporcionales a los riesgos”.

Considerando lo anterior, todos los sujetos obligados tienen la obligación de tener una especial observancia en su quehacer diario en este tipo de transacciones, así como también respecto de aquellas que eventualmente realicen con países o territorios que, de acuerdo al Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) y a la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), se encuentren calificados como no cooperantes, paraísos fiscales o jurisdicciones con deficiencias estratégicas en sus sistemas de prevención y combate del Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo, o con personas que integren las listas del Comité 1267, del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas.

El criterio anteriormente señalado se encuentra ratificado por los tribunales superiores de justicia, los que han señalado que *“De las circulares 0(en referencia a las Circulares UAF N° 9 y 25 que regulaban la misma materia)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”.*

De esta manera, la documentación que consta en el proceso, la declaración suscrita por don **Ricardo García Gálvez**, Oficial de Cumplimiento de la empresa y lo señalado por el propio sujeto obligado en sus descargos, en cuanto reconoce que “por ser nuestra empresa de carácter familiar sólo trabaja con personas conocidas de larga data”, se puede dar por acreditado el hecho que no se han implementando los procedimientos y sistemas exigidos por la normativa, resultando por tanto suficiente para poder dar por efectivo lo señalado en el informe de verificación de cumplimiento y en la formulación de cargos contenida en la Resolución Exenta D.J. N° 107-699-2013.

En este sentido, resulta pertinente reiterar que es el propio sujeto obligado quien debe probar de manera suficiente sus alegaciones en el transcurso del proceso, y por tanto el Servicio al no existir prueba suficiente en contrario, debe dar fe de las actuaciones y declaraciones prestadas al momento de efectuar o realizar una fiscalización. Por ello y en atención a lo ya señalado, los medios de prueba que constan en el proceso permiten sostener y dar por acreditado que la empresa, al momento de la fiscalización y al ser requerida respecto de la existencia de los procedimientos que debía implementar, declaró a través de su Oficial de Cumplimiento que éstos no existían y por tanto aquella estaba impedida de realizar un adecuado proceso de debida diligencia de sus clientes, así como también se encontraba impedida de identificar las operaciones que éstos realizan, y en consecuencia, identificar y conocer de manera suficiente a las personas con la cual la empresa se relaciona y eventualmente con las personas que el cliente se relacionará o si en definitiva un cliente se encontrare vinculado o relacionado a alguno de los países o territorios identificados como paraísos

¹ 40 nuevas recomendaciones de GAFI, Recomendación N° 19.

² II^{ma}. Corte de Apelaciones de Santiago, Servipag contraUAF, Causa Rol 9399-2011, 19 de julio de 2012.

fiscales o no cooperantes, así como también con personas naturales o jurídicas relacionadas al movimiento Talibán o a Al-Qaeda.

En definitiva, de acuerdo a los antecedentes existentes que obran en el proceso, y luego de ser analizados y ponderados, resulta posible concluir que la empresa a la fecha de la fiscalización realizada por este Servicio no estaba en condiciones de establecer, deducir o detectar si las operaciones o transacciones encomendadas por sus clientes eran realizadas para sí mismos o a favor de un tercero, y que dicho cliente o el respectivo tercero se encontrare vinculado o relacionado a alguno de los países o territorios identificados como paraísos fiscales o no cooperantes, así como también con personas naturales o jurídicas relacionadas al movimiento Talibán o a Al-Qaeda.

b. Contar con procedimientos que permitan llevar a cabo las medidas de debida diligencia que exige el párrafo IV de la Circular UAF N° 49, de 2012, respecto de los clientes que tengan la categoría de Personas Expuestas Políticamente (PEP's).

La Circular UAF N° 49, de 2012, regula una de las obligaciones que deben ser cumplidas por las personas naturales y jurídicas que de acuerdo al artículo 3° de la Ley N° 19.913 tienen la calidad de sujetos obligados, que encontrándose dentro de las medidas de debida diligencia y conocimiento de determinados clientes, corresponde a las Personas Expuestas Políticamente o PEP's, que los sujetos obligados deben implementar.

La Circular UAF N° 49, de 2012, define como Personas Expuestas Políticamente a aquellas *“personas, chilenas o extranjeras, que desempeñan o hayan desempeñado funciones públicas relevantes o destacadas en un país, hasta un año después de haber cesado en el ejercicio de las mismas”*. En este sentido, y teniendo en cuenta las recomendaciones y estándares internacionales en esta materia, la Unidad de Análisis Financiero impartió a través de la mencionada circular las instrucciones bajo las cuales los sujetos obligados deben implementar y ejecutar, respecto de estas personas, medidas de debida diligencia y conocimiento de los clientes intensificados, las cuales la propia circular señala a modo ejemplar.

