



Development of Compliance practice in Latin America

Edition 2021

Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador,
Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Perú, Uruguay, USA, Venezuela

HUGO LÓPEZ COLL, HECTOR SÁNCHEZ Y DANIEL PULECIO
Greenberg Traurig

ANDREA PLAZAS Y RICARDO FORERO
Brigard Urrutia

(Editorial Coordinators)



**DESARROLLO DE LA PRÁCTICA
DE CUMPLIMIENTO (*COMPLIANCE*)
EN LATINOAMÉRICA**

Edición 2021

COMITÉ CIENTÍFICO DE LA EDITORIAL TIRANT HUMANIDADES

MANUEL ASENSI PÉREZ

*Catedrático de Teoría de la Literatura y de la Literatura Comparada
Universitat de València*

RAMÓN COTARELO

*Catedrático de Ciencia Política y de la Administración de la
Facultad de Ciencias Políticas y Sociología
de la Universidad Nacional de Educación a Distancia*

M.^a TERESA ECHENIQUE ELIZONDO

*Catedrática de Lengua Española
Universitat de València*

JUAN MANUEL FERNÁNDEZ SORIA

*Catedrático de Teoría e Historia de la Educación
Universitat de València*

PABLO OÑATE RUBALCABA

*Catedrático de Ciencia Política y de la Administración
Universitat de València*

JOAN ROMERO

*Catedrático de Geografía Humana
Universitat de València*

JUAN JOSÉ TAMAYO

*Director de la Cátedra de Teología y Ciencias de las Religiones
Universidad Carlos III de Madrid*

**DESARROLLO DE LA PRÁCTICA
DE CUMPLIMIENTO (*COMPLIANCE*)
EN LATINOAMÉRICA**

Edición 2021

Coordinadores Editoriales

HUGO LÓPEZ COLL

HÉCTOR SÁNCHEZ FERNÁNDEZ

DANIEL PULECIO-BOEK

Greenberg Traurig

ANDREA PLAZAS Y RICARDO FORERO

Brigard Urrutia



Bogotá D.C., 2021

Copyright © 2021

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch publicará la pertinente corrección en la página web www.tirant.com.

Desarrollo de la práctica de cumplimiento (*compliance*) en Latinoamérica / Hugo López Coll; Héctor Sánchez Fernández; Daniel Pulecio Boek; Andrea Plazas Jácome y Ricardo Forero Muñoz, editores. – 1. edición. – Bogotá: Tirant Humanidades, 2021.

810 páginas.

Edición 2020

ISBN: 978-84-18970-94-8

1. Corrupción – Prevención – América Latina. 2. Corrupción – Prevención – Cooperación internacional. 3. Soborno – Prevención – América Latina. 4. Enriquecimiento ilícito – América Latina. 5. Corrupción – Prevención – Política gubernamental. 6. Lavado de activos – Prevención - América Latina. I. López Coll, Hugo, editor. II. Sánchez Fernández, Héctor, editor. III. Pulecio Boek, Daniel, editor. IV. Plazas Jácome, Andrea, editor. V. Forero Muñoz, Ricardo, editor. VI. Título.

LC-K5216

364.1323-DDC

Catalogación en publicación de la Biblioteca Carlos Gaviria Díaz

Coordinadores editoriales

© HUGO LÓPEZ COLL, HÉCTOR SÁNCHEZ FERNÁNDEZ,
DANIEL PULECIO-BOEK
Greenberg Traurig

© ANDREA PLAZAS, RICARDO FORERO
Brigard Urrutia

© TIRANT LO BLANCH
EDITA: TIRANT LO BLANCH
Calle 11 # 2-16 (Bogotá D.C.)
Telf.: 4660171
Email: tlb@tirant.com
Librería virtual: www.tirant.com/co/
ISBN: 978-84-18970-94-8

Si tiene alguna queja o sugerencia, envíenos un mail a: atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia, por favor, lea en www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa nuestro procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: <http://www.tirant.net/Docs/RSCTirant.pdf>

Firmas

Marval O'Farrell Mairal (Argentina)

Moreno Baldivieso (Bolivia)

Pinheiro Neto Advogados (Brasil)

Carey Abogados (Chile)

Brigard Urrutia (Colombia)

BLP (Costa Rica)

Pérez Bustamante & Ponce (Ecuador)

Arias (El Salvador)

Greenberg Traurig (GT) (USA)

Consortium Legal (Guatemala)

Consortium Legal (Honduras)

Greenberg Traurig (GT) (México)

Consortium Legal (Nicaragua)

ARIFA (Arias, Fábrega & Fábrega) (Panamá)

Rodrigo, Elías & Medrano Abogados (Perú)

Guyer & Regules (Uruguay)

D'Empaire (Venezuela)

For the English version please proceed to page 411

Índice

Introducción a los Países del Grupo Latinoamericano de la Práctica de Compliance	11
ARGENTINA	15
BOLIVIA	47
BRASIL	61
CHILE	75
COLOMBIA	103
COSTA RICA	137
ECUADOR	159
EL SALVADOR	181
ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA	199
GUATEMALA	223
HONDURAS	237
MÉXICO	261
NICARAGUA	295
PANAMÁ	315
PERÚ	331
URUGUAY	363
VENEZUELA	389

Introducción a los Países del Grupo Latinoamericano de la Práctica de Compliance

a. Información general de los países

	Producto Interno Bruto (Banco Mundial)	Número de habitantes (Banco Mundial)	Régimen de Gobierno	Índice de Desarrollo Humano (ONU)	Índice de Competitividad (Foro Económico Mundial)	Índice de Libertad de Prensa (Reporteros sin fronteras)	Índice de Estado de Derecho (The World Justice Project)
Argentina	445.445 mil millones de Dólares (2019)	44.9 millones (2019)	Democracia representativa federal	46/189 Con un puntaje de 0,845 (2019)	83/141 57.2 puntos de 100 (2019)	64/180 (2020)	48/128 Puntuación global de 0.58 (2020)
Bolivia	40.895 mil millones de Dólares (2019)	11.5 millones (2019)	Democrática participativa, representativa y comunitaria	107/189 Con un puntaje de 0.718 (2019)	107/141 51.8 puntos de 100 (2019)	114/180 (2020)	121/128 Puntuación global de 0.38 (2020)
Brasil	1 839.76 mil millones de Dólares (2019)	211 millones (2019)	Democracia representativa, con sufragio universal, voto directo y secreto	84/189 Con un puntaje de 0.765 (2019)	71/141 60.9 puntos de 100 (2019)	107/180 (2020)	67/128 Puntuación global de 0.52 (2020)
Chile	282.32 mil millones de Dólares (2019)	18.9 millones (2019)	República democrática	43/189 Con un puntaje de 0.851 (2019)	33/141 70.5 puntos de 100 (2019)	51/180 (2020)	26/128 Puntuación global de 0.67 (2020)
Colombia	323.62 mil millones de Dólares (2019)	50.3 millones (2019)	República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista	83/189 Con un puntaje de 0.767 (2019)	57/141 62.7 puntos de 100 (2019)	130/180 (2020)	77/128 Puntuación global de 0.50 (2020)
Costa Rica	61.80 mil millones de Dólares (2019)	5 millones (2019)	Unitario Presidencial, Republica Constitucional	62/189 Con un puntaje de 0.810 (2019)	62/141 62.0 puntos de 100 (2019)	7/180 (2020)	25/128 Puntuación global de 0.68 (2020)
Ecuador	107.44 mil millones de Dólares (2019)	17.4 millones (2019)	República Presidencial unicameral	86/189 Con un puntaje de 0.759 (2019)	90/141 55.7 puntos de 100 (2019)	98/180 (2020)	86/128 Puntuación global de 0.49 (2020)

El Salvador	27.02 mil millones de Dólares (2019)	6.5 millones (2019)	Republicano, democrático y representativo	124/189 Con un puntaje de 0.673 (2019)	103/141 52.6 puntos de 100 (2019)	74/180 (2020)	84/128 Puntuación global de 0.49 (2020)
Estados Unidos de América	21 433.23 mil millones de Dólares (2019)	328.2 millones (2019)	República federal constitucional	17/189 Con un puntaje de 0.926 (2019)	2/141 83.7 puntos de 100 (2019)	45/180 (2020)	21/128 Puntuación global de 0.72 (2020)
Guatemala	76.71 mil millones de Dólares (2019)	16.6 millones (2019)	Republicano, democrático y representativo	127/189 Con un puntaje de 0.663 (2019)	98/141 53.5 puntos de 100 (2019)	116/180 (2020)	101/128 Puntuación global de 0.45 (2020)
Honduras	25.09 mil millones de Dólares (2019)	9.7 millones (2019)	República democrática y representativa	132/189 Con un puntaje de 0.634 (2019)	101/141 52.7 puntos de 100 (2019)	148/180 (2020)	116/128 Puntuación global de 0.40 (2020)
México	1 268.87 mil millones de Dólares (2019)	127.6 millones (2019)	República representativa, democrática, laica y federal	74/189 Con un puntaje de 0.779 (2019)	48/141 64.95 puntos de 100 (2019)	143/180 (2020)	104/128 Puntuación global de 0.44 (2020)
Nicaragua	12.52 mil millones de Dólares (2019)	6.5 millones (2019)	República Democrática	128/189 Con un puntaje de 0.660 (2019)	109/141 51.5 puntos de 100 (2019)	117/180 (2020)	118/128 Puntuación global de 0.39 (2020)
Panamá	66.80 mil millones de Dólares (2019)	4.2 millones (2019)	Democracia representativa y republicana	57/189 Con un puntaje de 0.815 (2019)	66/141 61.6 puntos de 100 (2019)	76/180 (2020)	63/128 Puntuación global de 0.52 (2020)
Perú	226.85 mil millones de Dólares (2019)	32.5 millones (2019)	Democrática, social, independiente y soberana	79/189 Con un puntaje de 0.777 (2019)	65/141 61.7 puntos de 100 (2019)	90/180 (2020)	80/128 Puntuación global de 0.50 (2020)
Uruguay	56.05 mil millones de Dólares (2019)	3.5 millones (2019)	Estado democrático	55/189 Con un puntaje de 0.817 (2019)	54/141 63.5 puntos de 100 (2019)	19/180 (2020)	22/128 Puntuación global de 0.71 (2020)
Venezuela	76.458 mil millones de Dólares (2019) * *Dato del FMI	28.5 millones (2019)	Estado social y democrático de derecho y de justicia; federal y descentralizado	113/189 Con un puntaje de 0.711 (2019)	133/141 41.8 puntos de 100 (2019)	147/180 (2020)	128/128 Puntuación global de 0.27 (2020)

b. Posición de los países en temas de corrupción y transparencia

	Índice de percepción de Corrupción (Transparencia Internacional)	Índice de Control de Corrupción (Grupo del Banco Mundial) Rango de 2.5 a -2.5	Índice de Secreto Financiero (Red para la Justicia Fiscal o TJN por sus siglas en inglés)	Índice de Transparencia Presupuestaria (International Budget Partnership)
Argentina	78/180 (2020)	-0.08 ocupa el lugar 96/209 (2018)	94/133 (2020)	Puntaje de 58 puntos de 100 (2019)
Bolivia	124/180 (2020)	-0.63 ocupa el lugar 149/209 (2018)	91 /133 (2020)	Puntaje de 12 puntos de 100 (2019)
Brasil	94/180 (2020)	-0.42 ocupa el lugar 125/209 (2018)	73 /133 (2020)	Puntaje de 81 puntos de 100 (2019)
Chile	25/180 (2020)	1.01 ocupa el lugar 39/209 (2018)	82 /133 (2020)	Puntaje de 55 puntos de 100 (2019)
Colombia	92/180 (2020)	-0.30 ocupa el lugar 116/209 (2018)	102 /133 (2020)	Puntaje de 47 puntos de 100 (2019)
Costa Rica	42/180 (2020)	0.55 ocupa el lugar 62/209 (2018)	83 /133 (2020)	Puntaje de 57 puntos de 100 (2019)
Ecuador	92/180 (2020)	-0.56 ocupa el lugar 141/209 (2018)	120 /133 (2020)	Puntaje de 38 puntos de 100 (2019)
El Salvador	104/180 (2020)	-0.59 ocupa el lugar 147/209 (2018)	85 /133 (2020)	Puntaje de 46 puntos de 100 (2019)
Estados Unidos de América	25/180 (2020)	1.32 ocupa el lugar 25/209 (2018)	2 /133 (2020)	Puntaje de 76 puntos de 100 (2019)
Guatemala	149/180 (2020)	-0.82 ocupa el lugar 163/209 (2018)	69 /133 (2020)	Puntaje de 65 puntos de 100 (2019)
Honduras	157/180 (2020)	-0.62 ocupa el lugar 148/209 (2018)	N/A	Puntaje de 59 puntos de 100 (2019)
México	124/180 (2020)	-0.86 ocupa el lugar 170/209 (2018)	80/133 (2020)	Puntaje de 82 puntos de 100 (2019)
Nicaragua	159/180 (2020)	-1.06 ocupa el lugar 182/209 (2018)	N/A	Puntaje de 41 puntos de 100 (2019)
Panamá	111/180 (2020)	-0.57 ocupa el lugar 142/209 (2018)	15 /133 (2020)	N/A

Perú	94/180 (2020)	-0.54 ocupa el lugar 137/209 (2018)	101 /133 (2020)	Puntaje de 76 puntos de 100 (2019)
Uruguay	21/180 (2020)	1.26 ocupa el lugar 27/209 (2018)	90 /133 (2020)	N/A
Venezuela	176/180 (2020)	-1.47 ocupa el lugar 199/209 (2018)	61 /133 (2020)	Puntaje de 0 puntos de 100 (2019)

Capítulo I

ARGENTINA

Gustavo L. Morales Oliver

María Agustina Testa

1. Introducción

En Argentina existen ciertas leyes y regulaciones que tratan los programas de *compliance*, es decir, procedimientos internos de las empresas destinados a prevenir, identificar y corregir conductas que puedan infringir normas legales aplicables o principios voluntariamente adoptados (“Programa de *compliance*”).

Mientras que en algunos casos ciertas personas jurídicas implementan Programas de *compliance* porque la normativa aplicable se los exige (ej. la regulación de antilavado de activos), en otros casos la implementación es voluntaria y puede resultar en ciertos beneficios para las empresas en cuestión. Por ejemplo, en caso de incumplimientos de la Ley Anticorrupción Argentina 27.401 (“Ley 27.401”), los Programas de *compliance* anticorrupción son relevantes para graduar las penas, pero también para obtener reducciones o exenciones de penas.

En general, los Programas de *compliance* deben guardar relación con los riesgos de la actividad de las personas jurídicas, así como con la dimensión, capacidad económica, y otros factores estipulados en las leyes y regulaciones aplicables. Además, los Programas de *compliance* usualmente están compuestos de varios elementos, tales como, un código de conducta, políticas y procedimientos, capacitaciones, el compromiso de la alta dirección y la designación de un *compliance officer* para supervisar la implementación del programa.

Las regulaciones argentinas de *compliance* anticorrupción, antilavado de activos y antifinanciamiento del terrorismo generalmente son identificadas como las más relevantes. Sin embargo, existen otras regulaciones de *compliance* que están relacionadas a las actividades bursátiles, bancarias y a la industria de seguros, entre otras.

Adicionalmente, la interacción de la regulación argentina con normas extranjeras como, por ejemplo, la Foreign Corrupt Practices Act de los Estados Unidos de América (FCPA), la Bribery Act del Reino Unido (UK Bribery Act) y la Ley Brasileña Anticorrupción 12.846, es un área de intensa actividad de *compliance*. En particular, dichas normas extranjeras cobran especial relevancia en las investigaciones anticorrupción *cross-border* así como en las investigaciones internas corporativas.

Adicionalmente, el Gobierno argentino ha empezado a implementar Programas de *compliance* en sus distintos niveles (nacional, provincial, municipal y comunal) para mapear los riesgos a los que está expuesto e implementar medidas de mitigación tales como aquellas planteadas en el Plan Nacional Anticorrupción.

2. Estado actual de la legislación en materia de anticorrupción

a. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Argentina

Argentina ha incorporado en su ordenamiento legal los siguientes tratados internacionales contra la corrupción: (i) la Convención Interamericana Contra la Corrupción, la cual fue aprobada por la Ley 24.759 en 1997; (ii) la Convención sobre la Lucha contra el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales, conocida también como la Convención Anticorrupción de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), aprobada por la Ley 25.319 en el año 2000; y (iii) la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, que fue aprobada por la Ley 26.097 en 2006.

Estos tratados en general establecen obligaciones para los países miembros respecto al dictado de normas antisoborno y otras medidas relacionadas. Adicionalmente, la mayoría incluyen disposiciones relacionadas a la asistencia mutua para la recuperación de activos ilícitos y la obtención de evidencia. En los últimos años, las autoridades argentinas han intentado mejorar la cooperación con las autoridades extranjeras para obtener evidencia relevante producida en procedimientos en el extranjero que podría resultar útil para agilizar las investigaciones locales (ej. testimonios provistos por los delatores premiados en el caso del Lava Jato).

b. Existencia de leyes y regulación local

Bajo la legislación argentina, “corrupción” es un término genérico que incluye una o más conductas, tales como soborno de funcionarios públicos, sobornos comerciales, fraude entre partes privadas, fraude y otros delitos contra la administración pública, lavado de activos, malversación de fondos, evasión fiscal, crimen organizado, uso indebido de información privilegiada, conflicto de intereses y otras actividades ilegales o impropias. En esta sección resumimos los aspectos más relevantes de la regulación antisoborno.

La Ley 27.401, vigente desde marzo de 2018, establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas por soborno y delitos relacionados, así como regula los Programas de *compliance* anticorrupción. Esos Programas de *compliance* anticorrupción son una condición necesaria para poder celebrar ciertos contratos de mayor envergadura con el Estado Nacional. Dichos programas son relevantes para (i) minimizar el riesgo de que la empresa cometa alguna de las conductas de la Ley 27.401 y (ii) para obtener graduación, reducción o incluso exención de penas conforme lo establecido en dicha ley. La Oficina Anticorrupción emitió lineamientos sobre los Programas de *compliance* anticorrupción.

Adicionalmente, pueden existir leyes provinciales que dispongan ajustes para adecuar la legislación provincial a los lineamientos de la Ley 27.401 y establezcan pautas adicionales en relación con los Programas de *compliance* anticorrupción. En ese marco, la Provincia de Mendoza recientemente sancionó la ley 9.237.

Las personas humanas también son responsables penalmente por soborno y delitos relacionados, conforme las disposiciones del Código Penal y las leyes y regulaciones complementarias.

Además, a nivel nacional, provincial, municipal, y comunal existe normativa administrativa de ética pública que trata el soborno y conductas relacionadas. Algunas organismos o entidades de gobierno establecieron sus propios códigos de conducta o planes anticorrupción (ej. la Administración Federal de Ingresos Públicos, (AFIP), y el Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca).

De manera similar, regulaciones de ciertas industrias específicas pueden resultar relevantes en relación con conductas relacionadas a sobornos y a medidas de mitigación.

La normativa anticorrupción extranjera (ej. la FCPA, la UK Bribery Act y la Ley Brasileña Anticorrupción 12.846) puede también resultar aplicable

dependiendo de los hechos y los sujetos involucrados. Esas leyes extranjeras pueden establecer distintos parámetros que en algunos casos se superponen o contradicen la regulación argentina (ej. pagos de facilitación).

Existen varios antecedentes de sanciones a empresas bajo la FCPA por sus actividades en Argentina. También hay antecedentes de casos sometidos a la Convención Anticorrupción de la OCDE.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La Ley 27.401 establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas privadas –ya sean de capital nacional o extranjero, con o sin participación estatal– por los siguientes delitos:

- (i) Soborno (cohecho) a uno o más funcionarios públicos argentinos, extranjeros o funcionarios de organizaciones públicas internacionales;
- (ii) Tráfico de influencias, nacional y transnacional;
- (iii) Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas;
- (iv) Concusión, es decir, pagos ilegales o indebidos a uno o más funcionarios públicos bajo la apariencia de contribuciones, derechos o dádivas realizados debido a solicitudes o exigencias indebidas de funcionarios públicos;
- (v) Enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados;
- (vi) Balances e informes falsos agravados con el fin de ocultar soborno (cohecho) o tráfico de influencias locales o transnacionales.

Las personas jurídicas son responsables por los delitos mencionados si “hubieren sido realizados, directa o indirectamente, con su intervención o en su nombre, interés o beneficio”. Las personas jurídicas también son responsables si quien hubiere actuado en su beneficio o interés careciese de atribuciones para obrar en representación de la persona jurídica, pero luego la persona jurídica ratifica la gestión en forma expresa o tácita. Las personas jurídicas sólo quedarán exentas de responsabilidad si la persona humana que cometió el delito hubiere actuado en su exclusivo beneficio y sin generar provecho alguno para dicha entidad.

Las personas jurídicas podrán ser condenadas incluso si no es posible identificar o juzgar a la persona humana que hubiere intervenido en el delito, siempre que las circunstancias del caso permitan establecer que el delito no podría haberse cometido sin la tolerancia de los órganos de la persona jurídica.

En los casos de transformación, fusión, absorción, escisión o cualquier otra modificación societaria, la persona jurídica resultante o absorbente es penalmente responsable por la Ley 27.401.

El Código Penal también penaliza a las personas humanas que, directa o indirectamente, cometan los delitos establecidos en la Ley 27.401 así como otros delitos de corrupción. Entre esos otros delitos de corrupción, las personas humanas son responsables penalmente por el delito de dádivas, es decir, por presentar u ofrecer cualquier cosa de valor a funcionarios públicos argentinos en consideración al oficio de dichos funcionarios. Las penas se aplican tanto a las personas humanas del sector público como a los funcionarios públicos.

Utilizar terceros intermediarios, ya sea personas humanas o jurídicas, no elimina la responsabilidad de las empresas y personas humanas responsables. Además, realizar acciones u omisiones simuladas (ej. donaciones, contratos y otros) para ocultar el carácter ilegal de las conductas tampoco elimina la responsabilidad.

Asimismo, existen regulaciones administrativas que establecen parámetros de acción para los funcionarios públicos. Esos parámetros incluyen, en algunos casos, la prohibición de recibir obsequios (salvo restrictivos casos de excepción), incompatibilidades en el ejercicio de la función pública y otras situaciones inadmisibles en la interacción del sector privado con funcionarios públicos.

En otro orden, la Ley 27.401 también establece que las personas jurídicas que quieran celebrar ciertos contratos relevantes con el Estado nacional tienen que implementar Programas de *compliance* como una condición necesaria para la contratación. Los contratos que quedan comprendidos en las disposiciones de la ley son, por ejemplo, aquellos contratos de obra pública que, según la normativa vigente, por su monto, deberán ser aprobado por autoridad competente con rango no menor a Ministro. Esos Programas de *compliance* deberán cumplir con las disposiciones de la Ley 27.401 y guardar relación con los riesgos propios de la actividad que la persona jurídica realiza, su dimensión y capacidad económica.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Las disposiciones del Código Penal y de la Ley 27.401 que penalizan el soborno y otros delitos relacionados aplican tanto a las personas humanas como a las personas jurídicas, respectivamente.

Adicionalmente, las personas que quieran celebrar ciertos contratos con el Estado nacional tienen que cumplir con las disposiciones establecidas en la Ley 27.401 sobre los Programas de *compliance* anticorrupción.

Asimismo, los funcionarios en los distintos niveles del gobierno (i.e. nacional, provincial, municipal y comunal) y en los distintos organismos y entidades de gobierno pueden estar sujetos a regulaciones diferentes. Además, pueden existir regulaciones anticorrupción distintas (ej. regulación sobre ética pública, sobre regalos y hospitalidades).

iii. Existencia de un ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Las disposiciones del Código Penal y de la Ley 27.401 son aplicadas por la justicia penal. Por ello, el Poder Judicial es quien investiga y eventualmente sanciona a miembros del sector privado y a funcionarios públicos acusados de violar la normativa penal antisoborno.

Además, la justicia penal puede ser asistida en las investigaciones por fiscales, fiscales especializados (ej. PROCELAC) y querellantes como AFIP, la Oficina Anticorrupción y la UIF, entre otros.

La normativa administrativa de ética pública es aplicada por la administración pública, independientemente de la responsabilidad que pudiera tener el funcionario público bajo la normativa penal y civil, así como bajo otra normativa administrativa. Por ejemplo, la Ley 25.188 de ética en el ejercicio de la función pública es aplicada por la Oficina Anticorrupción.

iv. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las penas aplicables a las personas jurídicas que cometan los delitos establecidos en la Ley 27.401 son las siguientes: (a) multa de dos a cinco veces del beneficio indebido obtenido o que se hubiese podido obtener a causa de las acciones cometidas; (b) suspensión total o parcial de actividades, que en ningún caso podrá exceder de diez años; (c) suspensión para participar en concursos o licitaciones estatales de obras o servicios públicos o en cualquier otra actividad vinculada con el Estado, que en ningún caso podrá exceder de diez años; (d) disolución y liquidación de la personería cuando hubiese sido creada al solo efecto de la comisión del delito, o esos actos constituyan la principal actividad de la entidad; (e) pérdida o suspensión de los beneficios estatales que tuviere; (f) publicación de un extracto de la sentencia condenatoria a costa de la persona jurídica; y (g) decomiso. Los jueces pueden dictar distintas medidas cautelares o confiscar los bienes durante la investigación.

La persona jurídica quedará eximida de pena y de responsabilidad administrativa, cuando: (i) espontáneamente haya denunciado un delito previsto en la Ley 27.401 como consecuencia de una actividad propia de detección e investigación interna; (ii) hubiere implementado un Programas de *compliance* anticorrupción adecuado, con anterioridad al hecho del proceso, cuya violación hubiera exigido un esfuerzo de los intervinientes en la comisión del delito; y (iii) hubiere devuelto el beneficio indebido obtenido.

Adicionalmente, las personas jurídicas pueden celebrar acuerdos de colaboración eficaz con las autoridades con el fin de reducir las penas. Para ello, las personas jurídicas deben cooperar revelando información o datos precisos, útiles y comprobables para el esclarecimiento de los hechos, la identificación de sus autores o partícipes o el recupero del producto o las ganancias del delito. El acuerdo de colaboración estará sujeto a condiciones como ser: pagar la mitad de la multa mínima establecida en la Ley 27.401 y restituir las cosas o ganancias que sean el producto o el provecho del delito, entre otras.

En cuanto a las penas aplicables para las personas humanas, el Código Penal incluye, entre otras, (i) prisión de un mes a doce años, dependiendo de los crímenes involucrados; (ii) inhabilitación para ejercer cargos públicos, que podría ser perpetua; (iii) multas de dos a cinco veces del monto o valor del dinero, dádiva, beneficio indebido o ventaja pecuniaria ofrecida o entregada; y (iv) decomiso. Además, los jueces pueden dictar distintas medidas cautelares o confiscar bienes durante la investigación.

Las personas humanas que hayan cometido o participado en ciertos delitos, incluyendo los delitos de soborno y corrupción, pueden obtener beneficios si, durante la investigación, ellas colaboran con las autoridades y aportan información relevante para el esclarecimiento de hechos ilícitos, la recuperación de activos ilícitos, o la identificación de las personas responsables, entre otras. Esos beneficios pueden incluir reducciones en las penas aplicables, así como la posibilidad excarcelación o de la exención de prisión, si fuese posible conforme las normas procesales.

Además de las penas ya mencionadas, desde enero de 2019, los jueces pueden iniciar una acción civil de extinción de dominio, para lo cual no es necesario obtener previamente una condena penal. La extinción de dominio puede ser dictada cuando se presume que los activos involucrados en el procedimiento están vinculados a soborno de funcionarios públicos u otras conductas corruptas. El Decreto 62/2019 establece que las autoridades pueden otorgar una compensación a aquellas personas que brinden información relevante para la investigación. El monto de la compensación no puede exceder

el 10 % de los bienes cuyo dominio se declare extinguido como consecuencia de la información aportada por el colaborador.

Además, en 2018 se creó el registro de antecedentes penales de personas jurídicas. Ese registro incorporará las comunicaciones enviadas por los jueces penales que traten sanciones relacionadas a ciertos delitos de corrupción. Un Registro de antecedentes penales de individuos también existe.

El incumplimiento de la normativa administrativa de ética pública puede derivar en sanciones administrativas a los funcionarios públicos, así como en responsabilidad penal, administrativa y civil, si correspondiese.

Como regla general, los derechos obtenidos o mantenidos a través de sobornos u otras acciones ilegales, podrían ser declarados nulos dependiendo de los hechos del caso y de las normas específicas involucradas. Las regulaciones aplicables en casos de sobornos también pueden determinar que los derechos de los involucrados sean afectados negativamente. Por ejemplo, los derechos afectados pueden involucrar licitaciones públicas, contratos con el gobierno, licencias, permisos, aprobaciones y autorizaciones gubernamentales, así como contratos entre particulares. Además, los esquemas de corrupción pueden derivar en incumplimientos de otras regulaciones argentinas, incluyendo la regulación aduanera, fiscal, contractual, laboral, de lavado de activos, de fraude, de defensa de la competencia, entre otras. Asimismo, las conductas corruptas pueden causar limitaciones en la posibilidad de obtener financiamiento e involucrarse en negocios con el Estado o con partes privadas.

c. Existencia de leyes en materia de corrupción transnacional

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

El Código Penal y la Ley 27.401 prohíben el soborno transnacional y penalizan a las personas humanas y jurídicas por, directa o indirectamente, ofrecer, prometer u otorgar indebidamente sumas de dinero o cualquier otro objeto de valor pecuniario u otras compensaciones a un funcionario público extranjero o de una organización pública internacional, ya sea en su beneficio o de un tercero, para que dicho funcionario realice u omita realizar un acto relacionado con el ejercicio de sus funciones públicas, o para que haga valer la influencia derivada de su cargo en un asunto vinculado a una transacción de naturaleza económica, financiera o comercial.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Tanto las personas humanas como las jurídicas tienen prohibido cometer soborno transnacional conforme las disposiciones del Código Penal y la Ley 27.401, respectivamente.

iii. Existencia de un ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Los jueces penales son quienes aplican las leyes que prohíben el soborno transnacional. Durante la investigación los jueces pueden tener la asistencia de los fiscales y de los querellantes.

iv. Principales Sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Si existieran incumplimientos de las leyes que penalizan el soborno transnacional, se aplican las mismas penas identificadas en el punto iv) inciso b) de la sección 2 de este capítulo.

d. Expectativa de una nueva regulación

En marzo de 2019 se presentó en el Senado un proyecto de ley para reformar el Código Penal. El proyecto de ley busca, entre otros, (i) ampliar el número de delitos por los cuales las personas jurídicas responderán penalmente, incluyendo soborno entre privados, así como (ii) incluir cambios relevantes en las reglas aplicables al decomiso para ampliar el número de situaciones en las que no sea necesario esperar que recaiga una condena.

También se han presentado en el Congreso otros proyectos de ley relacionados a anticorrupción incluyendo, sin limitación, proyectos sobre (i) extinción de dominio en casos de corrupción, (ii) nueva regulación de ética pública, (iii) transparencia en los beneficios otorgados a los profesionales de la salud, (iv) imprescriptibilidad de los delitos de corrupción, y (v) prohibiciones para que las personas sean elegidos para cargos públicos cuando tengan condenas en casos de corrupción.

e. Casos de corrupción relevantes

Conforme lo establecen ciertos informes de ONG y el informe de 2018 de la auditoría del Consejo de la Magistratura, un escaso número de causas de corrupción concluyen en condenas y la instrucción en casos complejos puede superar los 10 años. Sin embargo, desde el 2018 un significativo número de

casos de corrupción está avanzando con mayor rapidez como consecuencia de los acuerdos celebrados con imputados que colaboran con las investigaciones penales.

La Causa de los Cuadernos, que indudablemente es la investigación más relevante del último tiempo y posiblemente de la historia argentina, es un ejemplo de lo antedicho.

Esta causa, que inició a principios de 2018 por la aparición de cuadernos manuscritos de un chofer de un funcionario público de alto rango, está actualmente en juicio oral. Los cuadernos describían supuestos viajes para recoger pagos de sobornos en efectivo que ciertas empresas, principalmente de la industria de la construcción, realizaban a funcionarios públicos jerárquicos con el fin de obtener contratos con el Estado.

La Causa de los Cuadernos se destaca por distintas cuestiones como, por ejemplo, por derivar en varias investigaciones locales (ej. investigaciones de defensa de la competencia y de lavado de activos) y captó la atención de autoridades extranjeras que también pueden estar investigando la comisión de delitos relacionados a dicha causa. Además, esta causa de corrupción involucra a varios imputados y empresas de diferentes industrias, así como a ex y actuales funcionarios públicos de alto rango. Asimismo, es la primera investigación de corrupción relevante donde se utilizó sustancialmente la prisión preventiva y los acuerdos con imputados que colaboraron con la investigación a cambio de obtener beneficios (acuerdos de arrepentidos). Más aún, durante la instrucción el gobierno ofreció recompensas para aquellas personas ajenas a la investigación que brindaran datos relevantes para el caso.

Esta causa y otras investigaciones relevantes en Argentina y en latinoamericana generaron que las autoridades, la población, la comunidad de negocios y la prensa presten mayor atención a los casos de corrupción, principalmente a aquellos que tienen repercusión internacional.

Además, recientemente ciertos tribunales dictaron sentencias estableciendo la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción.

f. Consideraciones prácticas

i. Principales riesgos de corrupción identificados en la jurisdicción

Los contratos con el Gobierno, la obtención de licencias y permisos gubernamentales, y la interacción con ciertas autoridades regulatorias y la Aduana suelen ser factores de riesgo significativos para las empresas.

Adicionalmente, la pandemia del COVID-19 ha incrementado los riesgos de corrupción ya que, por ejemplo, actualmente el Estado puede realizar compras directas de alimentos, de suministros médicos y de otros bienes relevantes para la lucha contra la pandemia, reduciendo la cantidad y calidad de controles de corrupción habitualmente aplicables a estos procesos debido a la urgencia que representa la crisis sanitaria.

ii. Beneficios por contar con un Programa de *compliance* anticorrupción

Los Programas de *compliance* anticorrupción bajo la Ley 27.401 son relevantes para minimizar los riesgos de que una persona jurídica incurra en los delitos penalizados en esa ley. También, esos programas son relevantes para obtener graduación de penas; reducción de penas como consecuencia de celebrar un acuerdo de colaboración efectiva con las autoridades; o incluso obtener la exención de penas por autodenunciarse cumpliendo con los requisitos previstos en la Ley 27.401. Para mayores detalles, por favor remitirse al punto iv) del inciso b) de la sección 2 de este capítulo.

iii. Elementos de un Programa de *compliance* anticorrupción efectivo

La Ley 27.401 establece que los Programas de *compliance* anticorrupción deben guardar relación con los riesgos, la dimensión y capacidad económica de la persona jurídica, de conformidad a lo que establezca la reglamentación. Por ello, las personas jurídicas deben realizar un análisis de riesgos inicial para detectar los riesgos de su operatoria, lo cual les permitirán luego diseñar e implementar sus Programas de *compliance* anticorrupción. Dichos programas deben, al menos, contener como elementos: un código de conducta, políticas internas para prevenir ilícitos en el ámbito de interacciones con el sector público, y capacitaciones. Además, dependiendo de los sus riesgos particulares, cada persona jurídica podrá tener que implementar otros elementos, tales como análisis de riesgos y monitoreos periódicos del programa, la designación de un *compliance officer*, canales de denuncia y políticas de protección de denunciantes contra represalias, un sistema de investigación interna, y otros.

La Oficina Anticorrupción –que ahora es un organismo desconcentrado de la Presidencia de la Nación– aprobó en octubre de 2018 lineamientos para asistir a las personas jurídicas a cumplir con las disposiciones estipuladas en la Ley 27.401 sobre Programas de *compliance* anticorrupción. Además, dicho

organismo aprobó en noviembre de 2019 una guía específica dirigida a pequeñas y medianas empresas de modo de brindarles herramientas prácticas adicionales relacionadas a los Programas de *compliance* anticorrupción.

iv. Principales factores a considerar al realizar una investigación interna

En general, en caso de denuncias internas por conductas relacionadas a soborno o corrupción, las empresas inician investigaciones internas para entender los hechos relevantes, tomar decisiones informadas y denunciar la comisión de un delito a las autoridades si correspondiere.

Es habitual que esas investigaciones generen hallazgos inesperados e involucren ciertos aspectos legales como, por ejemplo, cuestiones laborales, societarias, administrativas, penales, contractuales, aduaneras, tributarias, de defensa de la competencia y de privacidad de datos personales. Asimismo, si el caso puede tener consecuencias legales fuera de Argentina pueden ser relevantes regulaciones extranjeras como, por ejemplo, aquellas aplicables a la producción de pruebas y al secreto profesional. Todos esos aspectos deberían ser considerados al realizar investigaciones internas.

3. Estado actual de la legislación sobre lavado de activos y financiación del terrorismo

a. Convenios Internacionales Suscritos y Ratificados por Argentina

El Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, adoptado el 9 de diciembre de 1999 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, fue aprobado por la Ley 26.024 sancionada en 2005. Este convenio fija para cada Estado Parte la obligación de dictar normas internas para la tipificación penal de los delitos establecidos en el mismo y la cooperación en la prevención de la comisión de dichos delitos mediante la adecuación de su legislación nacional.

La Convención Interamericana Contra el Terrorismo, adoptada por la Organización de Estados Americanos (OEA) el 3 de junio de 2002, fue aprobada por la Ley 26.023 del 2005. Esta convención tiene como objeto prevenir, sancionar y eliminar el terrorismo. Para tal fin, cada Estado Parte deberá establecer un régimen jurídico y administrativo para prevenir, combatir y erradicar la financiación del terrorismo y lograr una cooperación internacional efectiva al respecto, debiendo incluir un amplio sistema interno normativo y de

supervisión para las instituciones financieras y otras entidades susceptibles de ser utilizadas para financiar actividades terroristas, destacando los requisitos relativos a la identificación del cliente, a la conservación de registros y a la comunicación de transacciones sospechosas o inusuales.

En relación con el ámbito internacional, desde el año 2000 Argentina es miembro del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) junto con otros países que avalan el desarrollo y la promoción de estándares técnicos y políticas en la lucha contra el lavado de activos y la financiación del terrorismo, con el fin de incrementar la transparencia y tomar medidas contra el uso ilícito del sistema financiero.

b. Existencia de leyes y regulación local

La Ley 25.246, aprobada en el año 2000, trata el Encubrimiento y Lavado de Activos de Origen Delictivo y la Financiación del Terrorismo.

Dicha ley reformó el Código Penal, designó sujetos obligados a informar a las autoridades sobre aquellas situaciones que fueran susceptibles de configurar una operación sospechosa de lavado de activos o de financiación del terrorismo, exigió la implementación de Programas de *compliance* y estableció un régimen penal administrativo aplicable a quienes incumplieran estas obligaciones. Esta ley también creó la Unidad de Información Financiera (UIF) como autoridad administrativa de aplicación.

El término lavado de activos se refiere generalmente a dar apariencia lícita a activos ilícitos. El artículo 303 del Código Penal castiga a quien “convirtiere, transfiriere, administrare, vendiere, gravare, disimulare o de cualquier otro modo pusiere en circulación en el mercado, bienes provenientes de un ilícito penal, con la consecuencia posible de que el origen de los bienes originarios o los subrogantes adquieran la apariencia de un origen lícito, [...] sea en un solo acto o por la reiteración de hechos diversos vinculados entre sí”. También será castigado quien recibiere dinero u otros bienes provenientes de un ilícito penal, con el fin de hacerlos aplicar en una operación de las antes mencionadas, que les dé la apariencia de un posible origen lícito.

Cuando los hechos delictivos previstos en el artículo 303 hubieran sido realizados en nombre, o con la intervención, o en beneficio de una persona jurídica, esta será sancionada.

El artículo 306 del Código Penal castiga con prisión y multa al que, directa o indirectamente, recolectare o proveyere bienes o dinero con la intención de que se utilicen, o a sabiendas de que serán utilizados, en todo o en parte,

para financiar la comisión de un delito que tenga como finalidad aterrorizar a la población u obligar a las autoridades públicas nacionales o gobiernos extranjeros o agentes de una organización internacional a realizar un acto o abstenerse de hacerlo. Las penas son aplicables independientemente del acaecimiento del delito que se pretendía financiar y, si este se cometiera, independientemente de que los bienes o el dinero fueran o no utilizados para su comisión. Asimismo, se castigará la financiación aun cuando el delito que se pretenda financiar tuviere lugar fuera del ámbito de aplicación del Código Penal o cuando la organización o el individuo se encontraren fuera del territorio nacional, en tanto el hecho también esté tipificado en la jurisdicción competente para su juzgamiento.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Las obligaciones principales de los sujetos obligados conforme al artículo 20 de la Ley 25.246 es establecer un Programa de *compliance* antilavado y antiterrorismo, y recabar documentación de sus clientes –incluyendo la declaración jurada sobre persona expuesta políticamente– e informar a la UIF sobre cualquier hecho u operación sospechosa de lavado de activos o financiación del terrorismo. La información recabada deberá conservarse durante cinco años como mínimo, debiendo registrarse para que, de ser necesario, se pueda reconstruir.

En general, se considera que son operaciones sospechosas aquellas transacciones que, de acuerdo con los usos y costumbres de la actividad de que se trate y según la experiencia e idoneidad de los sujetos obligados a informar, resulten inusuales, sin justificación económica o jurídica o de complejidad inusitada o injustificada, sean ellas realizadas en forma aislada o reiterada. La ley 25.246 y la regulación complementaria establecen los plazos para reportar operaciones sospechosas.

Los sujetos obligados deberán también efectuar reportes sistemáticos mensuales conforme a lo previsto en la Resolución UIF 70/2011 y modificatorias, informando la existencia de ciertas operaciones realizadas en el mes calendario inmediato anterior.

La UIF recibirá información, manteniendo en secreto la identidad de los obligados a informar. Este secreto cesará si se denuncia el caso ante el Ministerio Público Fiscal.

Los funcionarios y empleados de la UIF están obligados a guardar secreto sobre la información recibida debido a su cargo y sobre las tareas de inteli-

gencia desarrolladas en consecuencia. El mismo deber de guardar secreto rige para las personas y entidades obligadas a suministrar datos a la UIF.

Sin embargo, en el marco de la investigación y del análisis de un Reporte de Operación Sospechosa (ROS) que realice la UIF, los sujetos obligados no podrán oponer a la UIF el secreto bancario, fiscal, bursátil ni profesional, ni compromisos legales o contractuales de confidencialidad.

Cuando la UIF haya agotado el análisis de la operación reportada y surgieren elementos de convicción suficientes para confirmar su carácter de sospechosa de lavado de activos o de financiación del terrorismo, ello será comunicado al Ministerio Público a fin de que establezca si corresponde ejercer acciones penales.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Los sujetos obligados a cumplir con las obligaciones de la Ley 25.246 son los siguientes: las entidades financieras y cambiarias; casas y agencias de cambio; remesadoras de fondos; juegos de azar; mercados de capitales y mercados de futuros; los registros públicos de comercio, organismos representativos de fiscalización y control de personas jurídicas, registros de la propiedad inmueble, automotor, prendarios, de embarcaciones y de aeronaves; compraventa de obras de arte, antigüedades u otros bienes suntuarios; empresas aseguradoras y del mercado asegurador; emisoras de cheques de viajero u operadoras de tarjetas de crédito o de compra; las dedicadas al transporte de caudales; prestatarias o concesionarias de servicios postales que realicen operaciones de giros de divisas; los escribanos públicos; sociedades con el título de sociedades de capitalización, de ahorro, de ahorro y préstamo; los despachantes de aduana; profesionales matriculados de ciencias económicas; personas jurídicas que reciben donaciones o aportes de terceros; agentes o corredores inmobiliarios; asociaciones mutuales y cooperativas; compraventa de automóviles, camiones, motovehículos, naves, yates, aeronaves y aerodinos; fiduciarios y vinculados con fideicomisos; y organización y regulación de los deportes profesionales.

