

**Derecho penal económico chileno Tomo II. El comiso de ganancias**  
**La responsabilidad penal de las personas jurídicas**

Editores: Antonio Bascañán y Javier Wilenmann

Der Ediciones /2024

www.librotecnia.cl

**TABLA DE CONTENIDOS**

PREFACIO ..... I

LISTA DE AUTORES TOMO I..... XLI

LISTA DE AUTORES TOMO II..... XLIII

ABREVIATURAS..... XLV

**CAPÍTULO 4: EL COMISO DE GANANCIAS..... 1**

COMENTARIO PREVIO: LA INSTITUCIÓN DEL COMISO EN EL DERECHO PENAL MODERNO  
Javier Wilenmann - Antonio Bascañán ..... 3

1. La institución del comiso: concepto y génesis de su regulación actual..... 4

2. Clases de comiso ..... 6

    a. Clases de comiso en atención a su causa..... 6

        i. El comiso de instrumentos ..... 6

        ii. El comiso de efectos..... 6

        iii. El comiso de ganancias ..... 7

    b. Clases de comiso en atención a su antecedente procedimental ..... 7

        i. El comiso como pena accesoria o consecuencia adicional a la pena ..... 8

        ii. El comiso penal sin condena previa ..... 8

        iii. El comiso administrativo..... 10

    c. Clases de comiso en atención a su efecto jurídico..... 10

        i. Comiso de cosa ..... 10

        ii. El comiso sustitutivo ..... 11

        iii. Comiso de valor ..... 11

    d. Clases de comiso en atención a las condiciones de prueba ..... 12

        i. El comiso simple y su prueba..... 12

        ii. El comiso ampliado..... 13

3. Fundamentos y explicación del desarrollo de la institución del comiso .....	13
a. El fundamento del comiso (de cosa) de instrumento y efectos .....	14
i. El comiso y los límites de la propiedad .....	14
ii. El comiso como instrumento de aseguramiento.....	14
iii. El comiso como instrumento de disuasión.....	15
iv. El comiso y el combate a las organizaciones criminales .....	15
b. El fundamento del comiso de ganancias.....	16
i. Ideas generales comunes.....	16
ii. El comiso de ganancias como corrección del enriquecimiento ilícito .....	16
iii. Reparación y compensación de las víctimas.....	17
c. Fundamentos de ampliaciones más allá de la imposición como condena.....	17
4. Historia del desarrollo del comiso en el derecho comparado.....	19
a. Desarrollos iniciales .....	19
b. El desarrollo del comiso de ganancias en las leyes de combate al crimen organizado.....	20
c. Internacionalización: GAFI y Palermo.....	21
d. El desarrollo del comiso de ganancias en el ámbito del combate a la corrupción y los delitos económicos, UNCAC.....	23
5. El comiso de ganancias como proceso: flujo de imposición y decisiones de persecución .....	24
a. Identificación de activos.....	24
b. Aseguramiento de activos.....	25
c. Imposición del comiso.....	25
d. Ejecución del comiso y destinación de los bienes.....	26
6. Orgánica y cooperación internacional .....	26
a. Orgánica doméstica .....	26
b. Cooperación internacional.....	27
7. Contenido y estructura del comentario.....	28
8. Bibliografía citada .....	29
ARTÍCULO 20 INCISO FINAL DEL CP .....	33
Javier Wilenmann - Antonio Bascuñán	
1. Objeto y contexto: la regulación del comiso tras las reformas.....	33
2. La naturaleza del comiso de ganancias.....	34
3. La naturaleza del comiso de instrumentos.....	34
a. El problema de la naturaleza cambiante del comiso.....	34
b. El comiso de instrumento en el CP.....	35
i. La regulación original .....	35
ii. Fuentes de la reforma.....	35
iii. El sistema del comiso de instrumentos en la regulación actual .....	37

c. Dimensiones de clasificación.....	37
i. Comiso de cosa especialmente apta y de cosa no especialmente apta.....	37
ii. Comiso de instrumento con condena y sin condena .....	38
iii. Comiso de instrumento impuesto al responsable o a un tercero .....	39
d. El comiso de valor equivalente del instrumento.....	39
e. Comiso ampliado de instrumentos .....	39
4. La naturaleza del comiso de efectos .....	40
a. El comiso de efectos en el CP.....	40
i. La regulación original .....	40
ii. Fuentes de la reforma .....	41
iii. Sistema del comiso de efectos.....	41
b. Dimensiones de clasificación.....	41
i. Cosa de posesión lícita e ilícita.....	42
ii. Comiso con y sin condena e impuesto al interviniente o tercero.....	42
c. El comiso de valor equivalente del efecto y el comiso ampliado de efectos....	43
5. Concurrencia de clases de comiso.....	43
ARTÍCULO 24 BIS DEL CP .....	44
Javier Wilenmann - Antonio Bascuñán	
1. Concepto y objeto.....	45
2. La estructura del comiso de ganancias. ....	45
a. Presupuesto formal: la sentencia condenatoria.....	46
i. El comiso de ganancias como consecuencia imperativa de la condena...	46
ii. Naturaleza <i>in personam</i> del comiso de ganancias.....	46
iii. La intervención punible en el delito como presupuesto.....	46
iv. Excurso: el comiso sin condena previa en sentido estricto .....	47
b. El objeto y efecto del comiso de ganancias .....	47
c. La causa del comiso de ganancias. ....	47
i. La ganancia derivada del delito como causa.....	47
ii. Ganancia como activos obtenidos y sus sustitutos.....	48
iii. Ganancia como incremento de valor del patrimonio derivado del delito...	48
iv. La consagración de la concepción de la ganancia como valor en el CP....	49
d. El alcance de las ganancias.....	49
3. La procedencia de ganancias del delito .....	50
a. Estructura del juicio de procedencia.....	51
i. Estructura general causal.....	51
ii. Operacionalización del juicio de conexión causal .....	51
iii. La extensión a las ganancias “a través de”, “por” y “para” perpetrar el delito.....	52
iv. ¿Correcciones normativas a la estructura puramente causal del juicio? ...	53
b. El objeto de las ganancias y su imputación .....	56

i.	Manifestaciones de las ganancias.....	56
ii.	Imputación de ingresos, activos y ahorros al patrimonio del condenado.....	56
c.	Naturaleza del vínculo de procedencia.....	56
i.	Falta de correspondencia con daños o empobrecimientos correlativos ...	57
ii.	El problema de la consideración múltiple.....	57
d.	Estrategias de establecimiento de la procedencia.....	58
i.	Comparación de niveles de ingresos.....	58
ii.	Comparación de extensión del patrimonio.....	59
iii.	Estrategias de rastreo y trazabilidad.....	60
iv.	Cosecha y siembra.....	61
4.	La extensión de las ganancias decomisables.....	62
a.	Estructura central: el principio bruto.....	62
b.	Acreencia sobre activos derivados y ahorro como ganancia.....	64
i.	Acreencia sobre activos derivados como extensión a las ganancias mediatas.....	64
ii.	Consecuencias: extensión causal completa y cosecha y siembra.....	64
iii.	El ahorro de costos y el valor de uso.....	65
c.	Prohibición de descuento.....	66
i.	Origen de la fórmula.....	66
ii.	Extensión de los gastos necesarios.....	67
iii.	El descuento de otros gastos.....	68
5.	Bibliografía citada.....	69
ARTÍCULO 24 TER DEL CP.....		70
Javier Wilenmann - Antonio Bascuñán		
1.	Objeto: el alcance del comiso de ganancias a terceros.....	70
2.	Fundamentos de la extensión a terceros.....	71
a.	Corrección del enriquecimiento ilícito.....	71
b.	Consecuencia: el principio de protección de los terceros adquirentes de buena fe.....	71
c.	Sanción de la elusión de ley.....	72
3.	Casos de extensión a terceros.....	72
a.	Los casos de adquisición a título gratuito.....	72
b.	Los casos de perpetración del delito en interés del tercero.....	73
c.	El tercero de mala fe.....	73
d.	La adquisición como aporte de capital.....	73
4.	Condiciones de imposición: trazabilidad y valor.....	74
a.	El problema.....	74
b.	Limitación de procedencia a casos a trazabilidad con los activos originalmente obtenidos.....	74
5.	Concurrencia de beneficios y transferencias entre patrimonios.....	75

