

**Notas sobre Riesgo Legal del Oficial de Cumplimiento.  
Dr. Gilberto Rodriguez**

**QUIEN ES EL OFICIAL DE CUMPLIMIENTO**

OFICIAL DE CUMPLIMIENTO ES AQUEL RESPONSABLE DE LA POLITICA GLOBAL DE LA ENTIDAD EN LA QUE SE DESEMPEÑA EN TODA LA MATERIA DE CUMPLIMIENTO. ES EL ENCARGADO DE QUE LA EMPRESA CUMPLA CON LAS NORMAS

TIENE AL DECIR DEL PROF. RAUL CERVINI “OBLIGACIONES PRO ACTIVAS” PARA LA PREVENCION DEL LA/FT (LAVADO DE ACTIVOS Y FINANCIACION DEL TERRORISMO)

NI LA LEY 17.835 NI LA 18.494 REFIRIERON EXPLICITAMENTE AL MISMO, SALVO EN LA CODIFICACION DE CIRCULARES DEL BANCO CENTRAL

APARECE MENCIONADO POR PRIMERA VEZ EN LA CIRCULAR No. 1713 DE LA SUPERINTENDENCIA DE INSTITUCIONES DE INTERMEDIACION FINANCIERA DEL B.C.U..... SE ESTABECE ASI, LA OBLIGACION PARA LAS EMPRESAS DE INT. FINANCIERA, LA OBLIGACION DE IMPLANTACION DE UN SISTEMA DE PREVENCION DEL LAVADO DE ACTOS Y COMO “*COMPONENTE FUNDAMENTAL*” AL OFICIAL DE CUMPLIMIENTO

ES COMO UN DELEGADO AUDITOR ANTE EL BANCO CENTRAL. NO ES UN CONTROLADOR DE “LEYES DATAS” SINO DE TODAS LAS NORMAS PRO-ACTIVAS PARA LA PREVENCION DEL LAVADO.

FUNCIONARIO CALIFICADO QUE PERTENECE A LA “ALTA GERENCIA” (PERSONAL SUPERIOR) PORQUE INTEGRA EL CUADRO DIRIGENTE DE LA EMPRESA DE INTERMEDIACION FINANCIERA.

LA LEY PONE DE SU CARGO DEBERES DE VIGILIA, LE EXIGE CAPACITACION, JERARQUIA Y DISPOSICION DE RECURSOS HUMANOS Y MATERIALES PARA DESEMPEÑAR SU TAREA EN FORMA AUTONOMA Y EFICIENTE.

## **PORQUE SE LO SANCIONA PENALMENTE**

POR LA IMPORTANCIA QUE SE LE ASIGNA COMO GUARDIAN PREVENTIVO, GARANTE POR ESTRECHA RELACION ENTRE LA PERSONA OBLIGADA Y EL BIEN JURIDICO QUE SE PROTEGE (SISTEMA SOCIOECONOMICO FINANCIERO DEL ESTADO) EVITANDO ASI EL PELIGRO DE SU AFECTACION

## **RESPONSABILIDAD PENAL DEL OFICIAL DE CUMPLIMIENTO**

### **ART 3 CODIGO PENAL (Relación de causalidad)**

Nadie puede ser castigado por un hecho previsto por la ley como delito, si el daño o el peligro del cual depende la existencia del delito, no resulta ser la consecuencia de su acción o de su omisión. **No impedir un resultado que se tiene la obligación de evitar, equivale a producirlo.**

**EN CONSECUENCIA: EL OFICIAL DE CUMPLIMIENTO NO COMETE UN DELITO DE OMISION DE DENUNCIAR O INFORMAR..... SINO CUALQUIERA DE LOS DELITOS PREVISTOS EN LOS ARTS. 30 A 33 EN GENERAL. PORQUE SU OMISION SE TRANSFORMA POR EQUIVALENTE A LA COMISION DE ELLOS.**