También son sujetos obligados los siguientes organismos de la Administración Pública y entidades descentralizadas y/o autárquicas que ejercen funciones regulatorias, de control, supervisión y/o superintendencia sobre actividades económicas y/o negocios jurídicos y/o sobre sujetos de derecho, individuales o colectivos, incluyendo: el Banco Central de la República Argentina, AFIP, la Superintendencia de Seguros de la Nación, la Comisión Nacional de Valores, la Inspección General de Justicia, el Instituto Nacional de

Asociativismo y Economía Social y el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia.

Si el sujeto obligado es una persona jurídica, su órgano de administración deberá designar un oficial de cumplimiento quien deberá ser integrante de dicho órgano. El oficial de cumplimiento deberá formalizar las presentaciones que deban efectuarse ante las autoridades. En todo caso, la responsabilidad derivada del deber de informar es solidaria e ilimitada para la totalidad de los integrantes del órgano de administración.

iii. Existencia de un ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

La UIF es el ente estatal fiscalizador creado por la Ley 25.246 para funcionar con autonomía y autarquía financiera en jurisdicción del Ministerio de Economía. Su misión es constituir la instancia encargada del tratamiento, análisis y transmisión de la información a los efectos de prevenir e impedir el lavado de dinero, proveniente de una serie de delitos que se enumeran en el texto legal, y la financiación del terrorismo.

La UIF está facultada para solicitar informes, documentos, antecedentes y todo otro elemento que estime útil para el cumplimiento de sus funciones, a cualquier organismo público, nacional, provincial o municipal, y a personas humanas o jurídicas, públicas o privadas, todos los cuales estarán obligados a proporcionarlos dentro del término que se les fije; recibir declaraciones voluntarias, que en ningún caso podrán ser anónimas; requerir la colaboración de todos los servicios de información del Estado, los que están obligados a prestarla; actuar en cualquier lugar de la República en cumplimiento de las funciones establecidas por la Ley 25.246; solicitar al Ministerio Público para que este requiera al juez competente la suspensión de la ejecución de cualquier operación o acto informado o vinculado antes de su realización, o el allanamiento de lugares públicos o privados, la requisa personal y el secuestro de documentación o elementos útiles para la investigación; solicitar al Ministerio Público que arbitre todos los medios legales necesarios para la obtención de información de cualquier fuente u origen; disponer la implementación de sistemas de contralor interno para los sujetos obligados; aplicar sanciones; organizar y administrar archivos, datos y antecedentes, pudiendo celebrar acuerdos y contratos con organismos nacionales, internacionales y extranjeros para integrarse en redes informativas a condición de necesaria y efectiva reciprocidad; y emitir directivas e instrucciones, previa consulta con los organismos específicos de control.

La UIF emite resoluciones específicas aplicables a los sujetos obligados según su industria. Varias de esas resoluciones fueron modificadas en los últimos años para cumplir con las recomendaciones del GAFI, pasando de un enfoque “normativo” a un enfoque “basado en riesgos”. Por ejemplo, la UIF aprobó la Resolución UIF 30-E/2017 que estableció diferentes obligaciones de *compliance* para entidades financieras, las cuales siguen el enfoque basado en riesgos mencionado. La actividad de las empresas que cotizan en bolsa (Resolución UIF 21/2018) y de las empresas aseguradoras (Resolución UIF 28/2018) está regulada en forma similar. Además, la UIF ha firmado convenios de colaboración con organismos nacionales e internacionales.

iv. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimientos de la normativa que castiga el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo son de carácter administrativo y penal.

El régimen penal administrativo establece multas de cinco a veinte veces del valor de los bienes objeto del delito. Las multas se incrementarán entre el 20 % y el 60 % si se hubiera actuado con temeridad o imprudencia grave.

La persona que actuando como órgano o ejecutor de una persona jurídica o la persona humana que incumpla alguna de las obligaciones ante la UIF, será sancionada con pena de multa de una a diez veces del valor total de los bienes u operación a los que se refiera la infracción, siempre y cuando el hecho no constituya un delito más grave.

La misma sanción será aplicable a la persona jurídica en cuyo organismo se desempeñare el sujeto infractor. Cuando no se pueda establecer el valor real de los bienes, la multa será de AR\$10.000 a AR\$100.000.

En materia penal, el delito de lavado de activos es castigado con prisión de seis meses a trece años, multa de dos a diez veces el monto de la operación, e inhabilitación especial de tres a diez años si el involucrado fuera un funcionario público.

Adicionalmente, en relación a las personas jurídicas, cuando el delito de lavado se hubiera cometido en nombre de ellas o con su intervención, o en beneficio de ellas, serán castigadas con multa de dos a diez veces el valor de los bienes, suspensión total o parcial de actividades que no podrá exceder de diez años, suspensión para participar en concursos o licitaciones estatales que no podrá exceder de diez años, cancelación de la personería, pérdida o suspensión de beneficios estatales que tuviere, y/o publicación de la sentencia condenatoria.

Para graduar estas sanciones, los jueces tendrán en cuenta el incumplimiento de reglas y procedimientos internos, la omisión de vigilancia, la extensión del daño causado, el monto de dinero involucrado en la comisión del delito, el tamaño, la naturaleza y la capacidad económica de la persona jurídica.

El financiamiento del terrorismo es penado con prisión de cinco a quince años y multa de dos a diez veces del monto de la operación.

c. Casos de lavado de activos relevantes

De acuerdo con el informe de la UIF, entre 2016 y 2019 se dictaron 25 condenas por lavado de activos, muchas de las cuales involucran a personas jurídicas.

Más aún, un caso relevante de lavado de activos está en juicio oral (caso Austral Construcciones) y se espera que pronto inicie el juicio oral de otras dos causas relevantes en esta materia (casos Hotesur y Los Sauces). Estos casos son importantes y han captado la atención de la prensa porque involucran a funcionarios públicos de alto rango y empresarios relacionados a dichos funcionarios.

d. Consideraciones prácticas

i. Principales riesgos de lavado de activos identificados en la jurisdicción

Los riesgos de lavado de activos varían dependiendo de la industria y la actividad de cada empresa y de cada persona humana. Sin embargo, todas las actividades que involucren sujetos obligados son consideradas un factor de riesgo desde la perspectiva antilavado de activos. Por ello, esos sujetos están obligados a implementar medidas de mitigación particulares.

ii. Beneficios por contar con un programa de *compliance* antilavado

Los Programas de *compliance* antilavado y antifinanciamiento del terrorismo son obligatorios para los sujetos obligados bajo la Ley 25.246.

Sin perjuicio de ello, si una persona jurídica (sea sujeto obligado o no) cometiese lavado de activos y tiene un Programa de *compliance*, el juez lo tendrá en cuenta para graduar la pena aplicable a dicha entidad.

iii. Elementos de un Programa de *compliance* antilavado efectivo

La Ley 25.246 establece que el Programa de *compliance* antilavado tiene que seguir un enfoque basado en riesgos. También menciona algunas cuestiones relacionadas al programa como, por ejemplo, la obligación de designar a un *compliance officer* que tendrá que ser registrado ante la UIF e integrar el órgano de administración de la entidad relevante.

Adicionalmente, la UIF ha emitido regulaciones que alcanzan a ciertos sujetos obligados y establecen requerimientos adicionales en relación con estos programas, tales como aquellos establecidos en la Resolución UIF 30-E/2017.

4. Estado Actual de la legislación sobre *antitrust* y derecho de la competencia

a. *Convenios internacionales suscritos y ratificados por Argentina*

El 18 de agosto de 2004 se dictó la Resolución 100/2004 de la Secretaría de Coordinación Técnica que incorporó al ordenamiento jurídico nacional el “Entendimiento sobre Cooperación entre las Autoridades de Defensa de la Competencia de los Estados Partes del Mercosur para la Aplicación de sus Leyes Nacionales de Competencia”, aprobado el 7 de julio de 2004, por el Consejo del Mercado Común. Dicho entendimiento fija objetivos de intercambio de información y cooperación técnica.

El 6 de septiembre de 2010 se promulgó la Ley 26.622 que aprobó el Acuerdo de Cooperación entre la República Argentina y la República Federativa del Brasil, relativo a cooperación entre sus autoridades de defensa de la competencia en la aplicación de sus leyes de competencia. Este acuerdo busca promover el intercambio de información entre ambos países aclarando que cada parte proveerá a la otra la información que “juzgue pertinente para la aplicación de las respectivas leyes”. Este Acuerdo también fija objetivos de cooperación técnica.

b. *Existencia de leyes y regulación local*

La Ley de Defensa de la Competencia 27.442 dictada en 2018 (“LDC”) es la norma principal que regula conductas anticompetitivas y concentraciones económicas. Esta norma reemplazó la anterior Ley de Defensa de la Competencia 25.156, modificada por la Ley 26.993. El 24 de mayo de 2018, la LDC

entró en vigor, y ese mismo día, se publicó en el Boletín Oficial el Decreto 480/2018, por medio del cual el Poder Ejecutivo Nacional reguló ciertos puntos claves de la LDC.

Como normas complementarias relevantes corresponde mencionar, entre otras: (i) la Resolución 208/2018 de la Secretaría de Comercio, que establece los lineamientos para el control de las concentraciones económicas; (ii) la Resolución 26/2001 de la Secretaría de Coordinación Técnica que dictó las normas de procedimientos aplicables a las solicitudes de opiniones consultivas; y (iii) “Guías para el análisis de casos de abuso de posición dominante” publicadas por la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia (CNDC) en mayo de 2019. Se espera que otras resoluciones, incluyendo los lineamientos para la implementación del programa de clemencia sean emitidas próximamente.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

En relación con conductas anticompetitivas, la principal obligación es no incurrir en conductas que perjudiquen el interés económico general. Es importante resaltar que bajo la LDC ciertas conductas (a saber, *carteles hard core*) ahora son consideradas anticompetitivas *per se*.

La regulación local no exige establecer un Programa de *compliance* relacionado a defensa de la competencia. Sin perjuicio de ello, la existencia de un programa podría eventualmente ser argumentado como fundamento para solicitar la atenuación de posibles sanciones.

La nueva LDC incorporó un Programa de Clemencia a fin de facilitar la investigación de carteles (enumerados en el artículo 2 de la LDC), estableciendo dos posibles escenarios a los cuales el beneficiario puede adherir al beneficio: exención total o reducción de la sanción, así como inmunidad de ciertas sanciones penales y acciones de daños, con específicas excepciones.

A fin de que la exención total sea aplicable, el solicitante debe (i) ser el primero entre los involucrados en la conducta en solicitarla y aportar elementos de prueba, (ii) cesar en forma inmediata en su accionar, (iii) cooperar con la Autoridad Nacional de Competencia durante el procedimiento, (iv) no destruir evidencia de la conducta anticompetitiva, y (v) no divulgar su intención de acogerse al beneficio. Si el solicitante no es el primero en adherir al beneficio, este puede ser elegible a una reducción entre el 50 % y el 20 % de la multa si provee evidencia adicional a la investigación. La solicitud debe realizarse en cualquier momento con anterioridad a la notificación de la acusación a las partes.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Tanto las personas jurídicas (públicas o privadas) como las humanas que realicen actividades económicas en el país y fuera de él, en la medida en que sus actos, actividades o acuerdos puedan producir efectos en el mercado argentino.

iii. Existencia de un ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

La nueva LDC fijó una autoridad de aplicación, la Autoridad Nacional de la Competencia, como organismo descentralizado y autárquico dentro del Poder Ejecutivo Nacional. Durante el año 2019, se inició el proceso de selección de sus miembros, sin embargo, el mismo fue suspendido por la actual Administración.

Hasta que la Autoridad Nacional de la Competencia se constituya, continúa rigiendo el sistema establecido por la Ley 26.993 consistente en un sistema doble, mediante el cual el Secretario de Comercio nombrado por el Poder Ejecutivo Nacional resulta la autoridad de aplicación de la LDC. La CNDC asiste al Secretario de Comercio llevando adelante la investigación y el análisis de casos y emitiendo un dictamen no vinculante. Luego, el Secretario de Comercio dicta una resolución final.

iv. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Sanción de multa por conductas anticompetitivas: (i) hasta el 30 % del volumen de negocios asociado a los productos o servicios involucrados en la conducta anticompetitiva cometida, durante el último ejercicio económico, multiplicado por el número de años de duración de dicha conducta, monto que no podrá exceder el 30 % del volumen de negocios consolidado a nivel nacional registrado por el grupo económico al que pertenezcan los infractores, durante el último ejercicio económico o (ii) hasta el doble del beneficio económico reportado por la conducta anticompetitiva. Sobre dichos cálculos, se impondrá la multa de mayor valor. En caso de no poder determinarse la multa según los criterios establecidos en los puntos (i) y (ii), la multa podrá ser de hasta una suma equivalente a 200.000.000 unidades móviles (actualmente equivalente a AR\$8.122.000.000). Si las partes infractoras hubieran recibido una sanción previa durante los últimos diez años por prácticas anticompetitivas, los montos de las multas se duplicarán.

Responsabilidad solidaria de los directores, gerentes, administradores, síndicos o miembros del consejo de vigilancia, mandatarios o representantes legales que por su acción u omisión hayan permitido la comisión de la infracción, más la inhabilitación para ejercer el comercio de uno a diez años tanto para la persona jurídica como para las personas anteriormente mencionadas. La responsabilidad solidaria podrá alcanzar a las personas controlantes cuando por su acción o por la omisión de sus deberes de control, supervisión o vigilancia hubiesen contribuido, alentado o permitido la comisión de la infracción (artículo 58 de la LDC).

Otras sanciones posibles incluyen el cese de actos o conductas que violen las restricciones sobre conductas anticompetitivas establecidas por la LDC. Por otro lado, el abuso de posición dominante o monopólica podría acarrear la liquidación y disolución o división de la sociedad infractora.

El artículo 55, inciso e) de la LDC prevé la posibilidad de ser suspendido por hasta cinco años como proveedor en el Registro Nacional de Proveedores del Estado. En los casos de concertación de posturas en licitaciones, concursos o subastas (supuestos del artículo 2, d) de la LDC) la exclusión puede llegar hasta ocho años.

La nueva LDC eliminó el sistema de *solve et repete* para el pago de las multas. Por lo que estas solo serán pagadas una vez confirmadas por los Tribunales.

Otra posible contingencia es la acción de daños y perjuicios conforme las normas del derecho común (artículo 62 de la LDC).

c. Casos de defensa de la competencia relevantes

Durante 2019, la CNDC inició una investigación que surgió a partir de las declaraciones y pruebas recabadas en un caso penal (i.e. el Caso de los Cuadernos). La investigación se inició contra 52 empresas constructoras y dos cámaras, la Cámara Argentina de la Construcción y la Cámara Argentina de Empresas Viales, por presuntas conductas anticompetitivas vinculadas con la presentación y coordinación de licitaciones relacionadas con obras públicas entre 2005 y 2015.

Esta investigación aún está en curso. Queda por ver cómo seguirá desarrollándose, si se desencadenarán reclamos por daños y si el programa de clemencia introducido por la LDC será utilizado por alguna empresa.

d. Consideraciones prácticas

i. Principales riesgos de en materia de competencia identificados en la jurisdicción

Entre los principales riesgos en materia de competencia en Argentina se identifican los siguientes: (i) el intercambio de información sensible entre competidores; (ii) el rol de Cámaras y Asociaciones como facilitadoras de acuerdos colusorios; (iii) los contratos de exclusividad con potenciales efectos de exclusión; y (iv) la creciente concentración en distintos mercados propicios a acuerdos colusorios.

ii. Beneficios por contar con un Programa de *compliance antitrust*

Contar con un Programa de *compliance antitrust* beneficia a las empresas porque: (i) instruye a los empleados sobre conductas comerciales contrarias a la LDC; (ii) establece mecanismos para reportar posibles incumplimientos; y (iii) posibilita la temprana detección de conductas anticompetitivas que podrían suceder.

iii. Elementos de un Programa de *compliance antitrust* efectivo

Todo Programa de *compliance antitrust* efectivo debería tener: (i) análisis de los mercados involucrados y potenciales áreas de riesgos desde el punto de vista de defensa de la competencia; (ii) manual de políticas internas de la empresa; (iii) sesiones de capacitación a los empleados de la empresa; (iv) monitoreo y técnicas de auditoría, incluyendo continua supervisión, evaluación y revisión del Programa de *compliance antitrust*; (v) mecanismos para reportar posibles incumplimientos; (vi) incentivos y sanciones por incumplimientos; y (vii) métodos de clemencia o remedios.

5. Estado actual de la legislación del país en materia de protección de datos personales

a. Convenios Internacionales Suscritos y Ratificados por Argentina

Argentina es parte del Convenio para la Protección de las Personas con Respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal (Convenio 108), el cual fue ratificado por el Congreso de la Nación Argentino a través de la Ley 27.483. Conforme lo dispuesto por el artículo 75, inciso 22 de

la Constitución Nacional, el Convenio 108, posee una jerarquía superior a la Ley de Protección de Datos Personales 25.326.

Además, el 19 de septiembre de 2019, Argentina suscribió el Protocolo que modifica el Convenio 108, conocido como Convenio 108+. El mismo aún no ha sido ratificado por el Congreso de la Nación.

De igual modo, Argentina ha suscripto y ratificado ciertos tratados de derechos humanos, que gozan de jerarquía constitucional y prevén cláusulas que receptan el derecho a la privacidad, tales como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo V), la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 12), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 11), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 17), y la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 16).

b. Existencia de leyes y regulación local

- La Constitución Nacional, la cual contempla la acción de habeas data (Artículo 43).
- Ley de Protección de Datos Personales 25.326 y su decreto reglamentario 1558/2001 (LPDP).
- Ley 27.275 de Acceso a la Información Pública. La ley tiene por objeto garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la información pública, promover la participación ciudadana y la transparencia de la gestión pública, fundado en los principios de no discriminación, celeridad y máximo acceso, entre otros.
- Ley 26.951 sobre el Registro Nacional “No Llame”. El objeto de la ley es proteger a los titulares o usuarios autorizados de los servicios de telefonía, en cualquiera de sus modalidades, de los abusos del procedimiento de contacto, publicidad, oferta, venta y regalo de bienes o servicios no solicitados. Cualquier persona humana o jurídica que no desee ser contactada puede registrarse a tal efecto en el registro.

El régimen mencionado es complementado por las distintas disposiciones y resoluciones de la autoridad de control de la LPDP, la Agencia de Acceso a la Información Pública (la “Agencia”).

La LPDP establece un catálogo de definiciones de términos utilizados a lo largo de su articulado, entre los que podemos destacar los siguientes:

- a) Datos personales: información de cualquier tipo, referida a personas físicas o de existencia ideal determinadas o determinables (los “datos

personales”). Por ende, las disposiciones emergentes de la LPDP son aplicables también a las personas jurídicas.

- b) Archivo, registro, base o banco de datos: conjunto organizado de datos personales que sean objeto de tratamiento o procesamiento, electrónico o no, cualquiera que fuere la modalidad de su formación, almacenamiento, organización o acceso.
- c) Titular de los datos: toda persona física o de existencia ideal con domicilio legal o delegaciones o sucursales en el país, cuyos datos sean objeto de tratamiento (el “titular”).
- d) Responsable de base de datos: persona física o de existencia ideal pública o privada, que es titular de una base de datos (el “responsable de la base de datos”).

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

A continuación, se enuncian las principales obligaciones que impone la LPDP a los responsables de bases de datos.

- a) Calidad de los datos personales: al recolectar y tratar datos personales se debe cumplir con los siguientes principios generales:
 - (i) Los datos personales que se recaben para su tratamiento deben ser ciertos, adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y finalidad para los que se hubieren obtenido.
 - (ii) La recolección de datos personales no puede hacerse por medios desleales, fraudulentos o en forma contraria a las disposiciones de la LPDP.
 - (iii) Los datos personales objeto de tratamiento no pueden ser utilizados para finalidades distintas o incompatibles con aquellas que motivaron su obtención.
 - (iv) Los datos personales deben ser exactos y actualizarse en el caso de que ello fuere necesario.
 - (v) Cuando se tenga conocimiento de que los datos personales son total o parcialmente inexactos, o que son incompletos, el responsable de la base de datos tiene la obligación de suprimirlos y sustituirlos o, en su caso, completarlos.
 - (vi) Los datos personales deben ser almacenados de un modo tal que posibilite el ejercicio del derecho de acceso al titular de dichos datos.

- (vii) Los datos personales deben ser destruidos, aun sin necesidad de que su titular lo requiera expresamente, cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes a los fines para los cuales hubiesen sido recolectados.
- b) Consentimiento informado: salvo en el caso de las excepciones previstas en la LPDP, la recolección y tratamiento de los datos personales debe estar expresamente consentida por el titular de los datos. El consentimiento debe haberse prestado de modo libre, expreso e informado, basado en la información previamente brindada al titular de los datos. El consentimiento deberá constar por escrito o por otro medio que permita se le equipare de acuerdo con las circunstancias.
- c) Medidas de seguridad: la LPDP establece que el responsable de la base de datos debe adoptar las medidas técnicas y organizativas necesarias para garantizar la seguridad de los datos personales.
- d) Deber de confidencialidad: el responsable de la base de datos y las personas que intervienen en cualquier fase del tratamiento de datos personales están obligados al secreto profesional respecto de estos y solo pueden ser relevados de dicho deber por resolución judicial y cuando medien razones fundadas relativas a la seguridad pública, la defensa nacional o la salud pública.
- e) Derechos de los titulares de los datos personales: el responsable de la base de datos debe garantizar a los titulares de los datos el ejercicio de los derechos: (i) a acceder a la base de datos que contenga datos personales; (ii) a solicitar y obtener información de sus datos personales; y (iii) a que sus datos personales sean rectificadas, actualizados y, cuando corresponda, suprimidos o sometidos a trato confidencial.
- f) Obligación de registro de las bases de datos: el responsable de bases de datos debe inscribir sus bases de datos en el registro nacional que lleva la Agencia. La Resolución 132/2018 de la Agencia modificó la forma de registrar las bases de datos y estableció que el registro de las bases de datos será de carácter permanente, debiendo actualizarse únicamente cuando la información denunciada sobre las mismas sufra modificaciones, eliminando así el requisito de renovación anual.
- g) Restricciones a la transferencia de datos personales: la LPDP dispone que la transferencia de datos personales a terceros debe ser consentida e informada al titular de los datos, salvo en aquellos casos en los que aplique una excepción dispuesta por la ley.

Además, la transferencia internacional de datos a países que no dispongan de leyes con estándares adecuados de protección de los datos personales se encuentra prohibida y únicamente puede ser realizada en los casos previstos por la LPDP o cuando mediere el consentimiento del titular de los datos o un contrato de transferencia internacional de datos personales celebrado entre el importador y el exportador de los datos. La Agencia ha declarado formalmente que los siguientes países poseen legislación adecuada en materia de protección de datos personales: Estados miembros de la Unión Europea y miembros del espacio económico europeo (EEE), el Reino Unido e Irlanda del Norte (una vez formalizado el BREXIT), Confederación Suiza, Guernsey, Jersey, Isla de Man, Islas Feroe, Canadá (solo respecto de su sector privado), Principado de Andorra, Nueva Zelanda, Uruguay e Israel (sólo respecto de los datos que reciban un tratamiento automatizado). Ese listado podrá ser actualizado periódicamente cuando la autoridad así lo considere.

De igual modo, a través de la Resolución 159/2018, la Agencia aprobó los lineamientos y contenidos básicos para normas corporativas vinculantes (“NCV”), las cuales podrán ser utilizadas por compañías multinacionales como mecanismo válido para ajustar a la regulación argentina las transferencias internacionales de datos personales llevadas a cabo entre las empresas que integran el mismo grupo. Las NCV que difieran de las condiciones establecidas en la Resolución 159/2018 deberán ser presentadas ante la Agencia para su control y aprobación, dentro de los 30 días siguientes de efectuada la transferencia.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Los principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa son los responsables de bases de datos, lo cual comprende a las empresas y a los entes que forman parte de la Administración Pública.

iii. Existencia de un ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

El ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la LPDP es la Agencia, ente autárquico y con autonomía funcional que opera en el ámbito de la Jefatura de Gabinete de Ministros.

La Agencia está facultada para llevar a cabo inspecciones de oficio sobre el cumplimiento de la ley y normas reglamentarias, y puede aplicar las sanciones pertinentes al responsable de la base de datos en caso de infracción.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

La Agencia puede aplicar las siguientes sanciones administrativas en caso de infracción a la LPDP:

- Apercibimiento;
- Suspensión;
- Multas de entre AR\$1.000 y AR\$100.000;
- Clausura del negocio; o
- Cancelación del archivo, registro o base de datos.

La Disposición 9/2015 de la Agencia enumera los delitos y violaciones y los clasifica como leves, graves o muy graves, con distintos rangos de sanciones. Un ejemplo de infracción leve es no cumplir a tiempo con una solicitud emitida por la Agencia para proporcionar ciertos documentos o información. Por el contrario, la transferencia de datos personales a un país extranjero sin cumplir con los resguardos exigidos por la normativa es considerada una violación muy grave.

Además, la Disposición 71 E/2016 limitó las multas aplicables por diversas infracciones comprendidas en el mismo procedimiento administrativo. Por lo tanto, dentro de un mismo procedimiento, las multas no pueden exceder de AR\$1.000.000, AR\$3.000.000 y AR\$5.000.000, en relación con infracciones leves, graves o muy graves, respectivamente

c. Casos relevantes en materia de protección de datos personales

La jurisprudencia en materia de protección de datos es bastante limitada y se encuentra principalmente en acciones de hábeas data en relación con información crediticia y de deuda.

Sin embargo, existen fallos interesantes emitidos en relación con asuntos laborales y datos personales y/o privacidad de los empleados. La jurisprudencia prevaleciente generalmente ha defendido el derecho del empleador a monitorear los correos electrónicos corporativos o laborales de sus empleados, siempre que los empleados hayan brindado su consentimiento previo e informado. Las decisiones al respecto (principalmente de los tribunales laborales) han considerado que una cuenta de correo electrónico corporativo es una herramienta de trabajo que puede ser controlada y monitoreada por el empleador, sujeto a ciertas condiciones (por ejemplo, la existencia de una política notificada por escrito al empleado informando que el correo electróni-

co corporativo es una herramienta comercial, que el empleado no debe tener expectativas de privacidad —incluso después de haber creado una contraseña— y que se reserva el derecho a monitorear la información). Sin embargo, algunas decisiones de los tribunales penales han entendido que los correos electrónicos corporativos son correspondencia privada y, por lo tanto, el empleador no debería tener acceso a ellos. No obstante, es importante señalar que esta es una opinión minoritaria dentro de los tribunales penales.

En resumen, el criterio de la mayoría es que el empleador podría ejercer su derecho de control sobre los trabajadores siempre que dichos trabajadores: (i) estén debidamente informados sobre la falta de expectativa de privacidad en el trabajo; (ii) hayan sido informados sobre la falta de expectativa de privacidad a través de una política (política de privacidad y política de uso de dispositivos electrónicos); (iii) hayan consentido expresamente dichas políticas y, (iv) las medidas son proporcionadas y minimizadas a la jornada laboral.

d. Consideraciones prácticas

i. Principales riesgos de protección de datos personales que se identifican en la jurisdicción

La LPDP se complementa con otras leyes, reglas y regulaciones que conforman el ecosistema de protección de datos. Por ejemplo, la siguiente es una lista de legislación general que impacta la práctica de protección de datos: regulaciones complementarias emitidas por la Agencia, Ley de Defensa del Consumidor 24.240, Código Nacional Civil y Comercial, Ley de Ciberdelincuencia 26.388 (que penaliza el acceso no autorizado a bases de datos que contienen datos personales, la divulgación ilegal de datos personales almacenados en una base de datos con respecto a la cual se aplica la confidencialidad por ley, y la inserción ilegal de datos en una base de datos), la Ley No-Llame 26.951 que creó el Registro Nacional No Llame, la Ley de Propiedad Intelectual 11.723 (en lo que respecta a la protección de las bases de datos como obra protegida por derechos de autor).

Por lo tanto, es necesario no solo tener una comprensión clara de cómo la LPDP afecta el procesamiento de datos personales, sino también en qué contexto se realiza ese procesamiento.

ii. Beneficios por contar con un programa de *compliance* de protección de datos personales

Un Programa de *compliance* de protección de datos personales ayudaría a organizar los diferentes elementos que componen el ecosistema de protección de datos para una empresa o actividad en particular.

iii. Elementos de un Programa de *compliance* de protección de datos efectivo

Un Programa de *compliance* de protección de datos personales debería estar compuesto principalmente por políticas internas que determinen cómo los datos personales son tratados por la empresa y cuáles son las obligaciones de quienes están en contacto con esos datos. Las políticas serían, por ejemplo, las siguientes: políticas de privacidad dirigida a los empleados y cómo se procesan sus datos; políticas de uso de herramientas de IT; políticas de incidentes de seguridad (incluida una asignación clara de roles y pasos a seguir en caso de violación). Además, deberían incluirse directrices sobre cómo procesar datos personales de clientes o proveedores; avisos de privacidad; y la implementación de capacitaciones y mensajes recurrentes sobre la importancia de la confidencialidad y la protección de datos. Debería obtenerse también prueba de aceptación de las políticas, guías y capacitaciones de los empleados o de quienes estén procesando datos personales. Además, todos estos documentos deben estar en el idioma del destinatario (es decir, una empresa que hace negocios en Argentina debería tener estos documentos en español), para que no puedan alegarse malentendidos en sus términos. Finalmente, deberían revisarse a la luz de las disposiciones de LPDP los acuerdos de la empresa donde se procesan datos personales (por ejemplo, proveedores de nube).

6. Contacto con Organismos Reguladores, actividades de *lobby*

El Decreto 1172/2003 estableció ciertos mecanismos para mejorar la transparencia en actos de gobierno, el acceso a la información y la participación de la sociedad en procesos de toma de decisiones.

En ese marco, el anexo III del decreto establece un “Reglamento General para la Publicidad de la Gestión de Intereses en el Ámbito del Poder Ejecutivo Nacional”.

En el marco del decreto se entiende por gestión de intereses toda actividad desarrollada (en modalidad de audiencia) por personas humanas o jurídicas, públicas o privadas, por sí o en representación de terceros (con o sin fines de lucro), cuyo objeto consista en influir en el ejercicio de cualquiera de las funciones y/o decisiones de los organismos, entidades, empresas, sociedades, dependencias y de todo otro ente que funcione bajo la jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional.

Ciertos funcionarios del Poder Ejecutivo Nacional, incluyendo al presidente, ministros, secretarios y subsecretarios, están obligados a registrar toda audiencia por gestión de intereses. A tal efecto se creó un registro de audiencias de gestión de intereses, que incluye información sobre la solicitud; el solicitante; intereses que se invocan; participantes de la audiencia; lugar, fecha, hora y objeto de la reunión; síntesis del contenido de la audiencia; y constancias de las audiencias efectivamente realizadas. La información contenida en este registro tiene carácter público y está disponible en <https://audiencias.mininterior.gob.ar/>.

Estarán exceptuadas de este registro las audiencias cuyo objeto hubiera sido expresamente calificado por decreto del Poder Ejecutivo Nacional o por ley del Congreso de la Nación como información reservada o secreta. También están exceptuadas las audiencias relacionadas a una presentación escrita de impugnación o de reclamo que se incorpore a un expediente administrativo.

Los funcionarios que incumplan estas obligaciones incurrirán en falta grave, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran corresponderles bajo los Códigos Civil y Penal de la Nación.

Asimismo, la Ley 27.275 sobre el “Derecho de Acceso a la Información Pública” regula la Transparencia Activa y establece que ciertos sujetos identificados en la ley (ej. Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, empresas y sociedades del estado, etc.) deben facilitar la búsqueda y acceso a la información pública a través de sus páginas oficiales, de manera clara, estructurada y entendible y procurando remover toda barrera que obstaculice o dificulte su reutilización por parte de terceros. La Ley 27.275 establece la información relevante a publicar.

Adicionalmente, el Poder Ejecutivo Nacional aprobó ciertos decretos que buscan incrementar la transparencia e integridad en las contrataciones públicas. Por ejemplo, el Decreto 202/2017 establece que las personas que quieren participar en una contratación pública deben declarar si tienen vinculación (definida en forma amplia porque no solo contempla parentesco)

con ciertos funcionarios públicos relevantes (ej. Presidente, Vicepresidente, Ministros, otros).

Por último, es relevante mencionar que en abril de 2017 el Poder Ejecutivo presentó en la Cámara de Diputados un proyecto de ley de Gestión de Intereses, más conocido como “Ley de *Lobby*”. El Proyecto busca regular la actividad y la publicidad de gestión de intereses ante los diferentes organismos del Estado y promover la publicidad de las audiencias de gestión de intereses. Este proyecto de ley abarca a los tres poderes del Estado. Por el momento, el proyecto de ley continúa en discusión en el Congreso.

7. Contacto

Gustavo L. Morales Oliver

Partner

Marval O’Farrell Mairal

glo@marval.com

Av. Leandro N. Alem 882

C1001AAQ

Buenos Aires, Argentina

Tel: +5411 4310-0100

www.marval.com

María Agustina Testa

Associate

Marval O’Farrell Mairal

magt@marval.com

Av. Leandro N. Alem 882

C1001AAQ

Buenos Aires, Argentina

Tel: +5411 4310-0100

www.marval.com

Capítulo II

BOLIVIA

1. Introducción

En el ámbito empresarial boliviano, el *compliance* adquirió notoriedad e interés a partir de dos hitos relativamente recientes. El primero fue cuando la Autoridad Regulatoria de Empresas (AEMP) emitió, entre finales del 2016 y el primer semestre del 2017, un nuevo –ahora abrogado– Reglamento de Gobierno Corporativo. De manera general, buscó introducir un régimen más estricto para la organización interna de las empresas. El segundo fue con el sorpresivo —también abrogado— Código del Sistema Penal, a finales del 2017. Entre otras cuestiones polémicas, introducía un régimen de responsabilidad penal aplicable a las personas jurídicas.

Actualmente, incluso cuando ninguna de las normas anteriores esté vigente, algunas empresas utilizaron tal precedente para desarrollar programas de *compliance* o para reforzar los que ya tenían.

En relación con la legislación vigente relacionada al *compliance*, conforme se describe en los acápites posteriores, esta es todavía insuficiente, dispersa y en proceso de desarrollo.

El principal despliegue normativo se ha dado en materia de Anticorrupción, lavado de dinero y financiación. Dentro de la Legislación Anticorrupción, se erige como pilar fundamental, la Ley 004 de Lucha contra la corrupción, enriquecimiento ilícito e investigación de fortunas “Marcelo Quiroga Santa Cruz”, de 31 de marzo de 2010, la misma que define la corrupción, incorpora delitos y se constituye en el marco regulatorio principal sobre esta materia.

Respecto a la regulación, una característica principal del *compliance* es que se desarrolla de manera continua, en las operaciones del día a día. Para la empresa boliviana deben considerarse dos aspectos: la Regulación General —que aplica a todas sin distinción— y la Regulación Específica —que aplica en determinadas circunstancias—. Un ejemplo de la regulación general es el Código de Comercio, Leyes laborales, Leyes ambientales, Leyes en materia tributaria, normativas sobre corrupción y prevención de legitimación de ga-

nancias ilícitas, entre otras; y de la regulación específica, la normativa regulatoria emitida por la Autoridad de Supervisión del Sistema Financiero (ASFI) o las distintas autoridades regulatorias.

En este contexto, se puede identificar el sector financiero, entre los sectores más fuertemente regulados (con regulación general y amplia regulación específica). Corrobora esta aseveración, el hecho que en Bolivia son pocas las empresas que han incorporado las figuras de *compliance officer* o *compliance manager* dentro de su estructura; sin embargo, en los mercados financieros regulados, se cuenta con un *Oficial de Cumplimiento*, ante la necesidad de controlar el cumplimiento de la amplia regulación específica para este sector; en especial la normativa relacionada con la Unidad de Investigaciones Financieras – UIF.

2. Legislación en materia de Anticorrupción

A la fecha, Bolivia ha ratificado las siguientes Convenciones sobre materia de corrupción:

Convenio/Convención/Tratado	Ratificación
Convención Interamericana contra la Corrupción	Ley 1743 de 15 de enero de 1997
Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción	Ley 3068 de 01 de junio de 2005

En Bolivia existen tres normas aplicables en materia de anticorrupción. En primer lugar, el pilar fundamental, la Ley 004 de Lucha contra la corrupción, enriquecimiento ilícito e investigación de fortunas “Marcelo Quiroga Santa Cruz”, de 31 de marzo de 2010 (“Ley 004”). En segunda instancia, el Código Penal, que aplica para los delitos creados por la precitada Ley. Finalmente, el Código de Procedimiento Penal es utilizado para el juzgamiento de los delitos creados.

La Ley 004 prevé una definición especial para corrupción:

Es el requerimiento o la aceptado, el ofrecimiento u otorgamiento directo o indirecto, de un servidor público, de una persona natural o jurídica, nacional o extranjera, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para sí mismo o para otra persona o entidad, a cambio de la acción u omisión de cualquier acto que afecte a los intereses del Estado. [Ley 004, Art. 2].

La Ley 004 es aplicable a las siguientes personas y/o entidades [*Ley 004, Art.5*]:

- Servidores públicos y exservidores públicos de todos los niveles estatales.
- Ministerio Público, Procuraduría General del Estado, Defensoría del Pueblo, Banco Central de Bolivia, Contraloría General del Estado, universidades y otras entidades estatales.
- Fuerzas Armadas y Policía Boliviana.
- Entidades y/u organizaciones en las que el Estado tenga participación patrimonial.
- Personas privadas, naturales o jurídicas y toda persona que sin ser servidores públicos cometan delitos de corrupción y causen daño económico al Estado, o se beneficien indebidamente con sus recursos.

Esta Ley crea, asimismo, al Consejo Nacional de Lucha Contra la Corrupción, Enriquecimiento Ilícito y Legitimación de Ganancias Ilícitas [*Ley 004, Art. 6*]. Es la entidad encargada de proponer, supervisar y fiscalizar las políticas públicas orientadas a prevenir y sancionar actos de corrupción [*Ley 004, Art. 7.1*]. Está conformado por:

- Ministerio de Justicia y Transparencia Institucional
- Ministerio de Gobierno
- Ministerio Público.
- Contraloría General del Estado.
- Unidad de Investigaciones Financieras.
- Procuraduría General del Estado.
- Representantes de la Sociedad Civil Organizada.

Los delitos en materia de corrupción son imprescriptibles [*Ley 004, Art 36*]. Pueden ser perseguidos incluso ante la existencia de rebeldía del imputado [*Ley 004, Art. 36*]. Los siguientes tipos penales son creados [*Ley 004, Art. 25*]:

- Uso indebido de bienes y servicios públicos (aplicable a servidores públicos, con penas de 01 a 08 años, multas y reparación de daños cuando corresponda).
- Enriquecimiento ilícito (aplicable a servidores públicos, con penas de 05 a 10 años, multas y decomisos).
- Enriquecimiento ilícito de particulares con afectación al Estado (aplicable a personas naturales, con penas de 03 a 08 años, multas y decomisos).

- Favorecimiento al enriquecimiento ilícito (aplicable a toda persona natural, con penas de 03 a 08 años).
- Cohecho activo transnacional (aplicable a personas naturales, con penas de 05 a 10 años y multas).
- Cohecho pasivo transnacional (aplicable a funcionarios públicos extranjeros o de organizaciones públicas internacionales, con penas de 03 a 08 años y multas).
- Obstrucción de la justicia (aplicable a cualquier persona, con penas de 03 a 08 años y multas).
- Falsedad en la declaración jurada de bienes y rentas (aplicable a personas naturales, con penas de 01 a 04 años y multas).

La Ley 004 introduce los delitos de Cohecho Activo Transnacional y Cohecho Pasivo Transnacional:

Artículo 30. (Cohecho Activo Transnacional).

El que prometiére, ofreciere u otorgare en forma directa o indirecta, a un funcionario público extranjero, o de una organización internacional pública, beneficios como dádivas, favores o ventajas, que redunden en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el ejercicio de sus funciones para obtener o mantener un beneficio indebido en relación con la realización de actividades comerciales internacionales, será sancionado con privación de libertad de cinco a diez años y multa de cien a quinientos días.

Artículo 31. (Cohecho Pasivo Transnacional).

El funcionario público extranjero o funcionario de una organización internacional pública que solicitare o aceptare en forma directa o indirecta un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el ejercicio de sus funciones, será sancionado con privación de libertad de tres a ocho años y multa de cincuenta a quinientos días.

En general, la norma es de cumplimiento obligatorio para toda y cualquier persona natural o jurídica, pública o privada.

El cohecho activo transnacional es aplicable a toda persona natural que ofrezca a funcionarios públicos extranjeros u organizaciones públicas, beneficios a cambio de su propio provecho. está sancionado con privación de libertad de cinco a diez años y multa de cien a quinientos días.

El cohecho pasivo transnacional es aplicable a los funcionarios públicos extranjeros o de organizaciones internacionales públicas. Está sancionado con privación de libertad de tres a ocho años y multa de cincuenta a quinientos días.

De manera general, el Consejo Nacional de Lucha Contra la Corrupción, Enriquecimiento Ilícito y Legitimación de Ganancias Ilícitas, es la entidad encargada de vigilar el cumplimiento de la regulación. Esta facultad es realizada en conjunto con las entidades que lo conforman.

A la fecha, no existe información que permita evidenciar potenciales nuevas regulaciones sobre este tema.

Tampoco existe regulación específica que obligue a las sociedades comerciales en general a contar con programas de cumplimiento anticorrupción. Al no estar definidos ni regulados de forma clara, no es evidente el valor que le otorgarían las autoridades públicas al momento de posibles inspecciones, controles, fiscalizaciones y/o procesos.

Sin perjuicio de lo anterior, contar con programas de cumplimiento anticorrupción puede resultar de gran beneficio en dos aspectos. Primero, para contar con un control interno específico, claro y rígido, que permita tener en cuenta los factores de riesgo en los que puede verse envuelta la sociedad comercial. Segundo, su existencia, así como los mecanismos que dentro de él se planteen pueden ser de utilidad para demostrar la búsqueda del cumplimiento diligente de la sociedad comercial frente a la normativa nacional.

3. Legislación en materia de Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo

Bolivia ha ratificado las siguientes Convenciones referentes al Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo:

Convenio/Convención/Tratado	Ratificación
Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional	Ley 3107, de 02 de agosto de 2005.
Convención Única sobre Estupefacientes de 1961, Enmendada por el Protocolo de 1972 de la Organización de las Naciones Unidas	Ley 1159, de 30 de mayo de 1990

La siguiente normativa es aplicable:

- Ley 004 de Lucha contra la corrupción, enriquecimiento ilícito e investigación de fortunas “Marcelo Quiroga Santa Cruz”, de 31 de marzo de 2010 (“Ley 004”).