De igual manera, la Circular UAF N° 49, de 2012, establece que los sujetos obligados deben registrar cualquier operación en que esté involucrada alguna persona que deba ser calificada como PEP, así como informarla inmediatamente vía electrónica a esta Unidad, cuando se considere que se está en presencia de una operación sospechosa.

De los antecedentes emanados durante la fiscalización, tanto en el informe de la División de Fiscalización y Cumplimiento, como en la declaración de don **Ricardo García Gálvez**, Oficial de Cumplimiento de la empresa, como asimismo del tenor de los descargos presentados por el sujeto obligado, en los cuales se limita a señalar que “el 95% de nuestros clientes son personas conocidas recíprocamente por largos años y las operaciones que han realizado son las naturales y lógicas que concurren ante la muerte de un dueño de un inmueble, la venta del mismo por lo herederos o la subdivisión del mismo y en general toda esta circulación de bienes se produce en forma muy acotada...”, resulta posible concluir el desconocimiento de la normativa anti-lavado de activos por parte del sujeto obligado.

Por ello, y conforme a lo que señala la doctrina en cuanto a la validez de las actas de fiscalización, debe entenderse que *“la principal consecuencia del reconocimiento de la presunción de certeza de las denuncias y actas de inspección es la inversión de la carga de la prueba. Es decir, es el acusado a quien corresponde aportar las pruebas necesarias, en el seno del procedimiento sancionador, para negar unos hechos que el órgano sancionador debe dar por ciertos. De no hacerlo así, y al existir ya una prueba de cargo suficiente, el administrado será necesariamente sancionado.*

Como consecuencia, la destrucción de la presunción de certeza sólo puede producirse mediante prueba en contrario, que ineludiblemente corresponde al interesado, lo cual no vulnera los derechos de defensa de la empresa en cuanto se le provee de la oportunidad procesal de probar su inocencia”.³

³ Derecho administrativo Sancionador, Rebollo, Izquierdo, Alarcón y Bueno, Editorial LEX Nova, 2010, paginas 745-746.

De esta manera, si se entiende que existe una especie de presunción de certeza respecto de las actas de inspección levantadas por los funcionarios de la UAF al momento de efectuar la fiscalización, esto tiene como efecto que debe ser el sujeto obligado quien debe aportar las pruebas necesarias durante la tramitación del procedimiento sancionatorio, que le permitan negar los hechos que el órgano sancionador debe dar por ciertos.

En consecuencia, lo obrado en el presente proceso sancionatorio permite concluir y llegar al convencimiento que la empresa no contaba con los procedimientos ni las medidas de debida diligencia exigidas por la Circular UAF N° 49, de 2012, respecto de los clientes que tienen la categoría de Personas Expuestas Políticamente (PEP's), procedimientos y medidas que deben formar parte integral del sistema preventivo de lavado de activos que debe implementar un sujeto obligado, por lo que corresponde tener por acreditado el hecho que sustenta el cargo formulado en referencia.

c. Efectividad que el sujeto obligado contaba, al momento de realizarse la fiscalización por parte de la UAF, con procedimientos de debida diligencia con los clientes en operaciones sobre US\$ 1.000 o su equivalente en otras monedas, que además consideraran requerir y registrar datos de identificación en las fichas de clientes.

Durante la fiscalización realizada por los funcionarios de la UAF, se pudo constatar la inexistencia de los procedimientos exigidos por la Circular UAF N° 49, de 2012, lo que consta también en la declaración de 7 de mayo de 2013 realizada por don **Ricardo García Gálvez**, Oficial de Cumplimiento de la empresa. Adicionalmente cabe señalar que con posterioridad a la fiscalización, el Oficial de Cumplimiento de la empresa señaló que la empresa confeccionó una ficha denominada "Datos de propiedad en venta", la cual sin embargo tampoco contiene ni subsana los incumplimientos detectados durante la fiscalización efectuada a la empresa **Archipiélago S.A.**

Cabe mencionar que la Unidad de Análisis Financiero tiene como objetivo prevenir e impedir la utilización del sistema financiero y de otros sectores de la economía para la comisión del delito de lavado o blanqueo de activos, disponiendo dentro de las medidas de control idóneas para estos efectos el que los sujetos obligados deban realizar una debida diligencia con sus clientes en aquellas operaciones sobre US\$ 1.000 o su equivalente en otras monedas, consignando estos antecedentes en una ficha de cliente.