6. Tramitación.....	76
a. Comiso de ganancias de terceros tras la condena.....	76
b. Comiso de ganancias de terceros sin condena.....	76
ARTÍCULOS 48 DEL CP Y 46 Y 47 DE LA LDE.....	78
Antonio Bascuñán - Adrián Schopf - Javier Wilenmann	
1. Objeto y contexto: la posición de la víctima y de los acreedores frente al comiso .....	80
2. Recuperación de activos estatales y privados.....	81
a. El problema: escasez y pretensiones concurrentes como base.....	81
b. Concurrencia de pretensiones propiamente penales: prioridad de imputación al comiso de ganancias .....	81
c. Concurrencia con acciones de reconocimiento de propiedad de terceros .....	81
d. Concurrencia con otras acciones de terceros.....	82
3. Prioridad de pago del comiso en el proceso penal.....	82
a. El artículo 48 inciso primero CP como regla de distribución penal.....	82
b. Fundamentos de la prioridad del comiso de ganancias .....	83
i. La prioridad conceptual del comiso de ganancias.....	83
ii. La prioridad del comiso de ganancias como mecanismo de satisfacción primaria de las víctimas.....	84
c. Graduación de otras pretensiones en el proceso penal .....	85
i. Contenido original.....	85
ii. La modificación introducida por la Ley 21.577.....	85
4. La pretensión de reparación y restitución de la víctima frente al comiso de ganancias .....	85
a. Subsidiariedad del uso del producto del comiso para reparar a las víctimas	86
i. El principio de subsidiariedad del pago con cargo al comiso .....	86
ii. El Fisco como garante de pago de los créditos de las víctimas con cargo al comiso .....	86
iii. Límites de la garantía de pago del Fisco.....	87
iv. Extensión de la garantía de pago con cargo al comiso: el producto como masa de afectación .....	87
v. ¿Integran a la masa de afectación los bienes decomisados de terceros?	87
b. La acción de repetición de la víctima contra el Fisco.....	88
i. La función de la acción de repetición .....	88
ii. Condiciones de procedencia de la acción de repetición.....	88
iii. La existencia de un crédito de la víctima derivado del delito .....	88
iv. Insuficiencia de bienes del victimario para cubrir sus responsabilidades pecuniarias.....	89
v. La existencia de una relación directa entre el perjuicio irrogado y la ganancia obtenida.....	90

c. Naturaleza de la acción que gatilla la procedencia de la acción de repetición	91
i. La acción civil de responsabilidad emanada por el delito y ejercida ante un tribunal civil .....	91
ii. Otras acciones civiles de la víctima contra el autor del delito y acción de repetición.....	92
iii. La acción de provecho del dolo ajeno y la acción de repetición.....	93
5. Ejercicio y tramitación de la acción de repetición.....	94
a. El problema de la regulación de ejercicio de acciones en la LDE .....	94
b. Legitimación activa y pasiva .....	94
c. Modo de ejercicio de la acción e interrupción de la prescripción .....	94
d. Procedimiento aplicable .....	95
e. Tramitación de la acción de repetición .....	96
6. El régimen de excepciones a la acción de repetición .....	96
a. Excepciones a disposición del CDE.....	96
b. La excepción de disponibilidad de otros bienes o ejecución inadecuada.....	97
i. Naturaleza jurídica .....	97
ii. La exigencia de indicar y cautelar otros bienes .....	97
iii. Fundamento y alcance de la obligación de indicar otros bienes .....	97
iv. Tramitación posterior.....	98
c. La excepción de ejecución negligente .....	99
d. La excepción de falta de relación directa .....	99
e. Tramitación de las excepciones de previo y especial pronunciamiento .....	99
f. Prescripción de la acción de repetición .....	100
7. Comiso de ganancias y reparación de la víctima frente a los acreedores.....	100

## CAPÍTULO 5: LA LEY DE RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS .....

103

### COMENTARIO PREVIO AL ARTÍCULO 1 DE LA LEY 20.393: LA RESPONSABILIDAD PENAL CORPORATIVA .....

105

Javier Wilenmann - Miguel Schürmann

1. La idea de responsabilidad penal corporativa.....	106
a. Contexto: la empresa como estructura de organización jurídica y económica contemporánea.....	106
b. El problema de la regulación de las organizaciones: organización y disposición al cumplimiento .....	107
c. La responsabilidad penal corporativa como difusión de una idea regulatoria .....	107
2. Fundamentos y críticas al establecimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas .....	109

[www.librotecnia.cl](http://www.librotecnia.cl)

a. <i>Societas non delinquere potestas</i> : fundamentos esencialistas de oposición...	109
i. Incompatibilidad con ideas morales de la pena.....	111
ii. Falta de presupuestos de la entidad castigada: incapacidad de acción.....	112
iii. Falta de presupuestos de la entidad castigada: la culpabilidad .....	113
iv. Inaplicabilidad de las penas pensadas para seres humanos.....	114
v. Deformación del derecho y proceso penal.....	115
b. Argumentos pragmáticos contra la responsabilidad penal de personas jurídicas.....	115
i. El castigo a los inocentes y otros terceros implicados .....	116
ii. Ineficiencia preventiva .....	117
iii. Efectos perversos en la administración de la sociedad .....	118
iv. La función de cumplimiento como mito racional legal y el cumplimiento cosmético.....	119
v. El estilo regulatorio de la función de cumplimiento y del derecho penal	121
c. Fundamentos generales a favor de su establecimiento .....	122
i. Existencia y responsabilidad.....	123
ii. La necesidad de expresión de reproche.....	124
iii. Forzamiento pragmático de la toma de decisiones preventivas.....	125
iv. Control de la información y costos de imposición.....	126
v. La admisión dogmática de la atribución de responsabilidad a colectivos .....	126
3. Modelos de responsabilidad penal de corporaciones .....	127
a. El modelo de responsabilidad vicarial estricta .....	128
b. Responsabilidad vicarial estricta personalmente limitada: la doctrina de la identificación .....	129
c. Responsabilidad vicarial limitada y sus distintas versiones .....	129
d. ¿Responsabilidad penal autónoma?.....	131
e. La compatibilidad de los modelos con el sistema de imputación de personas naturales .....	132
4. Historia del desarrollo comparado de la responsabilidad penal corporativa .....	133
a. La responsabilidad penal corporativa en el derecho anglosajón .....	133
b. Resistencia y extensión internacional.....	136
c. Instrumentos de difusión de la responsabilidad penal corporativa.....	137
5. Historia del desarrollo de la responsabilidad penal corporativa en Chile .....	138
a. Surgimiento con la Ley 20.393.....	138
b. Implementación e imposición paulatina.....	139
c. Extensión discreta tras los escándalos de financiamiento a la política.....	139
d. Extensión masiva por medio de la LDE .....	140
6. Bibliografía citada .....	140

ARTÍCULO 1 DE LA LEY 20.393: CONTENIDO DE LA LEY .....	152
Javier Wilenmann	
1. Objeto y contenido.....	153
2. Condiciones generales de la punibilidad de las personas jurídicas y función de la disposición .....	154
a. Estructura general .....	154
b. La fijación de un modelo de catálogo.....	154
c. Supletoriedad de la regulación general.....	154
d. La excepción a la antigua formulación de la exclusión de responsabilidad penal de las personas jurídicas.....	155
3. El modelo de respuesta por catálogo .....	155
a. Evolución.....	155
b. Objetivo original y fundamentos.....	156
i. El objetivo original.....	156
ii. El catálogo como orientación preventiva estatal concentrada .....	157
iii. El catálogo como guía de actuación de los encargados de <i>compliance</i> ...	158
iv. El modelo de catálogo como garantía de certeza en la exclusión de ciertas conductas .....	158
c. Contenido actual.....	159
i. La obligación de establecer los riesgos relevantes de la empresa.....	160
ii. La exclusión del conjunto negativo no cubierto por la Ley 21.595 .....	160
iii. La toma de medidas adecuadas a la prevención de los delitos .....	160
iv. El juicio de incumplimiento de la obligación de prevenir delitos.....	161
d. Condición de delito económico y delito de responsabilidad de la persona jurídica.....	162
4. Ámbitos delictivos por los que responden las personas jurídicas .....	163
a. Relación con autoridades generales y anticorrupción .....	163
b. Lavado de activos, receptación y financiamiento del terrorismo .....	164
c. Organización corporativa general y delitos societarios.....	165
d. Delitos contra el mercado de valores.....	165
e. Protección de información sensible y propiedad intelectual .....	166
f. Delitos contra la competencia y corrupción entre particulares.....	166
g. Delitos patrimoniales generales, falsedades .....	167
h. Administración y cuidado de patrimonio y bienes ajenos a la empresa.....	168
i. Manejo del pasivo y derechos de acreedores.....	169
j. Cuasidelitos contra las personas.....	169
k. Delitos sectoriales generales: delitos tributarios y laborales.....	170
l. Delitos aduaneros y comercio internacional.....	171
m. Delitos ambientales.....	171