- Código Penal.
- Código de Procedimiento Penal.
- Ley 262 de 30 de julio de 2012, sobre Régimen de Congelamiento de Fondos y Otros Activos de Personas Vinculadas con Acciones de Terrorismo y Financiamiento del Terrorismo (“Ley 262”).
- Decreto Supremo 29681, de fecha 20 de agosto de 2008, referente a la obligación de declarar la internación y salida física de divisas de Bolivia.
- Decreto Supremo 910 de fecha 15 de junio de 2011, referente al Reglamento del Régimen de Régimen de Infracciones y los procedimientos para la determinación y aplicación de sanciones administrativas en lo concerniente a la Legitimación de Ganancias Ilícitas.
- Decreto Supremo 1553 de fecha 30 de abril de 2013, referente a procedimientos complementarios relacionados con el régimen de congelamientos de fondos y otros activos establecidos en la Ley 262.

No existe secreto ni confidencialidad en materia de valores y seguros, comercial, tributario ni económico. A solicitud de la Unidad de Investigaciones Financieras, Ministerio de Justicia, Ministerio Público o la Procuraduría General debe ser provista la información. No es necesario requerimiento fiscal, orden judicial ni ningún otro trámite. [*Ley 004, Art. 19*].

Lo mismo sucede con el secreto bancario: no existe confidencialidad para las operaciones financieras, dentro de procesos judiciales por delitos financieros, investigación de fortunas, delitos de corrupción y procesos de recuperación de bienes defraudados al Estado [*Ley 004, Art. 20*].

Todas las personas naturales o jurídicas, públicas, privadas y mixtas, nacionales o extranjeras, están obligadas a reportar a la Aduana Nacional de Bolivia, la internación y salida de divisas del territorio nacional boliviano [*Decreto Supremo 29681, Art. 2*]. Lo contrario implica potenciales multas del 30 % de la diferencia entre los montos revisados físicamente y lo declarado [*Decreto Supremo 29681, Art. 6*].

Son aplicables también, los siguientes delitos:

- Legitimación de Ganancias Ilícitas [*Código Penal, Art. 185 Bis*].
- Financiamiento del Terrorismo [*Código Penal, Art. 133 Bis*].

En general, los alcances de la normativa son amplios y llegarían a aplicar a toda persona natural o jurídica. Se encuentran especialmente reguladas, las Entidades de Intermediación Financiera y las Entidades del Mercado de Valores.

Las entidades y sujetos dedicados a determinados rubros tienen el deber de remitir la información que la Unidad de Investigaciones Financieras solicite en una investigación. Los rubros o áreas son [*Ley 004, Art. 21.I y II.*]:

- Compra y venta de armas de fuego, vehículos, metales, obras de arte, sellos postales y objetos arqueológicos;
- Comercio de joyas, piedras preciosas y monedas;
- Juegos de azar, casinos, loterías y bingos;
- Actividades hoteleras, de turismo y de agencias de viaje;
- Actividades relacionadas con la cadena productiva de recursos naturales estratégicos;
- Actividades relacionadas con la construcción de carreteras y/o infraestructura vial;
- Despachadores de aduanas, y empresas de importación y exportación;
- Organizaciones no gubernamentales, fundaciones y asociaciones;
- Actividades inmobiliarias, y de compra y venta de inmuebles;
- Servicios de inversión;
- Partidos políticos, agrupaciones ciudadanas y pueblos indígenas;
- Actividades con movimiento de efectivo susceptibles de ser utilizadas para el lavado de dinero y otras actividades financieras, económicas, comerciales establecidas en el Código de Comercio.

La obligación de informar a la Unidad de Investigaciones Financieras es directa y de oficio dentro de los rubros anteriores, si en el ejercicio normal de sus actividades se detectan posibles hechos o actos de corrupción.

En la práctica, es la Unidad de Investigaciones Financieras la encargada de ejecutar, verificar y realizar inspecciones para el cumplimiento de la regulación [*Código Penal, Arts. 185 ter / Ley 004, Art. 18-22*].

El delito de legitimación de ganancias ilícitas es sancionado con privación de libertad de 05 a 10 años, inhabilitación para el ejercicio de la función pública y/o cargos electos y multas de 200 a 500 días.

El delito de financiamiento del terrorismo es sancionado con presidio de 15 a 20 años, confiscación de bienes y fondos.

Para el caso de falta de declaración de divisas o declaración incorrecta, se impone una multa del 30 % sobre la diferencia entre los montos declarados y constatados correctamente.

A la fecha, no existe regulación específica que obligue a las sociedades comerciales en general a contar con programas de cumplimiento antilavado.

Al no estar definidos ni regulados de forma clara, no es evidente el valor que le otorgarían las autoridades públicas al momento de posibles inspecciones, controles, fiscalizaciones y/o procesos.

Sin perjuicio de lo anterior, contar con programas de cumplimiento anti-lavado puede resultar de gran beneficio en dos aspectos. Primero, para contar con un control interno específico, claro y rígido, que permita tener en cuenta los factores de riesgo en los que puede verse envuelta la sociedad comercial. Segundo, su existencia, así como los mecanismos que dentro de él se planteen pueden ser de utilidad para demostrar la búsqueda del cumplimiento diligente de la sociedad comercial frente a la normativa nacional.

4. Legislación en materia de *antitrust* y leyes de competencia

El Derecho de la Competencia es una materia de relativa reciente aplicación en Bolivia. El ente regulador, denominado Autoridad de Fiscalización de Empresas (AEMP) define la defensa de la competencia como “*el área del derecho que se encarga de regular el comercio mediante la prohibición de los monopolios y las prácticas anticompetitivas*”¹. Asimismo, señala que su objetivo es “*promover una ‘competencia justa’ entre las empresas existentes en un mercado nacional, garantizando de esta manera una armonía entre las empresas, y así generar una estructura de mercado eficiente*”².

Dentro del marco normativo, la Constitución Política del Estado prohíbe el monopolio y otras figuras anticompetitivas, siendo importante también la adhesión de Bolivia a la Decisión 608 de la CAN. No obstante, es con el Decreto Supremo 29519 del 16 de abril de 2008 que Bolivia empieza a regular en la práctica esta área. En este decreto se determinan de manera específica cuales son las conductas que deben considerarse como prácticas competitivas absolutas y cuales las relativas. El procedimiento administrativo y sancionatorio por prácticas anticompetitivas se encuentra también normado por el Decreto Supremo anteriormente citado, así como por la Resolución Ministerial 190.

¹ <https://www.autoridadempresas.gob.bo/direccion-tecnica-de-defensa-de-la-competencia-y-desarrollo-normativo/defensa-de-la-competencia>

² <https://www.autoridadempresas.gob.bo/direccion-tecnica-de-defensa-de-la-competencia-y-desarrollo-normativo/defensa-de-la-competencia>

Actualmente, las sociedades comerciales se encuentran sujetas a diferentes tipos de sanciones en caso de que, luego de un procedimiento administrativo, se determine que han incurrido en prácticas anticompetitivas. Estas sanciones dependen de la gravedad: Amonestación, multa, suspensión definitiva, suspensión temporal y/o revocatoria de Matrícula de Comercio. Dentro de estas sanciones, las multas tienen especial relevancia, pues aplican para prácticas anticompetitivas relativas o absolutas, de gravedad media, no susceptibles de regularización, o que generen daño económico. El límite máximo permitido para las multas no debe superar el 10 % de los ingresos brutos anuales.

Cabe destacar que todo director, administrador, gerente, representante y/o mandatario, entre otros, de una sociedad comercial que participe en la toma de decisiones de actos anticompetitivos sancionados, también son alcanzados por las sanciones. Estos pueden llegar a ser inhabilitados por un plazo máximo de 5 años. Son sancionados directamente cuando sean responsables de haber obtenido ventajas o beneficios directos y/o indirectos para sí mismos o terceros, o cuando causen perjuicios económicos.

Producto de la aplicación de esta normativa, a la fecha han existido diversos casos de denuncias e investigaciones de oficio por supuestas comisiones de prácticas anticompetitivas, teniendo especial relevancia las iniciadas contra empresas del sector cervecero, azucarero y cementero. Algunas resoluciones sancionatorias por parte de la AEMP han impuesto millonarias multas a aquellas empresas que les han sido comprobadas la comisión de prácticas anticompetitivas.

Ahora bien, en el general de las sociedades comerciales, aún existe mucha confusión y desconocimiento respecto a las prácticas anticompetitivas relativas, dado que su determinación no es tan sencilla. En este sentido, todavía existen empresas que no miden sus riesgos en esta materia al incluir cláusulas de exclusividad y otras con sus proveedores.

Por ende, además del criterio del abogado en el asesoramiento, se debe considerar que al ser el criterio de evaluación de las prácticas restrictivas en Bolivia el de la eficiencia económica, es importante que el empresario conozca bien su mercado y el manejo financiero de su sector.

5. Legislación en materia de protección de datos personales

En Bolivia no existe una entidad pública independiente y especializada que regule, fiscalice y sancione específicamente a las infracciones relativas a la protección de datos personales. Tampoco se ha promulgado una Ley específica de Protección de Datos personales o sobre registro de base de datos.

En efecto, la normativa sobre el tema es todavía general y dispersa.

La principal base normativa se encuentra en la propia Constitución Política del Estado que consagra los derechos a la privacidad, intimidad, honra, honor, propia imagen y dignidad (Art. 21.2) y en el Código Civil que regula el derecho a la imagen, el derecho al honor, el buen nombre y el derecho a la Intimidad (Arts. 16 al 18).

Es en la misma norma suprema, que se instituye como una acción constitucional de defensa a la Acción de Protección de Privacidad, estableciéndose que *“toda persona individual o colectiva que crea estar indebida o ilegalmente impedida de conocer, objetar u obtener la eliminación o rectificación de los datos registrados por cualquier medio físico, electrónico, magnético o informático, en archivos o bancos de datos públicos o privados, o que afecten a su derecho fundamental a la intimidad y privacidad personal o familiar, o a su propia imagen, honra y reputación, podrá interponer la Acción de Protección de Privacidad.”* (CPE - Art. 130)

El Código Procesal Constitucional que reglamenta la Acción de Protección de Privacidad, ratifica que la misma tiene por objeto garantizar el derecho de toda persona a conocer sus datos registrados por cualquier medio físico, electrónico, magnético o informático, que se encuentre en archivos o bancos de datos públicos o privados; y a objetar u obtener la eliminación o rectificación de estos cuando contengan errores o afecten a su derecho a la intimidad y privacidad personal o familiar, o a su propia imagen, honra y reputación (Art. 58).

Esta Acción de Protección de Privacidad puede ser interpuesta por toda persona natural o jurídica que crea estar afectada en su derecho; las herederas o herederos de una persona fallecida, que crean que esta ha sido afectada en su derecho a la privacidad, imagen, honra y reputación, cuando dicho agravio genere directamente la vulneración de los derechos de ellas o ellos, en virtud del vínculo de parentesco con la difunta o difunto y por otras entidades de Defensa de la Sociedad.

Los sujetos accionados (con legitimación pasiva) y por ende obligados al cumplimiento de la normativa sobre protección de privacidad, son todas las personas naturales o jurídicas responsables de los archivos o bancos de datos públicos o privados donde se pueda encontrar la información correspondiente, así como, toda persona natural o jurídica que pueda tener en su poder datos o documentos de cualquier naturaleza, que puedan afectar al derecho o la intimidad y privacidad personal, familiar o a la propia imagen, honra y reputación.

En relación con las sanciones por el incumplimiento a la normativa sobre protección de privacidad, en la vía de la Acción de Protección de Privacidad, la Autoridad Judicial que considera probada la violación del derecho, además de ordenar la revelación, eliminación o rectificación de los datos cuyo registro fue impugnado, podrá establecer la existencia de indicios de responsabilidad civil o penal del sujeto accionado. (CPE – Arts. 130 y 131 y Código Procesal Constitucional -Art. 63)

En el ámbito penal, se sancionarían la comisión de los siguientes delitos tipificados en el Código Penal boliviano:

ARTICULO 363 bis. —(MANIPULACIÓN INFORMÁTICA)—.

El que con la intención de obtener un beneficio indebido para sí o un tercero, manipule un procesamiento o transferencia de datos informáticos que conduzca a un resultado incorrecto o evite un proceso tal cuyo resultado habría sido correcto, ocasionando de esta manera una transferencia patrimonial en perjuicio de tercero, será sancionado con reclusión de uno a cinco años y con multa de sesenta a doscientos días.

ARTICULO 363 ter. —(ALTERACIÓN, ACCESO Y USO INDEBIDO DE DATOS INFORMÁTICOS)—.

El que sin estar autorizado se apodere, acceda, utilice, modifique, suprima o inutilice, datos almacenados en una computadora o en cualquier soporte informático, ocasionando perjuicio al titular de la información, será sancionado con prestación de trabajo hasta un año o multa hasta doscientos días.”

Por otra parte, normativas infra constitucionales dispersas, igualmente se refieren a los datos personales. Entre las principales resaltamos:

La Ley 164 de Telecomunicaciones que establece que los operadores de redes públicas y proveedores de servicios de telecomunicaciones y tecnologías de información y comunicación deben garantizar la inviolabilidad y secreto de las comunicaciones, al igual que la protección de los datos personales y la intimidad de usuarias o usuarios, salvo los contemplados en guías telefónicas, facturas y otros establecidos por norma.

Esta misma Ley declara que el correo electrónico personal se equipara a la correspondencia postal, estando dentro del alcance de la inviolabilidad establecida en la Constitución Política del Estado. Por otra parte, regula al correo electrónico laboral, estableciendo que la titularidad de la cuenta corresponde al empleador.

El Decreto Supremo 1793 (Reglamento a la Ley 164), de manera expresa establece que, a fin de garantizar los datos personales y la seguridad informática de los mismos, se adoptan las siguientes previsiones:

- a) La utilización de los datos personales respetará los derechos fundamentales y garantías establecidas en la Constitución Política del Estado;
- b) El tratamiento técnico de datos personales en el sector público y privado en todas sus modalidades, incluyendo entre éstas las actividades de recolección, conservación, procesamiento, bloqueo, cancelación, transferencias, consultas e interconexiones, requerirá del conocimiento previo y el consentimiento expreso del titular, el que será brindado por escrito u otro medio equiparable de acuerdo a las circunstancias. Este consentimiento podrá ser revocado cuando exista causa justificada para ello, pero tal revocatoria no tendrá efecto retroactivo;
- c) Las personas a las que se les solicite datos personales deberán ser previamente informadas de que sus datos serán objeto de tratamiento, de la finalidad de la recolección y registro de éstos; de los potenciales destinatarios de la información; de la identidad y domicilio del responsable del tratamiento o de su representante; y de la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, actualización, cancelación, objeción, revocación y otros que fueren pertinentes. Los datos personales objeto de tratamiento no podrán ser utilizados para finalidades distintas de las expresadas al momento de su recolección y registro;
- d) Los datos personales objeto de tratamiento sólo podrán ser utilizados, comunicados o transferidos a un tercero, previo consentimiento del titular u orden escrita de autoridad judicial competente;
- e) El responsable del tratamiento de los datos personales, tanto del sector público como del privado, deberá adoptar las medidas de índole técnica y organizativa necesarias que garanticen la seguridad de los datos personales y eviten su alteración, pérdida, tratamiento no autorizado, las que deberán ajustarse de conformidad con el estado de la tecnología, la naturaleza de los datos almacenados y los riesgos a que

están expuestos, ya provengan de la acción humana o del medio físico o natural.

Por su parte, la Ley 1080 de 11 de julio de 2018, Ley de Ciudadanía Digital, hace igualmente referencia a la protección de datos personales indicando que las entidades públicas utilizarán los datos personales y la información generada en la plataforma de interoperabilidad y ciudadanía digital únicamente para los fines establecidos en normativa vigente.

Este marco normativo, disperso y complejo, constituye una de las causas que generan la necesidad de elaborar Programas de *compliance* para la protección de datos personales, como un conjunto de planes y estrategias que coadyuven al cumplimiento normativo *step-by-step*: de manera eficaz y sistemática.

6. Contacto con el regulador (actividades de *lobby* o cabildeo)

En Bolivia no existen normas específicas respecto al contacto con los entes reguladores y sus autoridades. Sin embargo, generalmente este tipo de acciones, son conceptualizadas como una práctica prohibida e incluso penada por ley.

El principal freno para este tipo de contactos, es la Ley 004 de fecha 31 de marzo de 2012 (Ley de Lucha Contra la Corrupción, Enriquecimiento, Ilícito e Investigación de Fortunas “Marcelo Quiroga Santa Cruz”), que como un acto de corrupción, incluye al “...requerimiento o la aceptación, el ofrecimiento u otorgamiento directo o indirecto, de un servidor público, de una persona natural o jurídica, nacional o extranjera, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para sí mismo o para otra persona o entidad, a cambio de la acción u omisión de cualquier acto que afecte a los intereses del Estado.”

De acuerdo con lo anterior, estos contactos con el regulador podrían ser malinterpretados e incluso considerados como indicios o pruebas de una conducta ilegal o indebida. En este entendido, estos contactos con el regulador, generalmente lo realizan las diferentes cámaras o gremios a nombre de sus representados, de manera pública, por medios formales y oficiales, como gestiones institucionales y no así propiamente como *lobby* o Cabildeo.

Capítulo III

BRASIL

*José Alexandre Buaiz Neto
Mário Panseri Ferreira*

1. Introdução³

O Brasil tem uma larga história de luta contra a corrupção. A Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846, de 2013) representou avanços significativos no tratamento do tema, com o estabelecimento de multas aplicáveis a empresas, criação dos acordos de leniência no escopo das normas anticorrupção e a valorização de programas de integridade como forma de redução das sanções aplicáveis.

O comportamento das empresas resulta do ambiente sociocultural em que estão inseridas. De fato, as empresas podem influenciar na melhora desse contexto, assim como são por ele influenciadas. Nesse sentido, uma das formas de promover a cultura ética no país, o que pode promover significativa melhora nos índices de desenvolvimento supracitados, pode ocorrer por meio da adoção de programas de integridade.

No âmbito internacional, a política externa do Brasil tem atuado no sentido de promover a cooperação internacional no combate à Corrupção. Em 1997, sob a égide da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico, o Brasil firmou a Convenção sobre o Combate à Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros, promulgada no ordenamento interno pelo Decreto nº 3.678 de 2000. No cumprimento das obrigações assumidas internacionalmente por esse tratado, o Brasil alterou a legislação criminal referente à corrupção ativa, na Lei nº 10.467, de 2002. Sob a égide da Organização dos Estados Americanos, o Brasil firmou a Convenção Interamericana Contra a Corrupção, incorporada ao ordenamento interno pelo Decreto nº

³ Agradecemos à dedicação e ajuda de nossas colegas Ana Carolina Gimenez, Gabriele Gonçalves Damiano e Amanda Blum Colloca na elaboração deste artigo.

4.410, de 2002. Ainda, sob a égide da Organização das Nações Unidas, o Brasil firmou a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, promulgada pelo Decreto nº 5.687, de 2006, por meio da qual se compromete a adotar uma série de medidas destinadas a prevenir, detectar e punir a corrupção.

A cultura de *compliance* no Brasil, apesar do impulsionamento recebido pela Lei Anticorrupção, encontra suas raízes na Resolução nº 2.554 do Banco Central do Brasil que incorporou regras de integridade provenientes do direito comparado, em 1998. Ainda em 1998, foi promulgada a Lei de Combate aos Crimes de Lavagem de Dinheiro (Lei nº 9.607, de 1998), âmbito mais fortemente regulado no Brasil e uma das principais preocupações do aparato estatal repressivo, conforme evidenciado pela deflagração da “Operação Lava Jato” e a intensa mobilização institucional ocorrida para seu impulsionamento.⁴ A Lei de Combate aos Crimes de Lavagem de Dinheiro criou uma instituição de grande relevância, o Conselho de Controle das Atividades Financeiras (“COAF”) que tem o papel de supervisionar eventuais atividades ilícitas no sistema financeiro nacional.

A inauguração do COAF impulsionou uma nova cultura ética no âmbito empresarial brasileiro que recebeu novos impulsos após a promulgação da Lei Anticorrupção e os benefícios de redução de sanções penais e administrativas que trouxe para as empresas que se propusessem a alterar sua cultura institucional interna. Assim, pode-se dizer que por mais que o Brasil tenha experienciado uma longa trajetória no sentido de melhoria das instituições no combate a condutas antiéticas dentro da empresa, os índices de desenvolvimento demonstram que ainda há um longo caminho a ser percorrido.

2. Legislação Anticorrupção

Em nosso país, em razão da grande presença do Estado na economia, criou-se, cada vez mais, uma relação entre empresas privadas e o Governo e, com isso, a possibilidade de um ambiente propício para a corrupção.

Com o avanço da prática delituosa, o Brasil se viu pressionado a firmar convenções internacionais sobre o tema aos quais tem status de lei e fazem parte do ordenamento jurídico. Atualmente no Brasil vigoram 3 convenções internacionais, assinadas e já ratificadas, sendo elas: (i) Convenção sobre o

⁴ <http://www.ibdee.org.br/compliance-no-brasil-e-suas-origens/>

Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais, concluída em Paris em 1997 e aprovada pelo Congresso Nacional nos anos 2000; (ii) Convenção Interamericana contra a Corrupção, adotada em Caracas em 1996 e aprovada pelo governo brasileiro em 2002; e (iii) Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, validada em Mérida (México) em 2003 e assinada pelo Brasil no mesmo ano.

A legislação local entrou em vigor apenas em 29.1.2014. A Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013) prevê a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública, incluindo a Administração Pública Estrangeira.

De acordo com a lei, a pessoa jurídica, seus dirigentes, administradores ou qualquer outra pessoa natural, autora, coautora ou partícipe que realizar atos contra a Administração Pública ou contra o patrimônio público poderá estar sujeita à responsabilização: (i) na esfera administrativa, consistente na aplicação de multa e/ou publicação extraordinária condenatória; e (ii) na esfera civil, consistente na obrigação de reparar, integralmente, o dano causado pelo ilícito - Sendo elas cumulativas e independentes entre si.

As sanções para a prática de qualquer um dos atos elencados na referida lei, na esfera administrativa, são: (i) multa no valor de 0,1% a 20% do faturamento bruto da pessoa jurídica infratora; e/ou (ii) publicação da sentença condenatória em meios de comunicação de grande circulação, bem como por meio de afixação de edital pelo prazo de, no mínimo, 30 dias, no próprio estabelecimento ou no local de exercício da atividade, de modo visível ao público, como também na internet.

Quanto à esfera criminal, o Código Penal Brasileiro estabelece duas modalidades de corrupção, sendo elas: corrupção passiva e corrupção ativa. A corrupção passiva é o ato do funcionário público de solicitar ou receber, para si ou para outrem, vantagem indevida ou promessa dela. Já a corrupção ativa é a obtenção de vantagem indevida com a atuação de um terceiro de maneira que ele intervém oferecendo a vantagem ao agente público. Ambos os crimes com pena cominada de 2 a 12 anos de reclusão e multa.

Atualmente o Brasil conta com 5 órgãos estatais que auxiliam no controle e combate à corrupção, sendo eles: (i) Controladoria-Geral da União (CGU); (ii) Departamento de Polícia Federal (DPF); (iii) Tribunal de Contas da União (TCU); (iv) Ministério Público (MP); e (v) Conselho de Controle de Atividades Financeiras (COAF). Estes órgãos atuam, respectivamente, no controle interno, auditoria pública, ouvidoria, correição (punição de infrações disciplinares dentro da Administração Pública), prevenção e combate à corrupção;

apurações de infrações penais; controle interno das contas do Governo Federal; e defesa da ordem jurídica e aplicação de penas administrativas.

Infelizmente apesar da participação em convenções internacionais, legislação aplicável e órgãos fiscalizadores, segundo a Transparência Internacional, em 2019, o Brasil manteve-se no pior patamar do Índice de Percepção de Corrupção (IPC), estando em 106º no ranking, representando o pior resultado desde 2012. Índice este que ordena 180 países do mundo de acordo com o grau de corrupção que é percebido entre os funcionários públicos e políticos.

Um dos casos de maior destaque, até mesmo a título mundial, foi a “Operação Lava Jato” – investigação que marcou a história da luta contra a corrupção no Brasil.

Iniciada em 2014, a operação investiga esquemas bilionários de corrupção envolvendo a Petrobrás, diversas empreiteiras e políticos de diferentes partidos. A investigação ainda está em trâmite e atualmente avança em diversas frentes tanto em outros órgãos federais quanto em contratos irregulares celebrados com governos estaduais.

A Lava Jato foi responsável pela prisão de diversas figuras da política nacional, além de empresários e empreiteiros. Um dos presos de maior destaque foi o então ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva.

Muito embora a corrupção afete diretamente os cofres públicos, de uma maneira indireta, tal prática afeta o bem-estar dos cidadãos já que desta maneira diminui o orçamento e investimento em áreas como saúde, educação, infraestrutura e segurança.

A implementação de programas de *compliance* anticorrupção em empresas, quando efetivos, atua como um aliado eficiente do Estado na prevenção da corrupção. Além disso, tal prática também traz benefícios à empresa como: (i) mitigação de riscos, (ii) redução em envolvimento em escândalos de corrupção (aos quais geram multas e afetam a reputação); e (iii) atração de investidores (vez que obtêm maior confiabilidade e credibilidade no mercado).

De modo geral, um programa de *compliance* anticorrupção efetivo tem como base a Lei Anticorrupção, a ética e a integridade dos funcionários. De maneira clara, a alta direção precisa ser exemplo e colocar em prática o código. Ter um canal de denúncias adequado com uma gestão independente e capacitada é primordial para que os funcionários se sintam seguros ao denunciar. É necessário mostrar de diversas maneiras que o programa não está apenas no papel e que se faz estritamente obrigatório seu cumprimento e, quando necessário, a aplicação de possíveis sanções tanto no ambiente corporativo quando, se aplicável, no âmbito jurídico.

Entender o dolo do funcionário e como o esquema funcionava, é um dos principais fatores na realização de uma possível investigação interna.

3. Legislação em Matéria de Lavagem de Dinheiro

O Crime de Lavagem de Dinheiro no Brasil teve seu primeiro diploma legal na Lei nº 9.613, de 3.3. 1998 (“Lei Contra a Lavagem de Dinheiro”), que tipificou o crime de lavagem de dinheiro. Em 9.7.2012, a Lei Contra a Lavagem de Dinheiro foi alterada pela Lei nº 12.683/12, que trouxe importantes avanços para a prevenção e combate à lavagem de dinheiro, tais como a extinção do rol taxativo de crimes antecedentes, admitindo-se como crime antecedente da lavagem de dinheiro qualquer infração penal.

O Brasil ratificou a Convenção de Viena em 26.7.1991, através do decreto nº 154/91, a Convenção de Palermo em 2004, por meio do Decreto nº 5.015/04, assim como a Convenção de Mérida, no ano de 2006, com a publicação do Decreto nº 5.687/06, incorporando tais normas ao seu ordenamento jurídico.

As condutas típicas descritas no artigo 1º, *caput*, da Lei Contra a Lavagem de Dinheiro, consistem em “*ocultar ou dissimular a natureza, origem localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal.*” A pena cominada é de 3 a 10 anos e aplicação de multa.

A tipificação criminal e a penalidade correspondente também se aplicam a quem, para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes da infração penal (i) os converte em ativos lícitos; (ii) os adquire, recebe, troca, negocia, dá ou recebe em garantia, guarda, tem em depósito, movimento ou transfere; (iii) importa ou exporta bens com valores não correspondentes aos verdadeiros; (iv) utiliza, na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores provenientes de infração penal; e (v) participa de grupo, associação ou escritório tendo conhecimento de que sua atividade principal ou secundária é dirigida à prática de crimes previstos nesta Lei.

A tentativa pode ser punida e a pena pode ser aumentada de um a dois terços, se os crimes forem cometidos de forma reiterada ou por intermédio de organização criminosa.

Caracterizam-se como efeitos da condenação, além daqueles já previstos no Código Penal Brasileiro (i) perda, em favor da União ou dos Estados, de todos os bens, direitos e valores relacionados, direta ou indiretamente, à prá-

tica dos crimes previstos nesta lei; e (ii) a interdição do exercício de cargo ou função pública de qualquer natureza e de diretor, de membro de conselho de administração ou de gerência das pessoas jurídicas pelo dobro do tempo da pena privativa de liberdade aplicada.

No Brasil, os deveres de integridade estão diretamente vinculados ao sistema de prevenção do crime de lavagem de dinheiro e inserem-se no contexto de regulação do mercado financeiro e tanto as pessoas físicas quanto as jurídicas estão sujeitas às obrigações previstas nesta legislação.

O rol descrito é amplo, podendo-se destacar, aquelas práticas que tenham, em caráter permanente ou eventual, como atividade principal ou acessória (i) o mercado financeiro; (ii) bolsa de valores; (iii) o mercado de seguros; (iv) compra e venda de imóveis; (v) a comercialização de bens de luxo, arte e antiguidades e (vi) as juntas comerciais e registros públicos; (vii) operadoras de cartões; e (viii) consultoria, assessoria; contadoria e auditoria; dentre outras. As dependências no exterior das entidades mencionadas neste rol, por meio de sua matriz no Brasil, relativamente a residentes no país, também estão sujeitas as regulamentações.

Estas pessoas, físicas e jurídicas, que têm o dever de *compliance*, devem, segundo a legislação (i) manter cadastro atualizado de seus clientes e de toda transação, além do seu próprio no respectivo órgão fiscalizador; (ii) adotar políticas, procedimentos e controle internos compatíveis com seu porte; e (iii) atender às requisições formuladas pelas autoridades financeiras; e (iv) comunicar, independentemente de provocação pelas autoridades, a prática de operações suspeitas de lavagem de dinheiro ou simplesmente valor elevado.

Àquelas pessoas, físicas ou jurídicas, que deixem de cumprir com as obrigações de *compliance* previstas podem ser punidas em forma de advertência e/ou multa pecuniária variável (i) ao dobro do valor da operação; (ii) ao dobro do lucro real obtido; e (iii) ao valor de R\$ 20.000.000,00 (vinte milhões de reais); além de inabilitação temporária, pelo prazo de 10 anos, para o exercício do cargo de administrador de pessoas jurídicas e cassação ou suspensão da autorização para o exercício de atividade, operação ou funcionamento.

A Lei Contra a Lavagem de Dinheiro criou o COAF (Conselho de Controle de Atividades Financeiras), voltado a produzir inteligência financeira e promover a proteção dos setores econômicos contra a lavagem de dinheiro. Trata-se de uma Unidade de Inteligência brasileira criada no âmbito do Ministério da Fazenda e que tem como principal tarefa promover um esforço conjunto com órgãos governamentais do Brasil, responsáveis pela implementação de políticas voltadas ao combate da lavagem de dinheiro.

Os dois principais casos envolvendo corrupção e lavagem de dinheiro no território brasileiro são o “Mensalão”, esquema ilegal de financiamento político organizado pelo Partido dos Trabalhadores para corromper parlamentares e garantir apoio ao governo do então presidente Luiz Inácio Lula da Silva no Congresso, estimando-se a movimentação ilegal de cerca de R\$ 141 milhões e a “Operação Lava Jato”.

A implementação de um efetivo programa de *compliance* tornou-se a espinha dorsal da proteção, principalmente após previsão na Lei Anticorrupção de circunstância atenuante na aplicação das sanções administrativas caso haja mecanismos e procedimentos internos de integridade, incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de código de ética e conduta.

O programa de *compliance* deve ser avaliado quanto (i) ao comprometimento da alta direção; (ii) aos padrões de conduta e procedimentos de integridade; (iii) aos treinamentos periódicos; (iv) análise periódica de risco; (v) registros contábeis precisos; (vi) confiabilidade dos relatórios e demonstrações financeiras; (vii) procedimentos de prevenção de ilícitos; (viii) independência da instâncias responsável pela aplicação do *compliance*; (ix) efetivo canal de denúncias; e (x) monitoramento contínuo do programa.

4. Legislação em Matéria de Antitruste e Leis de Concorrência

A legislação concorrencial e antitruste encontra respaldo na Constituição Federal. O artigo 170 da Carta Magna consagra a livre concorrência como um dos princípios da Ordem Econômica. Por sua vez, o parágrafo 4º do artigo 143 prevê a repressão aos abusos de poder econômico que visem a dominação do mercado, eliminação da concorrência ou aumento arbitrário de lucros. No âmbito infraconstitucional, até 2012 a matéria era regulamentada pela Lei nº 8.884, de 1994. A Lei nº 12.529, de 2011 (“Lei Antitruste”) revogou a legislação anterior e introduziu diversas mudanças significativas na esfera concorrencial brasileira.

A cooperação internacional na defesa da concorrência ganhou especial relevância com o impulsionamento da globalização. Até o momento, o Brasil é signatário do Protocolo de Defesa da Concorrência do Mercosul, que criminaliza atos que busquem prejudicar a concorrência e estabelece um rol de tais atos e do Acordo de Defesa da Concorrência do Mercosul que promove

a cooperação dos países para a aplicação das leis nacionais de defesa da concorrência.

No âmbito do ordenamento interno, as principais obrigações para o Estado que derivam da Lei Antitruste são a prevenção e repressão das infrações contra a ordem econômica. Os principais sujeitos a cumprir as obrigações derivadas da Lei são todas as empresas e pessoas físicas que praticam atos que produzem ou podem produzir efeitos no território nacional, incluindo as empresas estrangeiras que operem ou tenham no Brasil filiais, agências, sucursais, escritórios, estabelecimentos, agentes ou representantes.

A principal autoridade estatal fiscalizadora do cumprimento das obrigações dispostas na legislação é o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (“CADE”). Trata-se de uma autarquia em regime especial com jurisdição sobre todo o território nacional. A partir de 2012, o CADE passou a ser responsável por instruir os processos administrativos de apuração de infrações à ordem econômica e os processos de análise de atos de concentração.

A Lei 12.529 fortaleceu as atribuições da autarquia, e a principal mudança instituída no Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência foi a necessidade de prévia submissão ao CADE de fusões e aquisições de empresas que possam ter efeitos anticompetitivos. A legislação anterior permitia que tais atos fossem comunicados ao CADE após sua realização.

As principais sanções possíveis para os atos anticompetitivos também foram alteradas pela nova legislação. As multas pelas infrações à ordem econômica variam entre 0,1% e 20% dos lucros auferidos pelas empresas no ramo de atividade em que ocorreu a infração. O CADE tem a competência de estabelecer, a partir de critérios claros, “*penalidades adequadas e proporcionais para a efetivação de política de combate a condutas anticompetitivas*”. Tem a competência para julgar e punir administrativamente pessoas físicas e jurídicas que pratiquem infrações à ordem econômica, inexistindo recursos cabíveis a outros órgãos.

No âmbito do CADE, cabe ainda ressaltar a existência do instituto do acordo de leniência. Regulado pelo artigos 86 e 87 da Lei Antitruste, os acordos de leniência são celebrados pela Superintendência Geral e resultam na extinção dos processos administrativos sancionadores ou na redução de $\frac{1}{3}$ a $\frac{2}{3}$ das eventuais penalidades. A pessoa física ou jurídica que celebrar tais acordos têm o dever de colaborar com as investigações por meio da identificação dos demais envolvidos e pelo fornecimento de documentos e informações que comprovem a infração.

O acordo de leniência exerce efeitos sobre o processo penal dos crimes contra a ordem econômica do âmbito da concorrência, resultando na suspensão do curso do prazo prescricional e impedindo o oferecimento da denúncia em relação ao agente beneficiário do acordo. Após o cumprimento do acordo de leniência, está extinta a punibilidade dos crimes.

Os possíveis crimes contra a economia relacionados à concorrência, tipificados pela Lei 8.137, de 1990 (“Lei do Crime do Colarinho Branco”), com redação dada pela Lei 12.529, são (i) abuso do poder econômico, dominando o mercado ou eliminando, total ou parcialmente, a concorrência mediante qualquer forma de ajuste ou acordo de empresas; e (ii) firmar acordo, convênio, ajuste ou aliança entre ofertantes visando (a) a fixação artificial de preços ou quantidades vendidas ou produzidas; (b) ao controle regionalizado do mercado por empresa ou grupo de empresas e (c) ao controle, em detrimento da concorrência, de rede de distribuição ou de fornecedores. Existe ainda a possibilidade de firmar com o Ministério Público Federal um Termo de Ajustamento de Conduta, por meio do qual a empresa se compromete a alterar sua prática empresarial, cessando atos ilícitos, em troca de reduções punitivas.

A prática de cartel também pode resultar em responsabilidade civil, com base nos artigos 186 e 927 do Código Civil Brasileiro, de 2002. Existe a possibilidade de ajuizar ações judiciais para a defesa de interesses individuais, individuais homogêneos, ação civil pública por danos morais e patrimoniais decorrentes de infração à ordem econômica para a tutela de interesses difusos e coletivos. Pode ocorrer no âmbito de lesões a direitos dos consumidores.

No âmbito da prática concorrencial, é de extrema importância a integração do programa de *compliance* com a observância dos dispositivos da Lei Antitruste, assim como os dispositivos da Lei Anticorrupção. O programa da empresa deve ser efetivo para a identificação de riscos em diversas áreas, incluindo a área de concorrência, compondo um *compliance* antitruste com uma cultura de respeito à legislação. Os programas de integridade adotados variam de acordo com o ramo da empresa, e devem ser revistos periodicamente, especialmente em casos de fusões e aquisições, onde podem residir os principais riscos concorrenciais para as empresas envolvidas.

Os principais riscos que podem resultar da não adoção de programas efetivos de *compliance* antitruste são multa, publicação de decisão condenatória em jornais, proibição de participar em licitações, proibição de contratar com instituições financeiras oficiais, inscrição do infrator no Cadastro Nacional de Defesa do Consumidor, recomendação de licença compulsória de direito de propriedade intelectual de titularidade do infrator, negativa de parcela-

mentos de tributos federais, cancelamento de incentivos fiscais e subsídios públicos, cisão da sociedade, transferência de controle societário, venda de ativos ou cessação parcial da atividade, e proibição de exercer o comércio em nome próprio ou como representante da pessoa jurídica por 5 anos.

Os principais benefícios que podem ser extraídos da adoção de um efetivo programa de integridade antitruste são (i) a identificação antecipada de eventuais problemas; (ii) reconhecimento de ilicitudes em outras organizações, considerando que relacionar-se com terceiros potencialmente infratores também pode ser prejudicial ao agente econômico; (iii) benefícios reputacionais, evitando a publicação de sanções condenatórias em veículos midiáticos; (iv) conscientização dos funcionários; e (v) redução de custos e contingências com multas e publicidades negativas.

Trata-se de uma essencialidade a destinação de recursos aos programas de *compliance* concorrencial, levando em consideração as particularidades de cada empresa. Faz-se mister também assegurar a independência do departamento para que seja possível influenciar de fato as decisões da empresa. O programa efetivo deve ser pautado na comunicação e treinamento dos funcionários.

5. Legislação sobre Proteção de Dados Pessoais

A Constituição Federal Brasileira, mais especificamente em seu artigo 5º, estabelece como direitos fundamentais, indisponíveis e invioláveis aos cidadãos, a liberdade e o sigilo das comunicações. Reforçando tal lastro normativo, o Congresso Nacional brasileiro aprovou e aderiu, em 1991, ao Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos, pacto este de amplitude mundial ao qual visa, entre outros direitos, o direito à privacidade.

No Brasil, a evolução até a aprovação de uma lei que abordasse a proteção de dados pessoais foi longa e demandou bastante tempo. Aprovada em 2014, o Marco Civil da Internet, estipulado na Lei nº 12.965/2014, tem como objetivo regulamentar o uso da *internet* por meio da previsão dos princípios, garantias e deveres dos usuários da rede e tem a privacidade como um de seus pilares.

A Lei nº 12.965/2014 também previu entre os direitos dos usuários da *internet* a: (i) inviolabilidade da intimidade e da vida privada; (ii) a preservação do sigilo das comunicações privadas transmitidas ou armazenadas; (iii) a proteção contra o fornecimento de dados pessoais coletados pela *internet* a terceiros sem prévio consentimento do titular; (iv) o direito a informações

claras e completas sobre o tratamento de dados pessoais; e (v) a prerrogativa do consentimento expresso e destacado sobre o tratamento destes.

Atualmente dois órgãos atuam como fiscalizadores da aplicação do Marco, são eles: (i) Anatel (agência nacional de telecomunicações) responsável pela regulação, fiscalização e apuração de infrações nos aspectos de infraestrutura dos serviços de telecomunicações; e (ii) Secretaria Nacional do Consumidor (Senacom), atuando na fiscalização e apuração de infrações ao consumidor. Já a apuração de infrações à ordem econômica fica a cargo do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.

O Marco Civil estabelece um conjunto de sanções específicas, que podem ser aplicadas pelo Poder Judiciário em casos de violação à suas regras sobre registro de dados pessoais, sendo elas: (i) advertência; (ii) multa simples de até 2% do faturamento da pessoa jurídica ou grupo econômico no Brasil, limitada no total de 50 milhões de reais; (iii) multa diária; (iv) bloqueio e eliminação dos dados pessoais a que se refere a infração; (v) suspensão temporária de atividades; ou (iv) proibição de exercício das atividades.

Mais conhecida como Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, idealmente a Lei nº 13.709/2018 tinha previsão de vigorar juntamente com o Marco Civil de maneira complementar. Todavia, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais fora aprovada apenas em agosto de 2018 com previsão de vigência apenas em 2020, tendo como principal objetivo a regulamentação da política de proteção de dados pessoais e privacidade. Recentemente, a aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais foi postergada por mais um ano. Segundo os parlamentares, as penalizações ligadas ao não cumprimento das normas poderão apenas ser aplicadas a partir de agosto de 2021, um ano depois do prazo originalmente aprovado.

Felizmente a conscientização sobre a importância da privacidade dos dados pessoais tem aumentado gradualmente, porém muitas pessoas ainda subestimam tal proteção por não entenderem a magnitude do que tal violação poderia causar. Exploração comercial (aumento de preço para um determinado público) ou tratamento desigual (exposição de problemas de saúde ou doenças crônicas) são apenas alguns exemplos do que tal disponibilização, ilegal, poderia trazer.

Uma legislação eficaz permite que o cidadão tenha controle sobre suas informações e a maneira com que elas poderão ser utilizadas pelas empresas e até mesmo pelo governo. Ainda, a lei deve ter como objetivo estabelecer padrões e limites que deverão ser seguidos pelas instituições, trazendo assim um ambiente seguro e controlado para os usuários.

6. Atividades de *Lobby*

No Brasil, a profissão de lobista não é regulamentada. As tentativas de regulamentar o *lobby* no Congresso Nacional começaram em 1984 e até agora ainda não conseguiram aprovação de nenhuma norma. No momento, tramita na Câmara dos Deputados o projeto de lei 1.202/2007, de autoria do deputado federal Carlos Zarattini (Partido dos Trabalhadores). O texto disciplina a atividade de *lobby* e a atuação dos grupos de pressão ou de interesse e assemelhados no âmbito dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal. A proposta ainda não é consensual entre os deputados, por isso ainda não foi votada no plenário da Câmara.

Em razão da desregulamentação, por vezes, as atividades praticadas por lobistas são classificadas como ilícitos penais, previstos no Código Penal Brasileiro, de (a) corrupção, caracterizado por oferecimento ou promessa de vantagem indevida a funcionário público, para que este pratique, omita ou retarde qualquer ato de ofício; (b) advocacia administrativa, consubstanciada no patrocínio de interesse privado, na qualidade de funcionário público, perante à administração pública; e (c) tráfico de influência, quer seria solicitar, exigir, cobrar ou obter, para si ou para outrem, vantagem ou promessa de vantagem, a pretexto de influir em ato praticado por funcionário público no exercício da função.

