

REGISTRO DE BENEFICIARIOS FINALES: ¿CÓMO FISCALIZAR Y SANCIONAR SU (IN)CUMPLIMIENTO?

NOVIEMBRE, 2023

I. ANTECEDENTES

Dentro de Latinoamérica, Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, República Dominicana, Ecuador, Panamá, Perú, Paraguay y Uruguay poseen una ley que le exige a los beneficiarios finales de personas jurídicas ingresar su información al registro que manejan las autoridades competentes (Tax Justice, 2023). Actualmente Chile es uno de los pocos países de la región que aún no cuenta con un registro de beneficiarios finales que involucre a todas las personas jurídicas con y sin fines de lucro que existen o realizan actividades en el país.

En el caso chileno, las experiencias recientes¹ han llevado a reformular la necesidad de establecer un registro de beneficiarios finales y de esa forma entregar a las autoridades mayores herramientas para poder combatir el lavado de activos, el crimen organizado, el financiamiento del terrorismo, evasión fiscal; así como también castigar faltas y malas prácticas. En este documento abordaremos la necesidad de las sanciones y medidas disuasivas, así como la oportuna fiscalización como elementos centrales que deben ser considerados por una ley de registro de beneficiarios finales.

II. VIGILAR Y SANCIONAR: ¿CÓMO PREVENIR QUE LA LEY QUEDE EN LETRA MUERTA?

A partir de finales de 2022, JUNAEB comenzó a exigir a sus proveedores que identificasen a sus beneficiarios finales para la postulación a licitaciones, debido a la práctica recurrente del

¹ Casos como los que expuso CIPER en su reportaje “Licitaciones de la Junaeb: las millonarias cifras de la concentración en el negocio de las raciones escolares” (2022), donde identifica los grupos Fedir Chile, Aliservice, Saludable SpA., entre otros. Disponible en <https://www.ciperchile.cl/2022/04/19/licitaciones-de-la-junaeb-las-millonarias-cifras-de-la-concentracion-en-el-negocio-de-las-raciones-escolares/> [Consultada por última vez el 29/11/2023].

uso de multirrut². Gracias a la denuncia de una empresa postulante, el organismo público pudo evidenciar que ciertas empresas que anteriormente habían sido sancionadas por faltas e incumplimientos y tenían prohibición de volver a participar de compras públicas, habían evadido ésta ya que sus dueños resolvían formar nuevas empresas y sociedades, que contaban con otro Rut (o identificador) que no había sido sancionado, y de esa forma podían seguir participando sin que JUNAEB pudiese saber que los dueños se repetían. E incluso se detectó que, en algunas licitaciones, las mismas personas naturales por medio de variadas personas jurídicas podían llegar a acumular más del 60% del total de raciones licitadas por el Estado³.

Esto no sólo genera que las sanciones establecidas por los organismos estatales queden sin efecto alguno, sino que además trae consigo la pérdida de la competitividad del mercado de ofertas, la libre competencia; lo que al final de cuentas impide que el Estado pueda entregar un servicio de calidad por medio de sus organismos, y este es sólo uno de múltiples ejemplos existentes en la actualidad. De esa forma, el no poseer un registro de beneficiarios finales ha generado que no se pueda detectar tempranamente, y que las sanciones establecidas a empresas que no han tenido un buen rendimiento o de plano no son buenos proveedores, pierdan total efectividad.

El informe de la comisión de transparencia y probidad presentado en agosto de 2023⁴, también señaló entre sus 46 recomendaciones, la necesidad de poseer un registro de beneficiarios finales que permita identificar a controladores y beneficiarios de personas jurídicas que operen dentro del país, incluyendo a personas jurídicas sin fines de lucro. Dentro de las recomendaciones en torno al registro, se explicita la necesidad de establecer sanciones que permitan no sólo prevenir a las personas jurídicas de cometer faltas, sino que también castigar a quienes van en contra de la ley.

Efectivamente, lo que nos indica la experiencia comparada (Garde et al., 2022), es que para que una ley de beneficiarios finales pueda alcanzar sus objetivos, debe contar con dos elementos vitales. En primer lugar, establecer sanciones eficaces, proporcionales a la falta y disuasorias para prevenir el incumplimiento de las obligaciones establecidas por la ley; y, en segundo lugar, las medidas de fiscalización para verificar, validar y supervisar la correcta publicación de información de los sujetos obligados (Open Ownership, 2022). Ambos necesitan del otro para funcionar, sin mecanismos de verificación de datos de beneficiarios finales, es imposible aplicar sanciones. Al mismo tiempo, las sanciones son necesarias para que exista un sentimiento de obligación para cumplir con lo que la ley exige, disminuyendo la disposición de las personas naturales de falsificar información, eliminar información, u omitir información, ya sea de forma intencional o no.

² Cuando una o más personas naturales poseen diferentes personas jurídicas con un RUT asignado, y ofertan en licitaciones públicas postulando a todas las empresas, mediante esta práctica, los beneficiarios finales de las empresas acaparan la licitación, ensuciando la libre competencia y la competitividad de precios.