n. Delitos urbanísticos e inmobiliarios .....	172
ñ. Otros delitos sectoriales.....	172
5. Supletoriedad de la regulación general.....	172
a. La supletoriedad procesal penal .....	173
b. La supletoriedad penal: problemas en la determinación de las reglas de imputación aplicables .....	174
6. La declaración de excepción a la exclusión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas .....	175
7. Bibliografía citada .....	176
ARTÍCULO 2 DE LA LEY 20.393: ÁMBITO DE APLICACIÓN PERSONAL.....	179
Miguel Schürmann	
1. Objeto y contenido.....	179
2. Clases de organizaciones que pueden ser penalmente responsables .....	182
a. Formulación general .....	182
b. Ampliación con la Ley 21.595 .....	183
c. Exclusión de las organizaciones de hecho: demarcación con las asociaciones ilícitas.....	183
3. Organizaciones de derecho privado.....	187
a. Sociedades y personalidad jurídica.....	187
b. Corporaciones y fundaciones.....	188
c. Universidades privadas.....	188
4. Organizaciones estatales .....	189
a. Sociedades y empresas del Estado.....	189
b. Universidades estatales.....	190
5. Partidos políticos .....	191
6. Las personas religiosas de derecho público.....	192
7. Tamaño y aplicabilidad de la responsabilidad penal de las personas jurídicas ...	193
8. Bibliografía citada .....	196
ARTÍCULO 3 DE LA LEY 20.393: PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL ....	199
Javier Wilenmann - Héctor Hernández - Miguel Schürmann	
1. Objeto y contenido.....	201
2. Condiciones generales de punibilidad de la persona jurídica.....	202
a. Caracterización como “modelo”.....	202
b. Responsabilidad penal de la persona natural y autonomía .....	202
c. Factores de conexión personal con la empresa.....	203

d. Actuación dentro del marco de la actividad de la persona natural .....	203
e. La facilitación del hecho por ausencia de un modelo adecuado de prevención de delitos .....	203
f. Exclusión de responsabilidad penal por la victimización de la empresa.....	204
3. La perpetración de un delito por la persona natural .....	204
a. Idea general.....	204
b. El concepto de “perpetración de un delito” .....	204
i. El problema del uso del concepto de delito para referir a consecuencias dependientes.....	204
ii. El uso de perpetración de un delito en el contexto de la Ley 20.393: intervención en un injusto .....	205
iii. Punibilidad de la persona jurídica cuando la persona natural conectada interviene como partícipe .....	205
iv. Punibilidad cuando la persona natural perpetra un delito imprudente.....	206
v. ¿Punibilidad por la perpetración imperfecta de un delito?.....	206
c. Condiciones procesales de determinación de responsabilidad penal de la persona natural y de la persona jurídica .....	207
d. Determinación procesal autónoma .....	208
i. Absolución anterior o coetánea de la persona natural conectada.....	208
ii. Sobreseimiento anterior de la persona natural conectada .....	209
iii. Persecución plenamente autónoma de la persona jurídica.....	209
4. El factor de conexión personal .....	209
a. Perpetración del delito por o con la intervención de un interno.....	210
i. Extensión por la LDE.....	210
ii. Razones del reemplazo: ambigüedad.....	210
iii. Razones normativas del reemplazo .....	211
iv. Contenido de los conceptos de cargo, función o posición .....	212
b. Perpetración de delitos por quien le presta servicios gestionando asuntos ante terceros.....	213
i. El desafío de la responsabilidad penal por hechos de externos .....	213
ii. El concepto de gestión de asuntos ante terceros: exclusión de terceros que prestan servicios operativos.....	213
iii. La gestión de asuntos como expresión de un mandato .....	215
iv. Casos claros de gestión de asuntos que pueden gatillar responsabilidad penal .....	215
v. Casos problemáticos de gestión de asuntos .....	216
c. Responsabilidad por los hechos de otra persona jurídica .....	217
d. En particular, responsabilidad por hechos de la filial.....	217
i. Necesidad de regulación de la responsabilidad de la matriz por los hechos de la filial .....	218
ii. La compartimentalización de responsabilidad en el derecho corporativo.....	218

iii. Fundamentos de la compartimentalización.....	219
iv. Límites de la compartimentalización.....	220
v. El problema de la compartimentalización en el derecho penal corporativo.....	220
vi. Criterios dogmáticos de solución de la tensión: la autonomía operativa...	223
vii. Criterios de agencia y autonomía de la filial por la matriz.....	224
e. Actuación dentro del marco de la actividad.....	227
5. Facilitación del delito por ausencia de modelo idóneo de prevención.....	227
a. Introducción: evolución de la regulación del efecto de la presencia de un modelo de prevención en el derecho comparado y chileno.....	227
b. La función jurídica de la facilitación por ausencia de un modelo adecuado..	229
c. El contenido de la conexión de facilitación.....	231
i. Estructura general.....	231
ii. Determinación de la incumbencia del riesgo delictivo manifestado.....	232
iii. El juicio de incumplimiento de las obligaciones de prevención de los riesgos delictivos incumbentes.....	233
d. Conexión objetiva: la facilitación por ausencia de un modelo adecuado.....	234
e. Conexión negativa: el modelo adecuado de prevención de delitos como defensa.....	236
6. Exclusión de los delitos perpetrados contra la persona jurídica.....	236
a. Origen.....	236
b. Riesgo legal vs. riesgo de defraudación interna.....	237
c. Aplicación.....	237
i. El caso fácil: delitos contra bienes jurídicos individuales exclusivamente de la persona jurídica.....	237
ii. Casos complejos: desviaciones de las dos condiciones.....	238
7. Bibliografía citada.....	239
ARTÍCULO 4 DE LA LEY 20.393: MODELO DE PREVENCIÓN DE DELITOS.....	243
Javier Wilenmann	
1. Objeto y contenido.....	247
2. El concepto de modelo: entidad y orientación.....	247
a. Regulación legal y contenido semántico.....	247
b. La entidad del modelo de prevención de delitos.....	248
c. El enfoque del modelo: gestión de riesgos y maximización de orientación al cumplimiento.....	249
i. La prevención de delitos como gestión de riesgos.....	249
ii. La prevención de delitos como exigencia de cumplimiento.....	252
iii. Tensiones y evaluación.....	255
d. El estilo regulatorio del modelo: aprendizaje continuo y difusión industrial...	256

3. Las funciones del modelo de prevención de delitos .....	258
a. Funciones operacionales.....	258
i. Función de disminución de la probabilidad de ocurrencia de un evento jurídicamente riesgoso .....	258
ii. Función de disminución del impacto del riesgo en caso de ocurrencia de un evento jurídicamente riesgoso.....	259
iii. Función de aumento de probabilidad de sanción de responsables de los ilícitos.....	260
iv. Función de disminución de la probabilidad de victimización por parte de la empresa.....	260
v. Función de estructuración en el manejo general de riesgos legales.....	261
vi. Función de mitigación de riesgos penales personales.....	262
vii. Función de estructuración de la capacidad de respuesta.....	263
viii. Contribución a la estructuración de procesos corporativos .....	264
ix. El cumplimiento como instrumento de venta y mantenimiento de la confianza regulatoria.....	264
b. Funciones legales.....	265
i. La ausencia de un modelo adecuado como condición de imputación ....	265
ii. La presencia de un modelo adecuado como defensa .....	266
iii. El modelo como factor de determinación de la pena .....	266
iv. El modelo como objeto de orientación sancionatoria .....	267
v. El modelo y la entidad de la responsabilidad de las personas naturales....	268
4. Contenido mínimo de un modelo .....	268
a. Los contenidos mínimos antes y después de la LDE: descripción general ...	269
b. Identificación de actividades riesgosas.....	271
c. Mecanismos de prevención y sanción .....	272
d. Estructura orgánica .....	272
e. Auditoría y mejoría continua.....	273
5. La identificación de actividades riesgosas.....	273
a. Objeto y función .....	273
b. El proceso general de la identificación de actividades o procesos con riesgo de comportamiento delictivo .....	274
i. Pertinencia delictiva y atribución de riesgos.....	274
ii. El análisis de pertinencia bruta. ....	274
iii. Categorías delictivas en el análisis de pertinencia bruta.....	275
iv. La atribución de riesgos delictivos.....	277
c. Concepto y estructura de la atribución de riesgos .....	277
i. Las actividades o procesos como objeto de la atribución de riesgos .....	277
ii. El delito (o ámbito delictivo) como predicado de la atribución de riesgos	278
iii. La atribución de probabilidad de producción de un evento como vínculo entre proceso y delito .....	278
iv. Riesgo inherente, riesgo residual y riesgo deseado.....	279