Resulta necesario consignar adicionalmente, que la misma Circular UAF N° 49, de 2012, debe ser implementada y ejecutada de conformidad a lo señalado en la tanto en la Ley N° 19.913 como en el Título II, Párrafo 1° de la misma circular, la cual señala que "El registro deberá contener la información de todas aquellas operaciones que hubiesen requerido de un sistema de DDC", y en consonancia con el artículo 5° de la Ley, estos registros deberán mantenerse, conjuntamente con la documentación correspondiente a la operación, por al menos cinco años desde la fecha en que ésta se realizó en la respectiva empresa, pudiendo ser requerida o revisada por esta Unidad de Análisis Financiero en cualquier momento, exigencia de identificación, registro y mantención que es obligatoria tanto para personas que realizan una operación en forma ocasional como para aquellas que lo hacen permanentemente.

Es en este sentido que, junto con señalar el incumplimiento de la empresa, es deber de este Servicio aclarar el sentido y alcance del artículo 5° de la Ley N° 19.913, norma legal que contiene dos obligaciones para los sujetos obligados, consistentes en **mantener registros especiales por un mínimo de cinco (5) años** y una segunda obligación que consiste en **remitir a requerimiento de la UAF toda operación superior a 450 UF**.

De esta forma, lo prescrito por la ley y desarrollado a través de las circulares emitidas por este Servicio, en particular por la Circular UAF N° 49, de 2012, establece la existencia de un registro especial respecto de aquellas operaciones sobre US\$ 1.000 que hayan requerido algún tipo de procedimiento de DDC, el cual contenga la identificación de los clientes requerida en la referida circular.

Respecto a lo señalado, la prueba acompañada por la empresa, consistente en contratos de trabajo y declaraciones juradas ante notario, además de lo expresado en sus descargos en cuanto a que “la mayoría de las operaciones no superan los US\$ 1.000, y las que eventualmente lo hacen son operaciones que se realizan entre compradores y vendedores perfectamente identificados y conocidos por su actividad económica”, no son a juicio de este Servicio suficientes ni tampoco permiten establecer la existencia de este registro especial con los requerimientos que dispone la Circular UAF N° 49, de 2012, por cuanto éstas corresponden sólo a los trabajadores que laboran en la empresa y las funciones que estos cumplen.

Adicionalmente, y tal como se señaló anteriormente, el mismo Oficial de Cumplimiento con posterioridad a la fiscalización realizada indicó que la empresa confeccionó una ficha denominada “Datos de propiedad en venta”, la cual sin embargo tampoco contiene ni subsana los incumplimientos detectados a la empresa Archipiélago S.A., constituyendo más bien un expreso reconocimiento del incumplimiento detectado en aquella.

Finalmente, como consideración general en materia de apreciación de la prueba documental en el transcurso del presente proceso sancionatorio, debe señalarse que fueron analizados y ponderados los documentos existentes al momento de la fiscalización, los que fueron requeridos durante el desarrollo de la misma y proporcionados por el propio fiscalizado, debiendo considerarse tal lo ha señalado la jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema, como asimismo aquella emanada de este Servicio en otros procesos sancionatorios de la misma naturaleza, que la prueba documental presentada en este tipo de procedimientos de fiscalización debe ser valorada conforme a la oportunidad en que esta se acompaña, resolviéndose 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”*.

De esta forma, la inexistencia de estos procedimientos, lo expresado por el propio sujeto obligado como asimismo el resto de la prueba que consta en el presente procedimiento sancionatorio, permite concluir y dar por acreditado los hechos infraccionales materia del punto 1.4) de la Resolución Exenta D.J. N° 107-699-2013 de formulación de cargos.

d. Efectividad de contar con señales de alerta adecuadas a la actividad económica que realiza la empresa, las que permitan la detección y reporte de operaciones sospechosas en conformidad a lo dispuesto en el párrafo VII de la Circular UAF N° 49, de 2012.

De conformidad a lo señalado en la Circular UAF N° 49, de 2012, los sujetos obligados deben implementar mecanismos de detección de operaciones sospechosas y utilizar “señales de alerta” que les permitan detectar y reportar tales transacciones, ya que estas forman parte esencial de la identificación de los riesgos que pueden tener las operaciones con el cliente.

Tanto en la fiscalización in situ realizada al sujeto obligado, como asimismo en el informe de verificación que ésta generó, se pudo constatar que la entidad fiscalizada no contaba con señales de alerta. Adicionalmente a ello, también fue posible constatar que tampoco contaba con un sistema para el monitoreo de operaciones sospechosas, no realizando a su vez análisis de posibles casos inusuales, como es la exigencia de las circulares de la UAF.

Al respecto, debe señalarse que el sistema de detección de operaciones sospechosas basado en señales de alerta se funda en un debido conocimiento de sus clientes, como asimismo en los usos y costumbres de la actividad que en particular aquellos desarrollan, a fin de calificar cuando una operación posee estas características y el riesgo asociado a ella, lo que no implica que la transacción que configura la señal de alerta respectiva no se realice, sino que se le preste mayor atención.