### **CARACTERES GENERALES:**

**LA JUSTIFICANTE PENAL DEL ART. 33 INCISO SEGUNDO (ART. 13 INCISO SEGUNDO),  
EL CONCEPTO DE ACTIVIDAD DELICTIVA COMO PRECEDENTE (ART. 34),  
EL AUTOLAVADO (ART. 35),  
EL CARÁCTER AUTONOMO (ART. 36),  
CARÁCTER EXTRATERRITORIAL (ART. 37),  
PRESUNCION DEL DOLO (ART. 40)  
INVESTIGACION FINANCIERA PARALELA (ART. 41)  
RESERVA DE LAS ACTUACIONES. NO RIGE EL 259.3 NCPP (ART. 42)**

### **FUNDAMENTO DE LA OMISION PENAL**

**ESTRUCTURA OMISIVA Y RELACION DE EVITACION**

## **CONOCIMIENTO REAL O POTENCIAL (DOLO EVENTUAL) DEL DEBER JURIDICO DE ACTUACION**

MEDIDAS DE DILIGENCIA DE CLIENTE (ARTS. 14 A 19 DE LA LEY No. 19.574)

## **PODER FISICO/NORMATIVO DE ACTUACION (VOLUNTAD DE OBRAR DILIGENTE Y COMPRESION DEL ALCANCE OMISIVO POR EL DEBER DE EVITACION DE UN RESULTADO QUE NO SE QUIERE REALIZAR)**

CONTAR CON LOS RECURSOS MATERIALES Y HUMANOS PARA LA IMPLEMENTACION DE PROTOCOLOS DE CONTROLES Y DISEÑOS DE RIESGOS (FISICO)... PERO TAMBIEN CONTAR CON LA CAPACIDAD FUNCIONAL QUE LE PERMITA CONOCER EL CONTEXTO DE SUS TAREAS, DESEMPEÑO DE ROLES ADECUADOS Y REFERENTES, COMO LA COMPRESION E INCIDENCIA QUE TIENE SU CARGO EN LA PREVENCION DEL LA/FT (NORMATIVO)

## **NEXO JURIDICO DE EVITACION**

EL DEBER DE EVITACION QUEDA CONSTITUIDO POR EL COMPORTAMIENTO QUE SE ESPERA PARA PREVENIR LOS EFECTOS NO DESEADOS POR LA LEY.

SE CASTIGA LA EVITABLE NO EVITACION.

LA PRODUCCION DEL RESULTADO (LA TRANSFERENCIA, OCULTAMIENTO, ALTERACION, ETC), LA ASISTENCIA, ASESORAMIENTO O CUALQUIER AYUDA, DEPENDE EN SU EXISTENCIA DE LA NO REALIZACION DE AQUELLAS ACTIVIDADES QUE IMPIDEN SU REALIZACION (OBSERVACION, DETECCION POR VIGILANCIA), O LA REALIZACION DE ACTIVIDADES QUE CONTRAVIENEN OSTENSIBLEMENTE (GROSERAMENTE) EL DEBIDO DILIGENCIAMIENTO.

SE OMITE NO SOLO CUANDO NO SE HACE LO DEBIDO, SINO CUANDO SE EJECUTA LO PROHIBIDO. PORQUE LA OMISION ES NORMATIVA. (PROVIENE DE LA LEY COMO FUENTE LEGAL DE PROTECCION DEL BIEN JURIDICO)

LA LEY ESTABLECE PARAMETROS PARA LA PREVENCION DE RIESGOS (PROACTIVOS)... PARA UNA DEBIDA (ESPERADA) DILIGENCIA MEDIA ESPECIFICA A LA FUNCION DEL OFICIAL QUE CONSTITUYEN “DESPERTADORES DE CONCIENCIA” FUERA DE LOS CUALES, PRESUMEN LA “CEGUERA INTENCIONADA”