d.	El proceso de atribución de riesgos .....	280
i.	La captura de información .....	281
ii.	La inferencia de riesgos en virtud de la información capturada .....	284
e.	La expresión y organización de los riesgos atribuidos .....	286
i.	La expresión de riesgos .....	286
ii.	La matriz de riesgos .....	288
iii.	El uso central de la matriz .....	291
iv.	La gestión de riesgos y la matriz .....	293
v.	La expresión documental del modelo de prevención de delitos .....	294
f.	El análisis de riesgos de conformidad con los recursos de la organización y la toma de medidas en empresas pequeñas y medianas .....	294
6.	La toma de medidas .....	295
a.	El concepto de protocolos o procedimientos .....	296
b.	El concepto de medida y la estrategia de abordaje de riesgos .....	296
c.	El objeto de las medidas: prevenir y detectar .....	297
d.	Clases de medidas .....	298
e.	Formas exigidas de expresión de medidas .....	299
i.	Canales de denuncia .....	299
ii.	Mecanismos de sanción .....	302
iii.	Expresión laboral .....	303
f.	Formas típicas o estandarizadas de expresión de medidas .....	303
i.	Exigencias de comportamiento .....	304
ii.	Constreñimientos procedimentales .....	304
iii.	Chequeos y procedimientos vinculados al chequeo .....	305
iv.	Reportes y análisis ex post .....	307
v.	Capacitaciones y comunicación .....	308
vi.	Controles cruzados y separación de funciones .....	308
vii.	Registro y exigencias de registro .....	309
viii.	Compromisos y declaraciones .....	309
ix.	Prácticas contractuales .....	310
x.	Protocolos de reacción .....	311
xi.	Estrategias de detección: canales de denuncia .....	312
xii.	Investigaciones internas .....	312
xiii.	Procedimientos y políticas .....	313
g.	La implementación y administración de medidas .....	314
i.	La implementación de las medidas .....	314
ii.	La ejecución de las medidas .....	315
iii.	La administración y mejora de las medidas .....	315
7.	El establecimiento de una estructura orgánica .....	316
a.	Formulación y objeto .....	316
b.	Contenidos funcionales mínimos de la estructura orgánica .....	317

i.	Los responsables como encargados de la administración del modelo .....	318
ii.	Responsabilidad por la ejecución de las medidas .....	318
iii.	Deberes de información a la alta administración y rendición de cuentas .....	319
iv.	Solicitud de medidas o recursos adicionales .....	320
c.	Características mínimas del ejercicio de la función .....	320
i.	Atribución a personas .....	320
ii.	Independencia .....	321
iii.	Acceso a la alta administración y capacidad de solicitar .....	323
iv.	Autoridad y capacidad de imposición .....	324
v.	Eficacia y recursos .....	324
d.	Formas de organización de la estructura de cumplimiento .....	325
i.	El modelo centralizado: <i>compliance</i> como cargo y departamento .....	325
ii.	Desconcentración de funciones de cumplimiento por áreas .....	327
iii.	La radicación de responsabilidad en otra área establecida .....	328
iv.	Externalización de funciones .....	329
e.	Autonomía y ejercicio por figuras con otras competencias .....	329
8.	Revisión externa y mejora continua .....	332
a.	La experiencia de la certificación institucional .....	333
b.	La modificación por la Ley 21.595 .....	335
c.	La función de revisión y mejora continua .....	335
i.	Objeto .....	335
ii.	El responsable como agente de la mejora continua .....	336
iii.	Los máximos organismos como audiencia central en la mejora continua .....	337
d.	La función de revisión externa .....	337
i.	La función u orientación de la revisión externa .....	337
ii.	Revisión periódica y externa .....	338
iii.	La independencia del tercero .....	339
iv.	La influencia de la revisión externa en las decisiones de mejora .....	340
9.	El principio de adecuación al tamaño y recursos de la empresa .....	340
a.	¿Tiene sentido del todo la implementación de un modelo de prevención de delitos? .....	341
b.	Adecuación en diseño .....	342
c.	Adecuación en costos operacionales .....	343
d.	Adecuación orgánica .....	343
e.	Adecuación de las medidas estandarizadas .....	344
f.	Adecuación en el funcionamiento .....	345
g.	Adecuación en la evaluación .....	345
10.	Prácticas estandarizadas .....	345
a.	Prácticas estandarizadas en el funcionamiento del modelo .....	346
i.	El modelo como compromiso de la alta administración y organismos de gobernanza con la integridad .....	347

ii. Generación de una cultura de cumplimiento.....	348
iii. Integración documental y de sistemas: niveles de expresión del modelo	348
b. Prácticas estandarizadas: riesgos y controles en la relación con autoridades	350
c. Prácticas estandarizadas en la industria financiera y en el control de la circulación de lavado de activos.....	352
d. Prácticas estandarizadas en otros ámbitos.....	353
11. Experiencia institucional y evaluación de modelos.....	356
12. Bibliografía citada .....	359

ARTÍCULO 5 DE LA LEY 20.393: AUTONOMÍA DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA JURÍDICA..... 369

Miguel Schürmann

1. Objeto y contenido.....	369
2. Origen y evolución .....	370
3. Sentido y alcance de la autonomía de la responsabilidad penal de las personas jurídicas .....	370
4. Casos.....	372
a. La falta de punibilidad de la conducta de la persona natural.....	372
b. La extinción de la responsabilidad penal de la persona natural .....	373
c. La imposibilidad de continuar el procedimiento contra la persona natural....	374
d. La falta de identificación de la o las personas naturales que perpetraron el hecho.....	375
5. Bibliografía citada .....	377

ARTÍCULO 6 DE LA LEY 20.393: CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES..... 379

Javier Wilenmann

1. Objeto y contenido regulatorio.....	380
2. Orientación en la fijación de atenuantes.....	380
3. Evolución institucional.....	380
4. Mecánica de las atenuantes en la determinación de la pena de las personas jurídicas.....	381
a. ¿Efecto de ajuste en el marco? .....	381
b. Efecto en la individualización de la pena .....	383
c. Efecto en la procedencia de la suspensión de la condena.....	383
5. La reparación celosa del mal causado .....	383
a. Contenido general.....	384
b. Condiciones de invocación.....	384
i. Tipo de delitos a los que se aplica.....	384

www.librotecnia.cl

ii. Actuación posdelictiva y oportunidad de la reparación .....	384
iii. Autor de la reparación .....	384
iv. Efectos reparatorios y carácter celoso .....	385
v. ¿Aceptación de la víctima? .....	385
c. La reparación celosa y la toma de medidas preventivas o mitigatorias.....	386
6. La colaboración sustancial.....	386
a. Contenido general.....	386
b. El órgano de la colaboración y la colaboración de personas naturales.....	386
c. Colaboración sustancial y cooperación eficaz .....	387
7. La toma de medidas preventivas futuras .....	388
a. Objeto .....	388
b. Criterios de determinación de adecuación .....	388
i. Oportunidad.....	388
ii. Expresión orgánica: el resabio del encargado autónomo .....	389
iii. Toma de medidas referidas a la clase del delito por el que se condena ...	389
iv. El principio de adecuación al tamaño y recursos .....	390
v. Medidas preventivas futuras y falta de implementación posterior.....	390
8. ¿Otras atenuantes? .....	390
9. Bibliografía citada .....	391
ARTÍCULO 7 DE LA LEY 20.393: CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES .....	393
Javier Wilenmann	
1. Objeto y contenido regulatorio .....	393
2. Orientación en la fijación de agravantes .....	393
3. Efecto de las agravantes en la determinación de la pena y mecánica.....	393
4. La condena previa.....	394
a. Contenido general.....	394
b. La agravante en caso de transformación o adquisición de la persona jurídica	394
c. Otros efectos de la reiteración .....	395
5. La agravación vicarial .....	395
a. Contenido general.....	395
b. El criterio de transferencia.....	395
i. Aplicación del criterio del artículo 64 CP.....	395
ii. Casos más relevantes.....	396
ARTÍCULO 8 DE LA LEY 20.393: PENAS .....	397
Javier Wilenmann	
1. Objeto y contenido regulatorio .....	398
2. Evolución.....	398



a.	Alteraciones en el catálogo.....	398
b.	Sistemática de las penas y de su selección .....	398
c.	Cambio en el contenido regulatorio directo de la extinción de la persona jurídica.....	399
3.	Contenido general de las penas .....	399
a.	La extinción .....	399
b.	La inhabilitación para contratar con el Estado .....	400
c.	La pérdida de beneficios fiscales .....	400
d.	La supervisión de la persona jurídica .....	400
e.	La multa.....	400
f.	El comiso .....	401
g.	La publicación de un extracto de la condena.....	401
4.	Orientación de las penas .....	401
a.	Disuasión y forzamiento de la toma de decisiones preventivas como orientaciones centrales en los sistemas de penas de personas jurídicas .....	401
b.	Críticas de la orientación disuasoria del catálogo de penas .....	403
c.	El trasfondo de la orientación disuasoria del catálogo de penas .....	403
i.	La limitación de incentivos al comportamiento delictivo como base de todo sistema sancionatorio en ámbitos económicos.....	403
ii.	Las penas nominales como apalancamiento de negociación en la responsabilidad penal de las personas jurídicas.....	404
5.	Selección de penas por el tribunal.....	405
a.	Selección de penas en la responsabilidad penal de personas naturales .....	405
b.	El problema de la selección de penas en la responsabilidad penal de personas jurídicas: el salto al vacío .....	406
c.	El problema de la selección de penas bajo la formulación original de la Ley 20.393 .....	406
d.	La ruptura del modelo estructurado de la selección con la LDE.....	406
e.	Mecánica y marco de la selección de penas bajo la nueva formulación .....	407
6.	Bibliografía citada .....	407
ARTÍCULOS 9 Y 17 DE LA LEY 20.393 .....		409
Javier Wilenmann		
1.	Objeto y contenido regulatorio .....	410
2.	Evolución.....	410
a.	La regulación original.....	410
b.	El traslado de las reglas de ejecución de las penas.....	411
3.	Fundamentos y problemas .....	411
a.	¿Efecto disuasorio?.....	411