Diversos lobistas foram, e ainda são, alvos de investigações, principalmente da Polícia Federal, em grandes operações deflagradas no Brasil. A Operação Lava Jato já condenou lobistas por corrupção, lavagem de dinheiro e participação em organização criminosa.

7. Referências

CARVALHO, Vinicius Marques de. SILVEIRA, Paulo Burnier da. Revista de Direito Internacional. A Cooperação Internacional na Defesa da Concorrência. Volume 10. N. 1. 2013.

VORONKOFF, Igor. RDC, Vol. 2, no 2, Novembro 2014, pp. 144-179. O novo sistema brasileiro de defesa da concorrência: estrutura administrativa e análise prévia dos atos de concentração.

Assessoria da Comunicação Social. Publicado em 24.2.2016. Disponível em <<http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/historico-do-cade>> Acesso em 25.5.2020

Roteiro de Atuação. Combate a Cartéis. Ministério Público Federal. Volume 1. 2019. Disponível em <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr3/documentos-e-publicacoes/roteiros-de-atuacao/combate-a-carteis>> Acesso em 25.5.2020

SEVERINO, Lilian Marques. RESENDE, Guilherme Mendes. BISPO, Felipe Costa. Avaliação Ex-Post de Ato de Concentração: O Caso Sadia- Perdigão. 2019. Disponível em <http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/publicacoes-dee/DocumentodeTrabalho_AvaliaoexpostdeatodeconcentraoocasoSadiaPerdigao.pdf> Acesso em 25.5.2020

Guia: Programas de *compliance*. Orientações Sobre Estruturações e Benefícios da Adoção dos Programas de *compliance* Concorrencial. Janeiro de 2016. Disponível em <http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia-compliance-versao-oficial.pdf>

ANDRADE e HENRIQUE, Vitor Moraes de e Lygia Maria M. Molina. Vazamento de dados: uma preocupação da Lei Geral de Proteção de Dados. Migalhas. Disponível em:<https://www.google.com/search?q=referencia+site+abnt&rlz=1C1VFKB_enBR688BR692&oq=referencia+site+abnt&aqs=chrome..69i57j0l7.2598j0j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8> Acesso em maio de 2020.

BRASIL, Agência. Isto é Dinheiro. Ministério multa Facebook por abuso no compartilhamento de dados. Disponível em: <<https://www.istoedinheiro.com.br/ministerio-multa-facebook-por-abuso-no-compartilhamento-de-dados/>>. Acesso em maio de 2020.

Pensando o Direito. Proteção de Dados Pessoais. Disponível em: <<http://pensando.mj.gov.br/dadospessoais/importancia-de-uma-lei-sobre-protecao-de-dados/>>. Acesso em maio de 2020.

WILLEMEN, Andrea. Consultor Jurídico. A importância do avanço nas leis de proteção de dados. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-jan-28/opinio-impotancia-avanco-leis-protecao-dados>>. Acesso em maio de 2020.

ALVES. Jusbrasil. Qual é a importância de uma lei da Proteção de Dados Pessoais? Disponível em: <<https://lidianealvs.jusbrasil.com.br/noticias/348789741/qual-e-a-importancia-de-uma-lei-a-protecao-de-dados-pessoais>>. Acesso em maio de 2020.

SILVA, Camila. Navegg. Sobre a lei de proteção de dados. Disponível em: <<https://www.navegg.com/blog/noticias/sobre-a-importancia-da-lei-de-protecao-de-dados/>>. Acesso em maio de 2020.

PEREIRA, Izabel de Albuquerque. *compliance* PME. Quais são as vantagens em se implementar um programa de anticorrupção? Disponível em: <<https://www.compliancepme.com.br/artigos/quais-sao-as-vantagens-em-se-implementar-um-programa-de-compliance-anticorruptao-20181003>>. Acesso em maio de 2020.

BLUME, Bruno André. Politize. Os 5 órgãos mais importantes no combate à corrupção no Brasil. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/corruptao-no-brasil-5-orgaos-combate/>>. Acesso em maio de 2020.

BASILIO, Andressa. Época Negócios. Os maiores escândalos de corrupção no Brasil. Disponível em: <<https://epocanegocios.globo.com/Informacao/Dilemas/noticia/2015/03/os-maiores-escandalos-de-corrupcao-do-brasil.html>>. Acesso em maio de 2020.

GARCIA, Mônica Nicida. Ministério Público Federal. Três convenções internacionais anticorrupção e seu impacto no Brasil. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/coordenacao/comissoes-e-grupos-de-trabalho/combate-crimes-cirberneticos/artigos1/Tres%20Convencoes%20Internacionais%20Anticorruptao%20e%20seu%20impacto%20no%20Brasil.pdf/view>> . Acesso em maio de 2020.

GOMES, Adriana. Aurum. Saiba mais sobre a Lei Anticorrupção. Disponível em: <<https://www.aurum.com.br/blog/lei-anticorruptao/>>. Acesso em maio de 2020.

SILVA, Aline Cavalcante dos Reis. Âmbito Jurídico. O suborno transnacional a lei anticorrupção: perspectivas e principais desafios. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-165/o-suborno-transnacional-e-lei-anticorruptao-perspectivas-e-principais-desafios/>>. Acesso em maio de 2020.

Capítulo IV

CHILE

Ricardo Reveco Urzúa
Guillermo Acuña Sboccia
Pablo Albertz Arévalo

1. Introducción

1.1. Estado actual de la legislación relacionada con compliance

La legislación chilena regula en varios aspectos los temas relacionados con *compliance*. Así advertimos este tipo de regulaciones en materias de corrupción, en particular la Ley 20.393 que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas por determinados delitos. También existe un desarrollo del *compliance* en materias de libre competencia o *antitrust* (sección 5 de este capítulo) y en lo relacionado con la prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo (sección 3 de este capítulo).

Respecto a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, en julio de 2016 fue publicada la Ley 20.931, que incorporó el delito de receptación al catálogo de delitos base de la Ley 20.393. Luego, en noviembre de 2018, se publicó la Ley 21.121 que modificó el Código Penal, la Ley 20.393 y la Ley 19.913 sobre lavado de activos, en lo relativo a diversas conductas penales relacionadas con la corrupción y conflictos de interés. En lo fundamental, esta última ley incorpora la negociación incompatible, corrupción entre particulares, administración desleal y apropiación indebida, al catálogo de delitos base de responsabilidad penal de la persona jurídica y establece un aumento de penas tanto para personas naturales como para personas jurídicas. Finalmente, en enero de 2019 entró en vigor la Ley 21.132, la que incorpora nuevos delitos base a la Ley 20.393, particularmente contaminación de aguas y otros delitos relativos a la pesca extractiva.

2. Estado actual de la legislación en materia de anticorrupción

2.1. *Convenios internacionales suscritos y ratificados por Chile*

- a) En marzo de 1996, Chile adoptó la Convención Interamericana Contra la Corrupción.
- b) En diciembre de 1997, Chile adoptó la Convención para Combatir el Cohecho a Funcionarios Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales y su anexo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE).
- c) En octubre de 2003, Chile adoptó la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, firmada en diciembre del mismo año.
- d) A partir de diciembre del año 2000, Chile es miembro activo del Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD), hoy denominado Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica (GAFILAT).

2.2. *Existencia de leyes y regulación local*

La legislación chilena contiene diversas normas anticorrupción, entre ellas, encontramos: (i) Código Penal, Libro II, Títulos V y IX; (ii) Ley 20.393 que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas; (iii) Ley 18.314 que penaliza las conductas de terrorismo y su financiamiento; (iv) Ley 20.285, sobre acceso a la información pública; (v) Ley 20.730 que regula el *lobby* y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios; (vi) Ley 21.121 que modifica el Código Penal y otras normas legales para la prevención, detección y persecución de la corrupción.

2.2.1. **Principales obligaciones derivadas de la legislación local**

- a) Ley 19.653 de diciembre de 1999, sobre probidad administrativa de los órganos del Estado, la que estableció nuevos principios que inciden en la práctica anticorrupción, tales como, de control, probidad, transparencia y publicidad administrativa.
- b) Ley 20.285 de agosto de 2008, que establece y ratifica los principios de transparencia de la función pública, el derecho de acceso a la información de los órganos de la administración del Estado, los procedimientos para el ejercicio del derecho y para su amparo, y las excepciones a la publicidad de la información.

- c) Ley 20.205 de julio de 2007, que establece normas de protección al funcionario público que denuncia irregularidades y faltas al principio de probidad.
- d) Ley 20.088 de enero de 2006, que establece la obligación de toda autoridad que ejerza una función pública de suscribir y publicar una “Declaración de Intereses”.
- e) Ley 20.880 de enero de 2016 regula el principio de probidad en el ejercicio de la función pública y la prevención y sanción de conflictos de intereses.
- f) El Código Penal sanciona una serie de actos y/u omisiones realizadas por parte de funcionarios públicos que pueden enmarcarse en actos de corrupción. Estos se encuentran principalmente bajo el Libro II, Títulos V y IX.
- g) Ley 20.393 sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas. Esta ley, de diciembre de 2009, sanciona a las empresas en las cuales se cometan los delitos de soborno a funcionario público nacional y extranjero, lavado de activos, financiamiento del terrorismo, receptación, negociación incompatible, corrupción entre particulares, apropiación indebida, administración desleal, contaminación de aguas, entre otros. Asimismo, contiene normas sobre la prevención de estos delitos que permiten tanto eximir de responsabilidad penal como atenuar la eventual sanción.

En los hechos, la ley permite obtener un eximente de responsabilidad penal, para la persona jurídica que haya adoptado e implementado un modelo de prevención de delitos (MPD) que incluya al menos: (i) Designación de un encargado de prevención de delitos (EPD); (ii) Definición de medios y facultades del EPD; y (iii) Establecimiento de un sistema de prevención de delitos (SPD), el cual deberá contener, como mínimo, la identificación de actividades y procesos riesgosos en consideración a los delitos contemplados por la mencionada ley; el establecimiento de protocolos y procedimientos de prevención, así como la existencia de sanciones internas para aquellos empleados que se vean involucrados; la incorporación en los contratos de trabajo y de prestación de servicios de la normativa interna relacionada al MPD; y la creación de un procedimiento de denuncias; y (iv) Mecanismos de supervisión y certificación del SPD.

2.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

De acuerdo con la ley chilena, se entenderá por funcionario público⁵ “todo el que desempeñe un cargo o función pública, sea en la Administración Central o en instituciones o empresas semifiscales, municipales, autónomas u organismos creados por el Estado o dependientes de él, aunque no sean del nombramiento del Jefe de la República ni reciban sueldos del Estado. No obstará a esta calificación el que el cargo sea de elección popular”. Por funcionario público extranjero se entenderá a “toda persona que tenga un cargo legislativo, administrativo o judicial en un país extranjero, haya sido nombrada o elegida, así como cualquier persona que ejerza una función pública para un país extranjero, sea dentro de un organismo público o de una empresa pública. También se entenderá que inviste la referida calidad cualquier funcionario o agente de una organización pública internacional”⁶.

Respecto a los privados que cometan actos de corrupción, sea el ofrecer, prometer o entregar un pago irregular a un funcionario público, financiamiento del terrorismo u otros, se aplican las normas generales de imputación establecidas en el Código Penal.

En cuanto a la Ley 20.393, esta solamente es aplicable respecto a aquellas entidades que se encuentren constituidas legalmente bajo las normas de nuestro país y, concretamente, a las personas jurídicas de derecho privado y a las empresas del Estado.

2.2.3. Existencia de un ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Respecto a la responsabilidad administrativa, corresponderá a cada órgano administrativo la supervigilancia, control y sanción respecto a posibles incumplimientos a la normativa. En Chile existen diversas clases de sumarios administrativos, los cuales se encuentran regulados en la normativa especial de cada servicio público (por ejemplo, Ley 18.834 de Estatuto Administrativo).

De acuerdo con lo establecido en la Ley 10.336, Chile estableció como organismo de supervigilancia y control de la función administrativa a la Contraloría General de la República, órgano autónomo que se encuentra fa-

⁵ Código Penal, artículo 260.

⁶ Código Penal, artículo 251 bis.

cultado para instruir sumarios en todos los servicios públicos sujetos a su fiscalización e incluye las municipalidades.

En cuanto a acciones u omisiones que puedan ser constitutivas de delitos, estas serán investigadas por el Ministerio Público de acuerdo con lo establecido por la Ley 19.640 y demás leyes relacionadas.

2.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las sanciones, en el caso de personas naturales, pueden ir desde la imposición de multas pecuniarias, la pérdida de beneficios fiscales, la pérdida de un porcentaje de la remuneración del funcionario, hasta la inhabilitación temporal o perpetua para desempeñar cargos públicos e incluso la destitución. Lo anterior, sin perjuicio de que en caso de que los hechos revistan asimismo caracteres de delito, puedan aplicarse penas privativas de libertad, multas, inhabilitaciones especiales o generales para cargos públicos, entre otras.

Por su parte, las sanciones aplicables a las personas jurídicas son las siguientes: (i) disolución de la persona jurídica o cancelación de la personalidad jurídica; (ii) prohibición temporal o perpetua de celebrar actos y contratos con el Estado; (iii) pérdida parcial o total de beneficios fiscales o prohibición absoluta de recepción de los mismos por un período determinado; (iv) multa hasta los USD 18 millones aprox.; (v) penas accesorias: publicación del extracto de la sentencia condenatoria, comiso por equivalencia, comiso de las ganancias que se hubieren obtenido del ilícito y en los casos que el delito cometido suponga la inversión de recursos de la persona jurídica superiores a los ingresos que ella genera, se podrá imponer el pago de una cantidad equivalente a la inversión realizada.

2.3. Existencia de leyes en materia de corrupción transnacional

2.3.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación en materia de corrupción transnacional

El Código Penal sanciona actos y/u omisiones realizadas por parte de particulares a funcionarios públicos extranjeros y que son considerados como actos constitutivos del soborno transnacional. Estos se encuentran recopilados principalmente bajo el Libro II, Título V (artículos 251 bis y 251 ter).

2.3.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Por favor referirse a la sección 2.2.2. anterior.

2.3.3 Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Por favor referirse a la sección 2.2.3. anterior.

2.3.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Por favor referirse a la sección 2.2.4. anterior.

2.4. Expectativa de nueva regulación

Existen en actual tramitación, iniciativas parlamentarias que intentan extender la responsabilidad penal de las personas jurídicas a delitos electorales y tributarios, delitos ambientales, entre otros. Igualmente, existen proyectos de ley que pretenden sistematizar los delitos económicos y atentados contra el medio ambiente, modificar diversos cuerpos legales que tipifican delitos contra el orden socioeconómico y adecuar las penas aplicables a todos ellos. Finalmente, existen también proyectos de ley que pretenden modificar diversos cuerpos legales con el objeto de aumentar las penas de los delitos económicos, así como permitir el uso de técnicas especiales de investigación.

2.5. Casos relevantes en materia de anticorrupción y principales consideraciones sobre los mismos

- a) Caso Ceresita: Una compañía de pinturas fue formalizada por soborno, y en el año 2013 logró un acuerdo con el Ministerio Público. Entre las condiciones económicas se le impuso a la compañía compensar a los vecinos del municipio mediante la construcción de infraestructura por un monto que superó los USD 2,5 millones.
- b) Caso Salmones Colbún: En agosto de 2013, el Juzgado de Garantía de Talca condenó a dos empresas por el delito de soborno, sancionando a cada empresa con multas de USD 30,200 aprox., pérdida de benefi-

cios fiscales por un plazo de 3 años y la publicación de un extracto de la sentencia.

- c) Caso SQM: En enero de 2018, la empresa SQM fue formalizada por soborno y llegó a un acuerdo con el Ministerio Público, obligándose a pagar USD 3,2 aprox., de los cuales USD 1 millón aprox. fue a beneficio fiscal y el resto fue destinado a instituciones y fundaciones sin fines de lucro.

2.6. *Consideraciones prácticas*

2.6.1. **¿Cuáles son los principales riesgos de corrupción que comúnmente se identifican?**

En relación con la identificación de los riesgos de soborno a funcionarios públicos, la “Guía Práctica de Buenas Prácticas de Investigación de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas” del Ministerio Público, se ha enfocado en los siguientes riesgos: a) permisos; b) licitaciones públicas; c) fiscalizaciones; d) disposición de fondos por parte de empleados con márgenes de discrecionalidad; e) adquisiciones y contratación de personal.

2.6.2 **Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento anticorrupción?**

- a) Eximente de responsabilidad: La empresa no responderá de los delitos cometidos por parte de sus integrantes, cuando, con anterioridad a la comisión del hecho delictivo, haya adoptado e implementado un MPD que cumpla con las exigencias legales aplicables.
- b) Atenuante de responsabilidad: una vez cometido el delito en interés o provecho de la entidad y como consecuencia de la infracción de los deberes de supervigilancia, los MPD se consideran circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de la persona jurídica.

2.6.3. **En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento anticorrupción efectivo en la jurisdicción de que se trate?**

Por favor referirse a la letra h) de la sección 2.2.1. anterior.

2.6.4 ¿Cuáles son los principales factores por considerar cuando se realiza una investigación interna?

Al realizar una investigación interna se deberían considerar, al menos, los siguientes factores: a) realización de la investigación por parte de abogados internos de la compañía o asesores externos para determinar el alcance del secreto profesional; b) planificación previa y confección de un plan de trabajo. En esta etapa, se debería tener en cuenta: (i) leyes, políticas, procedimientos o códigos que podrían haberse transgredido en el caso; (ii) gravedad de la conducta denunciada; (iii) determinar potenciales fuentes de información; (iv) individuos que podrían tener conocimiento directo de los hechos; (v) orden en que deben ser entrevistados los testigos; (vi) temas específicos que se deben tratar con cada testigo; c) recolección de evidencia; d) desarrollo de entrevistas (técnicas que se utilicen para entrevistar reflejen la cultura y principios de la compañía); e) solicitud de informes técnicos en el caso que el asunto lo amerite; f) otras actividades o gestiones.

3. Estado actual de la legislación sobre lavado de activos y financiamiento del terrorismo

- a) *Lavado de activos*. En diciembre de 2003, se publicó la Ley 19.913 que creó la UAF y modificó diversas disposiciones en materia de lavado y blanqueo de activos. Esta ley fue modificada en agosto de 2006 con la Ley 20.119 que, entre otras materias, amplió el universo de entidades obligadas a informar a la UAF sobre operaciones sospechosas y estableció sanciones administrativas. Asimismo, en febrero de 2015 por medio de la Ley 20.818, se amplió el catálogo de delitos base de lavado de activos, se incorporó a todo el sector público como sujeto obligado a informar operaciones sospechosas, se modificó el umbral de los reportes de operaciones en efectivo, entre otras modificaciones.

En noviembre de 2018, en virtud de la Ley 21.121, se incorporaron como nuevos delitos precedentes de lavado, los delitos de apropiación indebida y administración desleal. Mediante la Ley 21.163 de julio de 2019, se incorporan las Resoluciones del Consejo de Seguridad de la ONU sobre financiamiento del terrorismo y proliferación de armas de destrucción masiva en la Ley 19.913.

En febrero de 2020 entró en vigor la Ley 21.211, sobre información y rendición de cuentas de gastos reservados, e incorporó una nueva atribución de la UAF. Así, la UAF podrá proporcionar a la Contraloría General de la República la información que requiera para fiscalizar el contenido de la declaración de intereses y patrimonio, tanto respecto de los jefes de unidades operativas como de sus parientes. Finalmente, con la Ley 21.234 de mayo de 2020, se agrega como delito precedente de lavado de activos el delito de uso fraudulento de tarjetas de pago y transacciones electrónicas.

- b) *Financiamiento del terrorismo*. La Ley 18.314 dictada en mayo de 1984, modificada en junio de 2011 por la Ley 20.519 y en abril de 2015 por la Ley 20.830, sanciona las conductas denominadas como terroristas y sanciona penalmente las operaciones para su financiamiento. En atención a los últimos acontecimientos ocurridos en el país, particularmente respecto a actos denominados como “terroristas”, el Gobierno ha expresado que se encuentra actualmente estudiando modificaciones a la Ley 18.314, que penaliza las conductas terroristas. En ese sentido, dicho proyecto incorporaría una cláusula de actos individuales, que también podrían ser catalogados como terroristas, y el concepto de “ánimo de causar temor en la población” sería un componente para configurar el delito terrorista y no su causa basal, como lo es en la actualidad, para invocar la ley.

3.1. *Convenios internacionales suscritos y ratificados por Chile*

- a) Decreto 543, de mayo de 1990, que promulgó la Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas (Convención de Viena).
- b) Decreto 342, de febrero de 2005, que promulgó “la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional y sus protocolos contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire y para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños” (“Convención de Palermo”).
- c) Decreto 163, de septiembre de 2002, que promulgó el “Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo”.
- d) La UAF ha suscrito una multiplicidad de acuerdos con terceros países, sea de forma bilateral o multilateral, los cuales regulan los principios

de colaboración internacional, solicitud y entrega de información, entre otros.

3.2. *Existencia de leyes y regulación local*

Existe una multiplicidad de normas que regulan, sea directa o indirectamente, el lavado de activos y financiamiento del terrorismo. Entre ellas, y sin que sea una enumeración taxativa podemos señalar circulares e instrucciones administrativas de la UAF, Comisión para el Mercado Financiero, Superintendencia de Casinos de Juego y de Pensiones, entre otras.

3.2.1. **Principales obligaciones derivadas de la legislación local**

- a) Reportes de operaciones sospechosas (ROS): las entidades sujetas a reporte deberán reportar directamente a la UAF las denominadas operaciones sospechosas.
- b) Reportes de operaciones en efectivo (ROE): las entidades sujetas a reporte deberán informar a la UAF toda operación en efectivo superior a USD\$10,000 o su equivalente en pesos chilenos, según el valor del dólar observado el día en que se realizó la operación.

Las entidades descritas deberán además mantener registros especiales por un plazo mínimo de cinco años e informar a la UAF cuando esta lo requiera.

Asimismo, existen, entre otras, obligaciones relativas a: a) Registro de Debita Diligencia y Conocimiento del Cliente (DDC), el cual deberá contener al menos toda la información sobre aquellas operaciones que hubiesen requerido medidas DDC; b) Registro de operaciones realizadas por personas expuestas políticamente; c) Registro de transferencias electrónicas de fondos; d) Nombramiento de un oficial de cumplimiento; e) Capacitación del personal. Los sujetos obligados, además, deberán implementar un manual de prevención, con las políticas y procedimientos de prevención al interior de la entidad, incluyendo los relativos a conocimiento de clientes, detección y reporte de operaciones sospechosas, normas de ética y conducta del personal relacionadas con la prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo.

3.2.2. **Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa**

De acuerdo a lo establecido en el artículo 3 de la Ley 19.913, las siguientes personas naturales o jurídicas se encuentran sujetas al deber de informar

sobre los actos, transacciones u operaciones sospechosas que adviertan en el ejercicio de sus actividades: bancos e instituciones financieras, empresas de factoraje, de arrendamiento financiero, de securitización, administradoras generales de fondos, entidades administradoras de fondos de inversión privados, casas de cambio y otras entidades que estén facultadas para recibir moneda extranjera, emisoras y operadoras de tarjetas de crédito, tarjetas de pago con provisión de fondos o cualquier otro sistema similar a los referidos medios de pago, empresas de transferencia y transporte de valores y dinero, bolsas de valores y de productos, corredores de bolsa, agentes de valores, compañías de seguros, administradoras de fondos mutuos, operadores de mercados de futuro y de opciones, sociedades administradoras y usuarios de zonas francas, casinos, salas de juegos e hipódromos, titulares de permisos de operación de juegos de azar en naves mercantes mayores, con capacidad de pernoctación a bordo, y que tengan entre sus funciones el transporte de pasajeros con fines turísticos, agentes de aduana, casas de remate y martillo, corredores de propiedades y empresas de gestión inmobiliaria, notarios y conservadores, administradoras de fondos de pensiones, organizaciones deportivas profesionales, cooperativas de ahorro y crédito, representaciones de bancos extranjeros y empresas de depósitos de valores.

3.2.3. Existencia de un ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

La UAF fue creada con el objeto de prevenir e impedir la utilización del sistema financiero y de otros sectores de la actividad económica en la comisión de los delitos de lavado de activos y financiamiento del terrorismo, y constituye la principal entidad encargada de fiscalizar el cumplimiento de la regulación administrativa de prevención de dichos delitos. Este organismo es un servicio público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que se relaciona con el Presidente de la República por medio del Ministerio de Hacienda.

3.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

- a) **Infracciones y sanciones leves:** corresponden al incumplimiento de las instrucciones impartidas por la UAF. Las sanciones aplicables van desde una amonestación a una multa que puede ascender hasta USD 27.500 aprox.

- b) Infracciones y sanciones menos graves: corresponden al incumplimiento de las obligaciones relacionadas con los ROE y la mantención de registros. Las sanciones aplicables van desde una amonestación a una multa de hasta USD 103.000 aprox.
- c) Infracciones y sanciones graves: corresponden al incumplimiento de la obligación legal de entregar información y/o de remitir ROS. Las sanciones aplicables van desde una amonestación a una multa de hasta USD 172.000 aprox.

Las sanciones establecidas en los artículos 27 y siguientes de la Ley 19.913, los cuales establecen las múltiples hipótesis punitivas relacionadas, varían desde los 5 años y un día hasta los 15 años de presidio y multas de hasta USD 60.300 aprox., sin perjuicio de las penas aplicables por los delitos base, por ejemplo, cohecho a funcionario público, tráfico de estupefacientes, malversación de caudales públicos u otros.

Asimismo, la Ley 19.913 establece una prohibición para los sujetos regulados y/o cualquier tercero que tenga conocimiento de ello y a sus empleados, informar al afectado o a terceras personas, la circunstancia de haberse requerido o remitido información a la UAF, como, asimismo, proporcionarles cualquier otro antecedente al respecto. La infracción será castigada con la pena de 541 días a 5 años de privación de libertad y multa de USD 6.000 a 24.000 aprox.

3.3. *Casos relevantes y principales consideraciones sobre los mismos*

- a) Caso Mazza: el 34° Juzgado del Crimen de Santiago dictó sentencia en 2016 en la causa conocida como “Caso Mazza”, en alusión al apellido del clan familiar que se constituyó como organización criminal para lavar más de USD\$400 millones provenientes del narcotráfico colombiano. El Consejo de Defensa del Estado logró la incautación de todos los bienes que utilizó la organización mientras lavó activos en el país. Los dos principales querellados por el organismo y líderes de la organización fueron condenados por el tribunal a penas efectivas de seis años y el resto de los integrantes de la organización criminal, a una pena de 5 años y un día de presidio efectivo.
- b) Caso Corpesca: el 4° Juzgado de Garantía de Santiago en 2018, dictó sentencia en contra de dos colaboradoras de un parlamentario por fraude al Fisco, lavado de activos y delitos tributarios. Una de las cola-

boradoras del parlamentario fue condenada a 3 años y un día de presidio, mientras que por el delito de lavado de activos fue sancionada con 729 días de privación de libertad; todo ello más las multas y las penas accesorias legales. La otra colaboradora recibió una condena de 541 días de privación de libertad más multas y penas accesorias por su responsabilidad, a título de autora, en los ilícitos tributarios reiterados de falsificación de boletas de honorarios falsas y lavado de dinero.

3.4. *Consideraciones prácticas*

3.4.1. **¿Cuáles son los principales riesgos de lavado de dinero que comúnmente se identifican?**

De acuerdo con la “Evaluación Nacional de Riesgos de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo”, preparada por la UAF en marzo de 2017, se identificaron los siguientes riesgos: a) riesgo de lavado producto del narcotráfico procedente de zonas intensivas en producción de droga; b) riesgo de lavado proveniente del narcotráfico mediante el uso de efectivo; c) riesgo de lavado producto del contrabando de metales explotados ilegalmente en otras jurisdicciones; d) riesgo de lavado producto de infracción a los derechos de propiedad intelectual; e) riesgo de lavado producto de la vulneración de la Ley de Bancos y de Mercado de Valores; f) riesgo de lavado producto del contrabando en zonas de libre comercio con uso intensivo de efectivo; g) riesgo de lavado producto de la trata de personas o tráfico de migrantes; h) riesgo de lavado producto de la corrupción utilizando el mercado financiero o real; i) riesgo de lavado producto del narcotráfico interno debido a su elevada rentabilidad.

3.4.2. **Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento antilavado?**

Contar con un sistema de prevención de lavado de activos y financiamiento del terrorismo es obligatorio para las personas naturales y jurídicas señaladas en el artículo 3 de la Ley 19.913 (véase la sección 3.2.2. anterior). Los beneficios, desde el punto de vista jurídico, se asocian principalmente a atenuar o eximir la responsabilidad administrativa por incumplimiento de las circulares e instrucciones de la UAF.

3.4.3. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento antilavado efectivo?

Por favor referirse a la sección 3.2.1. de este capítulo.

4. Estado actual de la legislación sobre *antitrust* y derecho de la competencia

El Decreto Ley 211 sobre Promoción y Defensa de la Libre Competencia (DL 211) es la norma que regula la libre competencia en Chile. En el DL 211 se estableció la creación del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia (TDLC) y la Fiscalía Nacional Económica (FNE), los cuales son responsables de hacer efectivas las normas sobre libre competencia. Por su parte, la Ley 20.169 establece un procedimiento que regula conductas calificadas como formas de competencia desleal. Las infracciones a la Ley 20.169 son conocidas y juzgadas por los Tribunales con competencia en lo civil. En agosto de 2016 se publicó la Ley 20.945 que “Perfecciona el Sistema de Defensa de la Libre Competencia” y entre sus modificaciones, destacamos las siguientes: a) se amplían los actos o prácticas que se consideran contrarios a la libre competencia, incluyéndose los acuerdos o prácticas concertadas destinadas a excluir a actuales o potenciales competidores; b) se modifican los montos y forma de cálculo de las multas que puede imponer el TDLC; c) se agrega el “Título IV De las Operaciones de Concentración” que establece un control preventivo obligatorio de operaciones de concentración cuando las ventas de los agentes económicos que se concentran superan ciertos umbrales; d) se agrega el Título V “De las Sanciones Penales”, en el que se tipifican los “delitos de colusión” y se establece la institución de la “delación compensada”. La delación compensada permite eximir o reducir las sanciones que establece la ley para quienes, habiendo intervenido en un cartel, entreguen antecedentes que conduzcan a acreditar la conducta y a determinar a sus responsables.

4.1. *Convenios internacionales suscritos y ratificados por Chile*

El “Acuerdo de Complementación Económica MERCOSUR ACE Núm. 35” fue firmado, ratificado y promulgado por Chile, entrando en vigor en octubre de 1996. Este contiene obligaciones contraídas por el Estado respecto de la aplicación de medidas compensatorias, o de *antidumping*, destinadas a contrarrestar los efectos negativos de la competencia desleal.

4.2. *Existencia de leyes y regulación local*

4.2.1. **Principales obligaciones derivadas de la legislación local**

El inciso primero del artículo 3 del DL 211 señala, de manera genérica, que la ejecución de “cualquier hecho, acto o convención que impida, restrinja o entorpezca la libre competencia, o que tienda a producir dichos efectos” atenta contra la libre competencia. En el inciso segundo del mismo artículo se indican ciertas conductas que se consideran contrarias a la libre competencia: a) acuerdos o prácticas concertadas que involucren a competidores entre sí, y que consistan en fijar precios de venta o de compra, limitar la producción, asignarse zonas o cuotas de mercado o afectar el resultado de procesos de licitación, así como los acuerdos o prácticas concertadas que, confiriéndoles poder de mercado a los competidores, consistan en determinar condiciones de comercialización o excluir a actuales o potenciales competidores; b) explotación abusiva por parte de un agente económico, o un conjunto de ellos, de una posición dominante en el mercado, fijando precios de compra o de venta, imponiendo a una venta la de otro producto, asignando zonas o cuotas de mercado o imponiendo a otros abusos semejantes; c) prácticas predatorias, o de competencia desleal, realizadas con el objeto de alcanzar, mantener o incrementar una posición dominante; y d) participación simultánea de una persona en cargos ejecutivos relevantes o de director en dos o más empresas competidoras entre sí, siempre que el grupo empresarial al que pertenezca cada una de las referidas empresas tenga ingresos anuales por ventas, servicios y otras actividades del giro que excedan los USD 3,5 millones aprox. en el último año calendario.

La Ley 20.169 por su parte señala que constituyen actos de competencia desleal “aquellas conductas contrarias a la buena fe o las buenas costumbres que por medios ilegítimos persigan la desviación de clientela de un agente de mercado”. Luego, la misma ley en su artículo 4, señala ejemplos de conductas constitutivas de competencia desleal: (i) aprovechamiento de la reputación ajena; (ii) uso de información que induzca a error en relación a las ventajas existentes en los bienes ofrecidos; (iii) difusión de información falsa con el propósito de menoscabar la reputación de un competidor; (iv) manifestaciones agraviantes destinadas a perjudicar públicamente a un tercero competidor; (v) comparación de bienes o servicios realizada bajo antecedentes no veraces; (vi) uso de acciones judiciales abusivas orientadas exclusivamente a generar el entorpecimiento de un agente de mercado, entre otras.

4.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

En Chile no encontramos una disposición que delimite la aplicación de las normas que sancionan conductas de competencia desleal, y, por ende, las disposiciones del DL 211 están dirigidas al público en general y no contemplan un sujeto activo calificado como único destinatario de la norma. Luego, el artículo 26 letra c) del mismo DL 211 establece que las multas podrán ser impuestas a la persona jurídica correspondiente, a sus directores, administradores y a toda persona que haya intervenido en la realización del acto respectivo. Las multas aplicadas a personas naturales no podrán pagarse por la persona jurídica en la que ejercieron funciones ni por los accionistas o socios de esta. Asimismo, tampoco podrán ser pagadas por cualquiera otra entidad perteneciente al mismo grupo empresarial. En el caso de las multas aplicadas a personas jurídicas, responderán solidariamente del pago de estas sus directores, administradores y aquellas personas que se hayan beneficiado del acto respectivo, siempre que hubieren participado en la realización de este.

4.2.3. Existencia de un ente fiscalizador estatal del cumplimiento de la regulación

De acuerdo con lo establecido con el artículo 39 del DL 211, corresponde a la FNE la fiscalización del cumplimiento de las normas relativas a libre competencia y la persecución en el procedimiento sancionatorio administrativo que debe ser llevado a cabo ante el TDLC.

4.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

- a) Modificar o poner término a los actos, contratos, sistemas, o acuerdos que sean contrarios a las disposiciones legales;
- b) Modificar o disolver sociedades, corporaciones y demás personas jurídicas de derecho privado que hubieren intervenido en los contratos, sistemas o acuerdos antes descritos;
- c) Aplicar multas por una suma equivalente al 30 % de las ventas del infractor correspondientes a la línea de productos o servicios asociada a la infracción durante el período por el cual esta se haya extendido o hasta el doble del beneficio económico reportado por la infracción. En el evento de que no sea posible determinar las ventas ni el be-

neficio económico obtenido por el infractor, el TDLC podrá aplicar multas hasta por una suma equivalente a USD 45 millones aprox.

- d) En el caso de conductas constitutivas de colusión, se podrá imponer, además, la prohibición de contratar a cualquier título con órganos de la administración centralizada o descentralizada del Estado, con organismos autónomos o con instituciones, organismos, empresas o servicios en los que el Estado efectúe aportes, con el Congreso Nacional y el Poder Judicial, así como la prohibición de adjudicarse cualquier concesión otorgada por el Estado, hasta por el plazo de 5 años contado desde que la sentencia definitiva quede ejecutoriada.
- e) En el caso de la infracción al deber de notificación a la FNE sobre operaciones de concentración, se podrá aplicar una multa a beneficio fiscal de hasta USD\$15.000 aprox. por cada día de retardo contado desde el perfeccionamiento de la operación de concentración.

La Ley 20.169 por su parte, señala en su artículo 5 que en contra de los actos de competencia desleal pueden ejercerse las siguientes acciones: (i) cesación del acto o prohibición de aquel que aún no se ha puesto en práctica; (ii) remoción de los efectos producidos por el acto; y (iii) acción de indemnización de perjuicios ocasionados por el acto, según las disposiciones del Libro IV del Código Civil.

4.3. *Casos relevantes y principales consideraciones sobre los mismos*

- a) Caso pollos: en diciembre de 2011, la FNE presentó un requerimiento ante el TDLC por colusión en contra de tres empresas y una asociación gremial. En octubre de 2015, la Corte Suprema dictó sentencia definitiva en contra de las empresas avícolas y confirmó multas por un total de USD 60 millones aprox. Junto con ello, se ratificó a la disolución del gremio que los agrupaba.
- b) Caso papel higiénico: este juicio comenzó en octubre del 2015, tras una acusación formulada por la FNE ante el TDLC, en la cual la FNE señaló que dos firmas celebraron y ejecutaron acuerdos que les permitieron mantener operativo un cartel a partir del año 2000 y al menos hasta diciembre de 2011, afectando el mercado nacional de comercialización mayorista de papel higiénico en el canal de venta masivo. La Corte Suprema aplicó a una de las compañías una multa a beneficio fiscal de 20.000 UTA y mantuvo la condena a la otra empresa involucrada, por el mismo monto, esto es, poco más de USD

15 millones para cada una de las empresas. En su sentencia, la Corte Suprema mantuvo a una de las entidades la obligación de adoptar un programa de cumplimiento de acuerdo con las directrices de la FNE por un plazo de 5 años.

4.4. Consideraciones prácticas

4.4.1. ¿Cuáles son los principales riesgos en materia de competencia que comúnmente se identifican?

Se podrían indicar los siguientes: (i) riesgos de colusión en licitaciones para hacer fracasar procesos de licitación u obtener sobreprecios; (ii) riesgos de fijación de precios de reventa; (iii) riesgos en acuerdos de distribución exclusiva; (iv) riesgos en acuerdos o incentivos de exclusividad; (v) riesgos derivados de contratos atados; (vi) riesgos de precios predatorios; (vii) riesgos de discriminación de precios; (viii) riesgos derivados de la negativa de contratar para impedir o eliminar la competencia; (ix) riesgos de actos de competencia desleal; (x) colaboración entre competidores que llegue a producir efectos anticompetitivos; (xi) intercambio de información relevante en asociaciones gremiales que permita llevar a cabo prácticas concertadas, entre otros.

4.4.2. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de *antitrust*?

En opinión de la FNE, los principales beneficios de un programa de cumplimiento son los siguientes: (i) Prevención de infracciones: el principal beneficio de un programa de cumplimiento es prevenir la comisión de infracciones a la normativa de libre competencia, que de ser sancionadas podrían causar un menoscabo económico importante a la entidad infractora; (ii) Detección y control de daños: en aquellos casos en que, a pesar de existir un programa de cumplimiento, algún trabajador del agente económico cometa una infracción a la libre competencia, los mecanismos implementados podrán identificar aquellas faltas, permitiendo a la empresa adoptar las medidas pertinentes, controlando así los daños causados por la comisión de la infracción.

4.4.3. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento *antitrust* efectivo?

En junio del 2012, la FNE dio a conocer la versión definitiva del documento “Programa de Cumplimiento de la normativa de Libre Competencia”. De acuerdo con dicho documento, un programa de cumplimiento debiese al menos contar con: (i) un manual escrito que contenga de manera clara y comprensible los principales aspectos del programa, incluyendo al menos: a) Descripción y explicación de la normativa de libre competencia, de forma clara, simple y comprensible; b) Explicación de los riesgos identificados y pasos a seguir respecto a estos; c) Listado sobre aquellas acciones que no deben realizarse y sobre aquellas que pueden efectuarse pero con un alto grado de cuidado; d) Poner a disposición de los trabajadores vías de comunicación idóneas para hacer preguntas o dar a conocer sus inquietudes; e) Nombre de la persona a cargo del programa; y, f) Vías de denuncias expeditas y de fácil acceso en caso de que se quiera dar a conocer alguna infracción o posible infracción; (ii) Entrenamiento que permita dar a conocer el alcance y significado del manual; (iii) Monitoreo y auditorías para evaluar la efectividad y el desempeño del programa implementado; y (iv) Incentivos y medidas disciplinarias.

5. Estado actual de la legislación del país en materia de protección de datos personales

En el mes de junio de 2018, con la Ley 21.096, se consagró a nivel constitucional el derecho a la protección de datos personales, establecido en el artículo 19 Núm. 4 de la Constitución Política. Asimismo, el cuerpo legal específico en dicha materia es la Ley 19.628 sobre Protección de la Vida Privada (en adelante LPD), modificada, entre otras, por la Ley 20.521, de julio de 2011, que garantiza que la información entregada a través de predictores de riesgo sea exacta, actualizada y veraz, y por la Ley 20.575, de febrero de 2012, que establece el principio de finalidad en el tratamiento de datos personales. La regulación de la LPD se aplica tanto a la recolección como todo procesamiento que se haga de los datos personales posterior a su obtención.

En abril de 2018 se aprobó en general un Proyecto de Ley (actualmente en tramitación) que modifica la LDP, el cual introduce importantes novedades, entre ellas, establece principios que regulan e informan el uso de los datos personales y nuevos derechos de los titulares de los datos; modifica el alcance

de dato personal; regula con mayor detalle los requisitos del consentimiento; establece nuevas fuentes de licitud para el tratamiento de la ley actual; diferencia conceptualmente la cesión de la comunicación (o transmisión) de datos personales; establece categorías especiales de datos personales sujetos a regulación especial; establece y regula los derechos de los titulares de datos; establece un nuevo derecho de oposición a valoraciones personales automatizadas, que deriven en decisiones que afecten negativa y significativamente al titular de los datos personales; crea una Agencia de Protección de Datos Personales (APDP), con la capacidad de fiscalizar y sancionar los incumplimientos de la ley mediante la aplicación de multas de hasta USD\$300.000 aprox.; crea un Registro Nacional de Cumplimiento y Sanciones; establece nuevos procedimientos para perseguir responsabilidades; regula la transferencia internacional de datos personales; establece deberes asociados a la seguridad de los datos; establece la posibilidad de adopción de modelos de prevención de infracciones, asociado a atenuantes de responsabilidad, los que deben ser certificados por la autoridad.

5.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Chile

Sin perjuicio de que Chile no ha suscrito tratados internacionales relacionados única y exclusivamente con el tratamiento y protección de datos personales, sí se han suscrito y ratificado múltiples convenios y/o tratados internacionales que tangencialmente regulan dicha materia:

- a) Decreto 326 del Ministerio de Relaciones Exteriores, de abril de 1989, que promulgó en Chile el “Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”.
- b) Decreto 778 del Ministerio de Relaciones Exteriores, de abril de 1989, que promulgó en Chile el “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”.
- c) Decreto 873 del Ministerio de Relaciones Exteriores, de enero de 1991, que aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conocido como el “Pacto de San José de Costa Rica”.

5.2. Existencia de leyes y regulación local

5.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

- a) *Autorización previa, escrita e informada.* El artículo 4 de la LPD como principio general el que el tratamiento de los datos de carácter personal es legal, siempre y cuando esté autorizado: (i) por la LPD; (ii) por otra ley; o (iii) por el titular de los datos, caso en el cual el tratamiento es legítimo si se cuenta con su consentimiento previo, escrito e informado. Así, por regla general, salvo que exista una autorización legal, el responsable de la base de datos (el RBD) deberá obtener del titular una autorización expresa y por escrito para el tratamiento de sus datos, antes de que este se inicie.