## Artículo 12

(Sujetos obligados financieros).- Todas las personas físicas o jurídicas sujetas al control del Banco Central del Uruguay estarán obligadas (obligación jurídica del art. 3 CP) a informar las transacciones, realizadas o no (actividad objeto de la omisión), que en los usos y costumbres de la respectiva actividad (diligencia media específica) resulten inusuales (ROI), se presenten sin justificación económica o legal evidente o se planteen con una complejidad inusitada o injustificada (ROS). También deberán ser informadas las transacciones financieras que involucren activos sobre cuya procedencia existan sospechas de ilicitud (ROS), a efectos de prevenir los delitos de lavado de activos tipificados en los artículos 30 a 33 de la presente ley y de prevenir asimismo el delito de financiamiento del terrorismo (RESULTADOS QUE SE QUIEREN EVITAR). En este último caso, la obligación de informar alcanza incluso a aquellas operaciones que -aun involucrando activos de origen lícito- se sospeche que están vinculadas a las personas físicas o jurídicas comprendidas en dicho delito o destinados a financiar cualquier actividad terrorista.

La información deberá comunicarse a la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF) del Banco Central del Uruguay, en la forma que este reglamentará (AUTORIDAD QUE CIERRA EL TIPO PENAL POR EL MARCO DEL DEBER EXIGIDO) ya que es quien opera como superintendente controlador.

## ARTICULO 13 INCISO SEGUNDO

Los sujetos obligados mencionados en los literales C), D) y J) del presente artículo, no estarán alcanzados por la obligación de reportar transacciones inusuales o sospechosas ni aún respecto de las operaciones especificadas en

dichos numerales si la información que reciben de uno de sus clientes o a través de uno de sus clientes, se obtuvo para verificar el estatus legal de su cliente o en el marco del ejercicio del derecho de defensa en asuntos judiciales, administrativos, arbitrales o de mediación.

## ARTICULO 14

(Debida diligencia de clientes).- Los sujetos obligados mencionados en los artículos 12 y 13 de la presente ley deberán definir e implementar políticas y procedimientos de debida diligencia para todos sus clientes, que les permitan obtener una adecuada identificación y conocimiento de los mismos -incluyendo el beneficiario final de las transacciones si correspondiere- y prestando atención al volumen y a la índole de los negocios u otras actividades que estos desarrollen.

En ningún caso los sujetos obligados podrán mantener cuentas anónimas o cuentas con nombres ficticios.

Los procedimientos de debida diligencia se deberán aplicar a todos los nuevos clientes, al establecer relaciones comerciales o cuando realicen transacciones ocasionales por encima de los umbrales designados para cada actividad. Cuando existan sospechas de lavado de activos o financiamiento del terrorismo o cuando el sujeto obligado tenga dudas sobre la veracidad o suficiencia de los datos de conocimiento del cliente obtenidos previamente, también se deberán aplicar los procedimientos previstos en el artículo siguiente, con independencia de cualquier excepción, exención o umbral establecido.

## **Artículo 15**

(Medidas de debida diligencia de cliente).- En la aplicación de las medidas de debida diligencia, se deberá:

- A) Identificar y verificar la información sobre los clientes, utilizando datos e información confiable de fuentes independientes.
  
- B) Identificar al beneficiario final y tomar medidas razonables para verificar su identidad.

C) Obtener información sobre el propósito de la relación comercial y la naturaleza de los negocios a desarrollar, con la extensión y profundidad que el sujeto obligado considere necesaria en función del riesgo que le asigne al cliente, relación comercial o tipo de transacción a realizar.

D) Realizar, cuando corresponda, un seguimiento continuo de la relación comercial y examinar las transacciones para asegurarse que sean consistentes con la información disponible de conocimiento del cliente y el perfil de riesgo asignado al mismo, incluyendo el origen de los fondos cuando sea necesario.