b. Prevención especial .....	412
c. Problemas y críticas.....	413
d. ¿Un garrote necesario? .....	413
4. El concepto de extinción de la persona jurídica .....	414
a. Disolución y extinción.....	414
b. La supervivencia de la persona jurídica .....	415
5. Condiciones de imposición.....	416
a. Condiciones formales de imposición.....	416
b. La exigencia de consideración del riesgo de reiteración .....	416
c. La exigencia de consideración de las consecuencias de la imposición de la pena.....	416
d. Excepciones .....	417
6. Efectos y ejecución.....	417
a. Efectos al momento de dictarse la sentencia .....	417
b. Efectos durante el proceso de liquidación .....	417
c. La venta como unidad económica .....	418
d. La disolución definitiva .....	419
7. Bibliografía citada .....	419
ARTÍCULOS 10 Y 17 BIS DE LA LEY 20.393 .....	421
Javier Wilenmann	
1. Objeto y contenido regulatorio .....	422
2. Fundamentos y limitaciones .....	422
a. Potencial disuasorio.....	422
b. Expresión de indignidad para proveer servicios con efecto público .....	423
c. Evitación de contagios de percepciones ilegítimas en el Estado .....	423
d. Críticas y problemas .....	424
i. La difusión de la limitación de ejercer actividades económicas .....	424
ii. Pérdida de competitividad en el suministro de bienes y servicios .....	425
3. Evolución.....	425
a. Origen en la Ley 20.393 .....	425
b. Precisión en la Ley 21.121 .....	426
c. La reformulación de la LDE.....	427
4. El contenido de la inhabilitación para contratar con el Estado.....	427
a. Efectos .....	427
i. El impedimento para celebrar actos y contratos .....	428
ii. La extinción de pleno derecho de los actos y contratos celebrados con el condenado .....	428

iii. Contaminación de la persona jurídica.....	429
iv. El problema de la contaminación al momento de la condena.....	429
b. Objeto de referencia.....	431
c. Limitaciones.....	431
5. Condiciones de imposición.....	431
a. Imposición siempre facultativa.....	431
b. Factores de selección de la inhabilitación para contratar con el Estado.....	432
i. Consecuencias negativas como factor de descarte de la procedencia de la pena.....	432
ii. Consideraciones generales de merecimiento y efecto buscado en la justificación de la imposición.....	432
c. Graduación de la inhabilitación para contratar con el Estado.....	432
6. Ejecución, registro y administración.....	433
7. Bibliografía citada.....	433
ARTÍCULOS 11 Y 17 TER DE LA LEY 20.393.....	435
Javier Wilenmann	
1. Objeto y contenido regulatorio.....	436
2. Evolución.....	436
a. Cambio de estilo.....	436
b. El traslado de las reglas de ejecución de las penas.....	437
c. Graduación explícita e intensificación de la pena.....	437
d. Carácter copulativo de la pérdida de los beneficios fiscales y la prohibición para recibirlos.....	437
3. Fundamentos.....	437
a. ¿Efecto disuasorio?.....	438
b. Indignidad para recibir beneficios estatales.....	438
c. ¿Prevención de producción de riesgos criminógenos en el Estado?.....	438
d. Problemas y críticas.....	439
4. El concepto de beneficios fiscales.....	439
a. Definición legal.....	439
b. Beneficio fiscal vs. contratación con el Estado.....	440
5. Efectos de la pena.....	441
a. Los dos efectos de la pena.....	441
b. Efectos puramente prospectivos de la pérdida de beneficios fiscales propiamente tal.....	441
c. La prohibición de recibir beneficios fiscales.....	442
6. Condiciones de imposición.....	442

a. Imposición copulativa facultativa.....	442
b. Criterios de imposición.....	442
c. Graduación de la pena de pérdida de beneficios fiscales y prohibición de recibirlos .....	443
7. Ejecución, registro y administración .....	443
8. Bibliografía citada .....	443
ARTÍCULOS 11 BIS Y 17 QUÁTER DE LA LEY 20.393 .....	445
Javier Wilenmann - Gonzalo Medina	
1. Objeto y contenido regulatorio .....	447
2. Origen, modelos comparados y fundamentos.....	447
a. Origen .....	447
b. Fundamentos.....	448
c. Críticas y temores .....	449
3. Condiciones de procedencia .....	449
a. Condena de la persona jurídica.....	449
b. Debilidades del modelo de prevención de delitos .....	450
c. Necesidad de prevención.....	451
4. Efectos .....	451
a. Designación del supervisor.....	451
i. Perfil y procedimiento de designación .....	451
ii. Remuneración y costos .....	452
iii. El supervisor como funcionario público .....	452
b. El mandato del supervisor .....	453
i. Lo que no es el supervisor: liquidador o administrador.....	453
ii. Lo que puede ser el supervisor: interventor o gerente delegado de <i>compliance</i> .....	454
iii. Formulación específica del mandato: procedimiento de establecimiento .....	455
c. Potestades del supervisor.....	456
i. Potestad de impartir instrucciones obligatorias.....	456
ii. Potestad de imponer condiciones de funcionamiento del sistema de prevención de delitos.....	456
iii. Reclamo sobre el contenido de las instrucciones obligatorias y de las condiciones de funcionamiento del sistema de prevención de delitos.....	457
iv. Facultades de apremio.....	458
v. Derecho de acceso a las instalaciones.....	458
5. Reportabilidad del supervisor.....	459
6. El estatuto del supervisor.....	459
a. Condiciones habilitantes.....	459

- b. El supervisor como empleado público..... 460
  - c. Remuneración y dedicación laboral ..... 460
- 7. Bibliografía citada ..... 461
- ARTÍCULOS 12 Y 17 QUINQUIES DE LA LEY 20.393 ..... 463
- Javier Wilenmann
- 1. Objeto y contenido regulatorio ..... 465
- 2. Evolución..... 466
  - a. La multa bajo la formulación original de la Ley 20.393 ..... 466
  - b. La reforma introducida por la Ley 21.121..... 466
  - c. Cambio de sistema con la LDE ..... 467
- 3. Fundamentos de la generalización de la multa en la responsabilidad penal de las personas jurídicas ..... 467
- 4. El sistema de días-multa ..... 469
  - a. Fundamento y funcionamiento general ..... 469
  - b. Fundamentos en el ámbito de las empresas..... 469
  - c. Problemas de adaptación ..... 470
- 5. Condiciones de imposición y selección del sistema de cálculo aplicable ..... 470
  - a. Selección obligatoria ..... 470
  - b. Establecimiento del sistema de determinación de la pena de multa..... 471
    - i. El sistema de días-multa como base..... 471
    - ii. Aplicabilidad de otros regímenes cuando la ley dispone otra forma de cálculo ..... 471
    - iii. El problema interpretativo y las alternativas de solución ..... 471
    - iv. Solución favorecida..... 472
  - c. Ausencia de correcciones por comparación ..... 472
- 6. La fórmula general de establecimiento de la cuantía y el proceso de establecimiento ..... 473
  - a. La fórmula ..... 473
  - b. Aplicación en casos de multiplicidad de delitos imputados ..... 473
    - i. Efecto de concursos reales ..... 474
    - ii. Efecto de concursos ideales o reiteración de delitos ..... 474
- 7. Operaciones de determinación del número de días-multa a imponer..... 475
  - a. Establecimiento de la pena principal base..... 476
    - i. Operaciones en la fijación del marco de la pena principal..... 476
    - ii. Fijación del marco desde el que realizar la conversión en el caso de penas exclusivamente mayores o menores..... 476
    - iii. Fijación del marco en el caso de penas que combinen grados de penas mayores y menores ..... 477

b.	Conversión a un rango de días-multa .....	477
c.	Individualización del número de días-multa .....	477
i.	La operación de individualización del número de días-multa .....	477
ii.	Características de la individualización del número de días-multas en la Ley 20.393.....	478
iii.	Mecánica de individualización: la pena por defecto .....	478
iv.	Desviación y justificación de la desviación .....	479
v.	Aplicación de factores de corrección por consideración a las consecuencias.....	481
d.	Resultado del ejercicio.....	481
8.	Determinación del valor del día-multa .....	482
a.	El ingreso líquido diario como concepto determinante.....	482
b.	El problema de la interpretación del concepto de ingreso líquido diario en las empresas .....	482
c.	Dos ejemplos .....	483
d.	Operacionalización de la determinación.....	484
9.	Casos especiales .....	484
a.	Multa proporcional a las ventas o las ganancias derivadas del hecho.....	485
i.	Condición de aplicación.....	485
ii.	Aplicación en casos de socios o accionistas en posiciones distintas .....	486
iii.	Primera forma de multa proporcional: el concepto de “ventas asociadas a la línea de productos o servicios asociada al hecho”.....	487
iv.	La segunda forma de multa proporcional: la multa proporcional a las ganancias .....	488
v.	Cálculo de la multa.....	488
vi.	Subsidiariedad de la multa calculada en base al sistema de días-multa...	489
b.	Multas proporcionales especiales .....	489
i.	Malversación de caudales públicos .....	489
ii.	Desviación de recursos públicos .....	489
iii.	Fraude al Fisco .....	489
iv.	Negociación incompatible y tráfico de influencias .....	490
v.	Enriquecimiento injustificado .....	490
vi.	Uso de información confidencial .....	490
vii.	Exacción, soborno y cohecho.....	490
c.	¿Personas jurídicas de patrimonio desproporcionadamente elevado?.....	490
10.	Multa penal y administrativa .....	491
11.	Ejecución de la pena de multa .....	491
a.	La ejecución de la pena de multa.....	491
b.	Facultad de establecer el pago por parcialidades.....	492
12.	Bibliografía citada .....	492