Esta autorización deberá informar suficientemente al titular del uso que se les dará a los datos y de los fines de aquel uso, incluyendo la posibilidad de que estos datos sean comunicados al público. Los datos así recolectados deben ser utilizados únicamente para los propósitos para los cuales fueron recolectados. Por consiguiente, cualquier otro uso de los datos recolectados debe ser autorizado por el titular bajo una nueva autorización. De esta forma, cualquiera sea la vía por la cual se obtengan los datos de una persona, será necesario obtener su consentimiento previamente, señalando de manera clara y específica los fines para los cuales serán utilizados los datos recolectados, salvo que concurra una excepción legal. En caso de que se desee modificar o ampliar los fines para los cuales consintió el titular de los datos, deberá obtenerse una nueva autorización.

- b) *Excepciones a la regla del consentimiento previo.* La LPD autoriza el tratamiento de los datos sin la autorización del titular, en los siguientes casos: (i) Cuando los datos provengan o se recolecten de fuentes accesibles al público, en tanto esos datos: Sean de carácter económico, financiero, bancario o comercial; o se contengan en listados relativos a una categoría de personas que se limiten a indicar antecedentes tales como la pertenencia del individuo a ese grupo, su profesión o actividad, sus títulos educativos, dirección o fecha de nacimiento; o sean necesarios para comunicaciones comerciales de respuesta directa o comercialización o venta directa de bienes o servicios; y (ii) Cuando el tratamiento de los datos personales lo realicen personas jurídicas privadas “para el uso exclusivo suyo, de sus asociados y de las entida-

des a que están afiliadas, con fines estadísticos, de tarificación u otros de beneficio general de aquéllos”.

- c) *Obligaciones de actualización de la información.* La LPD dispone que los datos personales deben ser precisos y actualizados, de manera que reflejen la situación actual del titular lo más exactamente posible. En este sentido, el titular de datos personales podrá exigir al RBD en cualquier momento, alguna o todas de las siguientes medidas: (i) eliminación o cancelación cuando el almacenamiento de los datos personales del titular carezca de fundamento legal o cuando hayan caducado; (ii) modificación de los datos personales cuando estos sean erróneos, inexactos, equívocos o incompletos; y (iii) bloqueo de datos personales cuya exactitud no pueda ser establecida o cuya vigencia sea dudosa y respecto de los cuales no corresponda la cancelación. Estos derechos están ligados con la posibilidad de “cancelación de suscripción” de la correspondencia por parte de los receptores, toda vez que es probable que, al solicitar el cese del envío de comunicaciones comerciales, el consumidor solicite adicionalmente la cancelación o bloqueo de sus datos personales, cuestión que importará una obligación adicional para el RBD.

5.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

El artículo 1 de la Ley 19.628 establece que dicha norma es de aplicación general: “El tratamiento de los datos de carácter personal en registros o bancos de datos por organismos públicos o por particulares se sujetará a las disposiciones de esta ley, con excepción del que se efectúe en ejercicio de las libertades de emitir opinión y de informar, el que se regulará por la ley a que se refiere el artículo 19 Núm. 12 de la Constitución Política”. Toda persona puede efectuar el tratamiento de datos personales, siempre que lo haga de manera concordante con esta ley y para las finalidades permitidas por el ordenamiento jurídico. En todo caso deberá respetar el pleno ejercicio de los derechos fundamentales de los titulares de los datos y de las facultades que esta ley les reconoce.

5.2.3. Existencia de un ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

En Chile no existe una autoridad de control para el cumplimiento de la LPD, no obstante, el Servicio Nacional del Consumidor, en el ámbito de sus atribuciones, ha fiscalizado el cumplimiento de esta ley ya que impone infracciones a aquellos que incumplen los derechos del consumidor.

5.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

La LDP establece sanciones específicas que varían dependiendo del tipo de infracción y que, comparadas con las legislaciones de otros países, son bajas y de escasa ocurrencia. Si el RBD no responde a las solicitudes del titular referidas a información, modificación, cancelación o bloqueo de sus datos personales dentro de dos días hábiles, o la rechaza por razones diferentes a la seguridad nacional o el interés público, el titular podrá demandar los daños generados por esta infracción, en un procedimiento sumario especial ante el Juez de Letras en lo Civil. El titular, en todos los casos, tendrá la carga de la prueba de la infracción. Si se acredita la infracción, el juez podrá condenar, además de a la indemnización de los daños materiales y morales, al pago de multas de hasta USD\$3.000 aprox.

5.3. Casos relevantes y principales consideraciones sobre los mismos

- a) Caso sobre seguridad de datos: se trata de un caso iniciado el año 2015 donde se evaluó este estándar de seguridad ante el 16° Juzgado Civil de Santiago y se condenó al demandado al pago de una indemnización por concepto de daño moral. Los hechos que derivaron en esta acción fueron, en términos simples, el abandono de documentación que contenía datos personales en la vía pública. A criterio del tribunal, esta situación implicó una infracción a los artículos 6 y 11 de la LPD y cuyo daño correspondía reparar conforme al artículo 23 de esa misma ley.
- b) Caso sobre datos caducos: este caso del año 2016 versa sobre la eliminación de datos personales por encontrarse en la categoría de datos caducos, lo que devendría en lo que la doctrina entiende como una de las pretensiones del derecho al olvido. En este caso, se buscaba que

el Fiscal Regional de Valparaíso eliminara de los registros del Sistema de Apoyo a Fiscales (SAF), los datos personales del recurrente que figuraba de forma indefinida como imputada de un presunto delito. La Corte Suprema estimó que el SAF no poseía regulación expresa que permitiese la mantención indefinida de los datos de la investigación, la que ya había culminado con un sobreseimiento definitivo, y que, por lo tanto, se configuraba un acto ilegal y arbitrario que atentaba con el derecho a la honra y a la privacidad.

5.4. *Consideraciones prácticas*

5.4.1. ¿Cuáles son los principales riesgos de protección de datos que comúnmente se identifican?

Se han identificado algunos riesgos en esta materia, tales como: (i) riesgos en la divulgación y exposición de la información y de la identidad de las personas; (ii) riesgo de divulgación de datos sensibles; (iii) expansión de los riesgos a la privacidad de las personas; (iv) aumento en el número y variedad de actores capaces de poner la privacidad de otros en riesgo; (v) presencia de múltiples contextos en los cuales se interactúa usando datos personales, como, por ejemplo, al abrir cuentas en redes sociales; (vi) riesgos por el incremento del volumen de datos personales recolectados, usados y almacenados; (vii) riesgos en la expansión de los análisis estadísticos y de mercado que involucran datos personales que reflejan gustos, preferencias, patrones de consumo, entre otros elementos que sirven a empresas, gobiernos y actores sociales para la toma de decisiones; (viii) riesgos derivados del aumento del valor comercial y estratégico de la información, entre otros.

5.4.2. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de protección de datos?

El Proyecto de Ley de abril de 2018 que modifica la LDP, previene que los responsables de datos podrán atenuar su responsabilidad si acreditan haber cumplido fehacientemente sus deberes de dirección y supervisión para la protección de los datos personales bajo su responsabilidad y se considerará que lo anterior ha sucedido si hubieren adoptado e implementado un modelo de prevención de infracciones, certificado por la APDP.

5.4.3. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo?

El Proyecto de Ley de abril de 2018 que modifica la LDP, establece la obligación de que los responsables de datos (públicos y privados) adopten mecanismos para prevenir la comisión de infracciones y la posibilidad de implementar un modelo de prevención de infracciones, que deben contener elementos como: la designación de un encargado de prevención y el establecimiento de un programa de cumplimiento que identifique entre otros los tipos de datos tratados, protocolos de operación y mecanismos de reporte.

6. Contacto con el Regulador (actividades de *Lobby* o *Cabildeo*)

6.1. *Regulación existente sobre el mantenimiento de relaciones con autoridades*

En marzo de 2014, se publicó la Ley 20.730 la cual “regula el *lobby* y las gestiones que representen intereses particulares ante las autoridades y funcionarios”. Luego, en agosto de 2014, se publicó el Decreto 71 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, correspondiente al reglamento de dicha ley. Esta normativa regula la publicidad en la actividad de *lobby* y demás gestiones que representen intereses particulares. Entre los aspectos relevantes, esta normativa impone a los órganos públicos algunas obligaciones de transparentar su agenda y a los particulares ciertas obligaciones de transparentar a quiénes representan y los motivos de audiencias o reuniones que soliciten, creándose un registro público para tales efectos.

De acuerdo con lo establecido en dicha normativa, se entenderá por *lobby* cualquier gestión o actividad remunerada, que tenga por objeto promover, defender o representar cualquier interés particular ante los órganos públicos, con propósito de influir en las decisiones que deban adoptar en el ejercicio de sus funciones.

Las decisiones que quedan afectas a la regulación del *lobby* son las siguientes: a) La elaboración, la expedición, la modificación, la derogación o el rechazo de actos administrativos, proyectos de ley, así como las decisiones que adopten los sujetos pasivos; b) La elaboración, la tramitación, la aprobación, la modificación, la derogación o el rechazo de acuerdos, declaraciones o de-

cisiones del Congreso Nacional o sus miembros, incluidas sus comisiones; c) La celebración, la modificación o la terminación a cualquier título, de contratos que realicen los sujetos pasivos señalados en esta ley y que sean necesarios para su funcionamiento; d) El diseño, la implementación y la evaluación de políticas, planes y programas efectuados por los sujetos pasivos señalados en esta ley, a quienes correspondan estas funciones.

La normativa establece un catálogo restringido de sujetos pasivos (funcionarios públicos) que se deben regir por dicha regulación. En general, la normativa rige hasta los jefes de servicio u otras autoridades análogas. Adicionalmente la ley establece la creación de un “registro de lobistas”, entendiéndose por este aquel listado que deberán llevar los distintos órganos públicos, en los que podrán inscribirse aquellas personas que soliciten reuniones para representar intereses en forma remunerada. Dichas personas serán consideradas como “sujetos activos”.

6.2. *Prácticas prohibidas y/o penadas por la ley en cuanto a contacto con autoridades*

Las sanciones que podrían recaer sobre los sujetos pasivos son las siguientes:

- a) Multa de USD 600 a 1.800 aprox. en caso de que el sujeto pasivo no informare o registrare la información requerida para el registro público, dentro del plazo dispuesto para ello. Existen diferentes formas de sanciones dependiendo del sujeto pasivo⁷.
- b) La omisión inexcusable de la información que debe incorporarse en alguno de los registros establecidos en la ley, o la inclusión a sabiendas de información inexacta o falsa, se sancionará, respecto de ciertos sujetos pasivos, con multa de USD 1.200 a 3.000 aprox., de acuerdo con el procedimiento señalado en dicho artículo, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiere corresponderles.

Las sanciones que podrían recaer sobre los sujetos activos son las siguientes:

⁷ Ver artículos 15 y siguientes. Ley 20.730.

El que, al solicitar reunión o audiencia, omitiere inexcusablemente la información exigida por la ley o indicare a sabiendas información inexacta o falsa, será sancionado con multa de USD\$600 a 3.000 aprox., sin perjuicio de las otras penas que pudieren corresponderle.

Capítulo V

Colombia

*Ricardo Forero Muñoz
Andrea Plazas Jácome⁸*

1. Estado actual de la legislación en materia de anticorrupción

La regulación colombiana en materia de prevención y lucha contra la corrupción se encuentra en diferentes instrumentos, que tienen un grado de aplicación específico y que abarcan el fenómeno desde la perspectiva de la prevención y de la responsabilidad (penal, civil y administrativa). Los esfuerzos que adelanta el Estado colombiano en esta materia están basados en compromisos adoptados por el país en instrumentos internacionales que han promovido la adopción de medidas de protección y prevención de este fenómeno internamente.

1.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Colombia

Colombia ha ratificado los siguientes convenios internacionales relacionados con el tema: (i) la Convención Interamericana en Contra de la Corrupción de la Organización de los Estados Americanos (OEA);⁹ (ii) la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción;¹⁰ y (iii) la Convención de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales¹¹.

⁸ Este artículo fue posible gracias a la colaboración de Ana María Rodríguez, Carlos Kure y a los equipos de Telecomunicaciones, Medios, y Tecnología, y Competencia e Integraciones de Brigard & Urrutia.

⁹ Ratificada por la Ley 412 de 1997.

¹⁰ Ratificada por la Ley 970 de 2007.

¹¹ Ratificada por la Ley 1573 de 2011.

1.2. Normas internas en materia de corrupción

Las principales normas relacionadas con el fenómeno de la corrupción se encuentran comprendidas en: (i) el Código Penal (Ley 599 del 2000) y el Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004); (ii) la normativa disciplinaria, referente a las obligaciones y sanciones aplicables a los servidores públicos y a los privados que ejecuten funciones públicas; (iii) políticas públicas adoptadas en instrumentos vinculantes;¹² (iv) regulaciones y políticas recogidas por algunas normas no vinculantes, expedidas por diferentes autoridades locales;¹³ y (v) estatutos independientes (como aquel contemplado en la Ley 1474 de 2011, el “Estatuto Anticorrupción”), Ley 2014 de 2019 que prevé la inhabilidad para personas condenadas penalmente por conductas asociadas a la corrupción y a empresas sancionadas administrativamente por soborno transnacional y algunas previsiones específicas que aplican a sectores particulares (tal y como lo son las prohibiciones establecidas para el sector salud¹⁴).

¹² Por ejemplo, el artículo 73 del Estatuto Anticorrupción reglamentado por el Decreto Núm. 2641 de 2012, estableció la obligación a las entidades públicas de implementar un Plan Anticorrupción y de Atención al Ciudadano en donde se impone la obligación de instaurar un mecanismo de identificación de riesgos relacionados con la corrupción en la respectiva entidad y las medidas concretas para mitigar estos riesgos, al igual que los temas de estrategias anti trámites y los mecanismos para mejorar la atención al ciudadano.

¹³ Como, por ejemplo, el Documento CONPES SOCIAL Núm. 167 de 2013 emitido por el Consejo Nacional de Política Económica y Social que contiene la Estrategia Nacional de la Política Pública Integral Anticorrupción.

¹⁴ Por ejemplo, el artículo 106 de la Ley 1438 de 2011 establece expresamente: *“Prohibición de prebendas o dádivas a trabajadores en el sector de la salud. Queda expresamente prohibida la promoción u otorgamiento de cualquier tipo de prebendas, dádivas a trabajadores de las entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud y trabajadores independientes, sean estas en dinero o en especie, por parte de las Entidades Promotoras de Salud, Instituciones Prestadoras de Salud, empresas farmacéuticas productoras, distribuidoras, comercializadoras u otros, de medicamentos, insumos, dispositivos y equipos, que no esté vinculado al cumplimiento de una relación laboral contractual o laboral formalmente establecida entre la institución y el trabajador de las entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud.*

Parágrafo 1°. Las empresas o instituciones que incumplan con lo establecido en el presente artículo serán sancionadas con multas que van de 100 a 500 SMLMV (salarios mínimos legales mensuales vigentes), multa que se duplicará en caso de reincidencia. Estas sanciones serán tenidas en cuenta al momento de evaluar procesos contractuales con el Estado

a. Normas que establecen responsabilidad penal

Desde sus inicios, la lucha en contra de la corrupción se ha abordado primordialmente desde la perspectiva penal. Por esta razón, la descripción de las conductas típicas del Código Penal ha sido fundamental en el desarrollo de estos asuntos en Colombia. Los delitos relacionados con prácticas corruptas buscan proteger el buen funcionamiento de la Administración Pública, sin intervenciones o distorsiones indebidas. Estas conductas difieren entre ellas en atención a la calidad de los sujetos que se encuentren involucrados en la conducta punible y, en específico, si los mismos ostentan la calidad de servidores públicos o no.

Por ejemplo, uno de estos delitos es el cohecho, que se puede manifestar en tres modalidades diferentes dependiendo del sujeto activo, que puede ser un servidor público o un sujeto indeterminado sin calificación alguna.

Adicionalmente, cuando el sujeto pasivo es un servidor público extranjero, el artículo 433 del Código Penal tipifica la conducta típica de soborno transnacional.

El estatuto anticorrupción trajo a la legislación el delito de corrupción privada, tipificado en el artículo 250A del Código Penal.

El Código Penal prevé otras conductas que son tipificadas como delito por atentar contra el buen funcionamiento de la Administración Pública y, en ese sentido, se vinculan de alguna forma al fenómeno de la corrupción. Estos delitos incluyen el peculado, la concusión y la celebración indebida de contratos, entre otros.

y estarán a cargo de las entidades de Inspección, Vigilancia y Control con respecto a los sujetos vigilados por cada una de ellas.

Parágrafo 2º. Los trabajadores de las entidades del Sistema General de Seguridad Social en Salud que reciban este tipo de prebendas y/o dádivas, serán investigados por las autoridades competentes. Lo anterior, sin perjuicio de las normas disciplinarias vigentes. (Los valores expresados para las multas equivalen a USD 26.176 y 130.877, respectivamente). En el presente capítulo, todas las conversiones que se hagan de valores en pesos colombianos a dólares se harán utilizando la Tasa Representativa del Mercado –TRM— de 3746.46 pesos colombianos por un dólar, vigente para el 12 de junio de 2020.

b. Normas que establecen responsabilidad disciplinaria

Desde la perspectiva disciplinaria, aplicable a los servidores públicos o a los particulares que adelanten funciones públicas en los términos y condiciones señalados en la ley, existen dos instrumentos que son relevantes en la lucha en contra de la corrupción.

El primero de ellos es el Código Disciplinario Único, contenido en la Ley 734 de 2002 y el segundo es el Código Disciplinario aplicable a las Fuerzas Militares, contenido en la Ley 836 de 2003. Dichos estatutos incluyen diferentes conductas que se encuentran descritas como faltas¹⁵ o prohibiciones¹⁶. Así mismo, estos estatutos incluyen un catálogo de deberes¹⁷ que son aplicables a los servidores públicos y a agentes privados que ejecutan funciones públicas.

c. Normas que establecen la Responsabilidad civil y administrativa de las Personas Jurídicas¹⁸

Las principales normas que regulan la responsabilidad de las personas jurídicas en Colombia son el Artículo 91 del Código de Procedimiento Penal, Ley 80 de 1993 y sus modificaciones, el Estatuto Anticorrupción, la Ley 1778 de 2016 que previene el soborno transnacional y la Ley 2019 de 2014.

d. Normas de responsabilidad administrativa - Sector Salud

Entre los sectores especialmente regulados se encuentra el sector de la salud. El Estatuto Anticorrupción incluye algunas sanciones pecuniarias en contra de diferentes entidades que otorguen prebendas o dádivas a trabajadores del sector de la salud.¹⁹

Las empresas o instituciones que incumplan con esta prohibición podrán ser sancionadas con multas que van desde los 100 salarios mínimos mensuales legales vigentes (“SMMLV”) (aproximadamente USD\$26.176 para 2020) y los 500 SMMLV (aproximadamente USD\$130.878 para 2020).

¹⁵ La Ley 836 de 2003 las establece en el artículo 56 y siguientes.

¹⁶ La Ley 734 de 2002 las establece en los artículos 35 y siguientes.

¹⁷ Por ejemplo, la Ley 734 de 2002 los establece en los artículos 34 y siguientes. En la Ley 836 de 2003, se encuentran descritos en el artículo 61 y siguientes.

¹⁸ *Las personas jurídicas no responden penalmente en Colombia.*

¹⁹ Artículo 133 de la Ley 1474 de 2011.

1.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

En desarrollo de la Ley 1778 de 2016, la Superintendencia de Sociedades emitió la Resolución 100-006261 de 2020, mediante la cual se fijan los criterios que, de cumplirse, obligan a las empresas a implementar un “Programa de Ética Empresarial” con el propósito de combatir el fenómeno de la corrupción transnacional

Así mismo, la mencionada Superintendencia de Sociedades, mediante la Circular Externa 100-000003 de 2016, publicó una guía para ayudar a las distintas empresas a implementar sus “Programas de Ética Empresarial.” El objetivo de dicha guía es que las empresas implementen sistemas que no solo sean efectivos, sino también diseñados a la medida de sus necesidades.

1.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

Las normas encaminadas a prevenir los actos de corrupción tienen principalmente como destinatarios a las personas jurídicas privadas y a las entidades y servidores públicos. De manera especial se han expedido normas dirigidas a personas jurídicas del sector salud. Dentro de su función preventiva general, las normas del derecho penal enmarcan a personas naturales, tanto servidores públicos como particulares.

1.2.3. Autoridades en materia de corrupción y entes sancionadores

En relación con las conductas descritas anteriormente, las autoridades que tienen facultades de fiscalización, control y sanción son: (i) la Fiscalía General de la Nación (asuntos penales y criminales); (ii) la Procuraduría General de la Nación (en relación con las sanciones a los servidores públicos); (iii) la Contraloría General de la Nación (en cuanto a la fiscalización del erario público); (iv) la Superintendencia de Sociedades (en relación con la responsabilidad administrativa de personas jurídicas por hechos de soborno transnacional a la luz de las disposiciones de la Ley 1778 de 2016) y (v) los demás órganos de inspección, vigilancia y control (por ejemplo: otras superintendencias, unidades administrativas especiales, direcciones administrativas, entre otras).

1.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

a) *Personas naturales*

En relación con las conductas corruptas en las que el sujeto activo es un servidor público, la pena de prisión podrá ser de hasta ocho años y las sanciones pecuniarias podrán alcanzar los 100 SMLMV (aproximadamente USD\$26.176²⁰).

A su vez, el ofrecimiento de beneficios a funcionarios públicos se sanciona con prisión de hasta seis años, multa de hasta 100 SMLMV (aproximadamente USD 26.176) e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas hasta por ocho años.

Por su parte, la conducta de soborno transnacional tiene una pena de prisión de hasta quince años y multa de hasta 200 SMLMV (aproximadamente USD 52.351).

El delito de corrupción privada tiene una pena de prisión de hasta ocho años y multa de hasta 1.000 SMLMV (aproximadamente USD 261.756).

Finalmente, el incumplimiento de la prohibición de prebendas o dádivas a trabajadores en el sector de la salud dará lugar a una multa que podrá oscilar hasta los 500 SMLMV (aproximadamente USD 130.878).

Entre las sanciones que son aplicables a los destinatarios de la Ley Disciplinaria se encuentran: destitución e inhabilidad general, suspensión en el ejercicio del cargo, inhabilidad especial, multas y amonestaciones escritas²¹.

b) *Personas jurídicas*

Cuando las conductas fueren desarrolladas por su representante legal o sus administradores, directa o indirectamente, las personas jurídicas podrán verse sujetas a suspensión o cancelación de la personería jurídica y a inhabilidad para contratar con el Estado.

²⁰ En el presente capítulo, todas las conversiones que se hagan de valores en pesos colombianos a dólares se harán utilizando el TRM de 3.746,46 pesos colombianos por un dólar, vigente para el 12 de junio de 2018.

²¹ Véanse el artículo 45 y siguientes de la Ley Núm. 734 de 2002, y el artículo 61 y siguientes de la Ley Núm. 836 de 2003.

Adicionalmente, conforme al artículo 35 de la Ley 1778 de 2016 cuando exista sentencia penal que condene a estos responsables por el delito de cohecho por dar u ofrecer, las personas jurídicas podrán ser sujetos de sanciones administrativas que pueden ascender hasta los 200.000 SMMLV (aproximadamente USD\$52.351.126 para 2020).

El artículo 91 del Código de Procedimiento Penal establece la posibilidad que un Juez de Control de Garantías ordene la suspensión de la personería jurídica o el cierre temporal de los locales o establecimientos abiertos al público, siempre y cuando existan motivos fundamentados que permitan inferir que se han dedicado total o parcialmente al desarrollo de actividades delictivas, medidas que se podrán disponer con carácter definitivo en la sentencia condenatoria. De acuerdo con el artículo 34 del Estatuto Anticorrupción, estas mismas medidas se podrán imponer a las personas jurídicas que hayan buscado beneficiarse de la comisión de delitos contra la administración pública, o cualquier delito relacionado con el patrimonio público.

Adicionalmente, la Superintendencia de Sociedades puede imponer sanciones administrativas en contra de las personas jurídicas por incurrir en conductas de soborno transnacional (o por existir sentencia penal condenatoria en contra de sus representantes o administradores por el delito de cohecho por dar u ofrecer) de hasta 200.000 SMMLV (aproximadamente USD\$55.000.000).

Finalmente, el artículo 8 de la Ley 80 de 1993, modificado por la Ley 214 de 2019 establece la pena de inhabilidad para contratar con el Estado a las sociedades, sus matrices y subordinadas (con excepción de las sociedades anónimas abiertas) cuando cualquiera de sus socios haya sido declarados responsable judicialmente por la comisión de delitos contra la Administración Pública.

1.3. Expectativa de nueva regulación en Colombia en materia anticorrupción

En el mes de junio de 2020, al interior del Congreso de la República se aprobaron el proyecto de Ley que obliga a la creación de pliegos tipo para las contrataciones que se hagan por parte de todas las entidades sometidas al Estatuto General de la Contratación y el proyecto de ley que obliga a la rama Ejecutiva a nivel nacional y territorial y a los particulares que desempeñen funciones públicas o administrativas a reducir ciertos trámites con el fin de evitar entre otras la corrupción en estos.

Hoy se encuentran radicados dos proyectos de ley que abogan por la implementación de mecanismos de prevención de la corrupción y que pretenden dar mayores herramientas para la investigación de este flagelo. Igualmente, estos proyectos pretenden el endurecimiento de la sanción penal a la corrupción señalando que de ninguna manera los sujetos condenados por corrupción pueden ser beneficiarios de figuras como la prisión domiciliaria.

1.4. Casos relevantes en materia de anticorrupción en Colombia

1. **Caso Inassa:** el 6 de julio de 2019, la empresa Sociedad Interamericana de Aguas y Servicios – Inassa, filial de la empresa española Canal Isabel II se convirtió en la primera empresa sancionada por la Superintendencia de Sociedades en un caso de Soborno Transnacional que involucró a funcionarios públicos de Ecuador.
2. **Caso Corficolombiana:** El 28 de abril de 2019, el entonces presidente de Corficolombiana, empresa del grupo económico más importante de Colombia (Grupo Sarmiento Angulo), fue condenado a 11 años de prisión por hechos de corrupción que involucran a la empresa Odebrecht. Específicamente el proceso giró en torno al pago de sobornos para la asignación de la construcción de la carretera Ruta del Sol, Tramo 2.

1.5. Consideraciones prácticas

1.5.1. Cuáles son los principales riesgos de corrupción que comúnmente se identifican?

Los esfuerzos del Estado colombiano de los últimos años han estado enfocados en prevenir y sancionar la corrupción presente en la relación entre servidores públicos y particulares. Ha sido un tema de especial preocupación la forma en que los servidores públicos de elección popular devuelven “favores” a aquellos que los apoyaron en sus campañas a través de la asignación de contratos con dineros públicos.

1.5.2. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento anticorrupción?

- a) Eximente de responsabilidad: La empresa no responderá económica ni administrativamente por los delitos cometidos por parte de sus

integrantes, cuando, con anterioridad a la comisión del hecho delictivo, haya adoptado e implementado un programa integral de cumplimiento que cumpla con las exigencias legales aplicables.

- b) Atenuante de responsabilidad: una vez cometido el delito en interés o provecho de la entidad y como consecuencia de la infracción de los deberes de supervigilancia, los programas de cumplimiento son considerados como factor atenuante de la responsabilidad administrativa de la persona jurídica.

1.5.3. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento anticorrupción efectivo en Colombia?

Protección al denunciante y educación a la organización.

1.5.4. ¿Cuáles son los principales factores para considerar cuando se realiza una investigación interna?

La investigación debe ser dirigida por abogados con pleno conocimiento de las leyes probatorias. Ahora bien, cuando se lleva a cabo esta investigación se debe tener en cuenta: 1. Desde un principio debe pensarse que habrá un proceso fruto de la investigación y por esto la prueba debe ser recaudada de manera adecuada. 2. Actuar dentro del marco de la ley. 3. Siempre actuar pensando en que el fraude ocurrió y contrastar cada hallazgo pensando en que el fraude no ocurrió. 4. Desarrollar una hipótesis de caso que debe ponerse a prueba constantemente. 5. Analizar la mayor cantidad de documentos e información posible.

2. Estado actual de la legislación para prevenir el lavado de activos y la financiación del terrorismo

2.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Colombia

Colombia ha suscrito y ratificado, entre otras, las siguientes convenciones internacionales que tratan de manera directa o tangencial el fenómeno del LA/FT: (i) la Convención de Viena de 1988: Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópi-

cas²² (ii) Convenio de las Naciones Unidas para la Represión de la Financiación del Terrorismo de 1989;²³ (iii) Convención de Palermo de 2000: Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada²⁴; y (iv) Convención de Mérida de 2003: Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción²⁵.

De igual forma, los Estándares Internacionales sobre la Lucha contra el Lavado de Activos y el Financiamiento del Terrorismo y la Proliferación (las 40 recomendaciones) del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), y todas aquellas decisiones o conceptos que resulten de GAFILAT²⁶, se deberán tener en cuenta como criterios auxiliares de interpretación de las normas locales, en cuanto a su aplicación, restricciones y obligaciones.

2.2. Normas internas para la prevención del LA/FT

De manera general, la regulación relacionada con LA/FT se divide en dos, según el propósito que da lugar a la misma: (i) aquella que contempla la tipificación de las conductas y su correspondiente sanción; y (ii) la que impone deberes y sanciones administrativas relacionados con la administración, gestión, prevención y manejo de los riesgos relacionados con LA/FT.

a) Normas que establecen responsabilidad penal

Dentro del primer grupo se encuentran las normas del Código Penal en relación con las conductas de lavado de activos y financiación del terrorismo.

La conducta punible del lavado de activos, artículo 323 del Código Penal, sanciona a quien adquiera, resguarde, invierta, transporte, transforme, almacene, conserve, custodie, administre, le dé apariencia de legalidad, legalice, oculte o encubra la verdadera naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento o derecho, o realice cualquier acto para ocultar o encubrir el origen ilícito de bienes y/o activos que tengan un origen mediato o inmediato en los delitos conocidos como delitos fuente del lavado de activos.

²² Ratificada por Colombia a través de la Ley 67 de 1993.

²³ Ratificado por Colombia a través de la Ley 808 de 2003.

²⁴ Ratificada por Colombia a través de la Ley 800 de 2003.

²⁵ Ratificada por Colombia a través de la Ley 970 de 2005.

²⁶ Grupo de Acción Financiera Internacional de Latinoamérica del cual Colombia es un miembro activo y permanente.

Por otro lado, la conducta punible de financiación del terrorismo, artículo 345 del Código Penal, tipifica la conducta de quien provea, recolecte, entregue, reciba, administre, aporte, custodie, guarde o realice actos que promuevan, organicen, apoyen, mantengan, financien o sostengan económicamente a grupos armados al margen de la ley y/o a sus integrantes o a grupos terroristas nacionales o extranjeros, o a terroristas nacionales o extranjeros o a actividades terroristas.

b) Normas que establecen obligaciones y sanciones administrativas

El artículo 10 de la Ley 526 de 1999 impone la obligación a las autoridades que ejerzan funciones de inspección, vigilancia y control, expedir instrucciones y reglamentaciones (a manera de decretos o circulares externas) sobre las características, periodicidad y controles en relación con la información a recaudar y enviar a la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF), quien actúa como unidad técnica de investigación en la materia.

Con base en lo anterior, las autoridades que ejercen las funciones mencionadas han expedido instrucciones a sus vigiladas respecto de la necesidad de implementar sistemas de administración y gestión del riesgo de LA/FT, que incluyen la necesidad de detectar y recolectar la información necesaria para reportar a la UIAF.

La Circular Externa 0170 del 2002 de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) impone la obligación a los destinatarios de la norma de adoptar un Sistema Integral para la Prevención del Lavado de Activos (SIPLA) para quienes ejerzan actividades de comercio exterior.

Por otra parte, la Circular Básica Jurídica del Sistema Financiero (Circular Externa 029 de 2014 – expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia) en su Capítulo IV, Título IV de la Parte I, incluye las instrucciones relativas al Sistema de Administración del Riesgo de LA/FT (SARLAFT) aplicable a las entidades vigiladas por dicha entidad.

En cuanto al sector privado, resulta relevante mencionar la Circular Externa 100-000016 de 2020 de la Superintendencia de Sociedades, que establece los criterios básicos que deben considerarse para la adopción e implementación de un Sistema de Autocontrol y Gestión del Riesgo de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo (SAGRILAFT).

Igualmente, la Circular Externa 006 del 25 de marzo de 2014 de la Superintendencia de la Economía Solidaria imparte instrucciones para la preven-

ción y el control de LA/FT en las organizaciones de economía solidaria que no ejerzan actividad financiera alguna.

Igualmente se han expedido normas especiales para los sectores dedicados al negocio de los juegos de suerte y azar, operadores postales de pagos, notarias, actividades deportivas y empresas de seguridad y vigilancia.

2.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Desde la perspectiva penal, tanto el delito de lavado de activos como el de financiación del terrorismo tienen un sujeto activo indeterminado, por lo que la obligación de abstenerse de incurrir en este tipo de actividades es aplicable a todas las personas, independientemente de su posición.

Las obligaciones generales consisten en el deber de implementar un Sistema de Autocontrol Gestión y Gestión Autocontrol del Riesgo de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo.

2.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

Desde la perspectiva penal, ambos delitos tienen una aplicación general por lo que todas las personas, sin importar su calidad, deben abstenerse de incurrir en cualquiera de las conductas señaladas en el Código Penal.

Desde la perspectiva de la regulación en materia de prevención de riesgos, los sujetos que están obligados a implementarlos han sido elegidos por considerar que representan un nivel alto de riesgo de LA/FT.²⁷

Algunos de ellos son: (i) clubes de fútbol; (ii) entidades de comercio exterior; (iii) Profesionales de Cambio; (iv) entidades vigiladas del sector financiero; (v) operadores postales de pago; (vi) el operador postal oficial; (vii)

²⁷ Como por ejemplo: la Resolución UIAF 212 de 2009 para el caso de entidades de comercio exterior; Resolución UIAF 111 de 2007 en relación con profesionales de cambio; Resolución DIAN 170 de 2002 para: depósitos públicos y privados, sociedades de intermediación aduanera, sociedades portuarias, usuarios operadores, industriales y comerciales de zonas francas, empresas transportadoras, agentes de carga internacional, intermediarios de tráfico postal y envíos urgentes, empresas de mensajería, usuarios aduaneros permanentes, usuarios altamente exportadores, los demás auxiliares de la función aduanera y profesionales del cambio de divisas.

notarías; (viii) entidades del sector juegos de suerte y azar; (ix) concesionarios de vehículos; (x) concesionarios de motos; (xi) empresas exportadoras de oro; (xii) empresas importadoras de oro; (xiii) cooperativas de ahorro y crédito, multiactivas e integrales, con sección de ahorro y crédito; (xiv) organizaciones de economía solidaria que no ejercen actividad financiera; (xv) empresas transportadoras de valores; (xvi) empresas dedicadas al blindaje de vehículos; (xvii) empresas transportadoras de vehículos de carga terrestre; (xviii) entidades del sector real cuyos ingresos brutos o activos sean iguales o superiores a 40.000 SMLMV; (xix) sociedades de intermediación aduanera; (xx) sociedades portuarias; (xxi) agentes de carga internacional; (xxii) usuarios aduaneros permanentes; (xxiii) usuarios altamente exportadores, entre otros.

2.2.3. Autoridades en materia de lavado de activos y financiación del terrorismo y entes sancionadores

Las entidades más importantes en relación con la investigación, vigilancia, prevención, control y sanción de LA/FT, son la Fiscalía General de la Nación (desde la perspectiva penal), la UIAF (como unidad administrativa técnica de investigación) y las diversas Superintendencias y Unidades Administrativas (como reguladores y entidades de control de cumplimiento regulatorio) y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

2.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Solo será posible atribuir responsabilidad penal a personas naturales por delitos asociados con actividades de LA/FT. Quienes sean condenados por el delito de lavado de activos estarán sujetos a una pena de prisión de hasta 30 años y multa de hasta 50.000 SMMLV (aproximadamente USD\$13.087.782). Adicionalmente, quien sea condenado por esta conducta no podrá obtener ningún tipo de beneficio o reemplazo de la pena de prisión, como lo es la suspensión condicional de la ejecución de la pena o la prisión domiciliaria, entre otros²⁸.

²⁸ El artículo 68A del Código Penal menciona: *No se concederán los subrogados penales o mecanismos sustitutivos de la pena privativa de libertad de suspensión condicional de la ejecución de la pena o libertad condicional; tampoco la prisión domiciliaria como susti-*

Quienes sean condenados por el delito de financiación del terrorismo enfrentarán una pena de prisión de hasta 22 años y multa de hasta 15.000 SMMLV (aproximadamente USD\$3.926.334).

El Código Penal también sanciona a aquellos sujetos que, estando obligados a ello, omitan denunciar ante las autoridades la posible comisión de conductas constitutivas de LA/FT u omitan realizar los reportes obligatorios a la UIAF.

De esta manera, el artículo 325 del Código Penal tipifica la omisión de control, sancionando con penas de prisión de hasta 10 años aproximadamente con una multa de hasta 15.000 SMMLV (aproximadamente USD\$3.926.334), al miembro de Junta Directiva, representante legal, administrador o empleado de una institución financiera o de cooperativas que ejerzan actividades de ahorro y crédito que omita el cumplimiento de los mecanismos de control para las transacciones en efectivo.

De manera similar, el artículo 325A impone las mismas penas para aquellos sujetos sometidos al control de la UIAF que omitan el cumplimiento de los reportes a esta entidad acerca de las transacciones en efectivo o de la movilización o el almacenamiento de dinero en efectivo, que supere el monto establecido por dicha entidad.

Finalmente, el artículo 441 del Código Penal, sanciona con penas de prisión de hasta 8 años a quien incurra en el delito de omisión de denuncia de particular. Esta conducta delictiva se materializa cuando cualquier individuo que tuviere conocimiento de la comisión, entre otros, de un delito relacionado con LA/FT, omita informarlo de inmediato a las autoridades competentes.

Adicionalmente, de manera independiente al proceso penal, es posible adelantar un proceso de extinción de dominio sobre ciertos bienes que hayan tenido alguna relación con actividades ilícitas, por ejemplo, cuando sean producto directo o indirecto de las mismas.²⁹ En estos casos, se declarará la titularidad de dichos bienes a favor del Estado, sin contraprestación ni compensación alguna para el afectado.

tutiva de la prisión; ni habrá lugar a ningún otro beneficio o subrogado legal, judicial o administrativo, salvo los beneficios por colaboración regulados por la ley, siempre que esta sea efectiva, cuando la persona haya sido condenada por delito doloso o preterintencional dentro de los cinco (5) años anteriores.

²⁹ Estas circunstancias se encuentran descritas en el artículo 16 de la Ley 1708 de 2014.

Las sanciones aplicables por el incumplimiento de las obligaciones relacionadas con la implementación de los sistemas de SARLAFT o SIPLAFT (distinto a las sanciones penales antes descritas), se encuentran estatuidas en diferentes instrumentos normativos, dependiendo del sector que se encuentre regulado. Sin embargo, las mismas son generalmente multas, amonestaciones, suspensión o inhabilitación por un periodo de tiempo determinado para el ejercicio de cargos en las entidades vigiladas, remoción de funcionarios, clausura de los establecimientos, prohibición para que las entidades ejerzan su objeto social, entre otras sanciones establecidas en las respectivas leyes especiales.³⁰

2.3. *Casos relevantes de lavado de activos en Colombia*

1. **Caso Alex Saab:** En junio de 2020, la Fiscalía General de la Nación anunció que tiene lista la acusación en contra de Alex Saab, por ser el supuesto principal lavador de activos del régimen venezolano de Nicolás Maduro.

³⁰ A manera de ejemplo, en cuanto a las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera, el artículo 107 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, establece la imposición de sanciones administrativas, sin perjuicio a las consecuencias penales a que hubiere lugar, a aquel que incumpla la adopción o aplicación de los mecanismos de control relacionados con LA/FT. De manera detallada, el artículo 208 numeral 3 de esta misma normatividad, describe las sanciones de carácter administrativo que la Superintendencia puede imponer en estos casos, siendo estas: (i) la amonestación; (ii) multa; (iii) suspensión o inhabilitación hasta por 5 años para el ejercicio de aquellos cargos en entidades vigiladas que requieran para su desempeño de posesión ante dicho organismo; (iv) remoción de administradores, directores, representantes legales o de los revisores fiscales de las personas vigiladas; (v) clausura de las oficinas de representación de instituciones financieras y de reaseguros en el exterior.

Por su parte, en relación con las entidades vigiladas por la Superintendencia de Sociedades, el artículo 10 de la Circular Externa 100-000005 de 2014, contempla la posibilidad de imponer sanciones administrativas a las sociedades que incumplan lo determinado en dicha normatividad respecto de la obligación de implementar y ejecutar un Sistema de Autocontrol y Gestión del Riesgo de LA/FT y de realizar reportes ante la UIAF. Dicha sanción administrativa se encuentra regulada en el artículo 86 de la Ley 222 de 1995 y le otorga la facultad a la Superintendencia de Sociedades de imponer sanciones o multas hasta de 200 SMLMV (USD 55.113). Sin embargo, cuando se trate de situaciones en las que, con el consentimiento de su representante legal o de alguno de sus administradores o con tolerancia de los mismos, la sociedad haya participado en la comisión de un delito contra la Administración Pública o contra el patrimonio económico, la superintendencia podrá imponer multas de 500 a 2,000 SMLMV (aproximadamente USD\$138.000 y 551.000).

2.4. Consideraciones prácticas

2.4.1. ¿Cuáles son los principales riesgos de lavado de activos que comúnmente se identifican en Colombia?

En Colombia se lavan activos de diversas actividades delictivas, principalmente del narcotráfico y de la corrupción. Al ser Colombia el principal productor de cocaína a nivel mundial, el flujo de dineros ilícitos suele ser lavado a través de los esquemas inmobiliarios, del contrabando, de la explotación y exportación ilícita de metales preciosos y del uso de dinero en efectivo.

2.4.2. ¿Cuáles son los beneficios jurídicos de contar con un programa de cumplimiento contra el lavado de activos?

Teniendo en cuenta la cantidad de verbos rectores que componen el tipo penal de lavado de activos, los programas de cumplimiento evitarán que las empresas y empresarios sean juzgados y condenados por lavado de activos. Igualmente, un buen programa de cumplimiento, que tenga buenos mecanismos para llevar a cabo debidas diligencias reputacionales, servirá de prueba de buena fe exenta de culpa, ante un posible proceso de extinción de dominio.

3. Estado actual de la legislación sobre *antitrust* y derecho de la competencia

3.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Colombia

La Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) ha suscrito diversos convenios de cooperación con algunas autoridades encargadas del derecho de la competencia de otros países. Los compromisos incluidos en estos son, principalmente: intercambiar información y documentación; realizar cursos, talleres, conferencias y pasantías; proporcionar información relacionada con estudios, planes y programas diseñados por las partes; recibir y absolver consultas; compartir experiencias; facilitar información con respecto a los avances en atención al ciudadano, con relación a los temas de protección al consumidor y propiedad industrial; y la cooperación en detección de actividades anticompetitivas.

Las autoridades con las que Colombia ha suscrito convenios relacionados con estos temas son: (i) el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) de Perú; (ii) la Comisión Federal de Competencia de México; (iii) la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO) de Panamá; (iv) el Ministerio de Industria y Productividad (MIPRO) de Ecuador; (v) la Comisión Nacional de Competencia (CNC) de España; (vi) el Consejo Administrativo de Defensa Económica (CADE) de Brasil; y (vi i) la Comisión Federal de Comercio de los Estados Unidos. Además, la SIC ha firmado convenios de cooperación a través de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) y del Centro Regional de Competencia de América Latina.