³ CIPER, en su reportaje “Licitaciones de la Junaeb: las millonarias cifras de la concentración en el negocio de las raciones escolares” (2022) detectó que, en el año 2022, la empresa Fedir Chile y Aliservice en conjunto, repartían el 61% de todas las raciones que a diario Junaeb entrega en centros de menores, jardines infantiles y establecimientos educativos.

⁴ Comisión Asesora Ministerial para la regulación de la relación entre las instituciones privadas sin fines de lucro (IPSFL) y el Estado.

III. SOBRE LAS SANCIONES: QUIÉN, CÓMO, QUÉ Y POR QUÉ

Como mencionamos anteriormente, las sanciones aplicadas a cualquier incumplimiento de obligaciones deben ser eficaces, proporcionales al delito, y disuasivas. Además de ser aplicables tanto para la persona natural como la jurídica; y pueden variar desde sanciones administrativas hasta sanciones financieras e incluso penales (Garde et al. 2022).

Algunas sanciones comunes suelen ser:

- Prohibición de participar en licitaciones públicas.
- Cancelación de contratos públicos.
- Multas.
- Disolución de la persona jurídica.
- Retención y/o confiscación de activos.
- Sanciones penales, como, presidio.

Además de esas sanciones generales, la experiencia en otros países ha mostrado que la prohibición a empresas, notarios e instituciones financieras de establecer relaciones comerciales con entidades que no brindan información sobre el beneficiario final constituye un fuerte elemento disuasorio (GAFI, 2019). Es de gran importancia que las sanciones sean tanto judiciales como económicas, de esta forma es más efectiva la disuasión para faltar a las obligaciones establecidas por la ley.

Pero ¿qué se debe sancionar? Antes de pensar en qué sanción, es importante tener en cuenta que las sanciones dependen del tipo de falta, por ese motivo, la ley debe considerar qué hacer en cada caso: no se presente la información, que la información no sea declarada de forma oportuna, que esté incompleta o que sea falsa, así como el hecho de publicar información poco clara que impida la capacidad de identificar al o los beneficiarios finales, entre otros (Garde et al., 2022; Open Ownership, 2020; Open Ownership, 2022). En algunos países, el falsificar, omitir o cometer negligencias graves al momento de publicar la información, se considera como equivalente al delito de falsificación de instrumento público, por lo que no sólo se sanciona por faltar a las obligaciones del registro de beneficiarios finales, sino que, además se agrega el delito de falsificación de instrumento público.

De la mano con la pregunta anterior, es necesario definir *a quién* debemos sancionar en caso de incumplimiento, ¿quién o quiénes son responsables en caso de faltar a la ley? Las recomendaciones internacionales indican que las sanciones deben aplicarse no solo a la entidad y sus beneficiarios, sino también a todas las personas que son parte de la persona jurídica y que tienen la responsabilidad de asegurar el cumplimiento oportuno de la declaración de información de los beneficiarios (Garde et al., 2022).

Finalmente, cuando hablamos de sanciones debe existir un organismo que tenga la facultad y recursos para hacer cumplir las disposiciones en torno a las sanciones. Seleccionar al organismo apropiado para imponer sanciones dependerá, en gran medida, de la estructura política dentro del país. Algunas jurisdicciones seleccionan a los organismos de inteligencia financiera, mientras que otras remiten el asunto al Ministerio de Justicia, autoridades

tributarias u órganos relacionados que tienen una función de investigación (Open Ownership, 2021).

IV. MEDIDAS PARA EL MONITOREO, VERIFICACIÓN Y VALIDACIÓN DE LAS OBLIGACIONES

Para la eficacia de la ley, se debe combinar un adecuado sistema de sanciones con mecanismos eficientes de verificación de cumplimiento, que identifiquen de forma temprana cuando un sujeto obligado no está cumpliendo con la ley. Una supervisión eficaz aumenta además el efecto disuasivo de la ley y garantiza que los datos sobre los beneficiarios finales sean de calidad (BID, 2019; Open Ownership, 2020).

De esta forma, la supervisión de este registro debe considerar la exactitud de la información otorgada por la persona jurídica, así como su calidad de esta información, cerciorándose de que se cumpla con la obligación de identificar a beneficiarios finales, presentando información actualizada y llevando el registro histórico de esta (BID, 2019)

Para la realización de esta verificación eficaz, la ley debe considerar un sistema de verificación de datos sobre beneficiarios finales parte con contar con entidades supervisoras que tienen la capacidad técnica para llevar a cabo los procesos de revisión, contando con los recursos necesarios para llevar a cabo sus potestades fiscalizadoras. Este equipo de fiscalización debe de contar con dedicación exclusiva a la labor de verificar información (BID, 2019).