ARTÍCULO 13 DE LA LEY 20.393: PUBLICACIÓN DE UN EXTRACTO DE LA SENTENCIA CONDENATORIA .....	495
Javier Wilenmann	
1. Objeto y contenido regulatorio .....	495
2. Naturaleza jurídica.....	495
3. Fundamento y orientación .....	495
4. Forma de imposición .....	496
COMENTARIO PREVIO A LOS ARTÍCULOS 14 Y SIGUIENTES DE LA LEY 20.393: EL SISTEMA DE DETERMINACIÓN DE LA PENA DE LAS PERSONAS JURÍDICAS .....	497
Javier Wilenmann	
1. El sistema de determinación de las penas de las personas jurídicas.....	498
a. Evolución.....	498
i. El sistema rígido de la versión original de la Ley 20.393.....	498
ii. Modificaciones introducidas por la LDE .....	499
b. Rasgos centrales del sistema actual .....	500
i. Graduación del injusto en base a penas obligatorias.....	500
ii. Selección discrecional de penas adicionales aplicables.....	500
iii. Graduación poco intensiva de los marcos penales.....	501
c. Fundamentos de sus rasgos centrales .....	501
i. La decisión de constituir a la multa y publicación del extracto de la sentencia en pena central del sistema .....	501
ii. La decisión de mantener marcos abiertos y reconocimiento amplio de discreción judicial en selección e individualización de las penas.....	503
iii. Discreción en la aplicación de las penas no obligatorias .....	504
2. Operaciones en la determinación de las penas de las personas jurídicas .....	504
a. Operaciones dependientes del sistema del CP.....	504
i. Fijación del marco legal .....	505
ii. ¿Ajuste por formas imperfectas de perpetración del delito?.....	505
iii. Ajuste por atenuantes y agravantes propias de las personas jurídicas .....	506
iv. Determinación de la condición de crimen o simple delito: marcos no ambiguos y ambiguos.....	506
b. Selección de las penas aplicables .....	507
i. Penas de imposición obligatoria.....	507
ii. Selección de penas adicionales y justificación.....	507
c. Verificación del marco ajustado de cada pena a imponer.....	508
d. Individualización de las penas .....	508
3. Determinación de la pena de personas jurídicas en caso de concurrencia de títulos punitivos .....	508
a. Dependencia de las reglas generales .....	508

b. Conversión a condición de crimen y alteración del marco.....	510
c. Efectos de los concursos en la pena de multa.....	510
d. Efectos de los concursos en las otras penas.....	511
4. Bibliografía citada .....	511
ARTÍCULO 14 DE LA LEY 20.393: PENAS DE CRIMEN Y SIMPLE DELITO .....	513
Javier Wilenmann	
1. Objeto y contenido regulatorio .....	513
2. Graduación de las penas de crímenes y simples delitos .....	514
a. Evolución.....	514
i. Formulación original .....	514
ii. La modificación de la LDE .....	514
b. Graduación de la pena de multa .....	515
c. Graduación de la pérdida de beneficios fiscales .....	515
d. Graduación de la pena de inhabilitación para contratar con el Estado.....	515
3. Regulación del comiso de instrumentos y efectos.....	516
ARTÍCULO 15 DE LA LEY 20.393: DETERMINACIÓN DEL NÚMERO Y NATURALEZA DE LAS PENAS.....	518
Javier Wilenmann	
1. Objeto y contenido regulatorio.....	519
2. La selección del número y naturaleza de las penas aplicables a las personas jurídicas .....	520
a. Ubicación sistemática como operación de determinación de la pena .....	520
b. Evolución.....	520
c. Orientación del sistema actual.....	521
3. Clases de penas en relación con la operación de selección .....	521
a. Penas de imposición obligatoria incondicionada.....	521
b. La pena de comiso de efectos e instrumentos.....	522
c. Penas de imposición discrecional incondicionada.....	522
d. Penas de imposición discrecional condicionada.....	522
e. Implicaciones para las reglas de selección .....	523
4. Clases de factores de justificación de la selección e individualización de la pena.....	523
a. Clasificación .....	523
b. Factores de justificación del nivel de reproche organizacional (“culpabilidad”)	523
i. Casos y función .....	523
ii. La existencia de un modelo de prevención de delitos.....	524
iii. La sujeción a las reglas del ámbito .....	525



iv. El tamaño y recursos de la persona jurídica.....	525
v. La colaboración sustancial .....	526
vi. La adopción de un modelo de prevención adecuado antes de la formalización .....	526
vii. La reiteración de delitos .....	526
c. Factores de justificación del disvalor de resultado (“perjuicio”).....	526
i. Casos y función.....	526
ii. Extensión del mal causado .....	527
iii. Montos de dinero involucrados.....	528
iv. La reparación celosa del mal causado.....	528
d. Factores de orientación puramente prospectiva.....	528
i. Casos y función.....	528
ii. La gravedad de las consecuencias sociales y económicas de la pena .....	529
5. Factores en la selección de la inhabilitación para contratar con el Estado.....	530
6. Factores en la selección de la pérdida de beneficios fiscales.....	530
7. Factores en la selección de la supervisión .....	531
8. Factores en la selección de la extinción de la persona jurídica .....	531
9. Bibliografía citada .....	531
ARTÍCULO 16 DE LA LEY 20.393: DETERMINACIÓN DE LA EXTENSIÓN DE LAS PENAS CONCRETAS .....	533
Javier Wilenmann	
1. Objeto y contenido regulatorio.....	533
2. Individualización de las penas aplicables a las personas jurídicas.....	534
a. Rasgos generales de la individualización de la pena en el derecho chileno...	534
b. Evolución de la individualización de la pena de las personas jurídicas .....	535
c. Orientación del sistema actual.....	535
3. Mecánica de la graduación de la multa .....	536
a. El problema de la graduación de la multa .....	536
b. Punto de partida en el rango aplicable y en el punto medio.....	536
c. La matriz de graduación del injusto y la culpabilidad.....	537
d. Efectos de la matriz en las distintas penas.....	538
e. Correcciones en base a consecuencias previsibles .....	539
4. Graduación de la reprochabilidad.....	539
5. Graduación de la lesividad .....	540
6. Correcciones de penas multa en base a efectos .....	541
7. Individualización de otras penas.....	542
a. La individualización de la inhabilitación para contratar con el Estado.....	542

b. La individualización de la prohibición de recibir beneficios fiscales.....	543
c. La individualización de la supervisión de la persona jurídica.....	543
8. Bibliografía citada .....	544

ARTÍCULO 18 DE LA LEY 20.393: EJECUCIÓN DE LA PENA Y LAS CONSECUENCIAS ADICIONALES EN CASO DE DISOLUCIÓN O TRANSFORMACIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA ...	546
--	-----

Héctor Hernández

1. Objeto y contexto.....	547
2. Contenido en general.....	550
3. Las reglas en particular.....	551
a. Introducción.....	551
b. Comiso de especies o cuerpos ciertos.....	552
c. Multa y comiso de cantidades .....	552
d. Otras penas .....	553
e. ¿Comiso de ganancias sin condena?.....	554
4. <i>Asset deal</i> y transformación encubierta.....	555
5. Bibliografía citada .....	557

ARTÍCULO 18 BIS DE LA LEY 20.393: EJECUCIÓN DE LA PENA EN CASO DE TRANSFERENCIA DE BIENES O ACTIVOS DE LA PERSONA JURÍDICA .....	559
--	-----

Héctor Hernández

ARTÍCULO 19 DE LA LEY 20.393: EXTINCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL ....	562
--	-----