De acuerdo a lo anterior, resulta necesario implementar lo señalado por el Grupo de Acción Financiera (GAFI) en sus notas interpretativas a las 40 recomendaciones, al señalar en lo pertinente que:

⁴ Excm. Corte Suprema, Zamora Acuña, Gonzalo con S.I.I. causa rol N° 899-2000, 10 de octubre de 2.000.

“Evaluación del riesgo. Debe exigirse que se tomen medidas apropiadas para identificar y evaluar sus riesgos de lavado de activos y financiamiento del terrorismo (para los clientes, países o áreas geográficas; y productos, servicios, transacciones o canales de envío)... mantener estas evaluaciones actualizadas, y contar con los mecanismos apropiados para suministrar información acerca de la evaluación del riesgo a las autoridades competentes y los OAR. La naturaleza y el alcance de estas evaluaciones de los riesgos de lavado de activos y financiamiento del terrorismo deben corresponderse con la naturaleza y la dimensión de la actividad comercial. Las instituciones financieras y las APNFD deben siempre entender sus riesgos de lavado de activos y financiamiento del terrorismo”⁵.

En definitiva, el razonamiento que debe llevar a cabo el sujeto obligado, en orden a subsumir sus señales de alerta en las operaciones que efectúa diariamente, es una tarea que reviste la mayor importancia, ya que se trata del eslabón fundamental donde se funden y ponen en práctica gran parte de las directrices que todo sistema preventivo debe tener. La inexistencia y desconocimiento de estos mecanismos expone al propio sujeto obligado a ser usado como un instrumento en operaciones de lavado de activos, con las consecuencias nefastas que ello puede tener para su negocio como también para las personas naturales que laboran en él.

Por lo tanto, conforme a las instrucciones de la Circular UAF N° 49, de 2012, corresponde que la empresa adopte medidas de conocimiento de sus clientes y conjuntamente establezca y determine las señales de alerta acordes a su giro o actividad comercial, las que conjuntamente con las establecidas por la Unidad de Análisis Financiero, le permitan detectar operaciones inusuales o sospechosas y en consecuencia, reportarlas a este Servicio, lo cual emana del carácter obligatorio de las instrucciones contenidas en la referida Circular N° 49, lo cual ha sido ratificado por los Tribunales Superiores de Justicia de nuestro país, al señalar:

“Que, conforme a la letra f) del artículo 2 de la Ley N° 19.913, la UAF está facultada para impartir instrucciones de aplicación general a los sujetos obligados, para el adecuado cumplimiento de las obligaciones establecidas en su artículo 3, pudiendo, además, en cualquier momento verificar su ejecución; lo que se concretó, respecto de la obligación de reportar, con la dictación de la Circular N°0030 sobre prevención de lavado o blanqueo de activos, de 16 de agosto de 2007, que dispone, en su acápite segundo, que los corredores de bolsa deben contemplar la implementación de los mecanismos necesarios para la detección de operaciones sospechosas...”⁶.

Como se aprecia y resulta posible deducir de los párrafos anteriores, para un sujeto obligado las obligaciones legales como también las previstas en circulares dictadas por el Servicio, revisten el carácter de obligatorias y permanentes en cuanto a su cumplimiento, ya que de otra manera la debida observancia de las mismas quedaría entregada al arbitrio de cada sujeto obligado, no sólo vulnerándose con ello obligaciones de carácter legal, sino que también imposibilitando el funcionamiento integral de todo el sistema preventivo, conclusión explicitada por la jurisprudencia administrativa de este Servicio al precisar que “(...) al establecer que el sistema preventivo establecido por la Ley N° 19.913 otorga un rol central al sector privado, el cual tiene la obligación legal de proveer a la Unidad de Análisis Financiero de la información necesaria para cumplir con las funciones que le asigna la Ley. En consecuencia, un adecuado funcionamiento del sistema en referencia radica necesariamente en que los sujetos obligados observen un cumplimiento irrestricto de las obligaciones y funciones que dicho sistema precisamente les asigna, en virtud de lo dispuesto en las disposiciones legales y en las instrucciones impartidas por este Servicio”⁷.

Finalmente, a juicio de este Servicio el hecho que el sujeto obligado no haya rendido prueba alguna que permitiera acreditar que estos procedimientos si se encontraban formalizados e implementados a la fecha de la fiscalización como a la de formulación de cargos, permite tener por acreditada la existencia del cargo formulado por este Servicio en la Resolución Exenta D.J. N° 107-699-2013, en cuanto a que la empresa no utiliza en el análisis o monitoreo de las

⁵ Nota interpretativa a la Recomendación 1, 40 nuevas Recomendaciones, FATF-GAFI, Paris.