## **Artículo 16**

(Aplicación de las medidas de debida diligencia).- Los sujetos obligados implementarán cada una de las medidas de debida diligencia previstas en los artículos 14 y 15 de la presente ley, pero podrán determinar el grado de aplicación de dichas medidas en función del riesgo y dependiendo del tipo de cliente, relación de negocios, producto u operación. En todos los casos, los sujetos obligados deberán estar en condiciones de demostrar a las autoridades competentes que las medidas adoptadas tienen un alcance adecuado en relación con el riesgo de lavado de activos o financiamiento del terrorismo que representan mediante la presentación de un análisis de riesgo que deberá constar por escrito. Las medidas de debida diligencia deberán aplicarse a todos los nuevos clientes y, asimismo, a los clientes existentes en función de su importancia relativa y de un análisis del riesgo. Los sujetos obligados deberán establecer políticas que contemplen la revisión y actualización periódica de los datos y las informaciones existentes sobre los clientes, especialmente en las categorías de mayor riesgo. En todo caso, los sujetos obligados aplicarán a los clientes existentes las medidas de debida diligencia cuando se proceda a la contratación de nuevos productos o cuando se produzca una operación significativa por su volumen o complejidad. La verificación de la identidad del cliente o del beneficiario final deberá realizarse antes o durante el establecimiento de la relación comercial o al realizar transacciones para clientes ocasionales. En casos determinados, cuando los riesgos de lavado de activos y financiamiento del terrorismo se puedan manejar con efectividad y cuando resulte esencial para no interrumpir el normal desarrollo de la actividad, los sujetos obligados podrán completar la verificación en un plazo razonable luego del establecimiento de la relación con el cliente.

Los sujetos obligados no establecerán relaciones de negocios ni ejecutarán operaciones cuando no puedan aplicar las medidas de debida diligencia previstas en esta ley. Cuando se aprecie esta imposibilidad en el curso de la relación de negocios, los sujetos obligados pondrán fin a la misma, procediendo a considerar la pertinencia de realizar un **reporte de operación sospechosa** a la Unidad de Información y Análisis Financiero, según lo que determine la reglamentación.

### Artículo 17

(**Medidas simplificadas** de debida diligencia).- Los sujetos obligados podrán aplicar, en los supuestos y con las condiciones que se determinen reglamentariamente, medidas simplificadas de debida diligencia respecto de aquellos clientes, productos u operaciones que comporten **un riesgo reducido de lavado de activos o financiamiento del terrorismo**.

### Artículo 18

(Aplicación de medidas simplificadas de debida diligencia).- La aplicación de medidas simplificadas de debida diligencia será graduada en función del riesgo, con arreglo a los siguientes criterios:

### Artículo 19

(Medidas de debida **diligencia intensificada**).- En la aplicación de un enfoque de riesgos, los sujetos obligados deberán intensificar el procedimiento de debida diligencia para las categorías de clientes, relaciones comerciales u **operaciones de mayor riesgo**, tales como los **clientes no residentes -especialmente los que provengan de países que no cumplen con los estándares internacionales en materia de lavado de activos y financiamiento del terrorismo-** operaciones que no impliquen la presencia física de las partes, **prestando atención a las amenazas que puedan surgir de la utilización de tecnologías nuevas o en desarrollo que favorezcan el anonimato en las transacciones y en general todas aquellas operaciones que presenten características de riesgo o señales de alerta**, según lo que determine la reglamentación.

## **Artículo 23**

(Exención de responsabilidad).- El cumplimiento de buena fe de la obligación de informar prevista en los artículos 6°, 12, 13 y 26 de la presente ley y de las sanciones financieras relativas a la prevención y represión del terrorismo y su financiamiento y a la prevención, supresión e interrupción de la proliferación de armas de destrucción masiva, en tanto se ajuste a los procedimientos que al respecto establezca el Banco Central del Uruguay o el Poder Ejecutivo en su caso, por constituir obediencia a una norma legal dictada en función del interés general (artículo 7° de la Constitución de la República) no configurará violación de secreto o reserva profesional ni mercantil. En consecuencia, no generará responsabilidad civil, comercial, laboral, penal, administrativa ni de ninguna otra especie.