Javier Wilenmann

1. Objeto y contenido regulatorio .....	562
2. Naturaleza de la extinción de la responsabilidad penal.....	562
3. Causas de extinción aplicables a la responsabilidad penal de las personas jurídicas .....	563
a. El cumplimiento de la condena .....	563
b. La amnistía y el indulto .....	563
c. La prescripción de la acción penal y de la pena .....	564
i. La prescripción de la acción penal.....	564
ii. La prescripción de la pena.....	564
4. La disolución o transformación de la persona jurídica y la extinción de la responsabilidad penal.....	565

ARTÍCULO 19 BIS DE LA LEY 20.393: COMISO DE GANANCIAS .....	566
---	-----

Javier Wilenmann

1. Objeto y contenido regulatorio .....	566
2. Declaraciones generales de aplicabilidad.....	566

www.librotecnia.cl

a. La regla general: aplicación del comiso de ganancias a personas jurídicas ...	567
b. La aplicabilidad del comiso sin condena.....	567
3. La persona jurídica como tercero adquirente.....	567
4. La limitación del comiso de ganancias en caso de distribución de utilidades.....	567
 COMENTARIO PREVIO A LOS ARTÍCULOS 20 Y SIGUIENTES DE LA LEY 20.393: OBJETIVOS Y ESTRUCTURA PROCEDIMENTAL DE LA PERSECUCIÓN PENAL DE PERSONAS JURÍDICAS.....	
Javier Wilenmann - Marta Herrera - Carlos Gajardo	569
1. Objeto del comentario .....	571
2. Estilo de la regulación procedimental y sus problemas.....	572
a. El origen del estilo regulatorio procedimental de la Ley 20.393.....	572
b. La fragmentariedad de la regulación procedimental de la Ley 20.393 .....	573
c. Reconstrucción general de aspectos regulados y objeto del comentario.....	573
3. Regulación procedimental .....	574
a. Técnica general.....	574
b. La regulación del inicio de la investigación .....	574
c. La regulación de las medidas cautelares aplicables respecto de las personas jurídicas .....	574
i. El problema de la regulación de las medidas cautelares .....	574
ii. Medidas cautelares personales .....	575
iii. Aplicabilidad de las medidas cautelares reales .....	575
d. Reglas de establecimiento del tipo de procedimiento aplicable y coordinación en la persecución de personas jurídicas y naturales.....	576
e. Diferencias en potestades relativas a formas de término.....	577
i. La limitación del principio de oportunidad.....	577
ii. La ampliación de la suspensión condicional del procedimiento.....	577
f. Diferencias en facultades del juez de juicio respecto a la ejecución de la pena.....	577
4. El estatuto del imputado y de la defensa .....	578
5. Legalidad, discreción, objetivos y política de persecución de entidades corporativas.....	578
a. Planteamiento del problema .....	578
b. ¿Objetivos de la persecución penal?.....	579
c. Persecución como pretensión de imposición de castigos .....	580
i. Política persecutoria y objetivos del castigo penal .....	580
ii. La tesis de la coextensión de objetivos de política persecutoria y objetivos del castigo: el principio de legalidad .....	581
iii. Selección bajo el principio de legalidad: maximización de la prevalencia de castigos aplicados.....	581

d. Política persecutoria como persecución de objetivos distintos de maximización oportunidades de aplicación de castigos.....	581
e. El problema de los objetivos perseguidos mediante la práctica de persecución de personas jurídicas.....	582
i. Características propias del ámbito .....	582
ii. ¿Objetivos de persecución de las personas jurídicas como maximización de la imposición de castigos?.....	582
iii. Persecución como instalación progresiva de capacidades preventivas....	583
iv. Políticas de persecución y externalización de actividades persecutorias en la empresa.....	585
f. Rasgos de la legislación chilena en el establecimiento de los objetivos de la persecución .....	586
6. Institucionalización de políticas de persecución penal.....	587
a. El problema general.....	587
b. Mecanismos existentes en el derecho comparado .....	588
c. Mecanismos de institucionalización de políticas de persecución en el MP en Chile.....	589
i. Diseño institucional general.....	589
ii. Problemas de diseño y funcionamiento en la fijación de políticas de persecución.....	591
d. Políticas dictadas respecto a la persecución de responsabilidad penal de personas jurídicas en Chile.....	593
i. El Oficio 440: contenido y características generales.....	593
ii. Decisiones penales sustantivas del Oficio 440.....	593
iii. Decisiones procesales del Oficio 440.....	595
iv. Otras instrucciones generales.....	595
e. Críticas y desafíos.....	597
7. Colaboración interinstitucional e internacional y persecución de responsabilidad penal de empresas .....	598
a. El problema de la persecución doméstica de responsabilidad administrativa y penal.....	598
i. Origen del problema: derecho penal económico y regulación administrativa.....	599
ii. Ventajas de la persecución centrada en agencias regulatorias sectoriales	599
iii. Ventajas de la persecución centrada en agencias penales generales .....	600
iv. La superposición de agencias como competencia.....	600
v. La superposición de agencias regulatorias como problema de coordinación y cooperación .....	601
b. Formas de coordinación institucional en el derecho comparado.....	602
c. Experiencias de convenio y prácticas de <i>screening</i> en Chile .....	603
8. El problema de la coordinación y cooperación internacional.....	604

a. Fundamentos y trasfondo del problema: la superposición de prácticas sancionatorias penales contra empresas en el espacio .....	604
i. Multinacionales y persecución penal en distintos países .....	604
ii. La extraterritorialidad del derecho penal de las personas jurídicas .....	606
iii. Heterogeneidad de garantías internacionales contra la doble incriminación .....	607
iv. Configuración administrativa de la práctica sancionatoria .....	609
v. Cooperación eficaz y contingencia de sanciones en múltiples países.....	610
vi. Poder desigual de agencias.....	610
b. Modos de producción de coordinación y cooperación internacional .....	611
i. Negociaciones e investigaciones conjuntas .....	612
ii. Defensa de prohibición de persecución.....	613
iii. Obligación de considerar sanciones impuestas en el extranjero .....	614
iv. Garantías en la suspensión condicional.....	615
9. Historia institucional de persecuciones de responsabilidad penal de personas jurídicas en Chile.....	616
a. Caracterización general .....	616
i. Prevalencia general .....	616
ii. Patrones respecto al <i>input</i> y al procesamiento .....	617
iii. Patrones respecto al término .....	618
b. Casos de imposición de suspensiones condicionales y objetivos.....	618
c. Procedimientos de juicio y resultados .....	619
i. Patrones dominantes en la construcción de casos .....	619
ii. Casos terminados en juicio oral .....	620
10. Bibliografía citada .....	622

ARTÍCULO 20 DE LA LEY 20.393: INVESTIGACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA JURÍDICA .....	628
--	-----

Javier Wilenmann - Marta Herrera - Carlos Gajardo

1. Objeto y contenido.....	629
2. Evolución.....	629
a. La regulación del inicio de la investigación en la formulación original de la Ley 20.393.....	629
b. Puntos ciegos y problemas .....	629
i. El problema de la regulación rígida de la secuencia de las acciones del MP .....	629
ii. La falta de regulación de la querrela y la denuncia.....	630
iii. Uso por parte de querellantes privados .....	630
iv. El problema de los querellantes institucionales .....	630
c. La modificación introducida por la LDE y contenido actual.....	630
3. El problema de la regulación de las facultades de oficio del MP.....	630

www.librotecnia.cl

a. La regulación del artículo 20 como anticipación fenoménica del modo de operación de la Ley 20.393.....	631
b. ¿Regulación especial o mantenimiento de las reglas generales?.....	631
4. La regulación de las formas de inicio externas.....	632
a. La denuncia y sus habilitados.....	632
i. ¿Obligación de denunciar delitos del empleador? .....	633
ii. ¿Obligación de denuncia como componente necesario de modelos de prevención de delitos en ámbitos obligados?.....	633
iii. Procedencia de la autodenuncia .....	634
b. La querrela .....	634
i. La víctima como querellante en delitos contra bienes jurídicos individuales	634
ii. La querrela respecto de delitos contra intereses colectivos.....	635
iii. Problemas de la querrela .....	635
iv. Falta de previsión de querellantes institucionales.....	635
v. Excepción de casos especialmente regulados por ley.....	636
ARTÍCULO 20 BIS DE LA LEY 20.393: SUPERVISIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA COMO MEDIDA CAUTELAR .....	637
Javier Wilenmann - Gonzalo Medina	
1. Objeto y contenido regulatorio.....	637
2. Fundamentos.....	637
3. Condiciones de procedencia.....	638
a. Antecedentes fundados sobre la responsabilidad penal de la persona jurídica	638
b. Necesidad de cautela .....	638
c. Oportunidad procesal.....	638
4. Efectos .....	639
a. Efecto cautelar .....	639
b. Efecto en la determinación de la pena.....	639
ARTÍCULO 21 DE LA LEY 20.393: APLICACIÓN DE LAS NORMAS RELATIVAS AL IMPUTADO .....	640
Miguel Schürmann	
1. Objeto y contenido.....	641
2. La persona jurídica como imputada en el proceso penal y el rol de la representación .....	642
a. Intervención de personas jurídicas en procesos penales.....	642
b. La persona jurídica como imputada.....	642
c. La persona jurídica como demandada .....	643
3. Los derechos y garantías de las personas jurídicas en el proceso penal.....	643