⁶ Itma. Corte de Apelaciones de Santiago. Larraín Vial con Unidad de Análisis Financiero, Causa Rol N° 6195-2012, Considerando número 8°.

⁷ BCI Corredor de Bolsa S.A con Unidad de Análisis Financiero, Proceso Rol 281-2012, Resolución Exenta D.J. N° 107-036-2013, de 31 de enero de 2013

operaciones, señales de alerta que le permitieran detectar operaciones inusuales o sospechosas y por consecuencia reportarlas a este Servicio.

e. Efectividad de contar con el Registro de Debida Diligencia y Conocimiento del Cliente, exigido por la Circular UAF N° 49, de 2012.

Durante la fiscalización realizada por los funcionarios de la UAF, don **Ricardo García Gálvez**, Oficial de Cumplimiento de la empresa, declaró que ésta no contaba con formatos o fichas de clientes que contuvieran los datos exigidos por la Circular UAF N° 49, de 2012, y en consecuencia tampoco se encontraban implementados los registros especiales exigidos, teniendo como consecuencia la inexistencia de procedimientos de actualización periódicos y permanentes en conformidad a lo dispuesto en la mencionada circular.

Cabe mencionar y destacar que la Circular UAF N° 49, de 2012, establece entre otras materias que *“El registro deberá contener la información de todas aquellas operaciones que hubiesen requerido de un sistema de DDC”,* señalando adicionalmente que dichos registros *“deberán conservarse y mantenerse por los sujetos obligados por plazo mínimo de 5 años y deberá estar a disposición de la UAF”.*

Lo señalado previamente obedece a la necesidad que los sujetos obligados puedan contar de manera actualizada con los **antecedentes de sus clientes en el curso de su relación contractual**, de modo de asegurarse que los datos de identificación y financieros correspondan en tiempo y forma a los verdaderos. Lo anterior, con el objeto que les permita asegurar que las operaciones que realizan estos clientes son coherentes con el tipo y la dimensión de sus actividades.

En su escrito de descargos, la empresa fiscalizada señala haber puesto a disposición de la Unidad **“toda la documentación requerida, la cual no fue reparada subsanando, en nuestro concepto y de esta forma los errores que en nuestra gestión pudiéramos haber cometido”,** y por tanto haber implementado el Registro de Debida Diligencia que exige la Circular UAF N° 49, de 2012. Sin embargo, a juicio de este Servicio dicha declaración sumado a la documentación acompañada, no permite entender por cumplidas las instrucciones impartidas por la circular en referencia, en cuanto aquéllas disponen que el sujeto obligado debe requerir esta información de todos sus clientes y mantenerlos actualizados. No basta para poder dar por cumplido lo anterior, el hecho que la empresa haya manifestado en sus descargos que habría implementado estos procedimientos con posterioridad a la fiscalización, sino que muy por el contrario, esta declaración permite concluir la efectividad del incumplimiento de la circular en referencia, en cuanto ella impone al sujeto obligado una obligación permanente de solicitar a todos sus clientes estos datos como asimismo mantenerlos registrados y actualizados sin distinción.

Esto significa que las fichas de clientes que fueron objeto de revisión por parte de este Servicio durante la fiscalización, y conforme a lo señalado en el literal c) de este considerando no existían y por tanto el registro que de ellas emana no estaba implementado, conclusión que queda reafirmada a partir del hecho que el sujeto obligado no aportó antecedentes o pruebas que permitieran desvirtuar lo señalado a este respecto en la formulación de cargos.

f. Efectividad que el sujeto obligado, contaba con un Oficial de Cumplimiento cuya función principal es coordinar las políticas y procedimientos de prevención, como asimismo la detección de operaciones sospechosas, en conformidad a lo dispuesto en el inciso cuarto del Artículo 3° de la Ley N° 19.913 y en las instrucciones contenidas en la Circular UAF N° 49, de 2012.

La fiscalización in situ efectuada y que motivó la iniciación del presente proceso sancionatorio, cuyo informe y documentación se acompañó a éste, hace referencia a las funciones que ejerce el Oficial de Cumplimiento.

En el mencionado informe de fiscalización se estableció que el Oficial de Cumplimiento, al momento de efectuarse la revisión en terreno, no cumple ni tiene encomendadas las funciones que le exigen tanto la ley, como

también las circulares de la UAF, incluidas aquellas que emanan de la naturaleza misma de dicho cargo.