3.2. Regulación Local

3.2.1. Normas para tener en cuenta en materia de derecho de la competencia

El régimen colombiano de competencia se encuentra principalmente en la Ley 155 de 1959, en el Decreto 2153 de 1992 y en la Ley 1340 de 2009. Las normas de competencia regulan: (i) las prácticas contrarias a la libre competencia, que incluyen acuerdos anticompetitivos, actos anticompetitivos y abusos de posición de dominio y (ii) el control de integraciones. Adicionalmente, el tema de competencia desleal se desarrolla en la Ley 256 de 1996.

3.2.2. Prácticas restrictivas de la competencia

El artículo 1 de la Ley 155 de 1959 y el artículo 46 del Decreto 2153 de 1992 prohíben cualquier conducta que limite o falsee la libre competencia en cualquier sector del mercado en el país. Así, cualquier actuación que atente contra la libre competencia podrá ser considerada como ilegal por atentar contra esta prohibición general, aunque no encuadre en alguna de las conductas específicas listadas a continuación:

a) Acuerdos anticompetitivos

El artículo 47 del Decreto 2153 de 1,992 presenta un listado no taxativo de algunos acuerdos que se consideran como anticompetitivos, por ejemplo:

(i) los acuerdos de fijación directa o indirecta de precios; (ii) los acuerdos de repartición de mercados; (iii) los acuerdos de limitación de producción; (iv) los acuerdos de obstrucción del acceso de terceros al mercado; y (v) la colusión en licitaciones.

Es importante tener en cuenta que un acuerdo (escrito o verbal) puede ser expreso o tácito.³¹ Del mismo modo, es necesario tener en mente que los acuerdos se sancionan tanto por su objeto como por su efecto, por lo que un acuerdo podrá ser considerado ilegal así el mismo no sea finalmente honrado, ni cumplido, ni genere efectos negativos. Estos acuerdos serán sancionables tanto en el sector privado como en el sector público.

La colusión en licitaciones públicas es además considerada un delito a partir de lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley 1474 de 2011.

b) Actos anticompetitivos

Los actos anticompetitivos son aquellas conductas ejecutadas por un agente que al menos tenga la posibilidad de modificar el funcionamiento del mercado, que resulten contrarias a la libre competencia y, por ende, sean consideradas ilegales. El artículo 48 del Decreto 2153 de 1992 consagra como actos anticompetitivos: (i) infringir las normas de publicidad del Estatuto de Protección al Consumidor; (ii) influenciar a una empresa para que suba sus precios o desista de reducirlos; y (iii) negarse a vender o prestar servicios a una empresa como retaliación a su política de precios.

c) Abuso de posición dominante

A diferencia de los actos anticompetitivos, las conductas constitutivas de abuso de posición de dominio solo son ilegales si quien las ejecuta es una empresa que goza de tal posición. La posición de dominio es definida como la capacidad que tiene una empresa de fijar unilateralmente las condiciones del mercado. El artículo 50 del Decreto 2153 de 1992 contiene una lista de las conductas que se entienden como abusos de la posición dominante, entre las que se encuentran: (i) los precios predatorios; (ii) las ventas atadas; y (iii) la discriminación de distribuidores o clientes sin justificación.

³¹ Un ejemplo de un acuerdo tácito puede ser las prácticas conscientemente paralelas.

3.2.3. Control de integraciones

El artículo 9 de la Ley 1 1340 de 2009 establece que cualquier operación de integración entre dos compañías que se dediquen a la misma actividad económica o que se encuentren activas dentro de la misma cadena de valor, debe ser autorizada por la SIC antes de que se lleve a cabo, siempre y cuando las compañías hayan tenido ingresos operacionales o activos totales superiores a 60.000 SMLMV (aproximadamente USD14,058,102 para 2020). Para el cálculo de activos/ingresos se debe tener en cuenta estos rubros tanto de las compañías en Colombia, como de cualquier compañía relacionada a estas, bien sea colombiana o extranjera.

Habrà una integración cuando se quiera que dos compañías, antes independientes, pierdan esa independencia y pasen a estar bajo un mismo control. El control se define como la posibilidad de influenciar, directa o indirectamente, la política comercial de una empresa.

Cuando una transacción que pueda involucrar una situación de integración deba ser informada a la SIC, la operación no puede cerrarse hasta tanto esta entidad no se pronuncie favorablemente. La SIC puede (i) autorizar la integración; (ii) autorizarla, sujeta a condicionamientos que garanticen que no se afectará la competencia en el mercado; u (iii) objetada. En aquellas transacciones en las que las partes posean, en conjunto menos del 20 % del mercado relevante, la SIC solo requiere ser notificada de la integración.

No informar a la SIC una integración que deba ser reportada, o cerrarla antes del pronunciamiento favorable de la SIC, constituye una conducta anticompetitiva.

3.2.4. Competencia desleal

La Ley 256 de 1996 contiene el régimen de competencia desleal en virtud del cual se prohíbe cualquier conducta que sea contraria a la buena fe comercial, los usos honestos en materia industrial, las buenas costumbres mercantiles, o que afecte o pueda afectar la libertad de elección de los consumidores.

A partir de esto, la ley enlista algunas conductas que considera desleales, sin perjuicio de que otros actos no específicamente listados que contraríen la regla anterior, también puedan ser consideradas como ilegales. Entre estas conductas se encuentran: (i) la desviación de la clientela, (ii) el engaño, (iii) la imitación, (iv) la explotación de reputación ajena y (v) la inducción a la ruptura contractual.

En temas de competencia desleal la SIC tiene facultades jurisdiccionales, por lo que actúa como juez en un proceso y no como autoridad administrativa. Hay dos clases de acciones que se pueden interponer ante la SIC:

- (i) Acción declarativa y de condena: a través de esta, el afectado por una conducta de competencia desleal solicita que se declare la ilegalidad de la conducta, que cese su ejecución y se indemnizen los perjuicios causados, si los hubiere.
- (ii) Acción preventiva o de prohibición: esta acción busca evitar la ejecución de un acto que se va a realizar y que configuraría una conducta de competencia desleal.

3.3. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

De las normas que regulan las prácticas restrictivas de la competencia, se desprende la obligación de abstenerse de realizar actos que limiten o falseen la libre competencia. Por su parte, en temas de integraciones, las obligaciones que surgen son las de informar y/o solicitar autorización de la SIC antes de llevar a cabo una integración. Por último, en relación con la competencia desleal, se exige que los sujetos se abstengan de incurrir en conductas que sean contrarias a la buena fe comercial, los usos honestos en materia industrial, las buenas costumbres mercantiles, o que afecten o puedan afectar la libertad de elección de los consumidores.

3.4. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

De acuerdo con el artículo 2 de la Ley 1340 de 2009, las normas de competencia se aplican a: *[...] todo aquel que desarrolle una actividad económica o afecte o pueda afectar ese desarrollo, independientemente de su forma o naturaleza jurídica y en relación con las conductas que tengan o puedan tener efectos total o parcialmente en los mercados nacionales, cualquiera sea la actividad o sector económico.*

Específicamente en cuanto a las integraciones, los sujetos obligados a solicitar la autorización de la SIC son aquellas compañías que se dediquen a la misma actividad económica o estén presentes en la misma cadena de valor y hayan tenido ingresos operacionales o activos totales superiores al monto fijado anualmente por la SIC.

3.5. *Autoridades en materia de derecho de la competencia y entes sancionadores*

La entidad encargada de velar por la protección de la competencia, así como de investigar y sancionar las prácticas anticompetitivas, es la SIC.

3.6. *Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento*

Desde la perspectiva de los acuerdos anticompetitivos, a partir de la expedición del Estatuto Anticorrupción, la colusión en licitaciones públicas es un delito que acarrea prisión de hasta doce años, multa de hasta 1.000 SMLMV (aproximadamente USD\$234,301) e inhabilidad para contratar con el Estado por ocho años³².

Las sanciones por la realización de las prácticas restrictivas de la competencia son:

Para personas jurídicas, multas de hasta 100.000 SMLMV (aproximadamente USD\$23,430,171.) o, si resulta ser mayor, hasta el 150 % de la utilidad obtenida de la conducta ilegal³³.

Para personas naturales, multas de hasta 2.000 SMLMV (aproximadamente USD\$468,603) (estas multas no pueden ser sufragadas ni cubiertas por la compañía a la cual pertenecen)³⁴.

En cuanto al ámbito del control de las integraciones, la SIC puede ordenar la reversión de una operación de integración cuando esta no fue informada o se realizó antes de cumplido el término que tenía la SIC para pronunciarse, si se determina que, con ella, se limita indebidamente la libre competencia en el mercado, o cuando la operación había sido objetada, o cuando se incumplan las condiciones bajo las cuales se autorizó.³⁵

Por la realización de actos de competencia desleal, la Ley 155 de 1959 contempla la posibilidad de imponer las sanciones de: (i) retiro de las acciones del mercado público de valores; (ii) prohibición de funcionamiento de la empresa; y (iii) multas.³⁶

³² Artículo 27 de la Ley 1474 de 2011.

³³ Numeral 15, artículo 4 del Decreto 21253 de 1992

³⁴ Numeral 16, artículo 4 del Decreto 21253 de 1992.

³⁵ Artículo 13, Ley 1340 del 2009.

³⁶ Artículo 14, Ley 155 de 1959.

4. Estado actual de la legislación del país en materia de protección de datos personales

4.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Colombia

Colombia se ha hecho parte de los siguientes convenios internacionales que representan un gran aporte para el desarrollo del derecho de *habeas data* en el país: (i) la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, artículos 8 y 12; (ii) Pacto de Derecho Civiles y Políticos de esta misma organización³⁷, artículo 17, numerales 1 y 2; y (iii) Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José)³⁸ de la Organización de Estados Americanos, artículo 11 numerales 1, 2 y 3.

Adicionalmente, la SIC hace parte de la Red Iberoamericana de Protección de Datos Personales y ha firmado un Convenio de Colaboración con la Agencia Española de Protección de Datos.

4.2. Regulación Local

4.2.1. Normas para tener en cuenta en materia de protección de datos personales

El régimen de protección de datos en Colombia se compone de dos conjuntos de normas: uno de carácter general, aplicable a los datos personales de personas naturales y que se encuentra plasmado en la Ley Estatutaria 1581 de 2012, el Decreto 1377 de 2013 y el Decreto 866 de 2014 (ambos decretos ahora compilados en el Decreto 1074 de 2015); y otro de carácter sectorial, aplicable a los datos financieros, consagrado en la Ley Estatutaria 1266 de 2008.

Ambos cuerpos normativos se derivan del artículo 15 de la Constitución Política de Colombia, que consagra expresamente el derecho fundamental de las personas a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que sobre ellas consten en bancos de datos, comúnmente conocido como el “Derecho al *habeas data*”.

³⁷ Ratificado por Colombia a través de la Ley 74 de 1968.

³⁸ Ratificado por Colombia a través de la Ley 16 de 1969.

Desde su creación en el año 1991, la Corte Constitucional ha proferido más de doscientas sentencias referentes a la protección del Derecho al *habeas data*. No obstante, la Corte ha unificado sus conclusiones en distintas “sentencias hito”, entre las que se destacan la sentencia T-729 de 2002 y la sentencia C-748 de 2011.

4.2.2. Régimen de protección de datos financieros

Por una interpretación expresa hecha por la Corte Constitucional en la sentencia C-1011 de 2008, la Ley 1266 de 2008 solo es aplicable a un tipo particular de datos personales, a saber, aquellos datos personales de carácter financiero, crediticio, comercial y de servicios, que tienen como fin “el cálculo de riesgo crediticio”. Esta tipología de datos es comúnmente denominada como datos personales financieros (“Dato Financiero”).

De acuerdo con la interpretación que ha hecho la Corte Constitucional, se entiende que esta ley se aplica a todos los datos personales que se usen con el propósito de identificar el riesgo crediticio de las personas naturales o jurídicas, aun cuando quien los recolecte o administre no sea una entidad financiera.

El Congreso de la República aprobó recientemente un proyecto de ley que busca modificar la Ley 1266 de 2008. Este proyecto, denominado “Borrón y Cuenta Nueva”, entre otras medidas pretende brindar espacios excepcionales para que personas reportadas ante burós de crédito paguen sus obligaciones y sean así removidos de estas bases de datos. En este sentido, las personas que se pongan al día con sus obligaciones dinerarias dentro de los 12 meses siguientes a la expedición de la ley, tendrán derecho a que los burós de crédito remuevan su información en máximo seis meses. Otra de las medidas que el proyecto de ley propone es que las personas que tengan deudas de bajo monto (inferiores a COP\$131,670 o USD\$35.58) sean notificados dos veces antes de ser reportados ante burós de crédito.

Teniendo en cuenta que el proyecto de ley reforma una la ley estatutaria (Ley 1266 de 2008), el mismo debe pasar a sanción presidencial y luego será objeto de revisión por parte de la Corte Constitucional para que se pronuncie sobre su constitucionalidad.

4.2.3. Régimen general de protección de datos personales

Por su parte, la Ley 1581 de 2012 definió el marco legal de protección de cualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias per-

sonas naturales determinadas o determinables (“dato personal”) de carácter general, esto es, aplicable a cualquier dato personal que se encuentre contenido en una base de datos y que sea sometido a cualquier forma de tratamiento, incluyendo la recolección, almacenamiento, uso, circulación o supresión del dato³⁹. Esta ley fue reglamentada por el Decreto 1377 del 2013, que desarrolló los derechos y obligaciones derivados de la norma, y por el Decreto 886 de 2014, que reglamentó el registro nacional de bases de datos (en conjunto denominado el “Régimen General de Protección de Datos Personales”). Los Decretos 1377 de 2013 y 886 de 2014 fueron incorporados en el capítulo 25 y 26 respectivamente del Decreto 1074 de 2015.

Es importante señalar que, de acuerdo con el Régimen General de Protección de Datos Personales, el tratamiento de datos personales sensibles, por regla general, está prohibido. Son datos sensibles aquellos que afectan la intimidad del titular o cuyo uso indebido puede generar su discriminación, como por ejemplo, el origen racial o étnico, la orientación política, las convicciones religiosas o filosóficas, la pertenencia a sindicatos, organizaciones sociales, de derechos humanos o que promueva intereses de cualquier partido político o que garanticen los derechos y garantías de partidos políticos de oposición, así como los datos relativos a la salud, a la vida sexual y los datos biométricos. Sin embargo, la Ley 1581 consagra excepciones que permiten realizar tratamiento sobre este tipo de datos. Particularmente (mas no de manera exclusiva), consagra la posibilidad de someter a tratamiento datos sensibles cuando sus titulares hayan otorgado su autorización.

El Régimen de Protección de Datos Personales, establece también una prohibición para someter a tratamiento datos personales de niños, niñas y adolescentes⁴⁰, salvo cuando sean suministrados de manera directa por los representantes legales autorizados. Ahora bien, dado que los niños, niñas y adolescentes son una población vulnerable y protegida, el tratamiento de sus datos personales deberá respetar, en todo caso, el interés superior del menor, garantizar el respeto de sus derechos fundamentales y asegurar que, previo al tratamiento de sus datos personales, el menor haga uso de su derecho a ser escuchado.

³⁹ La constitucionalidad de esta Ley fue declarada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-748 di 2011.

⁴⁰ Artículo 3 de la Ley 1098 de 2006: *Se entiende por niño o niña las personas entre los 0 y 12 años, y por adolescente las personas entre 12 y 18 años de edad.*

4.3. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Según el Régimen de Protección de Datos Financieros, los operadores tienen la obligación, principalmente, de obtener la autorización del titular de esta a efectos de consultarla ante los operadores de información. Por su parte, las fuentes deben garantizar la calidad de la información que suministran a los operadores de los bancos de datos y/o a los usuarios, rectificar la información cuando sea incorrecta y esté desactualizada, solicitar y conservar copia de la autorización otorgada por los titulares, certificar semestralmente al operador que la información suministrada cuenta con la autorización de los titulares, e informar al operador si alguna información se encuentra en discusión por parte del titular. Adicionalmente, para la realización de un reporte negativo, la fuente debe enviar previamente una comunicación escrita al titular de la información, con por lo menos veinte (20) días de anticipación, dándole al titular la oportunidad de demostrar, controvertir o efectuar el pago de la obligación.

Finalmente, los operadores están obligados, entre otros, a garantizar el pleno y efectivo ejercicio del Derecho de *habeas data*, permitir el acceso a la información únicamente a las personas que pueden tener derecho a ello, adoptar un manual interno de políticas y procedimientos, solicitar la certificación a la fuente de la existencia de la autorización otorgada por el titular, conservar la información bajo estándares de seguridad adecuados, actualizar y rectificar periódicamente los datos y cada vez que las fuentes le reporten novedades.

Por su parte, en cuanto al Régimen General de Protección de Datos Personales, en términos generales, las principales obligaciones que imponen estas normas son la necesidad de obtener la autorización previa, expresa e informada del titular de los datos personales para poder realizar cualquier tratamiento, además de la implementación de políticas y manuales internos de tratamiento de datos personales, cuyo contenido mínimo ha sido señalado en la ley. Por otro lado, el Régimen General de Protección de Datos Personales, impone obligaciones especiales para la transferencia⁴¹ y transmisión⁴² inter-

⁴¹ De acuerdo con la normatividad aplicable: “la transferencia de datos tiene lugar cuando el Responsable y/o Encargado del Tratamiento de datos personales, ubicado en Colombia, envía la información o los datos personales a un receptor, que a su vez es Responsable del Tratamiento y se encuentra dentro o fuera del país”.

⁴² De acuerdo con la normatividad aplicable: “Tratamiento de datos personales que implica

nacional de datos personales. La Circular 005 de 2017, expedida por la SIC, estableció ciertos requisitos adicionales para el envío de datos personales al exterior, los criterios para determinar que un país ofrece un nivel adecuado de protección de datos personales y, una lista de países que cuentan con dicho nivel adecuado de protección. Se destacan entre ellos Estados Unidos de América, Reino Unido, Perú, México y países miembros de la Unión Europea. No se encuentran en dicha lista Brasil y Chile, entre otros.

Respecto al tratamiento de datos personales sensibles, surge la obligación de abstenerse de hacerlo a menos de que se presente alguna de las excepciones legales que lo permite. De igual forma, de acuerdo con la Sentencia C-748 de 2011, el tratamiento de estos datos impone la obligación de contar con mayores niveles de seguridad que aquellos dados a los datos personales generales.

En temas de datos personales de niñas, niños y adolescentes, se impone la obligación de abstenerse de someterlos a tratamiento, a menos que sean suministrados de manera directa por los representantes legales autorizados.

Por último, los responsables⁴³ de las bases de datos que incluyan datos personales que tengan activos totales superiores a 100.000 Unidades de Valor Tributario (aproximadamente USD\$950,417) están obligados a reportarlas en el Registro Nacional de Bases de Datos (el “RNBD”). El RNBD funciona en una plataforma online operada por la SIC en el cual los responsables deben crear un perfil de usuario e inscribir las bases de datos que manejan. No se deben subir las bases de datos como tal, sino proporciona información sobre las condiciones de tratamiento de los datos personales incluidas en ellas.

EL RNBD debe ser actualizado, dentro de los 10 primeros días hábiles del mes siguiente a la fecha cuando se realizan cambios sustanciales. Son considerados cambios sustanciales los relacionados con: (i) la finalidad de las bases de datos, (ii) los responsables (i.e. la persona que controla y decide sobre una base de datos y encargados (i.e. terceras personas, a quien el responsable comisione para que, por su cuenta y en su interés, procesen datos personales, o sea proveedores de servicios), (iii) los canales de atención al titular, (iv) la

la comunicación de los mismos dentro o fuera del territorio de la República de Colombia cuando tenga por objeto la realización de un Tratamiento por el Encargado por cuenta del Responsable”.

⁴³ Responsable del tratamiento es la persona que decide sobre el tratamiento que se le da a los datos personales y tiene control sobre las bases de datos donde estos se encuentren.

clasificación o tipos de datos personales almacenados, (v) las medidas de seguridad de la información, (vi) la Política de Tratamiento de la Información del responsable, y (vii) la transferencias internacionales de datos personales.

También se debe actualizar la información consignada en el RNBD anualmente, entre el 2 de enero y el 31 de marzo de cada año.

Adicionalmente, dentro de los 15 primeros días hábiles de los meses de febrero y agosto de cada año, a partir de su inscripción, los responsables deben actualizar la información de los reclamos presentados por los titulares.

El Régimen de Datos Personales establece la obligación de reportar a la SIC los incidentes que supongan un riesgo a la seguridad de los datos personales. Este reporte debe efectuarse dentro de los 15 días hábiles siguientes al momento en que se tenga conocimiento del incidente. Se entiende que ocurre un incidente de seguridad cuando existe una violación de los códigos de seguridad o la pérdida, robo y/o acceso no autorizado de información contenida en una base de datos.

4.4. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

En relación con el régimen de protección de datos financieros, La Ley 1266 de 2008 impone obligaciones a las personas que procesen datos financieros dependiendo de la calidad en que actúen, bien sea como operadores (como centrales de riesgo), usuarios, o fuentes de la información.

El Régimen General de Protección de Datos Personales impone obligaciones específicas en cabeza de los responsables y los encargados,⁴⁴ que se caracterizan por el nivel de responsabilidad que tiene cada uno de ellos frente al tratamiento de datos personales y frente a su titular.

4.5. Autoridades en materia de protección de datos personales y entes sancionadores

La SIC y la Superintendencia Financiera son las entidades encargadas de supervisar el cumplimiento del Régimen de Protección de Datos Personales y Datos Financieros de cada una de sus respectivas entidades vigiladas.

⁴⁴ Encargado del tratamiento es la persona que realiza tratamiento por cuenta y en nombre del responsable del tratamiento.

4.6. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

La violación al Régimen de Protección de Datos Personales acarrea sanciones tales como multas de hasta 2.000 SMLMV (aproximadamente USD 523,511) por infracciones a las obligaciones de la Ley 1581 de 2012, y multas sucesivas de 1.500 SMLMV (aproximadamente USD 392.633) por infracciones de la Ley 1266 de 2008. De igual forma, también existen sanciones encaminadas a ordenar la suspensión o el cierre de las operaciones asociadas al tratamiento de datos personales.

Además, la Ley 1273 de 2009, modificó el Código Penal, creando como nuevo bien jurídico tutelado “la protección de la información y de los datos”. Como un ejemplo de los delitos allí contenidos, el artículo 269F del Código Penal sanciona la violación de datos personales con una pena de prisión de hasta 96 meses y multa de hasta 1.000 SMLMV (aproximadamente USD 261.756)⁴⁵.

4.7. Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre los mismos

La SIC, especialmente la Delegatura para la Protección de Datos Personales, ha tenido un rol muy activo en la protección de los derechos de los titulares de datos personales en Colombia.

En la mayoría de los casos la SIC ordena a compañías a adoptar nuevas medidas y mejorar las existentes para garantizar la seguridad de los datos personales para asegurarse que estén cumpliendo con el Régimen de Protección de Datos en Colombia. Este es, por ejemplo, el caso de Facebook Colombia, una decisión polémica a través de la cual la SIC determinó que la entidad colombiana realiza una actividad que involucra el tratamiento de datos personales dado que para prestar sus servicios de publicidad utiliza los datos de

⁴⁵ El artículo 269F del Código Penal reza: *El que sin estar facultado para ello, con provecho propio o de un tercero, obtenga, compile, sustraiga, ofrezca, venda, intercambie, envíe, compre, intercepte, divulgue, modifique o emplee códigos personales, datos personales contenidos en ficheros, archivos, bases de datos o medios semejantes, incurrirá en pena de prisión de 48 a 96 meses y en multa de 100 a 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes. (Los valores expresados para las multas equivalen aproximadamente a USD 28.000 y 276.000, respectivamente).*

los usuarios de Facebook Inc. En este sentido y tras un análisis minucioso, la SIC determinó que Facebook Colombia es corresponsable del tratamiento de datos personales de los usuarios de la plataforma en Colombia, en virtud de sus vínculos jurídicos y económicos con el Grupo Facebook, y su participación en el tratamiento de esos datos. Adicionalmente, determinó que una empresa tan determinante en la ciberseguridad del mundo como Facebook, debido a la cantidad y calidad de información que maneja, tiene el deber de ser más que diligente en el tratamiento de datos, a fin de garantizar la protección de las personas y su privacidad. Por eso, ordenó a Facebook mejorar los niveles de seguridad que exige la regulación para todos los usuarios de esa red social digital.

En la orden la SIC precisó que las medidas deben ser apropiadas, útiles, eficaces y demostrables para cumplir la totalidad de lo que exige el principio y el deber de seguridad en la regulación colombiana evitando lo siguiente: (i) acceso no autorizado o fraudulento; (ii) uso no autorizado o fraudulento; (iii) consulta no autorizada o fraudulenta; (iv) adulteración no autorizada o fraudulenta y (v) pérdida no autorizada o fraudulenta.

En otras ocasiones, como fue el caso de Colmédica, la SIC ha impuesto multas a compañías que han vulnerado el Régimen de Protección de Datos Personales. Este caso podría considerarse un hito pues la SIC impuso la multa más alta en temas de datos personales (1.200 SMLMV). La SIC encontró que la compañía de medicina prepagada había subido información médica de pacientes (30 personas, incluidos tres menores) a internet, sin su autorización. La SIC determinó que Colmédica no tenía medidas de seguridad adecuadas y sus políticas permitían hacer disponible información sensible a través de internet, sin el consentimiento de los titulares. Por este motivo, determinó que se vulneró el principio de circulación restringida y deber de seguridad, lo que se concretó en la exposición injustificada y masiva de datos sensible por internet. Adicionalmente, Colmédica no reportó el incidente ante la SIC.

Para finalizar, otro caso de gran importancia fue el del Banco Falabella en donde se evidencia la determinación de la SIC para que las compañías implementen procedimientos internos que demuestren el cumplimiento de las normas sobre datos personales. En este caso, la SIC determinó que el Banco Falabella: (i) no respetó el derecho de la persona de suprimir sus datos cuando son utilizados por dicho banco para fines de publicidad y (ii) no respondió debida y oportunamente la petición ciudadana ya que se demoró un año y cinco meses hacerlo, cuando el plazo máximo es de 15 días. Esto se dio con ocasión de una queja de un ciudadano quien informó que le presentó al

Banco Falabella ocho peticiones para que dicha entidad eliminara su número telefónico de su base de datos y dejara de enviarle mensajes para fines de prospección comercial, solicitud que fue desatendida por la compañía. En este sentido, este caso demuestra cómo es fundamental no solo poder demostrar que se tienen implementados procedimientos sobre datos personales dentro de las compañías, sino que estos procedimientos son cumplidos y que los trabajadores están sensibilizados en temas de datos personales para dar adecuado cumplimiento al Régimen de Protección de Datos Personales.

4.8. Consideraciones prácticas

4.8.1. ¿Cuáles son los principales riesgos de protección de datos que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?

En términos de riesgos de incumpliendo de la ley el riesgo más común es la falta de autorización de los titulares para procesar sus datos personales. El Régimen de Protección de Datos Personales se erige fundamentalmente en la autorización de los titulares. En este sentido, es necesario, y sujeto a muy pocas excepciones, obtener la autorización de los titulares para poder procesar sus datos personales para las finalidades que fueron informadas.

Ahora, en términos de riesgos en la administración de los datos, consideramos que las multas más recurrentes por infracciones del Régimen de Protección de Datos Personales son (i) utilización de información de personas con fines de mercadeo sin la autorización del titular; (ii) las fallas en la seguridad de la información que dan lugar a la divulgación de los datos en Internet, incluso de datos sensibles; (iii) el hurto y/o pérdida de la información contenida en bases de datos y (iv) la insuficiencia de procedimientos y capacitaciones conocimiento en temas de protección de datos personales lo que genera muchas veces que se desconozcan los derechos de los titulares y por ende se vulnere el Régimen de Protección de Datos.

4.8.2. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de protección de datos en la jurisdicción de que se trate?

Contar con un programa de cumplimiento de protección de datos personales es beneficioso para una compañía por diversos motivos. En primer lugar, demuestra que la compañía está comprometida con el cumplimiento

del Régimen de Protección de Datos Personales y deja un trazo documental de este cumplimiento. De esta manera, al momento de tener existir una actuación administrativa por temas de datos personales, la compañía al tener implementado un programa de integral de datos personales, estaría demostrando su cumplimiento con el principio de responsabilidad demostrada que exige la Ley 1581 de 2012. Un adecuado programa de cumplimiento de protección de datos no solo se queda en lo escrito, sino que trasciende a la práctica y a la cultura organizacional dentro de las compañías.

Adicionalmente, este tipo de programas son de gran utilidad al momento de atender peticiones, quejas y reclamos relacionados con datos personales. Cuando se ha implementado un programa de cumplimiento de protección de datos personales se establecen procedimientos y se escalan las solicitudes. De esta manera, se reduce la probabilidad de que se vayan a desatender este tipo de solicitudes y, por lo tanto, exponerse a una eventual investigación.

Por último, para cumplir con obligaciones legales como el Registro Nacional de Bases de Datos, es necesario contar con un programa de cumplimiento de protección de datos personales. Esto pues es necesario haber implementado políticas, autorizaciones y contratos de transmisión o transferencia de datos personales en algunos casos.

4.8.3. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo en la jurisdicción de que se trate?

Lo más importante al momento de implementar un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo es que este programa sea socializado con las personas autorizadas para procesar los datos personales. Así bien, no solo deben existir capacitaciones concurrentes, sino que los procedimientos, manuales y políticas deben revisarse y actualizarse para reflejar la realidad del procesamiento.

Brigard & Urrutia, firma de abogados en Colombia con oficinas en Bogotá y Cali, cuenta con un amplio portafolio de servicios relacionados con las distintas áreas de *compliance*, mediante los cuales garantiza que sus clientes cumplan efectivamente con las distintas regulaciones locales e internacionales que son aplicables, sino que además genera un valor agregado en la ayuda a sus clientes en la prevención de distintos fenómenos que puedan afectar su negocio. Dentro del portafolio de servicios se encuentran:

Prevención del lavado de activos, la financiación del terrorismo y la corrupción:

- Diseño, elaboración e implementación de programas de ética empresarial
- Diseño, elaboración e implementación de sistemas de administración del riesgo del lavado de activos y la financiación del terrorismo.
- Análisis y evaluación de riesgos inherentes a empresas de distintos sectores y elaboración de matrices de riesgo
- Capacitación en prevención del riesgo del lavado de activos, la financiación del terrorismo y la corrupción.
- Manejo de crisis corporativa por materialización del riesgo de lavado de activos, financiación del terrorismo y corrupción.
- Adecuación de políticas de empresas multinacionales a lo requerido en Colombia.

Competencia desleal

- Análisis de comportamientos de las empresas frente a sus competidores
- Estrategias jurídicas de conformidad con el régimen de competencia desleal
- Representación judicial en litigios en materia de competencia desleal
- Representación en investigaciones administrativas por competencia desleal

Prácticas comerciales restrictivas

- Análisis de comportamiento de las empresas en el mercado.
- Estrategias jurídicas desde la perspectiva del régimen de prácticas comerciales restrictivas.
- Análisis de actos y acuerdos con posibles efectos restrictivos de la competencia.
- Representación en investigaciones administrativas iniciados por la Superintendencia de Industria y Comercio en materia de prácticas comerciales restrictivas.
- Representación en litigios ante lo contencioso administrativo en relación con decisiones de la autoridad de competencia.

Capacitaciones y *compliance* en materia de *antitrust* y derecho de la competencia:

- Seminarios de capacitación sobre el régimen de protección de la competencia.
- Seminarios sobre necesidad de adecuar conductas de empresas al régimen de protección de la competencia.
- Auditorías internas a empresas para evaluar el estado de cumplimiento del régimen de protección de la competencia.
- Preparación de manuales de cumplimiento (*compliance*) del régimen de protección de la competencia.

Protección de datos personales

- Elaboración de políticas de protección de datos personales.
- Aplicación de la normativa y precedentes judiciales relativos a la protección de datos.
- Protección contractual de la información confidencial.
- Implicaciones de la ley de hábeas data en la operación de clientes nacionales y extranjeros.
- Manejo y restricciones de grabación de conversaciones telefónicas, acceso a correo y demás monitoreo de información.
- *Due diligence* en protección de datos personales y seguridad de la información.

5. Contactos

Ricardo Forero Muñoz

rforero@bu.com.co

Brigard & Urrutia Abogados S.A.S.

Calle 70Bis No. 4 - 41

Bogotá D.C. Colombia

Tel: +60 1 3462011

Fax: +60 1 310 0609

www.bu.com.co

Andrea Plazas Jácome

aplazas@bu.com.co

Brigard & Urrutia Abogados S.A.S.

Calle 70Bis No. 4 - 41

Bogotá D.C. Colombia

Tel: +60 1 3462011

Fax: +60 1 310 0609

www.bu.com.co

Capítulo VI

Costa Rica

*Mauricio Salas
Juan Carlos Tristán*

1. Introducción

1.1. Estado actual de la legislación relacionada con *compliance*

Según el Índice de Percepción de la Corrupción de Transparencia Internacional del año 2019, la región centroamericana está catalogada como un área de gran riesgo desde un punto de vista de corrupción. Si bien Costa Rica cuenta con la mejor evaluación entre los países de la región (56/100), ocupando el puesto número 44 del *ranking* mundial. Ante los elevados índices de corrupción en la región, surge la necesidad de continuar con la promulgación de normativa en la materia, y de dotar de más recursos a los entes encargados de la persecución de los delitos relacionados con esta conducta.

Asimismo, en el sector privado, el conocimiento en la materia es escaso. Resulta importante lograr una mejor concientización en dicho sector, promoviendo la implementación de más y mejores prácticas de anticorrupción dentro de sus empresas.

El 21 de julio de 2016, se aprobó el Proyecto de Reforma al Delito de Soborno Transnacional, el cual se tipifica en el artículo 55 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública. Esta reforma se realizó con el fin de sancionar el delito de soborno internacional según los más altos estándares internacionales. Mediante la reforma se incorporan algunos supuestos, específicamente en cuanto a la acción de “prometer” y se amplía también la cobertura de la conducta incluyendo actos realizados mediante un intermediario –clave según los requisitos internacionales en la materia–.

Desde el año 2012, Costa Rica inició el proceso para su integración a la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE). Finalmente, en mayo de 2020, Costa Rica recibió la invitación formal por parte de la OCDE para convertirse en el miembro número 38 del organismo y el

cuarto de Latinoamérica. Para este proceso, la OCDE exigió de nuestro país llevar a cabo determinados esfuerzos en la implementación de instrumentos y prácticas por parte de los distintos actores de la gestión pública costarricense. Específicamente, la adhesión en mayo de 2017 a la “Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales”. Costa Rica ha adquirido un compromiso de seguir mejorando y avanzando en diversas materias por medio de acciones y reformas normativas, dichos avances se evaluarán por la OCDE en evaluaciones periódicas.

Dentro de los logros más reciente y relevantes en esta materia, está la reciente aprobación que se dio el 6 de junio de 2019 de la Ley de Responsabilidad de las Personas Jurídicas sobre Cohechos Domésticos, Soborno Transnacional y otros Delitos (“Ley”). En aplicación de las mejores prácticas internacionales, la Ley otorga responsabilidad penal a las personas jurídicas (nacionales o extranjeras), y a otras figuras del comercio (tales como fideicomisos, asociaciones y fundaciones), que cometieren actos de corrupción como el cohecho doméstico o soborno trasnacional. De igual forma, sanciona a las empresas matrices por actuaciones de sus subsidiarias y afiliadas. Lo anterior, sin perjuicio de la responsabilidad penal individual de las personas físicas por la comisión de cualquiera de los delitos recién mencionados. Dentro de las innovaciones de la Ley, se encuentra el incentivo a las empresas para implementar efectivos programas de transparencia y ética empresarial; y mecanismos internos de anticorrupción y control interno; lo cual servirá como atenuante hasta en un 40 % de sus sanciones.

2. Estado actual de la legislación en materia de anticorrupción

El 11 de mayo de 2017, Costa Rica se adhirió a la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la OCDE –único instrumento internacional anticorrupción que se enfoca en el lado “oferente” de la corrupción–. Dicha adhesión dio lugar a recomendaciones por parte del grupo de trabajo de la OCDE, por medio de las cuales, surgió el proyecto de ley número 21.248 “Ley de Responsabilidad de las Personas Jurídicas sobre Cohechos Domésticos, Soborno Transnacional y otros Delitos”, aprobado en segundo debate el 6 de junio de 2019.

Dicha ley, abre la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas (nacionales o extranjeras) y a otras figuras del comercio (tales como fideicomisos, asociaciones y fundaciones), que incurran en determinados delitos en materia ética y de anticorrupción según se dirá más adelante. –Lo anterior, sin perjuicio de la responsabilidad penal individual de las personas físicas por la comisión de cualquiera de los delitos mencionados bajo los cuerpos normativos preexistentes–.

2.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Costa Rica

Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la OCDE.

2.2. Existencia de leyes y regulación local

Ley 8422: “Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública.” (2004).

Ley 8204: “Ley sobre Estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de Uso No Autorizado, Actividades Conexas y Financiamiento al Terrorismo.” (2002).

Ley 8754: “Ley Contra la Delincuencia Organizada.” (2009).

Ley 6227: “Ley General de la Administración Pública.” (1978).

Ley 7428: “Ley Orgánica de la Contraloría General de la República.” (1994).

Ley 7494 y su reglamento: “Ley de Contratación Administrativa.” (1995).

“Código Penal de Costa Rica.” (1970).

Ley 9699: “Ley de Responsabilidad de las Personas Jurídicas sobre Cohechos Domésticos, Soborno Transnacional y otros Delitos.” (2019).

“Reglamento de la Ley de Responsabilidad de las Personas Jurídicas sobre Cohechos Domésticos, Soborno Transnacional y otros Delitos.” (2020).

2.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

En lo que respecta concretamente al marco normativo costarricense, en el año 2004 se emitió la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, Ley 8422, con el objetivo de prevenir, detectar y

sancionar la corrupción en el ejercicio de la función pública. Los delitos de corrupción únicamente cubren aquellos actos que involucran a funcionarios públicos; por ende, los actos de corrupción entre particulares no son punibles bajo los términos de esta ley (no obstante, algunas características relacionadas podrían caer en otros tipos penales).

Las obligaciones derivadas de la legislación y convenios internacionales se resumen en la prohibición de dar objetos de valor a funcionarios públicos con el fin de obtener una ventaja indebida.

2.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

La Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública y demás normativa especial en la materia, se encuentra enfocada en los funcionarios públicos; no obstante, la legislación penal también comprende tipos penales guiados a las personas privadas que ofrezcan u otorguen dádivas u objetos de valor a un funcionario público.

Hasta el momento, para que la conducta tuviera relevancia penal, en los actos de corrupción deben participar funcionarios públicos, por lo que no son punibles los actos de corrupción en los que sólo participen sujetos privados.

Por último, La Ley de Responsabilidad de las Personas Jurídicas sobre Cohechos Domésticos, Soborno Transnacional y otros Delitos, abre la posibilidad de responsabilizar penalmente a las personas jurídicas (nacionales o extranjeras) y a otras figuras del comercio (tales como fideicomisos, asociaciones y fundaciones), que incurran en determinados delitos en materia ética y de anticorrupción según se dirá más adelante.

2.2.3. Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

Las autoridades a cargo de perseguir temas de corrupción en Costa Rica son la Fiscalía General de la República, los Juzgados Fiscales (en temas tributarios) y la Procuraduría de la Ética Pública. Las principales entidades responsables en cuanto al sector meramente público son la Contraloría General de la República, la Procuraduría de la Ética Pública y la Fiscalía Adjunta de Probidad, Transparencia y Rendición de Cuentas.

2.2.3. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Se pueden dar sanciones de carácter civil (económicas), e inclusive penas de cárcel contra individuos. En los casos previstos en el inciso m) del artículo 38 y el artículo 55 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, y en los artículos del 340 al 345 bis del Código Penal, cuando la retribución, dádiva o ventaja indebida la dé, prometa u ofrezca el director, administrador, gerente, apoderado o empleado de una persona jurídica, será impuesta una multa de 20 a 1,000 salarios base (aproximadamente entre USD\$15,000.00 y USD\$750,000.00 según se actualiza año con año). Asimismo, puede haber sanciones que incluyen la clausura definitiva o temporal de la empresa, suspensión de actividades, cancelación de permisos, o pérdida de beneficios fiscales.

La Ley de Responsabilidad de las Personas Jurídicas sobre Cohechos Domésticos, Soborno Transaccional y otros Delitos, contempla multas entre 1,000 y hasta 10,000 salarios base (aproximadamente entre USD\$750,000.00 y USD\$7,500,000.00 según se actualiza año con año) y sanciones tales como: pérdida o suspensión de beneficios o subsidios estatales por un plazo de 3 a 10 años, inhabilitación de participar en concursos o licitaciones públicas por un plazo de 3 a 10 años, disolución de la persona jurídica, entre otras.

La Ley de Responsabilidad de las Personas Jurídicas sobre Cohechos Domésticos, Soborno Transaccional y otros Delitos, incluye un incentivo de una reducción de hasta un 40 % de las multas y sanciones para las empresas que cuenten con un Modelo de Organización, Prevención de Delitos, Gestión y Control, así como con mecanismos internos de anticorrupción y control interno.

2.3. Existencia de leyes en materia de corrupción transnacional

El 21 de julio de 2016, se aprobó el Proyecto de Reforma al Delito de Soborno Transnacional, el cual se tipifica en el artículo 55 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública. Con el fin de sancionar el delito de soborno internacional según los más altos estándares internacionales. Se incorporan algunos supuestos específicamente en cuanto a la acción de “prometer” y se amplía la cobertura de la conducta incluyendo actos realizados mediante un intermediario –clave según los requisitos internacionales en la materia, valores fundamentales que fija la organización, así como el cumplimiento de los Convenios y Protocolos de esta–.

2.3.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación en materia de corrupción transnacional

Se sanciona el ofrecimiento, promesa o entrega, directa o indirectamente de cosas de valor a un funcionario público de otro Estado con el fin de obtener una ventaja indebida según se explica a detalle en el punto siguiente.

2.3.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Se sanciona a la persona ofrezca, prometa u otorgue, de forma directa o mediante un intermediario, a un funcionario público de otro Estado o a un funcionario o representante de un organismo internacional, directa o indirectamente, cualquier dádiva sea en dinero, moneda virtual o bien mueble o inmueble, valores, retribución o ventaja indebida, ya sea para ese funcionario o para otra persona física o jurídica, con el fin de que dicho funcionario, utilizando su cargo, realice, retarde u omita cualquier acto o, indebidamente, haga valer ante otro funcionario la influencia derivada de su cargo. Se sanciona a la persona jurídica en caso de incurrirse en los escenarios contemplados en la Ley de Responsabilidad de las Personas Jurídicas sobre Cohechos Domésticos, Soborno Transaccional y otros Delitos. Igualmente, se sanciona a quien acepte o reciba la dádiva, retribución o ventaja mencionada.

2.3.3. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

No existe un ente fiscalizador especial para estos delitos. Las autoridades a cargo de perseguir temas de corrupción en Costa Rica son la Fiscalía General de la República, los Juzgados Fiscales (en temas tributarios) y la Procuraduría de la Ética Pública.