a. La regla de aplicación de garantías.....	643
b. El test de naturaleza.....	644
4. El alcance de las remisiones normativas y el derecho a defensa de la persona jurídica.....	645
a. Contenido de las remisiones explícitas.....	645
b. Aspectos no problemáticos de las remisiones.....	646
c. El problema de la remisión al derecho a guardar silencio.....	646
5. El derecho de las personas jurídicas a no autoincriminarse.....	646
a. Soporte institucional y doctrinario de la aplicación del derecho.....	646
b. El fundamento del derecho a guardar silencio para las personas jurídicas....	648
c. La crítica a la aplicación de la garantía contra la autoincriminación.....	648
d. El estado de la cuestión en el derecho comparado.....	650
i. El derecho internacional de los derechos humanos.....	650
ii. España.....	652
iii. Estados Unidos.....	654
e. Toma de postura: el alcance del derecho a no autoincriminarse para las personas jurídicas.....	656
i. Las declaraciones orales prestadas por el representante legal de la persona jurídica.....	656
ii. El MP utiliza antecedentes que fueron requeridos coactivamente en proceso administrativo previo, en el cual existe un deber de colaborar.....	658
iii. El MP requiere de la empresa la entrega de antecedentes sobre los hechos que son materia de la investigación.....	659
iv. Documentos protegidos por el secreto profesional abogado-cliente, particularmente aquellos referidos a la defensa de la persona jurídica.....	659
v. Documentos relativos a las evaluaciones periódicas al modelo de cumplimiento de la compañía realizadas por terceros independientes en los términos previstos por el numeral 4 del artículo 4 de la Ley 20.393.....	662
vi. Las investigaciones internas.....	662
6. Bibliografía citada.....	664
ARTÍCULO 22 DE LA LEY 20.393: FORMALIZACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	666
Javier Wilenmann - Marta Herrera - Carlos Gajardo	
1. Objeto y contenido.....	666
2. Contenido y efectos de la formalización de la investigación.....	666
a. Idea institucional.....	666
b. Funcionamiento práctico.....	667
c. Efectos respecto a personas jurídicas.....	667
3. Condiciones de procedencia.....	668

ARTÍCULO 23 DE LA LEY 20.393: REPRESENTACIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA.....	669
Javier Wilenmann - Marta Herrera - Carlos Gajardo	
1. Objeto y contenido.....	669
2. Evolución.....	670
a. Origen en la Ley 20.393 .....	670
b. Modificación por la Ley 21.121 .....	670
3. Representación en ausencia de conflicto de interés.....	671
a. Representación por el representante legal y el abogado privado.....	671
b. Facultades de apremio del representante legal .....	671
4. Representación en caso de conflicto de interés .....	672
a. Definición formal del conflicto de interés y otros casos.....	672
b. Apercibimiento para el nombramiento de un nuevo representante legal .....	673
i. Acatamiento del apercibimiento .....	673
ii. Resistencia.....	673
ARTÍCULO 24 DE LA LEY 20.393: IMPROCEDENCIA DE LA APLICACIÓN DEL PRIN- CIPIO DE OPORTUNIDAD.....	674
Catalina Sierra	
1. Contenido y objeto de la norma.....	674
2. Fundamentos.....	674
3. Efectos .....	676
a. El alcance de la restricción de la oportunidad.....	676
b. Restricción del principio de oportunidad (en sentido estricto).....	677
4. Bibliografía citada .....	677
ARTÍCULO 25 DE LA LEY 20.393: SUSPENSIÓN CONDICIONAL DEL PROCEDIMIENTO	679
Catalina Sierra	
1. Objeto y contenido.....	680
2. Idea y fundamentos de la suspensión condicional del procedimiento.....	681
3. Fundamentos que se le atribuyen tradicionalmente a la institución .....	681
a. Suspensión condicional como <i>diversion</i> .....	681
b. Objetivos de la suspensión condicional respecto a personas naturales .....	683
i. <i>Diversion</i> y evitación de efectos criminógenos .....	683
ii. <i>Diversion</i> y manejo de la población carcelaria .....	685
iii. <i>Diversion</i> , eficiencia y control social .....	686
iv. <i>Diversion</i> y uso para otros objetivos de persecución .....	686
c. La suspensión condicional en el ámbito de la responsabilidad de personas jurídicas .....	687
i. La ironía institucional del uso de la <i>diversion</i> en el ámbito corporativo .....	687



ii. La experiencia de las políticas de imposición de DPA.....	687
iii. Suspensión condicional como instrumento de consecución de objetivos sancionatorios y de control.....	689
iv. Suspensión condicional como instrumento de mejora continua .....	690
4. Requisitos .....	691
a. Requisitos sustantivos.....	692
i. Condiciones amplias de procedencia .....	692
ii. Limitación en caso de suspensión condicional vigente.....	692
iii. Limitación en caso de condena .....	693
iv. ¿Suspensiones condicionales respecto de personas jurídicas sancionadas o con una suspensión condicional vigente en el extranjero?.....	695
b. Requisitos procedimentales .....	696
i. Acuerdo de las partes .....	696
ii. Oportunidad de solicitud .....	697
iii. Control judicial formal de procedencia.....	697
iv. ¿Control judicial de mérito?.....	698
v. Derechos de otros intervinientes .....	698
c. Forma de imposición .....	699
5. Contenido del acuerdo de suspensión condicional .....	699
a. Condiciones de la suspensión condicional .....	699
i. Formas generales de las condiciones .....	699
ii. Multa y fijación .....	700
iii. Servicios a la comunidad .....	701
iv. Deberes de información .....	702
v. Mejoras o imposición programa de prevención y supervisión.....	702
vi. Otras condiciones: cooperación .....	703
b. Trasfondo de la suspensión condicional .....	704
c. Declaraciones y garantías y condiciones de revocación.....	705
6. Efectos de la suspensión condicional .....	705
7. Instrumentos de fijación de políticas de imposición de suspensión condicional .....	705
a. Políticas comparadas .....	705
b. Políticas del MP.....	706
8. Historia de uso de suspensiones condicionales .....	707
9. Bibliografía citada .....	708

ARTÍCULO 26 DE LA LEY 20.393: DETERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO APLICABLE A LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LA PERSONA JURÍDICA .....	712
---	-----

Catalina Sierra

1. Procedimientos aplicables en la Ley 20.393 .....	712
2. Vías de enjuiciamiento de la persona jurídica.....	713

www.librotecnia.cl

a. Procedimiento simplificado .....	713
b. Juicio oral .....	713
3. Acusación simultánea a persona natural y jurídica .....	714
4. Exclusión del procedimiento monitorio .....	715
5. Bibliografía citada .....	715
ARTÍCULO 27 DE LA LEY 20.393: PROCEDIMIENTO ABREVIADO.....	716
Catalina Sierra	
1. Contenido y objeto de la norma.....	716
2. Incorporación del procedimiento abreviado en la Ley 20.393 .....	716
3. Presupuestos .....	717
a. Requisitos formales .....	717
b. La conformidad de la persona jurídica .....	718
c. Oportunidad procesal.....	718
4. Bibliografía citada .....	718
ARTÍCULO 28 DE LA LEY 20.393: DEFENSA DE LA PERSONA JURÍDICA.....	719
Catalina Sierra	
1. Reconocimiento de la titularidad de la defensa procesal a la persona jurídica ...	719
2. Contenido del derecho de defensa para la persona jurídica.....	720
a. Defensa técnica.....	720
i. Asistencia letrada .....	720
ii. Garantía de asistencia penal pública .....	720
b. Autodefensa .....	721
3. Bibliografía.....	722
ARTÍCULO 29 DE LA LEY 20.393: SUSPENSIÓN DE LA CONDENA.....	723
Catalina Sierra	
1. Contenido y objeto de la norma.....	723
2. Fundamentos.....	723
3. Condiciones generales de procedencia .....	724
a. Caso general .....	724
b. Empresas del Estado / empresas no estatales que otorguen un servicio de utilidad pública esencial .....	725
4. Efectos .....	725
a. Efectos generales .....	725
b. Interrupción de la suspensión .....	725
c. Excepción del comiso y de la responsabilidad civil .....	726

ANEXO ..... 727

Javier Wilenmann

GUÍA DE DETERMINACIÓN DE LA PENA DE LAS PERSONAS JURÍDICAS ..... 729

[www.librotecnia.cl](http://www.librotecnia.cl)

[www.librotecnia.cl](http://www.librotecnia.cl)