La Ley N° 19.913 establece que el Oficial de Cumplimiento deberá cumplir funciones de enlace con la Unidad de Análisis Financiero, no limitando ni estableciendo sin embargo que esa sea la única función que debe realizar. De esta forma, las circulares de la UAF, en especial la Circular UAF N° 49, de 2012, establece funciones adicionales y complementarias que debe cumplir este funcionario, las cuales le permiten ejecutar de mejor manera la función de “enlace” que le entrega la ley.

Así, una de las funciones que debe realizar el Oficial de Cumplimiento de todo sujeto obligado, es la de implementar y llevar a efecto políticas de prevención y detección de operaciones sospechosas y, conjuntamente con ello, la de realizar programas de capacitación y conocimiento en materia de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo al interior de la empresa. Estas actividades de capacitación como también el conocimiento de las políticas de prevención en materia de Lavado de Activos por parte de los funcionarios de la empresa, son esenciales para que el sistema de prevención funcione adecuadamente, pues será este funcionamiento adecuado el que le permite al Oficial de Cumplimiento dar acabado y cabal cumplimiento a su rol de enlace con la UAF.

La formulación de cargos, contenida en la Resolución Exenta D.J. N° 107-699-2013, puso de manifiesto que la empresa no ha dotado a su Oficial de Cumplimiento de las funciones y capacidades acordes a la naturaleza de las labores que realiza, pero lo que es más grave, éste desconoce de manera relevante el contenido y naturaleza de las funciones que debe desempeñar, pues en particular, los requisitos y funciones que debe cumplir todo Oficial de Cumplimiento se han visto refrendados en otras resoluciones de este Servicio, al indicar que *“Como se puede apreciar, las recomendaciones del GAFI le exigen a los países que las suscriben, el establecer obligaciones de carácter legal que impliquen la designación de un Oficial de Cumplimiento en las Instituciones Financieras..., con todas las características, condiciones y requisitos expresados en tales estándares internacionales. Entonces cabe no sólo concluir sino que además recalcar, que si para un país es inexcusable contar con normas legales, en este caso la Ley N° 19.913, que regulen el rol y funciones del Oficial de Cumplimiento, con mayor razón y justificación estas son exigibles e indelegables a un sector regulado por dicha norma legal...”*⁸.

Además, se ha señalado que *“(...) Con la entrada en vigor de las nuevas recomendaciones del Grupo de Acción Financiera, las cuales señalan en lo que respecta al Oficial de Cumplimiento:*

“Controles internos y filiales y subsidiarias

18. Debe exigirse a las instituciones financieras que implementen programas contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo.

18.1 Los programas de las instituciones financieras contra el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo deben incluir:

- (a) el desarrollo de políticas, procedimientos y controles internos, incluyendo acuerdos apropiados de manejo del cumplimiento y procedimientos adecuados de inspección, para asegurar elevados estándares a la hora de contratar a los empleados;*
- (b) un programa continuo de capacitación a los empleados; y*
- (c) una función de auditoría independiente para comprobar el sistema.*

18.2 El tipo y alcance de las medidas a tomar debe corresponderse a la consideración del riesgo de lavado de activos y financiamiento del terrorismo y a las dimensiones de la actividad comercial.

18.3 Los arreglos sobre el manejo del cumplimiento deben incluir la designación de un oficial de cumplimiento a nivel administrativo.”

⁸ BCI corredor de Bolsa S.A-Unidad de Análisis Financiero, causa Rol N° 281-2012, Resolución Exenta DJ N° 107-036-2013.

De la transcripción precedente, se aprecia la radical importancia del rol del Oficial de Cumplimiento y el conocimiento que este debe tener del negocio o giro de la empresa en la que se desempeña, al momento de poder dar cumplimiento a la normativa vigente en materia de Lavado de Activos. Pero lo que es más relevante aún, es que debe efectuar y realizar adecuadamente su función de llevar a buen destino las políticas y sistemas preventivos que ordena no sólo la ley, sino que además los estándares internacionales que han regido esta materia en los últimos años...

Como se ha señalado en los párrafos anteriores, el hecho de tener la calidad de sujeto obligado implica necesariamente el cumplimiento de todos los deberes que la Ley N° 19.913 le impone en tal condición.⁹

Por lo anterior, en conformidad a lo detectado y manifestado por el informe de verificación de cumplimiento, sumado al mérito de los fundamentos señalados en esta misma resolución exenta, a juicio de este Servicio resulta posible concluir que el Oficial de Cumplimiento designado por el sujeto obligado, al momento de la revisión y fiscalización efectuada no realizaba ni tenía encomendadas las labores que las instrucciones de la UAF le imponen, lo cual constituye una muestra evidente de su falta de conocimiento en esta materia, lo que refleja una situación calificable al menos de grave respecto del real funcionamiento del sistema de prevención al interior de la empresa, conclusión que permite dar por acreditados de manera suficiente los cargos formulados, llegándose así al convencimiento que la empresa no cumplía a la fecha de la fiscalización lo establecido y regulado en la Circular UAF N° 49, de 2012, respecto de esta materia.

g. Haber realizado programas de capacitación en conformidad a lo dispuesto en la Circular UAF N° 49, de 2012.