2.3.4. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por Incumplimiento

Prisión, de 4 a 12 años, multas de hasta 2,000 salarios base cuando lo realiza una persona física y cualesquiera otras multas y sanciones incluidas en la La Ley de Responsabilidad de las Personas Jurídicas sobre Cohechos Domésticos, Soborno Transaccional y otros Delitos según se ha descrito supra.

2.4. Expectativa de nueva regulación en el país que se trate

A mayo de 2020 se encuentra pendiente de publicación “Reglamento de la Ley de Responsabilidad de las Personas Jurídicas sobre Cohechos Domésticos, Soborno Transnacional y otros Delitos”. Asimismo, se espera próximamente legislación en materia de cabildeo (*lobby*).

2.5. Casos relevantes en materia de anticorrupción en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre los mismos

Uno de los casos más famosos en materia de anticorrupción ocurrió en el 2000, cuando la Contraloría General de la República abrió un proceso en contra la empresa Alcatel debido al pago de dádivas para ganar un contrato de \$149 millones para suministrarle al Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) 400,000 líneas celular GSM. El expresidente, Miguel Ángel Rodríguez, fue condenado y posteriormente absuelto por los tribunales costarricenses por el acto de inducir a otros a exigirle dádivas a la empresa. Por otro lado, en Estados Unidos Alcatel-Lucent fue condenada por Departamento de Justicia y la Comisión de Valores (SEC, por sus siglas en inglés) al pago de \$137 millones por sobornar oficiales en Costa Rica, Honduras, Malasia y Taiwán en violación a la Ley Contra Prácticas Corruptas en el Extranjero (Foreign Corrupt Practices Act, FCPA por sus siglas en inglés).

Similarmente, en el 2011 el Departamento de Justicia y la Comisión de Valores con base en el FCPA acusó a Aon Corporation de sobornar a funcionarios del Instituto Nacional de Seguros (INS) de Costa Rica para asegurar el contrato de reaseguro. La empresa llegó a un acuerdo con el Gobierno de Estados Unidos y se vio obligada a cancelar la suma de \$16.2 millones.

Recientemente, presuntas conexiones entre varios líderes gubernamentales, un banco estatal (Banco de Costa Rica) y un importador costarricense de cemento chino, conocido localmente por el acrónimo SINOCEM, han sido objeto de un escrutinio masivo de los medios y han provocado una compleja investigación a nivel de congreso y criminal. Este caso, conocido como el “Cementazo” (estafa de cemento), involucra un préstamo por más de \$40 millones hecho por el Banco de Costa Rica a SINOCEM. El préstamo se realizó en condiciones irregulares, incluida la aprobación de nuevas regulaciones sospechosas para la importación de cemento y más.

La investigación del “Cementazo” ha llevado al despido, inhabilitación e investigación criminal en curso de un juez de la Corte Suprema, Celso Gamboa Sánchez, y un fiscal general jefe, Jorge Chavarría, junto con otros actores políticos importantes. Si bien los miembros de las tres ramas del gobierno costarricense han sido interrogados en el asunto, la rama judicial ha recibido la mayor atención. Más recientemente, el presidente de la Corte Suprema, el juez Carlos Chinchilla, dejó su cargo después de ser reprendido por su papel de influir en las investigaciones sobre el presunto fraude.

2.6. Consideraciones Prácticas

2.6.1. ¿Cuáles son los principales riesgos de corrupción que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?

A efectos de ilustración, según el último Índice de Percepción de la Corrupción de Transparencia Internacional de 2019, Centroamérica ha sido identificada como un área de alto riesgo en la materia. Si bien Costa Rica tiene la mejor evaluación entre los países vecinos (56/100) ocupando el puesto 44 en el ranking mundial, la región Centroamericana presenta una situación preocupante. Como es conocido, a mayor riesgo geográfico, mayores deben ser los controles anticorrupción que imponen las empresas en la unidad de negocio correspondiente.

2.6.2. Desde un punto de vista jurídico, ¿Qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento anticorrupción en la jurisdicción de que se trate?

La Ley de Responsabilidad de las Personas Jurídicas sobre Cohechos Domésticos, Soborno Transaccional y otros Delitos, incluye un incentivo de una reducción de las multas y sanciones hasta en un 40 % para las empresas que cuenten con un Modelo de Organización, Prevención de Delitos, Gestión y Control, así como con mecanismos internos de anticorrupción y control interno.

2.6.3. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento anticorrupción efectivo en la jurisdicción de que se trate?

El Modelo de Organización, Prevención de Delitos, Gestión y Control debe incluir: identificación de actividades que incrementen el riesgo de comisión de delitos; protocolos, códigos de ética, reglas y procedimientos específicos que prevengan la comisión de delitos; controles financieros (administración y auditoría de recursos financieros); regulación y control a terceros o socios de negocios; un programa de capacitación periódica; programar un análisis periódico de riesgos y de verificación del modelo; sistema disciplinario que sancione adecuadamente el incumplimiento de las medidas que prescriba el modelo; realizar auditoría externa de su contabilidad y controles financieros.; e informar, de forma efectiva, a los colaboradores sobre el alcance del modelo (debe inclusive incorporarse en los contratos de trabajo y de servicios).

2.6.4. ¿Cuáles son los principales factores por considerar cuando se realiza una investigación interna en la jurisdicción de que se trate?

Cuando se realiza una denuncia interna, se debe proteger al denunciante de cualquier acto de discriminación o retaliación. Asimismo, se debe confirmar que no se violentan los derechos que asisten tanto al denunciante como al denunciado. Adicionalmente, se le debe brindar protección y soporte a testigos.

3. Estado actual de la legislación sobre lavado de activos y financiación del terrorismo

Costa Rica no se encuentra ajena a los problemas que aquejan a la región en materia de lavado de activos y financiación del terrorismo. El país ha incrementado su interés por regular y fiscalizar ambas materias, principalmente debido a su ubicación espacial en una región donde estas prácticas son cada vez más comunes. El sector financiero aplica actualmente medidas preventivas contra el delito de lavado de dinero.

3.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Costa Rica

Convención de la Organización de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Narcóticos y Sustancias Psicotrópicas (Convención de Viena), de 1988.

3.2. Existencia de leyes y regulación local

Dentro de la normativa más relevante que toca estos temas de forma directa encontramos:

Ley 7786 “Ley sobre estupefacientes, Sustancias Psicotrópicas, Drogas de uso no autorizado, actividades conexas, legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo.” (2002)

Ley 8719 “Ley de fortalecimiento de la legislación contra el Terrorismo”. (2009)

Ley 8754 “Ley contra la Delincuencia organizada”. (2009)

Reglamento 893 del Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero. Acuerdo SUGEF 12-10 “Normativa para el cumplimiento de la Ley 8204”. (2010)

Reglamento 5515 del Banco Central de Costa Rica. “Política de alto nivel para la prevención de la legitimación de capitales y financiamiento del terrorismo”. (2011)

3.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Dentro de las principales obligaciones para los denominados “Sujetos Obligados” se encuentra la correcta identificación de clientes, de transferencias y de productos financieros, así como el mantenimiento de dichos registros. De igual forma, se debe solicitar información adicional para aquellas transacciones iguales o superiores a los diez mil dólares de los Estados Unidos de América (USD\$10.000,00) o su equivalente en Colones.

Asimismo, se deberán adoptar, desarrollar y ejecutar programas, normas, procedimientos y controles internos para prevenir y detectar los delitos tipificados en la ley; y se deberán designar a los funcionarios encargados de vigilar el cumplimiento de los programas y procedimientos internos, incluso el mantenimiento de registros adecuados y la comunicación de transacciones sospechosas.

3.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

El sector más regulado es el sector financiero, integrado por las entidades supervisadas por la Superintendencia General de Entidades Financieras (SUGEF), Superintendencia de Valores, Superintendencia de Pensiones, Superintendencia de Seguros, respectivamente, así como todas las entidades o empresas integrantes de los grupos financieros supervisados por los órganos anteriores, quienes deben vigilar el cumplimiento de la legislación en la materia; especialmente la revisión de inscripción ante SUGEF de los demás Sujetos Obligados para poder mantener con ellos relaciones comerciales.

Dichos Sujetos incluyen a quienes desempeñen operaciones sistemáticas de canje de dinero y transferencias, emisión, venta, rescate o transferencia de cheques de viajero, transferencias sistemáticas sustanciales de fondos, administración de fideicomisos o cualquier tipo de administración de recursos, remesas de dinero de un país a otro, emisión y la operación de tarjetas de crédito, los casinos que desarrollen su negocio en un establecimiento físico, o por medio de Internet desde Costa Rica; entre otros.

3.2.3. Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

Costa Rica tiene la obligación de fiscalizar y penalizar el incumplimiento a la normatividad vigente en la materia. Para ello intervienen instituciones como la SUGEF, la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF), el Instituto Costarricense contra las Drogas, el Banco Central, el departamento de Aduanas, el Ministerio de Salud, así como las respectivas instancias judiciales (civiles y penales). Asimismo, UIF es un organismo centralizado, dentro del Instituto Costarricense sobre Drogas (ICD), que se encarga de recopilar y analizar los informes, formularios y reportes de transacciones sospechosas que proporcionan las instituciones financieras, analizarlos y difundir los resultados entre los organismos policiales internos y las autoridades similares de otros países con el fin de combatir el lavado de dinero y la financiación del terrorismo.

3.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Existen sanciones de carácter administrativo, las cuales según el artículo 81 de la Ley 7786 incluyen multas de un 1 % a 2 % del patrimonio de las en-

tidades financieras fiscalizadas, de 2 a 100 salarios base (aproximadamente entre US\$1,500.00 y US\$75,000.00 según se actualiza año a año).

Asimismo, esta ley establece que las instituciones financieras serán responsables por los actos de sus empleados, funcionarios, directores, propietarios y otros representantes autorizados que, fungiendo como tales, participan en la comisión de cualquiera de los delitos tipificados por dicha ley. Igualmente, la ley 7786 tipifica una serie de delitos con penas de prisión de tres años hasta los veinte años, así como la inhabilitación para el ejercicio de cargos de funciones públicas.

Sumado a lo anterior, se permite el decomiso y comiso de bienes utilizados como medio o provenientes de los delitos de lavado de dinero⁴⁶.

3.3. *Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre los mismos*

- a) Caso Liberty Reserve – se estima que entre los años 2006 y 2011, se efectuaron aproximadamente 55 millones de transacciones, en las cuales se lavaron \$6.000 millones. La firma cobraba por cada transacción un promedio de \$4, que incluía una cuota de privacidad y se utilizaron bancos en 17 países. Las operaciones se administraban principalmente en dos oficinas en Costa Rica.
- b) Caso Toledo Scotiabank – Causa penal en Costa Rica, contra Alejandro Toledo Manrique, expresidente de Perú (2001-2006) junto a otros 5 imputados. Se le vincula con la creación de sociedades que recibieron fondos en cuentas bancarias en Costa Rica, como parte de sobornos pagados por la facilitación de una licitación para construir una carretera entre Perú y Brasil para la compañía Odebrecht, por una suma aproximada a los \$20 millones. Scotiabank Costa Rica re-

⁴⁶ El Comiso se encuentra autorizado según se define el artículo 110 del Código Penal: “El delito produce la pérdida en favor del Estado de los instrumentos con que se cometió y de las cosas o valores provenientes de su realización, o que constituyan para el agente un provecho derivado del mismo delito salvo el derecho que sobre ellos tengan el ofendido o terceros”. –Así las cosas, el comiso surge como consecuencia de una decisión judicial en ese sentido.

El Decomiso por su parte es la etapa previa al comiso, mediante la cual se decomisan los bienes en cuestión por parte del ente respectivo del Estado.

cibió una multa por ₡1770 millones por la Superintendencia General de Entidades financieras al encontrar deficiencias en los procesos de prevención antilavado.

3.4. Consideraciones prácticas

3.4.1. ¿Cuáles son los principales riesgos de lavado de dinero que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?

Los riesgos comúnmente identificados en nuestra jurisdicción son: desvío de los fondos producto de sobornos nacionales e internacionales, estratificación de activos producto de actividades ilícitas bajo esquemas comerciales que aparentan legalidad en sectores como bienes raíces, comercio informal y contrabando.

3.4.2. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento antilavado en la jurisdicción de que se trate?

En Costa Rica, tener políticas de prevención de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo y estar inscrito ante la Superintendencia General de Entidades Financieras es obligatorio para ciertas actividades, como se indicó. En ese sentido, no cumplir con esos requerimientos cuando así lo exige la ley expone a las empresas y sujetos obligados a sanciones y multas.

Adicionalmente, un programa de cumplimiento en materia de prevención de legitimación de capitales da la oportunidad a la empresa, en caso de que se le relacione indirectamente con un caso o persona relacionados con este tipo de actividad, de demostrar que se realizó la debida diligencia y, por tanto, de descargar responsabilidad, dado que, aun teniendo una diligencia razonable, no fue posible identificar la actividad o sujeto involucrado.

3.4.3. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento antilavado efectivo en la jurisdicción de que se trate?

Debe tener en cuenta el riesgo de la actividad y categoría del sujeto y analizar el deber de inscripción y nivel de cumplimiento de normativa. Realizar un análisis de riesgos de la actividad, matriz de riesgos, desarrollo de políticas

basadas en riesgo, debida diligencia, reportería y monitoreo. Crear políticas para verificar cumplimiento de normativa de parte de clientes, proveedores y entidades financieras. Capacitar al personal en atención a cambios de normativa y atención al Regulador. Atención a relaciones comerciales, determinar si hay prohibiciones, tratamiento especial de clientes y terminación.

4. Estado actual de la legislación sobre *antitrust* y derecho de la competencia

Regulado en la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, Ley 7472 de 1995, su reglamento, y la Ley de Fortalecimiento de las Autoridades de Competencia de Costa Rica, 9736 de 2019.

4.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Costa Rica

El Acuerdo de Asociación entre la Unión Europea y Centroamérica establece la obligación de las partes de establecer o mantener legislaciones de competencia orientadas a contrarrestar las prácticas anticompetitivas en el mercado, con determinadas disposiciones mínimas que deben cumplir estas leyes nacionales, y al establecimiento de autoridades de competencia encargadas de hacerlas cumplir. Adicionalmente, el Tratado de Libre Comercio entre Costa Rica y Canadá contiene disposiciones para la cooperación e intercambio de información entre las autoridades de competencia de ambos países.

4.2. Existencia de leyes y regulación local

Los instrumentos más importantes en materia de competencia en Costa Rica son la Ley 7472 sobre “Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor” (1995) y su Reglamento 37899-MEIC (2013), así como la Ley de Fortalecimiento de las Autoridades de Competencia de Costa Rica, 9736 de 2019. Estas normas regulan la competencia en la generalidad de mercados.

4.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La legislación de competencia establece un elenco de conductas de los agentes económicos que resultan ilegales. Las prácticas absolutas o carteles son conductas prohibidas *per se*, es decir, sancionadas independientemente

de la existencia de poder de mercado de los agentes involucrados, de la intención de las partes, o de los efectos de la conducta. Con respecto a las prácticas monopolísticas relativas (abuso de poder de mercado y acuerdos verticales) la Ley estipula que tales conductas son ilegales cuando la parte responsable tiene poder sustancial en el mercado relevante, si la conducta genera efectos anticompetitivos y no presenta defensas suficientes por razones de eficiencia.

4.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

Las normas de competencia aplican por igual a todos los agentes económicos cuyos actos generen efectos en Costa Rica, independientemente de que se originen fuera del territorio nacional. Estarán exceptuados de su aplicación únicamente los actos expresamente autorizados en leyes especiales.

4.2.3. Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

La Comisión para Promover la Competencia (COPROCOM) es el ente competente para ejecutar las Leyes 7472 y 9736 y la Superintendencia de Telecomunicaciones (Sutel) será encargada de aprobar las concentraciones económicas como también de sancionar las prácticas monopolísticas de agentes operadores y proveedores de servicios de telecomunicaciones.

4.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

La Ley 9736 establece tres tipos de faltas: **infracciones leves** sancionables con multa de hasta el 3 % de las ventas brutas del año anterior, **infracciones graves** sancionables con multa de hasta el 5 % de las ventas del año anterior e **infracciones muy graves** sancionables con multa de hasta el 10 % de las ventas del año anterior.

A las personas físicas que participen directamente en prácticas monopolísticas o concentraciones ilícitas, en representación de personas jurídicas o entidades de hecho, se le impondrá una multa equivalente a un monto entre 1 y hasta 680 salarios base (aproximadamente entre USD\$750.00 y USD\$510,000.00 según se actualiza año con año). Igual multa tendrán los funcionarios públicos que coadyuven, faciliten, propicien o participen de cualquier forma en la realización de prácticas monopolísticas.

En el mercado de las telecomunicaciones, la multa por prácticas monopolísticas absolutas o relativas y también por la realización de una concentración sin previa notificación corresponde a un monto de 0,5 % hasta el 1 % de los ingresos netos del operador o proveedor obtenidos durante el período fiscal anterior.

4.3. *Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre los mismos*

En los últimos años, la actividad de la autoridad ha estado dedicada principalmente al control de concentraciones. Sin embargo, destacan algunos casos como una sanción a una cadena de supermercados por imponer a sus proveedores los precios o condiciones a las cuales deben vender los productos a las cadenas competidoras. Multa a un grupo de proveedores de equipos de telecomunicaciones por coordinar ofertas de una licitación y a una empresa aseguradora por venta de pólizas a precios predatorios.

4.4. *Consideraciones prácticas*

4.4.1. **¿Cuáles son los principales riesgos en materia de competencia que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?**

La autoridad de competencia tradicionalmente ha operado con recursos limitados, lo que ha reducido su capacidad para detectar e investigar casos. Por lo tanto, en la práctica se concentra principalmente en casos de prácticas relativas, que son las usualmente más denunciadas. Sin embargo, una reciente reforma a la Ley amplió sus poderes y su presupuesto de forma significativa, por lo que es esperable que las investigaciones y los procedimientos para aplicar la Ley aumenten de forma significativa.

4.4.1. **Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de *antitrust* en la jurisdicción de que se trate?**

El Art. 26 de la Ley 9736 establece que la autoridad de competencia promoverá que los agentes económicos suscriban programas de cumplimiento voluntario en materia de competencia. Para ello, podrán emitir guías en las que especifiquen los elementos que deberían contener estos programas.

4.4.3. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento *antitrust* efectivo en la jurisdicción de que se trate?

Con base en experiencias internacionales es esperable que un programa de cumplimiento sea específico para la empresa o industria que lo adopta, debe mostrar un compromiso real de cumplir por parte de los altos mandos de la organización, debe diseñar estructuras y procedimientos internos de aplicación, buscar la participación de todos los niveles relevantes de la empresa, identificar los riesgos específicos de la empresa y cómo atenderlos, crear programas de entrenamiento periódico para el personal relevante y tener un sistema de monitoreo y consecuencias de incumplimiento

5. Estado actual de la legislación del país en materia de protección de datos personales

5.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Costa Rica

No existe ningún convenio internacional específico sobre Protección de Datos que hubiese sido ratificado por Costa Rica. Sin embargo, Costa Rica sí es parte de algunos tratados internacionales que contienen disposiciones sobre datos personales, tales como el “Convenio de Europa sobre Ciberdelincuencia”, el “Acuerdo de Diálogo Político y Cooperación entre la Comunidad Europea y sus Estados Miembros y las Repúblicas de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá.”, y varios acuerdos bilaterales de libre comercio.

5.2. Existencia de leyes y regulación local

La protección de Datos Personales en Costa Rica se considera un derecho fundamental y se encuentra regulado desde la propia Constitución Política. Asimismo, los principales lineamientos para la Protección de Datos en Costa Rica se establecen en la Ley General de Protección de la Persona Frente al Tratamiento de sus Datos Personales (“Ley de Datos”) y su Reglamento. Estas últimas son las principales fuentes regulatorias sobre el tema.

5.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

- i. Principio de Consentimiento Informado.
- ii. Principio de Calidad de la Información.
- iii. Respeto de Derechos de los Usuarios.
- iv. Seguridad de la Información.
- v. Registro de la Base de Datos.

5.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

La Ley de Datos es aplicable a *“los datos personales que figuren en bases de datos automatizadas o manuales, de organismos públicos o privados, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos”*.

5.2.3. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

El ente fiscalizador del cumplimiento de la ley de datos es la Agencia de Protección de Datos de los Habitantes PRODHAB, la cual es una agencia adscrita al Ministerio de Justicia.

5.2.4. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por Incumplimiento

Las empresas que incumplan lo establecido en la Ley de Datos, se exponen a sanciones económicas que podría ser de entre 1 a 30 salarios base (aproximadamente entre USD\$750.00 y USD\$22,500.00 según se actualiza año con año). Asimismo, la falta de inscripción de la base de datos (cuando tal inscripción es obligatoria) conlleva la suspensión del funcionamiento de la base de datos por un periodo de entre uno y seis meses

5.3. Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre los mismos

Con relación al consentimiento informado, la resolución 07 del 2015 de PRODHAB obligó a la autoridad Tributaria a realizar el tratamiento de la información personal con el consentimiento informado necesario.

Sobre la obligación de inscribir las bases de datos, la sentencia 114-2016-V del Tribunal Contencioso Administrativo y Civil de Hacienda (Sección Quinta) aclaró que la inscripción de la base de datos es obligatoria únicamente cuando tenga como fin la comercialización de los datos.

5.4. Consideraciones prácticas

5.4.1. ¿Cuáles son los principales riesgos de protección de datos que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?

En la práctica, la mayoría de los casos y sanciones se dan por manejos incorrectos de la información en el sector bancario, principalmente en las gestiones de cobro. Sin embargo, en general hay muy poca cultura en relación con el manejo de datos personales por parte de la mayoría de las empresas e instituciones públicas. En este sentido, muchas de ellas realizan un inadecuado manejo de datos sensibles, los recopilan de forma inadecuada y/o realizan transferencias no autorizadas.

5.4.2. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de protección de datos en la jurisdicción de que se trate?

La Ley exige que se tengan protocolos de actuación para el manejo de datos personales. En este sentido, la sola ausencia de este documento ya es una falta sancionable.

5.4.3. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo en la jurisdicción de que se trate?

El programa de cumplimiento o protocolo que se establezca para el manejo de Datos Personales debe elaborar políticas y manuales de privacidad obligatorios y exigibles al interior de la organización del responsable; poner en práctica un manual de capacitación, actualización y concientización del personal sobre las obligaciones en materia de protección de datos personales; establecer un procedimiento de control interno para el cumplimiento de las políticas de privacidad; instaurar procedimientos ágiles, expeditos y gra-

tuitos para recibir y responder dudas y quejas de los titulares de los datos personales o sus representantes, así como para acceder, rectificar, modificar, bloquear o suprimir la información contenida en la base de datos y revocar su consentimiento; crear medidas y procedimientos técnicos que permitan mantener un historial de los datos personales durante su tratamiento; constituir un mecanismo en el cual el responsable transmitente, le comunica al responsable receptor, las condiciones en las que el titular consintió la recolección, la transferencia y el tratamiento de sus datos; y establecer consecuencias (disciplinarias o similares) a lo interno de la empresa ante desviaciones del cumplimiento de los protocolos.

6. Contacto con organismos reguladores, actividades de *lobby*

La figura del lobby no es una práctica del todo regulada; y por ende permitida siempre y cuando se realice en el marco de la regulación existente y aplicable.

Específicamente, no se encuentra permitida la figura del lobby, en tanto se considere como “tráfico de influencias” según se define abajo (para lo cual debe existir una relación de poder y una finalidad ilícita o indebida).

La Ley Contra Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, sanciona el delito de tráfico de influencias como:

“...quien directamente o por interpósita persona, influya en un servidor público, prevaliéndose de su cargo o de cualquiera otra situación derivada de su situación personal o jerárquica con este o con otro servidor público, ya sea real o simulada, para que haga, retarde u omita un nombramiento, adjudicación, concesión, contrato, acto o resolución propios de sus funciones, de modo que genere, directa o indirectamente, un beneficio económico o ventaja indebidos, para sí o para otro.”

Actualmente, existe un Proyecto de Ley de para regular el ejercicio del cabildeo o *lobby*, y para la creación del registro nacional de cabildeo. El Proyecto de Ley se encuentra en la agenda del Plenario de la Asamblea Legislativa desde junio de 2016.

7. Contactos

Mauricio Salas

msalas@blplegal.com

Tel: +506 2205 3990

Juan Carlos Tristán

jtristan@blplegal.com

Tel: +506 2205 3990

Capítulo VII

Ecuador

Rodrigo Jijón Letort

Arturo Griffin Valdivieso

Camila Mateus Villagómez

Mario Navarrete Serrano

Pérez Bustamante & Ponce

1. Introducción

1.1. Estado actual de la legislación relacionada con compliance

Si bien en el Ecuador no hay una ley que trate de manera específica los temas de *compliance*, sí existen normas que regulan la lucha contra la corrupción. Así, se han creado varias instituciones especializadas en materias de corrupción, soborno, lavado de activos y financiamiento de terrorismo, evidenciando con esto el interés del gobierno ecuatoriano en combatir actos ilícitos. Estas instituciones se han encargado de ampliar el espectro de regulación de estas normas de cumplimiento, fortaleciendo su aplicación y generando interés por parte de la ciudadanía en estas materias.

Respecto del FCPA y el UK Bribery Act, cabe anotar que esta normativa solamente es aplicada por las compañías multinacionales que tienen operaciones en Ecuador, pero cada vez son más las entidades locales que se preocupan por estas materias y emiten Códigos de Ética y Reglamentos Internos de Trabajo en los cuales se “auto regulan” en asuntos anticorrupción, anti-soborno, lavado de activos y financiamiento de terrorismo conforme a los lineamientos internacionales.

2. Estado actual de la legislación en materia de anticorrupción

2.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Ecuador

A partir del 25 de noviembre de 2005, entró en vigencia la Convención Interamericana contra la Corrupción, que tiene por objeto los siguientes: (i) promover y fortalecer el desarrollo de los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción; y (ii) promover, facilitar y regular la cooperación a fin de asegurar la eficacia de las medidas y acciones para prevenir, detectar, sancionar y erradicar los actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio.

El 15 de diciembre de 2005 se publicó y entró en vigencia en el Ecuador la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, en la que se establece como objeto: (i) promover y fortalecer las medidas para prevenir y combatir más eficaz y eficientemente la corrupción; (ii) promover, facilitar y apoyar la cooperación internacional y la asistencia técnica en la prevención y la lucha contra la corrupción, incluida la recuperación de activos; y (iii) promover la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y los bienes públicos. Esta Convención aplica a funcionarios en ejercicio de una potestad pública, al sector privado y a las conductas ilícitas que puedan derivarse de actos de corrupción tales como lavado de dinero, soborno, malversación de fondos públicos (peculado), apropiación indebida de bienes, tráfico de influencias, abuso de funciones, enriquecimiento ilícito y malversación de fondos privados.

2.2. Existencia de leyes y regulación local

La Constitución de la República del Ecuador, aprobada en octubre de 2008, establece en su artículo 3 que es deber primordial del Estado “8. *Garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción*”.

La Constitución, en su artículo 83, dispone que son deberes y responsabilidades de los ecuatorianos “8. *Administrar honradamente y con apego irrestricto a la ley el patrimonio público, y denunciar y combatir los actos de corrupción*”.

Adicionalmente, la Constitución en el artículo 233, decreta que tanto los servidores públicos como las personas que no tengan la calidad de servidores públicos están sujetos a las sanciones establecidas por los delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito. Las acciones para perseguir estos delitos son imprescriptibles. De la misma manera, este artículo, reformado mediante referéndum de 4 de febrero de 2018, dispone que las personas que tengan sentencia condenatoria por delitos de corrupción no podrán ser candidatos a cargos de elección popular, contratar con el Estado, desempeñar cargos públicos y perderán sus derechos de participación.

Respecto a normativa de lucha contra la corrupción, el mayor avance que se ha dado en estos últimos años es la entrada en vigor del Código Orgánico Integral Penal (COIP) en el año 2014. Este cuerpo legal tipifica varios delitos relacionados con actos de corrupción como peculado, enriquecimiento ilícito, cohecho (soborno), concusión (extorsión), tráfico de influencias, testaferrismo, lavado de activos, delincuencia organizada y asociación ilícita. El COIP fue reformado mediante referéndum de 2018 dando lugar a la responsabilidad penal de las personas jurídicas por delitos de cohecho, tráfico de influencias y testaferrismo.

Por su parte, la Ley Orgánica de Servicio Público (LOSEP) prohíbe a todo servidor público recibir o aceptar dádivas, regalos o contribuciones en especie, bienes o dinero, privilegios o ventajas debido a sus funciones.

Finalmente, la Ley Orgánica Electoral, también denominado Código de la Democracia, contiene normas de lucha contra la corrupción. El objetivo principal de esta Ley es regular las aportaciones económicas a las campañas y partidos políticos. Aunque por regla general los aportes están permitidos, existen ciertas limitaciones como la prohibición de realizar donaciones anónimas o que sean las empresas estatales, de concesionarios de obras o servicios públicos propiedad del Estado, de congregaciones religiosas de cualquier denominación, de personas naturales o jurídicas que contraten con el Estado, o de empresas, instituciones o Estados extranjeros los que realicen las contribuciones. El Consejo Nacional Electoral es el ente controlador del origen lícito de las aportaciones.

2.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Según la Constitución y el COIP, los ecuatorianos tienen la obligación de denunciar y combatir la corrupción. Este deber de revelar es más significativo para los servidores públicos puesto que el incumplimiento de esta obligación

constituye un delito en sí mismo. De hecho, el COIP contiene varias normas que prohíben actos de corrupción y su encubrimiento. Las violaciones a estas obligaciones de no hacer pueden resultar en sanciones considerables.

Por otro lado, una de las principales medidas instauradas para prevenir actos de corrupción de servidores públicos es la declaración juramentada ante notario público respecto de los bienes del funcionario antes de poseer su cargo y, otra declaración con el mismo fin al momento de su salida. Es causal de destitución y sanciones administrativas y criminales cualquier falsedad u omisión en dichas declaraciones.

2.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Los principales sujetos obligados al cumplimiento de la ley anticorrupción son: (i) las autoridades del Estado electas o de libre remoción; (ii) autoridad y funcionarios públicos; (iii) representantes legales de empresas públicas; (iv) personas naturales o jurídicas del sector privado que manejen fondos públicos o desarrollen actividades de interés público; (v) individuos privados respecto a los delitos de peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito y (vi) las personas jurídicas privadas respecto a los delitos de cohecho, tráfico de influencias, testaferrismo y lavado de activos.

2.2.3. Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

El principal ente fiscalizador de la normativa de lucha contra la corrupción es la Fiscalía General del Estado a la que le corresponde el ejercicio público de las acciones penales para los delitos tipificados en el COIP.

Otro ente relevante para fines de fiscalización es el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social (CPCCS) que tiene atribuciones de investigación de posibles actos de corrupción y de aplicación de sanciones administrativas a servidores públicos, incluso la remoción del cargo.

La tercera entidad relevante es la Contraloría General del Estado que tienen la capacidad de investigar la gestión y manejo de recursos de todas las entidades públicas y de denunciar actos de corrupción ante la Fiscalía General del Estado.

Además, hasta hace poco Ecuador tuvo otro órgano de control adscrito a la Presidencia denominado Secretaría Anticorrupción, que se creó el 6 de febrero de 2019. Su objetivo principal era la recepción, admisión, trámite

y seguimiento de las denuncias sobre actos de corrupción de alto impacto cometidos en la Administración Pública. Sin embargo, esta Secretaría fue eliminada en mayo de 2020 como parte de las medidas adoptadas por el Presidente de la República para reducir los gastos del Estado.

2.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las personas que son culpables de soborno, ya sea activo o pasivo, pueden ser condenados a prisión por un período que oscila entre uno (1) y siete (7) años. Con el referéndum celebrado el 4 de febrero de 2018, se modificaron varias leyes para crear sanciones penales, civiles y administrativas adicionales. Las personas declaradas culpables de soborno y otros delitos relacionados con la corrupción no podrán: (1) postularse para un cargo público en elecciones generales, (2) obtener empleo público o ejercer un cargo público, y (3) contratar a entidades públicas.

Las personas jurídicas que sean declaradas culpables de cohecho (soborno), tráfico de influencias o testaferrismo estarán sujetas a las siguientes sanciones: (1) disolución y liquidación de la persona jurídica, (2) multas que oscilan entre quinientos (500) y mil (1,000) salarios básicos (aproximadamente, \$200,000 a \$400,000), y (3) reparación integral al Estado y a la sociedad.

2.2.5. Expectativa de nueva regulación

Desde 2018, la Asamblea Nacional se encuentra discutiendo un nuevo proyecto de Ley Orgánica de Lucha contra la Corrupción que podría incorporar importantes cambios en la materia como el comiso de bienes sin condena en firme, la eliminación de informe de Contraloría General del Estado como requisito previo para la formulación de cargos penales por delitos de peculado y enriquecimiento ilícito, reconocimiento público a servidores públicos que denuncien actos de corrupción, entre otros. Sin embargo, hasta la fecha, el proyecto se encuentra en trámite en el Consejo de Administración Legislativa.

Por otro lado, el 5 de marzo de 2020, el presidente Lenin Moreno Garcés presentó el proyecto de Ley Orgánica Reformativa al Código Orgánico Integral Penal en Materia Anticorrupción. Esta reforma está dirigida a evitar la obstrucción de la administración de justicia en causas relacionadas con actos de corrupción y para normar los actos de corrupción en el sector privado. De la misma manera, pretende tipificar la prestación de beneficios inmateriales.

3. Estado actual de la legislación sobre lavado de activos y financiación del terrorismo

3.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Ecuador

El Ecuador mantiene vigente varios Convenios en materia de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo. Dentro de estos Convenios, algunos son de carácter multinacional como por ejemplo (i). la Convención de Naciones Unidas Contra el Tráfico de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, (ii). Convenio para la represión de la financiación del terrorismo; (iii). Convención Interamericana contra el terrorismo; (iv). Convenio para prevenir y Sancionar el Terrorismo; (v). Convenio de las Naciones Unidas para la Represión de la Financiación del Terrorismo; (vi). Convención de Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada. Otros son Convenios Binacionales suscritos por el Ecuador con países específicos tales como Cuba, Venezuela, México, Bolivia, entre otros.

Dentro de los Convenios Binacionales, los objetivos principales son establecer mecanismos generales de cooperación que permitan el intercambio de información fluida, continua, segura, oportuna y eficaz en el combate a la delincuencia organizada transnacional, el narcotráfico y delitos conexos, y proponer estrategias de control y alerta temprana.

Entre los delitos contemplados en ambos tipos Convenios se encuentran: el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, el terrorismo internacional, el lavado de activos, el tráfico ilícito de armas de fuego, municiones y explosivos, el tráfico de personas, el contrabando de vehículos y los daños ambientales, entre otros.

3.2. Existencia de leyes y regulación local

A partir del 18 de octubre de 2005, entró en vigencia en el Ecuador la Ley Orgánica de Prevención, Detección y Erradicación del Delito de Lavado de Activos y del Financiamiento del Terrorismo, la cual tiene como objetivos principales: (i) detectar la propiedad, posesión, utilización, oferta, venta, corretaje, comercio interno o externo, transferencia gratuita u onerosa, conversión y tráfico de activos, que fueren resultado o producto de delitos; (ii) decomisar, en beneficio del Estado, los activos de origen ilícito; y (iii) realizar las acciones y gestiones necesarias para recuperar los activos que sean producto

de los delitos de lavado de activos y demás, que fueren cometidas en territorio ecuatoriano y que se encuentren en el exterior.

Existen Resoluciones emitidas por las principales entidades reguladoras, tales como la Superintendencia de Compañía quien el 18 de julio de 2014 emitió la Resolución titulada “*Normas de Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo*” en la que se indica que los sujetos obligados deben contar con políticas y procedimientos de control para prevenir el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y otros delitos; así como adoptar medidas de control apropiadas y suficientes, orientadas a evitar que puedan ser utilizados como instrumentos para realizar actividades vinculadas al lavado de activos y/o al financiamiento del terrorismo y otros delitos.

Por su parte, la Unidad de Análisis Financiero y Económico (UAFE) emitió el 7 de julio de 2014 la Resolución titulada “*Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo*” dentro de la cual se establecen las medidas de que deben aplicar los sujetos obligados respecto de las transacciones con sus clientes (permanentes y ocasionales), empleados, mercado y corresponsales.

3.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Las principales obligaciones que deben cumplir los sujetos obligados bajo la Ley para Reprimir el Lavado de Activos son las siguientes: (i) requerir y registrar a través de medios fehacientes, fidedignos y confiables, la identidad, ocupación, actividad económica, estado civil y domicilios, habitacional u ocupacional, de sus clientes, permanentes u ocasionales (*know your client*); (ii) mantener cuentas y operaciones en forma nominativa, en consecuencia, no podrán abrir o mantener cuentas o inversiones cifradas, de carácter anónimo; (iii) registrar las operaciones y transacciones individuales cuya cuantía sea igual o superior a diez mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en otras monedas, así como las operaciones y transacciones múltiples que, en conjunto, sean iguales o superiores a dicho valor, cuando sean realizadas en beneficio de una misma persona y dentro de un período de treinta (30) días. La obligación de registro incluirá las transferencias electrónicas, con sus respectivos mensajes, en toda la cadena de pago; (iv) reportar, bajo responsabilidad personal e institucional, a la UAFE las operaciones o transacciones económicas inusuales e injustificadas, dentro del término de dos (2) días; (v) reportar a la UAFE, dentro de los quince (15) días posteriores al cierre de su ejercicio mensual, sus propias operaciones nacionales e inter-

nacionales cuya cuantía sea igual o superior a diez mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en otras monedas.

Por su parte, dentro de las “*Normas de Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo*” emitidas por la Superintendencia de Compañías, se establecen como principales obligaciones, las siguientes: (i) establecer procedimientos que permitan administrar, evaluar y mitigar con eficacia los riesgos que hayan identificado; (ii) asegurar que los miembros de la compañía tengan el debido conocimiento, acatamiento y aplicación de las normativas legales y reglamentarias relacionadas con la prevención de lavado de activos y el financiamiento del terrorismo y otros delitos; (iii) minimizar el grado de exposición inherente al lavado de activos y al financiamiento del terrorismo y otros delitos; (iv) establecer las políticas de debida diligencia según el riesgo que la misma compañía haya identificado; y (v) garantizar la reserva y confidencialidad de la información reportada.

Finalmente, la Resolución titulada “*Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo*” emitida por la UAFE, establece el deber de calificar –a los sujetos obligados– a un Oficial de Cumplimiento quien debe cumplir con lo siguiente: (i) remitir los reportes correspondientes a la UAFE; (ii) presentar sus reportes mediante el formulario y la estructura que expida la UAFE; (iii) realizar los controles correspondientes sobre las operaciones y transacciones que iguallen o superen los umbrales específicos que determine la UAFE para cada sector; (iv) planificar y coordinar la capacitación para el personal del sujeto obligado, así como elaborar manuales, políticas y procedimientos internos, en materia de prevención y detección de lavado de activos y del financiamiento del terrorismo; (v) informar el primer trimestre de cada año a la UAFE sobre la capacitación recibida por el personal del sujeto obligado; y (vi) entre otros.

3.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

La Ley para Reprimir el Lavado de Activos es aplicable para toda persona natural o jurídica en territorio ecuatoriano; sin embargo, quienes tienen la obligación de reportar e informar periódicamente las transacciones y se consideran como sujetos obligados son los sujetos que se detallan a continuación: (i) Instituciones del Sistema Financiero y de Seguros; (ii) las filiales extranjeras bajo control de las instituciones del sistema financiero ecuatoriano; (iii) las bolsas y casas de valores; (iv) las administradoras de fondos y fideico-

misos; (v) las cooperativas, fundaciones y organismos no gubernamentales; (vi) las personas naturales y jurídicas que se dediquen en forma habitual a la comercialización de vehículos, embarcaciones, naves y aeronaves; (vii) las empresas dedicadas al servicio de transferencia nacional o internacional de dinero o valores, transporte nacional e internacional de encomiendas o paquetes postales, correos y correos paralelos, incluyendo sus operadores, agentes y agencias; (viii) las agencias de turismo y operadores turísticos; (ix) las personas naturales y jurídicas que se dediquen en forma habitual a la inversión e intermediación inmobiliaria y a la construcción; (x) los casinos y casas de juego, bingos, máquinas tragamonedas e hipódromos; (xi) los montes de piedad y las casas de empeño; (xii) los negociadores de joyas, metales y piedras preciosas; (xiii) los comerciantes de antigüedades y obras de arte; (xiv) los notarios; y (xv) los registradores de la propiedad y mercantiles.

3.2.3. Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

Las principales autoridades que pueden investigar y sancionar el incumplimiento de normas en materia de lavado y financiación del terrorismo son: el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, la Procuraduría General del Estado; la Fiscalía General del Estado, la Superintendencia de Compañías y la Unidad de Análisis Financiero y Económico (UAFE).

3.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las medidas administrativas y criminales que pueden aplicar las instituciones antes detalladas en casos de lavado de dinero y financiamiento de terrorismo son las siguientes:

- Por realizar actividades que vulneren la ley y sus reglamentos, la Superintendencia de Compañías puede disolver de oficio cualquier tipo de compañía que se encuentre bajo su regulación⁴⁷.
- Por realizar actividades de lavado de activos, dependiendo del monto de los activos objeto del delito, las sanciones pueden ser: (i) pena pri-

⁴⁷ Art. 361, Ley de Compañías.

vativa de libertad de 1 a 3 años (por montos menores a US\$34,000); (ii) pena privativa de libertad de 7 a 10 años (por montos superiores a US\$34,000); y (iii) pena privativa de libertad de 10 a 13 años (por montos superiores a US\$68,000). Además de las sanciones personales antes mencionadas, el lavado de activos también se sanciona con una multa equivalente al duplo del monto de los activos objeto del delito⁴⁸.

- La persona que, en forma individual o colectiva, de manera directa o indirecta, proporcione, ofrezca, organice o recolecte fondos o activos, de origen lícito o ilícito, con la intención de que se utilicen o a sabiendas de que serán utilizados para financiar, en todo o en parte, la comisión de los delitos de terrorismo será sancionada con pena privativa de libertad de 7 a 10 años⁴⁹.
- La persona que consienta en aparentar como suyos bienes muebles, inmuebles (testaferrismo), producto del enriquecimiento ilícito de la o el servidor o exservidor público o producto del enriquecimiento privado no justificado, será sancionada con pena privativa de libertad de 3 a 5 años.

3.2.5. Expectativa de nueva regulación

Como puede evidenciarse, la normativa interna ecuatoriana relacionada con la prevención de lavado de activos y financiamiento de terrorismo es reciente, por tanto, aún no es acatada en su totalidad por los sujetos obligados. Existe aún informalidad en todo lo relacionado con actividades de inmobiliarias y comercialización de vehículos usados.

Estimamos que con el pasar del tiempo y los controles permanentes de la UAFE, los sujetos obligados conozcan en su totalidad las regulaciones en la materia y las cumplan a cabalidad.

⁴⁸ Art. 317, Código Orgánico Integral Penal.

⁴⁹ Art. 367, Código Orgánico Integral Penal.

4. Estado actual de la legislación sobre *antitrust* y derecho de la competencia

4.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Ecuador

Ecuador, como parte de la Comunidad Andina de Naciones, está obligado por la Decisión sobre normas de competencia que regulan el comercio entre los países miembros y tiene como objetivo principal la protección y promoción de la libre competencia en el ámbito comunitario, buscando la eficiencia en los mercados y el bienestar de los consumidores. Esta decisión es aplicable cuando una práctica comercial tiene magnitud comunitaria.