Una ventaja que tienen los registros públicos por sobre los reservados, es que existe una mayor fiscalización, debido a que no sólo son las autoridades quienes pueden fiscalizar, sino que externos al gobierno, como la sociedad civil, entidades del sector privado (empresas, organizaciones sin fines de lucro, cámaras de comercio, gremios), quienes pueden denunciar ante las autoridades competentes alguna irregularidad y de esa forma, apoyar el trabajo de las autoridades (Garde et al., 2022). También un registro público puede ser visitado por otros gobiernos; la verificación cruzada, es decir, el cruce de datos entre diferentes jurisdicciones para poder detectar de manera temprana el uso malicioso de personalidades jurídicas para fines delictivos, permite que los países impidan el funcionamiento de personalidades jurídicas potencialmente peligrosas en sus países. De esa forma, algunos países han colaborado junto con el sistema de Naciones Unidas para elaborar una lista negra de personas jurídicas que pueden significar una amenaza.

V. CONCLUSIONES

Como hemos podido analizar a través de este documento, la experiencia de otros países que ya han implementado un registro de beneficiarios finales arroja importantes sugerencias sobre qué elementos se deben tener en consideración al momento de pensar en el cómo hacer cumplir la ley. Desde la experiencia internacional se han evaluado diferentes tipos de sanciones, que en general consideran sanciones tanto jurídicas como económicas, las que van desde la disolución de la persona jurídica a prohibiciones de relacionamiento de otras

personas jurídicas con el sujeto obligado que está cometiendo faltas. Las sanciones si bien son necesarias para que la ley no quede en letra muerta, se requiere establecer un mecanismo que acompañe este proceso.

Parte de este mecanismo es la fiscalización, rol que recae en una autoridad competente, que tengan la capacidad y autonomía requerida para realizar la labor, al mismo tiempo, las autoridades requieren de colaboración de otros actores para poder detectar incumplimientos de manera temprana.

En ese sentido, un registro público de beneficiarios finales es provechoso tanto para las autoridades fiscalizadoras, los sujetos obligados, periodistas y organizaciones de la sociedad civil, para otros países e instancias multilaterales. El acceso abierto al registro permite a todos estos actores el poder detectar y prevenir el crimen organizado.

Para prevenir ser sancionados, los sujetos obligados deben declarar oportunamente la información que permita identificar de forma efectiva a sus beneficiarios finales. En este caso, la omisión, falsificación o negligencia grave en torno a la declaración de información no debe ser únicamente responsabilidad de los beneficiarios finales, sino que también las sanciones deben recaer en todas aquellas personas que sean responsables de recopilar esta información y traspasarla al registro, de igual manera, el castigo por incumplimiento debe recaer en la persona jurídica como tal.

Todos los aspectos mencionados en este documento son sólo estándares mínimos para el correcto funcionamiento de un registro de beneficiarios finales, alrededor del mundo, los países que han adoptado este tipo de registros han establecido diferentes combinaciones entre sanción y mecanismo de fiscalización que se adaptan a la legislación interna de sus países, sin embargo, la evidencia señala que los puntos que hemos abordado son caminos que el resto de los países que cuenta con un registro, ya han recorrido.

III. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Banco Interamericano de Desarrollo (2019) Manual de Beneficiarios Finales. Disponible online en <https://publications.iadb.org/es/manual-sobre-beneficiarios-finales>

Garde, M. J., Manatta, Z., Pineda, E., y R. De Michele (2022) “Construyendo marcos eficaces de beneficiarios finales: un manual conjunto del Foro Global y el BID” *Foro Global sobre Transparencia e Intercambio de Información con Fines Fiscales*. https://www.oecd.org/tax/transparency/documents/effective-beneficial-ownership-frameworks-toolkit_es.pdf

Global Alliance for Tax Justice, Public Services International and Tax Justice Network (2021) “The State of Tax Justice: 2021” https://taxjustice.net/wp-content/uploads/2021/11/State_of_Tax_Justice_Report_2021_ENGLISH.pdf

Grupo de Acción Financiera Internacional (2019) “Mejores prácticas sobre Beneficiarios Finales para Personas Jurídicas” FATF, París,

www.fatfgafi.org/publications/documents/best-practices-beneficial-ownership-legal-persons.html

Open Ownership (2020). Verificación de los datos sobre beneficiarios finales. Disponible en línea en: <https://openownershiporgprod-1b54.kxcdn.com/media/documents/oo-informes-de-politicas-verificacion-de-los-datos-sobre-beneficiarios-finales-2020-06.pdf>

Open Ownership (2021) “Guía de implementación de la transparencia sobre los beneficiarios finales” <https://www.openownership.org/es/publicaciones/guia-de-implementacion-de-la-transparencia-sobre-los-beneficiarios-finales/>

Tax Justice Network (2023) “El estado actual de los registros de beneficiarios finales en América Latina” <https://taxjustice.net/wp-content/uploads/2023/03/The-State-of-Play-of-Beneficial-Ownership-Registration-in-LATAM-2022-Tax-Justice-Network.pdf>



Chile Transparente / www.chiletransparente.cl
General Bustamante 26, Providencia, Santiago de Chile
chiletransparente@chiletransparente.cl