La Circular UAF N° 49, de 2012, instruye que los sujetos obligados deben materializar capacitaciones en materias relativas al Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo.

Por lo tanto, en mérito de la propia declaración del sujeto obligado, de las cuales se puede deducir y concluir que los programas de capacitación no se ejecutaban ni estaban contemplados, sólo cabe dar por acreditado el cargo formulado en contra de Archipiélago S.A., en la Resolución Exenta D.J. N° 107-699-2013, respecto de las actividades de capacitación no efectuadas por la empresa, no obstante encontrarse obligada en virtud de lo prescrito por la Circular UAF N° 49, de 2012.

h. Contar con un manual de prevención de los delitos de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo.

Como se ha señalado en los literales precedentes de este considerando, la fiscalización in situ realizada por los funcionarios de la UAF permitió establecer la inexistencia de un Manual de Prevención de los delitos de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo, en conformidad a lo dispuesto en la Circular UAF N° 49, de 2012.

Las referidas instrucciones disponen que cada sujeto obligado debe contar con un documento denominado "Manual de Prevención", en el que se contengan una serie de definiciones y procedimientos que le permitan no solo detectar operaciones sospechosas, sino que le permitan implementar de manera adecuada un sistema de prevención de los delitos de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo, el cual adicionalmente debe estar en permanente ejecución y actualización.

El incumplimiento en referencia respecto del sujeto obligado, queda acreditado con el reconocimiento realizado por la propia empresa en sus descargos de fecha 14 de noviembre de 2013, como asimismo de su presentación de fecha 7 de enero de 2014, en las cuales señala que se "han implementado" los procedimientos requeridos por la Unidad de Análisis Financiero, acompañándose junto a sus descargos el manual de procedimientos de Lavado de Dinero y/o Activos y Financiamiento del Terrorismo de la empresa Archipiélago S.A.

⁹ BCI corredor de Bolsa S.A.-Unidad de Análisis Financiero, causa Rol N° 281-2012, Resolución Exenta DJ N° 107-036-2013.

Nuevamente, y como se ha señalado precedentemente en este proceso, la prueba aportada fue analizada y ponderada junto con los documentos existentes al momento de la fiscalización, sobre todo cuando éstos han sido requeridos durante la misma, siendo proporcionados por el propio fiscalizado, ya que de otro modo, si la UAF entendiera como cumplidas las diversas obligaciones referidas en el proceso infraccional que nos ocupa sólo en base a las alegaciones efectuadas por la reclamante con posterioridad a la realización de la fiscalización, ello implicaría despojar a ésta de toda efectividad, como método de verificación y control del cumplimiento de la normativa particular.

Por lo anterior, de las declaraciones efectuadas en sus descargos por el sujeto obligado, como también de lo obrado en el mismo procedimiento sancionatorio, en particular el no haberse desvirtuado en el transcurso del mismo los hechos infraccionales detectados, éstos deben tenerse por acreditados en cuanto al incumplimiento de las instrucciones impartidas por la Circular UAF N° 49, de 2012, en relación a no contar con el manual de políticas y procedimientos de prevención en materias de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo acorde a la actividad económica del sujeto obligado a la fecha en que se llevó a cabo la fiscalización del mes de mayo de 2013.

Décimo) Que, atendido los razonamientos expuestos en el considerando anterior, como asimismo del análisis de la prueba rendida en el proceso, conforme los criterios de la sana crítica, resulta posible establecer lo siguiente:

1) Que, los hechos detectados durante la fiscalización realizada el 7 de mayo de 2013, fueron conducentes en su mérito para la formulación de cargos contenida en la Resolución Exenta D.J. N° 107-699-2013, de 21 de octubre de 2013.

2) Que, el sujeto obligado **Archipiélago S.A.**, no acreditó de manera suficiente las alegaciones sostenidas en su escrito de descargos respecto de los cargos señalados en el Considerando 4) de la Resolución Exenta D.J. N° 107-699-2013, debiendo en consecuencia darse por acreditados los cargos formulados.

3) Que, de igual manera el sujeto obligado **Archipiélago S.A.**, conforme a lo expuesto en el considerando noveno de esta Resolución Exenta D.J., implementó los procedimientos exigidos por este Servicio en una fecha posterior a la detección de los hechos infraccionales materia de la fiscalización y de lo cual da cuenta la formulación de cargos efectuados en la ya referida Resolución Exenta D.J. N° 107-699-2013, lo cual permite concluir de manera suficiente que estos hechos infraccionales existían a esa fecha y por tanto deben darse por acreditados los siguientes cargos efectuados:

i. Que, la empresa no contaba a la fecha de la fiscalización con un procedimiento de debida diligencia del cliente (DDC), que permitiera reportar operaciones sospechosas realizadas hacia o desde países de alto riesgo, no cooperantes y con personas naturales o jurídicas relacionadas al movimiento Talibán o a Al-Qaeda, en conformidad a lo señalado en los párrafos VIII y IX de la Circular UAF N° 49, de 2012, de la Unidad de Análisis Financiero, como tampoco que permitieran hacer posible su conocimiento por el personal y funcionarios de la empresa.

ii. Que, la empresa no contaba a la fecha de la fiscalización con procedimientos que permitieran llevar a cabo las medidas de debida diligencia que exige la Circular UAF N° 49, de 2012, respecto de los clientes que tengan la categoría de Personas Expuestas Políticamente (PEP's).

iii. Que la empresa no contaba, al momento de realizarse la fiscalización por parte de la UAF, con procedimientos de debida diligencia con los clientes en operaciones sobre US\$ 1.000 o su equivalente en otras monedas y requerir y registrar datos de identificación en las fichas de clientes.

iv. Que, la empresa no contaba a la fecha de la fiscalización con señales de alerta que permitieran la detección y reporte de

operaciones sospechosas, en conformidad a lo dispuesto en el párrafo VII de la Circular UAF N° 49, de 2012.

v. Que, la empresa no contaba a la fecha de la fiscalización con el Registro de Debida Diligencia y Conocimiento del Cliente exigido por la Circular UAF N° 49, de 2012.

vi. Que, el Oficial de Cumplimiento a la fecha de la fiscalización no cumplía a cabalidad las funciones y labores que la naturaleza del cargo exige respecto a un sujeto obligado como **Archipiélago S.A.**, en particular aquellas relacionadas con las actividades de prevención de Lavado de Activos y los programas de capacitación del personal en la materia.

vii. Que, la empresa a la fecha de fiscalización no había realizado los programas de capacitación en conformidad a lo dispuesto en la Circular UAF N° 49, de 2012.

viii. Que, la empresa no contaba a la fecha de la fiscalización con un manual de prevención de los delitos de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo, en conformidad a las normas legales y circulares de la Unidad de Análisis Financiero.

Décimo primero) Que, los hechos descritos en la Resolución Exenta D.J. N° 107-699-2013, acreditados en el presente proceso sancionatorio permiten establecer la existencia de infracciones a lo dispuesto en la Circular UAF N° 49, de 2012.

Décimo segundo) 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.

Décimo tercero) Que, la conducta descrita es de aquellas cuya sanción aplicable corresponde a amonestación por escrito y multa de hasta UF 800 (ochocientas Unidades de Fomento), de acuerdo a lo dispuesto en el número 1 del artículo 20 de la Ley N° 19.913.

Décimo cuarto) Que, de acuerdo a lo descrito en los considerandos anteriores.

RESUELVO:

1.- TENER PRESENTE los documentos acompañados por la empresa **Archipiélago S.A.**, en su presentación de fecha 7 de enero de 2014 y señalados en el considerando Séptimo de la presente Resolución Exenta D.J.

2.- DECLÁRASE que **Archipiélago S.A.**, ha incurrido en incumplimiento de las obligaciones e instrucciones referidas en el Considerando Quinto de la Resolución Exenta D.J. N° 107-699-2013 de formulación de cargos, por los razonamientos expuestos en el Considerando Noveno de la presente Resolución Exenta D.J.

3.- SANCIÓNENSE con amonestación escrita, sirviendo como tal la presente resolución, y con multa a beneficio fiscal de UF 5 (cinco Unidades de Fomento), al sujeto obligado **Archipiélago S.A.**

4.- SE HACE PRESENTE que, de acuerdo a lo señalado por el número 8 del artículo 22, 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 23 de la referida ley.

Así también, y conforme a lo señalado por el artículo 24 de la citada 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 párrafo precedente.

5.- **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.

6.- **DÉSE** cumplimiento, en su oportunidad, a lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley N° 19.913, si procediere.

7.- **NOTIFIQUESE** la presente Resolución de acuerdo a lo señalado en el Artículo 22 N° 3 de la Ley N° 19.913.

Anótese, agréguese al expediente y archívese en su oportunidad.

JAVIER CRUZ TAMBURRINO
Director
Unidad de Análisis Financiero



MZC/afc