La SCPM ha suscrito una serie de convenios de cooperación con otras autoridades de regulación de competencia, como por ejemplo: (i) Superintendencia de Competencia de la República de El Salvador; (ii) Servicio Federal Antimonopolio de Rusia; (iii) Instituto Nacional de la Propiedad Industrial de Argentina; (iv) Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia de Honduras; (v) Autoridad Federal de Competencia de Austria; (vi) Defensa de la Competencia de la República Oriental del Uruguay; y (vii) Tribunal de Defensa de la Libre Competencia de la República de Chile.

4.2. Existencia de leyes y regulación local

La Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado (“LORCPM”), vigente a partir del 13 de octubre de 2011, es la principal norma en materia de competencia.

A su vez, el Reglamento para la Aplicación de la Ley Orgánica de Regulación y Control del Poder de Mercado se encuentra vigente desde el 7 de mayo de 2012 y en éste se regulan los procedimientos administrativos de consulta, los procedimientos de investigación y sanción, los procedimientos para medidas preventivas, entre otros.

Existen varias normas terciarias que regulan de forma específicas procedimientos o asuntos puntuales.

4.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La LORCPM prohíbe el abuso de posición de dominante, acuerdos restrictivos de la competencia, la competencia desleal que afecte al interés gene-

ral y ciertas formas de ayudas públicas; también prevé un régimen de control de concentraciones.

4.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

Según la LORCPM, son “sujetos obligados”, todos los operadores económicos que actual o potencialmente realicen actividades económicas en todo o en parte del territorio nacional, así como los gremios que las agrupen, y las que realicen actividades económicas fuera del país, en la medida en que sus actos, actividades o acuerdos produzcan o puedan producir efectos perjudiciales en el mercado nacional. La legislación ecuatoriana adoptó, así, el estándar de funcionalidad para determinar quiénes son sujetos de la ley.

4.2.3. Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

La Superintendencia de Control del Poder de Mercado (entidad que pertenece a la Función de Transparencia y Control Social) es el ente fiscalizador de la regulación en temas de competencia.

Dentro de sus principales atribuciones, se encuentran las siguientes: (i) realizar los estudios e investigaciones de mercado que considere pertinentes; (ii) sustanciar los procedimientos en sede administrativa para la imposición de medidas y sanciones; (iii) determinar el volumen de negocios; (iv) celebrar audiencias con los presuntos responsables, denunciantes, perjudicados, testigos y peritos, recibirles declaración; (v) examinar y realizar los peritajes que estime necesarios sobre libros, documentos y demás elementos necesarios para la investigación, controlar existencias, comprobar orígenes y costos de materias primas u otros bienes; (vi) aplicar las sanciones; (vii) emitir opinión en materia de competencia respecto de leyes, reglamentos, circulares y actos administrativos, sin que tales opiniones tengan efecto vinculante; (viii) emitir recomendaciones de carácter general o sectorial respecto a las modalidades de la competencia en los mercados; (ix) suscribir convenios con asociaciones de usuarios y consumidores para la promoción de la participación de la comunidad en el fomento de la competencia y la transparencia de los mercados; (x) examinar e investigar las concentraciones económicas para confirmar su cumplimiento; (xi) autorizar, denegar o condicionar las solicitudes de concentración económica; (xii) atender las consultas y resolver los reclamos que

se formulen respecto de operadores económicos; y (xiii) disponer la suspensión de las prácticas y conductas prohibidas.

4.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las infracciones que pueden ser impuestas por la SCPM se dividen de la siguiente forma:

(i) leves, castigadas con multas que pueden llegar a representar hasta el 8 % de los ingresos anuales brutos del infractor del ejercicio fiscal anterior a aquél en que fue cometida la infracción; (ii) graves, castigadas con multas de hasta el 10 % de los ingresos anuales brutos del infractor del ejercicio fiscal anterior a aquél en que fue cometida la infracción; y (iii) muy graves, castigadas con multas de hasta el 12 % de los ingresos anuales brutos del infractor del ejercicio fiscal anterior a aquél en que fue cometida la infracción. Las infracciones muy graves pueden también acarrear sanciones personales, contra los representantes legales de la compañía y, como herramienta de corrección de *última ratio*, la escisión de un operador.

En la práctica, la SCPM impone sus sanciones sobre los ingresos en el mercado relevante, y no sobre los ingresos totales.

Además de las multas que pueden ser impuestas a los infractores, la autoridad de competencia tiene la facultad de dictar medidas correctivas (obligaciones de hacer y no hacer).

4.3. Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre estos

Los principales casos de competencia en Ecuador están relacionados a carteles y abusos de poder de mercado. Las multas más importantes han sido impuestas a CONECEL, la subsidiaria ecuatoriana de América Móvil. La primera multa, de más de USD 130 millones, se impuso porque CONECEL incluyó cláusulas de exclusividad en contratos de arrendamiento de inmuebles para el despliegue de infraestructura de telecomunicaciones, impidiendo la compartición y coubicación de infraestructura de terceros que, según regulaciones, tienen derecho a ese acceso. La segunda multa, de más de USD 80 millones, guarda relación con el incumplimiento de algunas de las condiciones impuesta por la primera. La segunda resolución fue anulada y la primera está bajo consideración judicial.

Además, otro caso de relevancia es RECAPT, un expediente por amañamiento de ofertas públicas largamente litigado que, pese a terminar con una multa menor de menos de USD 300 mil, permitió analizar varios elementos centrales del régimen de competencia ecuatoriano.

4.4. Consideraciones prácticas

4.4.1 ¿Cuáles son los principales riesgos en materia de competencia que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?

Los riesgos más significativos son los usuales: colaboración horizontal anticompetitiva (carteles, prácticas concertadas y decisiones de asociaciones ilegales). Fuera de esto, la SCPM tiene una cláusula de habilitación para conocer y juzgar actos de competencia desleal como violaciones a la libre competencia cuando puedan afectar al interés general. Esto significa que, en Ecuador, las conductas desleales pueden terminar con sanciones significativas, equiparables a otros tipos de conductas anticompetitivas.

4.4.2 Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de *antitrust* en la jurisdicción de que se trate?

Contar con un programa de cumplimiento *antitrust* no es considerado de manera específica como una circunstancia atenuante, pero puede revelar el ánimo general del infractor al momento de calcular una multa.

4.4.3 En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento *antitrust* efectivo en la jurisdicción de que se trate?

Prevención y canales de comunicación claros. Muchas conductas anticompetitivas pueden parecer comercialmente inocuas o incluso comunes. Por ello, es importante que los empleados reciban capacitaciones constantes y, además, que puedan hacer preguntas y reciban rápidas respuestas sobre dudas puntuales.

5. Estado actual de la legislación del país en materia de protección de datos personales

5.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Ecuador

El Ecuador ha suscrito varios tratados internacionales en los cuales se consagra el derecho a la protección de datos personales, tales como: i) Declaración Universal de los Derechos Humanos de la ONU Unidas y su resolución 45/95 del 14 de diciembre de 1990 en el que se establecen las garantías mínimas que deberán preverse para el tratamiento de datos personales; ii) Pacto de Derecho Civiles y Políticos de la ONU; iii) Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José) de la Organización de Estados Americanos.; y, iv) Red Iberoamericana de datos personales 2020.

5.2. Existencia de leyes y regulación local

La normativa en materia de protección de datos personales tiene en el Ecuador dos vertientes distintas: (i) la primera, de carácter general, que aplica para todo tipo de información de las personas y que se encuentra regulada por el Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos (SINARDAP); y (ii) la segunda, de carácter especial, que aplica exclusivamente para la información personal relativa al sistema financiero, regulada por la Ley Orgánica del Sistema Financiero (LOSF).

Estas dos vertientes de la normativa en materia de protección de datos personales se encuentran amparadas en el derecho Constitucional como derechos a conocer de la existencia y a acceder a los documentos, datos genéticos, bancos o archivos de datos personales e informes que se tengan sobre sí mismos, conocida también como derecho de *habeas data*.

En el Ecuador se garantiza el derecho a todas las personas a acceder a los documentos, bancos de datos e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, consten en entidades públicas o privadas (incluyendo Registros Mercantiles y de la Propiedad), así como a conocer el uso que se haga de ellos y su propósito; así como el derecho a solicitar al funcionario respectivo la actualización de los datos o su rectificación, eliminación o anulación, si fueren erróneos o afectaren ilegítimamente sus derechos.

Expresamente, la Constitución ecuatoriana establece que las personas responsables de los bancos o archivos de datos personales podrán difundir la información archivada solamente con autorización de su titular o de la ley.

La Ley del Sistema Nacional de Registro de Datos Públicos, vigente desde el 2010, garantiza la seguridad jurídica y la organización, regulación, sistematización e interconexión de la información, así como la eficacia y eficiencia de su manejo, su publicidad, transparencia, acceso e implementación de nuevas tecnologías.

Desde el ámbito de la implementación de nuevas tecnologías, es la Ley de Comercio Electrónico, Firmas Electrónicas y Mensajes de Datos, la que regula los mensajes de datos, la firma electrónica, los servicios de certificación, la contratación electrónica y telemática, la prestación de servicios electrónicos, a través de redes de información, incluido el comercio electrónico y la protección a los usuarios de estos sistemas.

5.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Actualmente no existe una normativa especial para la protección de datos personales. Contamos con la garantía constitucional y con algunas normas muy específicas aplicables únicamente a determinadas materias, que serán detalladas en los siguientes párrafos.

La Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos, DINARDAP, redactó un anteproyecto de ley de protección de datos personales que fue presentado el 19 de septiembre de 2019 por el Ejecutivo.

El proyecto está siendo tratado por la Comisión de Soberanía, Integración, Relaciones Internacionales y Seguridad Integral. Actualmente está pendiente el informe de la comisión para el primer debate.

- **Constitución**

Art. 66.–Se reconoce y garantizará a las personas: (...)

19. El derecho a la protección de datos de carácter personal, que incluye el acceso y la decisión sobre información y datos de este carácter, así como su correspondiente protección. La recolección, archivo, procesamiento, distribución o difusión de estos datos o información requerirán la autorización del titular o el mandato de la ley.

Art. 92.–Toda persona, por sus propios derechos o como representante legitimado para el efecto, tendrá derecho a conocer de la existencia y a acceder a los documentos, datos genéticos, bancos o archivos de datos personales e informes que sobre sí misma, o sobre sus bienes, consten en entidades públicas o privadas, en soporte material o electrónico.

Asimismo, tendrá derecho a conocer el uso que se haga de ellos, su finalidad, el origen y destino de información personal y el tiempo de vigencia del archivo o banco de datos. Las personas responsables de los bancos o archivos de datos personales podrán difundir la información archivada con autorización de su titular o de la ley.

La persona titular de los datos podrá solicitar al responsable el acceso sin costo al archivo, así como la actualización de los datos, su rectificación, eliminación o anulación. En el caso de datos sensibles, cuyo archivo deberá estar autorizado por la ley o por la persona titular, se exigirá la adopción de las medidas de seguridad necesarias. Si no se atendiera su solicitud, esta podrá acudir a la jueza o juez. La persona afectada podrá demandar por los perjuicios ocasionados.

- **Código Orgánico de la Economía Social de los conocimientos, creatividad e innovación**

Art. 141.-Utilización Datos Personales o no Personales en contenidos protegidos o no por Propiedad Intelectual. - Los datos personales o no personales que se encuentren formando parte de los contenidos protegidos o no por propiedad intelectual disponibles en bases de datos o repositorios y otras formas de almacenamiento de datos pertenecientes a personas naturales o jurídicas, sean de derecho público o privado, podrán ser utilizados exclusivamente en los siguientes casos:

- a) Cuando se trate de información clasificada como asequible;
- b) Cuando cuenten con la autorización expresa del titular de la información;
- c) Cuando estén expresamente autorizados por la ley;
- d) Cuando estén autorizados por mandato judicial u otra orden de autoridad con competencia para ello; y,
- e) Cuando lo requieran las instituciones de derecho público para el ejercicio de sus respectivas competencias o del objeto social para el que hayan sido constituidas.

No podrán disponerse de los datos personales o no personales so pretexto de los derechos de autor existentes sobre la forma de disposición de los elementos protegidos en las bases de datos.

La información contenida en las bases de datos, repositorios y otras formas de almacenamiento de datos personales o no personales son de interés público; por consiguiente, deberán ser usados con criterios equitativos, pro-

porcionales y en su uso y transferencia deberá primar el bien común, el efectivo ejercicio de derechos y la satisfacción de necesidades sociales.

Art. 146.–Localización de datos. Cuando las entidades del sector público contraten servicios de software u otros que impliquen la localización de datos, deberán hacerlo con proveedores que garanticen que los datos se encuentren localizados en centros de cómputo que cumplan con los estándares internacionales en seguridad y protección conforme las siguientes reglas:

- a) Los datos relacionados con seguridad nacional y sectores estratégicos se deben encontrar en centros de cómputo ubicados en territorio ecuatoriano;
- b) Los datos de relevancia para el Estado que no se encuentren contenidos en el literal a) de este artículo se deben encontrar de forma preferente en centros de cómputo ubicados en territorio ecuatoriano o en países con normas de protección de datos iguales o más exigentes que los establecidos en el Ecuador; y,
- c) Los datos que no se encuentren contenidos en los literales a y b del presente artículo se deben encontrar de forma indistinta en centros de cómputo ubicados en territorio ecuatoriano o extranjero.

- **Ley de Comercio Electrónico, Formas Electrónicas y Mensajes de Datos**

Art. 9.–Protección de datos. Para la elaboración, transferencia o utilización de bases de datos, obtenidas directa o indirectamente del uso o transmisión de mensajes de datos, se requerirá el consentimiento expreso del titular de éstos, quien podrá seleccionar la información a compartirse con terceros.

La recopilación y uso de datos personales responderá a los derechos de privacidad, intimidad y confidencialidad garantizados por la Constitución Política de la República y esta ley, los cuales podrán ser utilizados o transferidos únicamente con autorización del titular u orden de autoridad competente.

No será preciso el consentimiento para recopilar datos personales de fuentes accesibles al público, cuando se recojan para el ejercicio de las funciones propias de la administración pública, en el ámbito de su competencia, y cuando se refieran a personas vinculadas por una relación de negocios, laboral, administrativa o contractual y sean necesarios para el mantenimiento de las relaciones o para el cumplimiento del contrato.

- **Código del Trabajo**

Art. 42.-Obligaciones del empleador. Son obligaciones del empleador:

7. Llevar un registro de trabajadores en el que conste el nombre, edad, procedencia, estado civil, clase de trabajo, remuneraciones, fecha de ingreso y de salida, dirección domiciliaria, correo electrónico y cualquier otra información adicional que facilite su ubicación. Este registro se lo actualizará con los cambios que se produzcan;

- **Código Orgánico Integral Penal**

Art. 178.-Violación a la intimidad. La persona que, sin contar con el consentimiento o la autorización legal, acceda, intercepte, examine, retenga, grave, reproduzca, difunda o publique datos personales, mensajes de datos, voz, audio y vídeo, objetos postales, información contenida en soportes informáticos, comunicaciones privadas o reservadas de otra persona por cualquier medio, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

No son aplicables estas normas para la persona que divulgue grabaciones de audio y vídeo en las que interviene personalmente, ni cuando se trata de información pública de acuerdo con lo previsto en la ley.

- **Ley Orgánica de Telecomunicaciones**

Art. 78.-Derecho a la intimidad. Para la plena vigencia del derecho a la intimidad, establecido en el artículo 66, numeral 20 de la Constitución de la República, las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones deberán garantizar, en el ejercicio de su actividad, la protección de los datos de carácter personal. Para tal efecto, las y los prestadores de servicios de telecomunicaciones deberán adoptar las medidas técnicas y de gestión adecuadas para preservar la seguridad de su red con el fin de garantizar la protección de los datos de carácter personal de conformidad con la ley.

Dichas medidas incluirán, como mínimo:

1. La garantía de que sólo el personal autorizado tenga acceso a los datos personales para fines autorizados por la ley.
2. La protección de los datos personales almacenados o transmitidos de la destrucción accidental o ilícita, la pérdida o alteración accidentales o el almacenamiento, tratamiento, acceso o revelación no autorizados o ilícitos.
3. La garantía de la aplicación efectiva de una política de seguridad con respecto al tratamiento de datos personales.

4. La garantía de que la información suministrada por los clientes, abonados o usuarios no será utilizada para fines comerciales ni de publicidad, ni para cualquier otro fin, salvo que se cuente con el consentimiento previo y autorización expresa de cada cliente, abonado o usuario. El consentimiento deberá constar registrado de forma clara, de tal manera que se prohíbe la utilización de cualquier estrategia que induzca al error para la emisión de dicho consentimiento.

5.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

La normativa de protección de datos personales es aplicable tanto al sector privado como al sector público, a personas naturales y jurídicas. No obstante, se reconocen como datos personales todos aquellos que identifiquen o hagan identificable a una persona natural.

5.2.3. Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

Actualmente no contamos con un ente regulador de la protección de datos personales.

5.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las medidas administrativas y criminales que pueden ser aplicadas en materia de protección de datos personales son las siguientes:

- Las personas que obtuvieren información sobre datos personales para después cederla, publicarla, utilizarla o transferirla a cualquier título, sin la autorización de su titular o titulares, serán sancionadas con prisión de 2 meses a 2 años y multa de 100 a 2000 dólares de los Estados Unidos de América⁵⁰.

⁵⁰ Art. 202, Código Orgánico Integral Penal.

6. Contacto con organismos reguladores, actividades de *lobby*

En el Ecuador no existe normativa o regulación específica sobre las actividades de *lobby* o cabildeo.

Vale mencionar que, bajo la Constitución, las compañías que mantienen vigentes contratos públicos de construcción de obra, prestación de servicios públicos o explotación de recursos naturales no pueden contratar a exservidores públicos de alto nivel por un plazo de dos años contados a partir de la salida del cargo público.

Así mismo, es relevante indicar que las actividades de *lobby* que se realicen deben tener una intención legítima para evitar investigaciones y sanciones por actos de corrupción bajo el COIP.

Capítulo VIII

El Salvador

1. Introducción

1.1. Estado actual de la legislación relacionada a *compliance* en El Salvador

La legislación relacionada a *compliance* ha tenido un crecimiento significativo en los últimos años en El Salvador, por medio de la promulgación y reforma de normativa, reglamentación y lineamientos para la identificación, prevención y sanción de actos de corrupción, actos relacionados con el lavado de dinero y activos y financiamiento al terrorismo y prácticas anticompetitivas. Asimismo, en El Salvador se han creado entidades especializadas para velar por el cumplimiento de la normativa emitida y se ha fomentado un mayor apoyo interinstitucional para controlar que las actividades que realicen tanto los servidores públicos, sectores regulados y la población en general, cumplan con el marco regulatorio aplicable.

2. Legislación en materia de anticorrupción

a. Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por El Salvador

El Salvador ha ratificado diferentes convenios internacionales en materia de anticorrupción, tales como: (i) el Tratado Marco de Seguridad Democrática en Centroamérica (Decreto Legislativo 947 del 22/01/1997); (ii) la Convención Interamericana contra la Corrupción (Decreto Legislativo n.º 351 del 09/07/1998); (iii) la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (Decreto Legislativo n.º 325 del 20/05/2004); y (iv) el Acuerdo para la constitución de la Academia Internacional contra la Corrupción como Organización Internacional (Decreto Legislativo 198 del 26/11/2015); todos con la finalidad de promover y fortalecer el desarrollo de los mecanismos necesarios y la cooperación internacional para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción.

b. Existencia de leyes y regulación local en El Salvador

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación en El Salvador

El Salvador en la actualidad cuenta con los siguientes cuerpos normativos en materia de anticorrupción:

Ley de Ética Gubernamental y su Reglamento. Ley vigente desde enero de 2012, tiene como objeto normar y promover el desempeño ético en la función pública del Estado y de los Municipios, así como prevenir y detectar las prácticas corruptas y sancionar los actos contrarios a los deberes y las prohibiciones éticas establecidas en dicho cuerpo normativo. El Reglamento de la Ley de Ética Gubernamental, vigente desde abril de 2013, tiene por objeto desarrollar las disposiciones de la Ley de Ética Gubernamental, con el fin de facilitar su ejecución y asegurar el funcionamiento del Tribunal de Ética Gubernamental, las Comisiones de Ética Gubernamental y los Comisionados de Ética.

Ley de Acceso a la Información Pública y su Reglamento. Vigente desde mayo de 2011, tiene como objeto garantizar el derecho de acceso de toda persona a la información pública, a fin de contribuir con la transparencia de las actuaciones de las instituciones del Estado, obligando a los entes del sector público, a contar con unidades de acceso a la información pública. Dicha ley crea además el Instituto de Acceso a la Información Pública, ente encargado de velar por la aplicación de esta ley. El Reglamento de la Ley de Acceso a la Información Pública, vigente desde septiembre de 2011, tiene por objeto desarrollar y asegurar la aplicación de las normas establecidas en la Ley de Acceso a la Información Pública.

Código Penal. Vigente desde abril de 1998, tiene como finalidad la tipificación y sanción de las conductas constitutivas de delitos penales. El título XVI “Delitos relativos a la Administración Pública” del Código Penal, desarrolla, en su capítulo II, los delitos relativos a la corrupción, sancionando actividades como el peculado, negociaciones ilícitas, cohecho, malversación y enriquecimiento ilícito.

Ley sobre el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios y Empleados Públicos. Vigente desde mayo de 1959, obliga a los funcionarios y empleados públicos a rendir declaración jurada del estado de su patrimonio tanto al tomar posesión de sus cargos como al cesar en el ejercicio de estos.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Los principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa relacionada a temas de anticorrupción son todos los servidores públicos, que realizan actividades de forma temporal o permanente, remunerada o *ad-honorem*, que ejercen su cargo por elección, nombramiento, contrato u otra modalidad dentro de la administración del Estado de El Salvador, de los municipios y de las entidades oficiales autónomas, dentro o fuera del territorio de El Salvador. Asimismo, de conformidad con la Ley de Ética Gubernamental y la Ley sobre el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios y Empleados Públicos, se encuentran sujetos a dichas leyes, las personas que sin ser servidores públicos, administren bienes o manejen fondos públicos.

iii. Existencia del ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Los principales entes estatales fiscalizadores del cumplimiento de la normativa anticorrupción en El Salvador son:

Tribunal de Ética Gubernamental. Es una institución rectora de la ética pública, encargada de velar por el cumplimiento de la Ley de Ética Gubernamental. Dentro de las principales funciones y atribuciones del Tribunal de Ética Gubernamental, se encuentran promover y difundir la aplicación a dicha ley, tramitar el procedimiento administrativo sancionador e imponer las sanciones a las personas que infrinjan los deberes o prohibiciones éticas.

Instituto de Acceso a la Información Pública. Es una institución encargada de velar por el cumplimiento de la Ley de Acceso a la Información Pública. Dentro de sus principales atribuciones se encuentran garantizar el debido ejercicio del derecho de acceso a la información pública, conocer de procedimientos sancionatorios y dictar sanciones administrativas.

La Corte Suprema de Justicia mediante la Sección de Probidad y la Cámara de lo Civil. Es la institución encargada de dar cumplimiento a lo establecido en la Ley sobre el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios y Empleados Públicos. Dentro de las facultades principales de la Corte Suprema de Justicia, se encuentran la imposición de sanciones a funcionarios y empleados públicos que omitieren hacer sus declaraciones de patrimonio, las hicieren falsas y en el caso de aparecer indicios de enriquecimiento ilícito o sin causa, ordenar a la Cámara de lo Civil que inicie el juicio correspondiente.

Tribunales Especializados en la Extinción de Dominio y Fiscalía General de la República en la aplicación de la Ley Especial de Extinción de Dominio y de la Administración de los Bienes de Origen o Destinación Ilícita, en lo que respecta a actos de corrupción.

Juzgados de lo Penal y Fiscalía General de la República, respecto a los delitos tipificados en el Código Penal como actos de corrupción, tales como peculado, negociaciones ilícitas, cohecho, malversación y enriquecimiento ilícito.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las sanciones aplicables a los servidores públicos y demás sujetos obligados por la normativa en materia de anticorrupción consisten principalmente en multas, despidos, suspensión o inhabilitación de cargos y prisión, en atención a la naturaleza del acto que le fuere atribuible al sujeto obligado y al cuerpo normativo que resultare aplicable.

c. Existencia de leyes en materia de corrupción transnacional

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación en materia de corrupción transnacional

El 16 de octubre de 2003, la Asamblea Legislativa de El Salvador ratificó la *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*, la cual tiene como objetivo principal prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional. Dicha convención incluye dentro de su texto la obligación para cada Estado parte, que adopte las medidas necesarias para tipificar como delito las actividades determinadas como corrupción en tal documento y adoptar medidas para promover, prevenir y detectar la corrupción.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

El sujeto obligado a la *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional* es el Estado de El Salvador, quien debe adoptar las medidas de carácter legislativo, administrativo o de otra índole, de conformidad con los principios jurídicos del país, para poder prevenir, detectar y sancionar las conductas definidas como corrupción.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

De conformidad a la *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*, cada Estado deberá velar porque se ejerzan cualesquiera facultades legales discrecionales conforme a derecho interno, en relación con el enjuiciamiento de personas por los delitos comprendidos en dicha Convención, a fin de dar máxima eficacia a las medidas adoptadas para hacer cumplir la ley. En tal sentido, en El Salvador los entes encargados de dicha labor son los Juzgados de lo Penal y Fiscalía General de la República.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

De conformidad a la *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*, cada Estado Parte penalizará la comisión de los delitos tipificados en dicha Convención, con sanciones que tengan en cuenta la gravedad de esos delitos. En El Salvador, estos delitos son sancionados con prisión e inhabilitaciones para ejercer el cargo público.

d. Expectativa de nueva regulación en El Salvador

A esta fecha, no existe expectativa de nueva regulación en El Salvador.

e. Casos relevantes en materia de anticorrupción en la jurisdicción de El Salvador y principales consideraciones sobre los mismos

El 21 de noviembre de 2018, el Tribunal Segundo de Sentencia de San Salvador, condenó al señor Elías Antonio Saca González, quien fungió como Presidente de la República de El Salvador en el periodo de 2004-2009, a cumplir 5 años de prisión por el delito de Peculado. Asimismo, se condenó a cumplir pena de prisión, por el mismo delito, a otras 2 personas que ejercieron cargos públicos en el mismo periodo.

f. Consideraciones prácticas

i. ¿Cuáles son los principales riesgos de corrupción que comúnmente se identifican en El Salvador?

Como principales riesgos de corrupción en El Salvador, pudieran considerarse la falta de controles internos y externos por parte de las entidades públicas en el actuar de los servidores públicos. Por otra parte, se debería evaluar otorgar mayores facultades de control para la verificación del cumplimiento de las declaraciones patrimoniales de los bienes de los servidores públicos.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento anticorrupción en El Salvador?

Un programa anticorrupción y la constante fiscalización de las entidades correspondientes son de mucha importancia para procurar la transparencia en todas las actuaciones de los servidores públicos y evitar así la posibilidad que se consumen actos de corrupción.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento anticorrupción efectivo en El Salvador?

En un programa de cumplimiento anticorrupción efectivo, debe incluirse un mayor control del patrimonio de los servidores públicos y una función más activa de los entes fiscalizadores para realizar auditorías obligatorias a todas las actuaciones de los funcionarios públicos.

iv. ¿Cuáles son los principales factores por considerar cuando se realiza una investigación interna en El Salvador?

El principal factor por considerar en El Salvador es el incremento patrimonial del servidor público y personas relacionadas a este. Este incremento patrimonial es uno de los principales indicios para investigar el posible cometimiento de actos de corrupción.

3. Legislación en materia de Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo en El Salvador

a. Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por El Salvador

El Salvador ha ratificado el Convenio Centroamericano para la Prevención y la Represión de los delitos de Lavado de Dinero y de Activos, relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y Delitos Conexos (Decreto 126 del 30/10/1997), con la finalidad de armonizar las normativas relacionadas al combate del lavado de dinero y activos en la región centroamericana. Asimismo, El Salvador ha ratificado el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo (Decreto 1158 del 12/02/2003), y la Convención Interamericana contra el Terrorismo (Decreto 1159 del 12/02/2003), ambas con la finalidad de adoptar las medidas necesarias y fortalecer la cooperación para prevenir, sancionar y eliminar el terrorismo.

b. Existencia de leyes y regulación en El Salvador

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación en El Salvador

El Salvador en la actualidad cuenta con los siguientes cuerpos normativos en materia de lavado de dinero y financiación del terrorismo:

Ley contra el Lavado de Dinero y Activos y su Reglamento. Vigente desde junio de 1999, tiene como objeto prevenir, detectar, sancionar y erradicar el delito de lavado de dinero y de activos, así como su encubrimiento. Esta ley impone obligaciones a las instituciones sometidas al control de esta, y además tipifica y sanciona conductas constitutivas de delitos especiales para dicha materia. Por último, este cuerpo normativo crea la Unidad de Investigación Financiera, adscrita a la Fiscalía General de la República, para la investigación de dichos delitos. El Reglamento de la Ley contra el Lavado de Dinero y Activos, vigente desde febrero de 2000, tiene por objeto facilitar y asegurar la aplicación de dicha ley.

Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y Activos. Vigente desde junio de 2013, tiene por objeto desarrollar las obligaciones de los “sujetos obligados” al cumplimiento de la Ley contra el Lavado de Dinero y Activos y su Reglamento, respecto a la prevención y reporte de operaciones relacionadas con lavado de dinero y activos. Dentro de las principales obligaciones incluidas en dicho instructivo, se

encuentra la necesidad de registro y acreditación ante la Unidad de Investigación Financiera, así como la creación de oficialías de cumplimiento y elaboración sistemas de prevención de lavado de dinero para los sujetos obligados.

Ley Especial contra Actos de Terrorismo. Vigente desde noviembre de 2006, tiene por objeto prevenir, investigar, sancionar y erradicar los delitos tipificados en la misma, así como todas sus manifestaciones, incluido su financiamiento y actividades conexas, y que por la forma de ejecución, medios y métodos empleados, evidencien la intención de provocar estados de alarma, temor o terror en la población, al poner en peligro inminente o afectar la vida o la integridad física o mental de las personas, bienes materiales de significativa consideración o importancia, el sistema democrático o la seguridad del Estado o la paz internacional.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

La Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos es aplicable a cualquier persona natural o jurídica, aun cuando esa última no se encuentre constituida legalmente, quienes deberán presentar la información que les requiera la autoridad competente, que permita demostrar el origen lícito de cualquier transacción que realicen. Los sujetos obligados a dicha ley serán todos aquellos que tienen la obligación de reportar las diligencias u operaciones financieras sospechosas y/o que superen el umbral de la ley, nombrar y capacitar a un oficial de cumplimiento y demás responsabilidades que dicha Ley contra el Lavado de Dinero y de Activos, su Reglamento y el Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera para la Prevención del Lavado de Dinero y Activos determinen.

La Ley Especial contra Actos de Terrorismo es aplicable a los hechos punibles cometidos total o parcialmente en el territorio de la República de El Salvador o en los lugares sometidos a su jurisdicción. También se aplica a cualquier persona aún en lugar no sometido a la jurisdicción salvadoreña, por delitos que afecten bienes jurídicos protegidos internacionalmente por pactos específicos o normas de derecho internacional.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Respecto a la *Ley contra el Lavado de Dinero y de Activos*, se establece como entidades fiscalizadoras a los Juzgados de lo Penal y Fiscalía General de la República por medio de la Unidad de Investigación Financiera.

Asimismo, los Juzgados de lo Penal y la Fiscalía General de la República, son los entes fiscalizadores del cumplimiento respecto a los delitos tipificados en la *Ley Especial contra Actos de Terrorismo*. Además, dicha ley faculta a la Policía Nacional Civil y a la Fuerza Armada para el control y represión en dicha materia.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las sanciones contempladas en la *Ley contra el Lavado de Dinero y de Activos* consisten en multas y prisión, dependiendo de la gravedad de la infracción y si esta es tipificada como delito por dicha ley. Por otra parte, la *Ley Especial contra Actos de Terrorismo*, sanciona los delitos ahí tipificados con prisión.

c. Casos relevantes en El Salvador y principales consideraciones sobre los mismos

El 21 de noviembre de 2018, el Tribunal Segundo de Sentencia de San Salvador, condenó al señor Elías Antonio Saca González, quien fungió como Presidente de la República de El Salvador en el periodo de 2004-2009, a cumplir 5 años de prisión por el delito de Lavado de Dinero. Asimismo, se condenó a cumplir pena de prisión por el mismo delito a otras 5 personas que ejercieron cargos públicos en el mismo periodo.

d. Consideraciones prácticas

i. ¿Cuáles son los principales riesgos de lavado de dinero que comúnmente se identifican en El Salvador?

Los principales riesgos para el lavado de dinero en El Salvador son la ubicación geográfica del país y la dolarización de la economía nacional desde el año 2001, ya que por ser el dólar una moneda de uso internacional y, además, de curso legal en El Salvador, no se requiere hacer ninguna conversión de divisa cuando se realizan actividades de lavado de dinero en el país. Por otra parte, es recomendable contar con controles aún más estrictos por parte de las autoridades salvadoreñas.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento antilavado en El Salvador?

El beneficio que aporta un programa de cumplimiento antilavado es que se tiene un control más efectivo de este tipo de actividades. Para este efecto, se ha creado la Unidad de Investigación Financiera, adscrita a la Fiscalía General de la República, encargada exclusivamente de prevenir y controlar que no se realicen actividades de lavado de dinero y activos. Además, contar con un programa adecuado de cumplimiento antilavado, puede potencializar las relaciones entre entidades en El Salvador así como también con entidades internacionales, atraer inversión, proyectar una mayor seguridad jurídica, entre otros.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento antilavado efectivo en El Salvador?

De conformidad con la normativa vigente en materia de lavado de dinero y de activos, un programa de cumplimiento antilavado efectivo debe incluir un manual de debida diligencia y conoce a tu cliente, códigos de ética, plan de trabajo anual de las oficialías de cumplimiento, plan de capacitación anual, implementación de un sistema para el monitoreo de transacciones y un sistema de auditoría para evaluar la eficacia integral del programa de cumplimiento.

4. Legislación en materia de *Antitrust* y Leyes de Competencia en El Salvador

a. *Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por El Salvador*

En atención a la estructura del ordenamiento jurídico salvadoreño y jerarquía normativa, los únicos cuerpos normativos que regulan la materia de competencia son la Ley de Competencia y su Reglamento.

Sin perjuicio de lo anterior, la Superintendencia de Competencia de El Salvador ha celebrado una serie de convenios con instituciones homólogas en diferentes países, tales como el Convenio de Cooperación entre la Superintendencia de Competencia de El Salvador y la Superintendencia de Control del Poder de Mercado de Ecuador; el Convenio con la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia de Panamá; el Convenio con la Comisión Federal de Competencia de México; y el Convenio con el

Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) de Perú.

b. Existencia de leyes y regulación en El Salvador

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación en El Salvador

El Salvador en la actualidad cuenta con los siguientes cuerpos normativos en materia de competencia:

Ley de Competencia y su Reglamento. Vigente desde enero de 2006, la Ley de Competencia tiene por objeto promover, proteger y garantizar la competencia, mediante la prevención y eliminación de prácticas anticompetitivas que, manifestadas bajo cualquier forma limiten o restrinjan la competencia o impidan el acceso al mercado a cualquier agente económico, a efecto de incrementar la eficiencia económica y el bienestar de los consumidores. Esta ley prohíbe los acuerdos, pactos, convenios, contratos entre competidores y no competidores, cuyo objeto sea limitar o restringir la competencia o impedir el acceso al mercado a cualquier agente económico. Por otra parte, regula además la obligación que tienen los agentes económicos de solicitar autorización del ente fiscalizador, previo a realizar concentraciones económicas que superen los umbrales económicos establecidos en dicha ley. El Reglamento de la Ley de Competencia, vigente desde diciembre de 2006, tiene por objeto desarrollar el régimen de aplicación de las normas contenidas en la Ley de Competencia.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

De conformidad con la *Ley de Competencia*, quedan sujetos a sus disposiciones todos los agentes económicos, sean personas naturales, jurídicas, entidades estatales, municipales, empresas de participación estatal, asociaciones cooperativas o cualquier otro organismo que tenga participación en actividades económicas. Se considera agente económico toda persona natural o jurídica, pública o privada, dedicada directa o indirectamente a una actividad económica lucrativa o no.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

El ente estatal fiscalizador para el cumplimiento de la *Ley de Competencia* es la *Superintendencia de Competencia*, una institución cuya finalidad es velar por el cumplimiento de dicha ley, mediante un sistema de análisis técnico,

jurídico y económico que deberá complementarse con los estudios de apoyo y demás pertinentes para efectuar dichas actividades de forma óptima. La máxima autoridad de la Superintendencia de Competencia es el Consejo Directivo, cuyas facultades principales son autorizar, denegar o condicionar solicitudes de concentración económica, ordenar el cese de las prácticas anticompetitivas y sancionar conforme a la Ley de Competencia.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las sanciones contempladas en la *Ley de Competencia* consisten principalmente en multas, cuyo monto es calculado según la gravedad de la infracción, el daño causado, el efecto sobre terceros, la duración de la práctica anticompetitiva, las dimensiones del mercado y la reincidencia. Asimismo, además de la sanción económica, la Superintendencia ordena el cese de las prácticas anticompetitivas.

c. Casos relevantes en El Salvador y principales consideraciones sobre los mismos

En El Salvador han existido diferentes casos de procesos sancionatorios promovidos por la Superintendencia de Competencia como ente regulador en esta materia, en contra de varios agentes económicos de distintos sectores productivos, por aludidas prácticas anticompetitivas y por la falta de las autorizaciones previas para llevar a cabo procesos de concentraciones económicas. En ese sentido, los agentes económicos han sido sancionados con multas e instrucciones de abstenerse a realizar las conductas declaradas como prácticas anticompetitivas.

d. Consideraciones prácticas

i. ¿Cuáles son los principales riesgos en materia de competencia que comúnmente se identifican en El Salvador?

Uno de los principales riesgos que se identifican en El Salvador en materia de competencia es la ejecución de prácticas anticompetitivas por parte de agentes económicos de diversos sectores en el país. Por otra parte, respecto a las concentraciones económicas, el principal riesgo es la falta de autorización por parte de la Superintendencia de Competencia para realizar esta práctica.

Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de *antitrust* en El Salvador?

Los principales beneficios que aporta un programa de cumplimiento *antitrust* en El Salvador son la educación y sensibilización en dicha materia, principalmente respecto al manejo de casos y procedimientos internos de las empresas, para poder prevenir que se realicen prácticas que puedan ser objeto de sanción por parte del ente regulador.

ii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento *antitrust* efectivo en El Salvador?

Un programa de cumplimiento *antitrust* efectivo debe incluir un detalle de las prácticas anticompetitivas prohibidas, tales como acuerdos entre competidores o no competidores, abuso de posición dominante, concentraciones económicas sin autorización, entre otros. Por otra parte, este programa debe incluir la capacitación y educación en temas de *antitrust* para que todas las actividades que se realicen en una empresa estén en cumplimiento con la normativa aplicable y no puedan llegar a considerarse por el ente regulador como prácticas anticompetitivas.

5. Legislación en materia de protección de datos personales en El Salvador

a. Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por El Salvador

A la fecha, no existe ningún convenio internacional suscrito por El Salvador en materia de protección de datos personales.

b. Existencia de leyes y regulación en El Salvador

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

A esta fecha, El Salvador no cuenta con una norma específica que regule la protección de datos personales. Sin embargo, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha desarrollado en su jurisprudencia la tutela de esa información personal como componente del derecho de la autodeterminación de la información (Inconstitucionalidad 109-2013, 35-2016/ Amparo 142-2012), considerándolo como un derecho constitucional que tiene como

objetivo preservar la información individual contenida en los registros públicos o privados, especialmente si son almacenados en computadoras o dispositivos, contra su uso arbitrario, independientemente si dicha información afecta directamente a la privacidad de la persona o no.

Por otra parte, el ordenamiento jurídico salvadoreño cuenta con diferentes disposiciones relacionadas con la protección de datos personales, las cuales están distribuidas en diferentes normativas:

La *Ley de Protección al Consumidor* considera como práctica abusiva, publicar por cualquier medio de comunicación los nombres, datos personales o fotografías de personas naturales o jurídicas, por incumplimiento de sus obligaciones crediticias; así como compartir información personal y crediticia del consumidor, ya sea entre proveedores o a través de entidades especializadas en la prestación de servicios de información, sin la debida autorización del consumidor. Asimismo, la *Ley de Protección al Consumidor* obliga a las entidades especializadas en la prestación de servicios de información, a permitir al consumidor el acceso a la información de sus datos, así como solicitar la actualización, modificación y eliminación de estos, de forma gratuita, y no podrán obtener ninguna clase de información personal del consumidor, sin no es con la debida autorización de este.

La *Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre el Historial Crediticio de las Personas*, la cual tiene por objeto garantizar el derecho al honor, intimidad, propia imagen y al buen manejo de datos, respecto a su historial crediticio, contempla como sanciones graves procesar o manejar bases de datos de los consumidores o clientes del crédito o recopilar datos con finalidades distintas a las establecidas en dicha ley, y contempla como infracciones muy graves el utilizar, transferir, compartir y comercializar en términos diferentes a dicha ley, la información de los consumidores o clientes, a menos que se cuente con el consentimiento expreso de estos.

Por último, la *Ley de Acceso a la Información Pública* contempla que toda persona tendrá derecho a saber si se están procesando sus datos personales, a conseguir una reproducción inteligible de ella sin demora, a obtener las rectificaciones o supresiones que correspondan cuando los registros sean injustificados o inexactos y a conocer los destinatarios cuando esta información sea transmitida, permitiéndole conocer las razones que motivaron su petición, creando estas obligaciones a cargo de los entes públicos.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Los sujetos obligados a respetar el derecho de la autodeterminación de la información, desarrollado en la jurisprudencia antes citada, serán todas las personas naturales o jurídicas, ya sean de derecho público o privado.

La obligación de proteger la información personal del consumidor, regulada en La *Ley de Protección al Consumidor*, es aplicable a todos los proveedores, es decir toda persona natural o jurídica, de carácter público o privado que desarrolle actividades de producción, fabricación, importación, suministro, construcción, distribución, alquiler, facilitación, comercialización o contratación de bienes, transformación, almacenamiento, transporte, así como de prestación de servicios a consumidores, mediante el pago de un precio, tasa o tarifa.

Las obligaciones contempladas en la *Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre el Historial Crediticio de las Personas*, son aplicables a los agentes económicos que realicen cualquier actividad económica, financiera, bancaria, comercial, industrial o de servicios, que manejen o tengan acceso a datos sobre el historial crediticio de los consumidores o clientes, por sí mismos, por medio de intermediarios o por un servicio arrendado.

Por último, las obligaciones sobre la protección de datos personales, establecidas en la *Ley de Acceso a la Información Pública*, son aplicables a los órganos del Estado, sus dependencias, las instituciones autónomas, municipales o cualquier otra entidad u organismo que administre recursos públicos, bienes del Estado o ejecute actos de la administración pública en general.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Respecto al derecho de la autodeterminación de la información, desarrollado en la jurisprudencia antes citada, no existe un ente fiscalizador de su cumplimiento. Sin embargo, en caso de existir vulneraciones, la persona que se considera agraviada puede iniciar un reclamo en sede constitucional ante la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

El cumplimiento a lo establecido en la *Ley de Protección al Consumidor* es fiscalizado por la Defensoría del Consumidor, quien tiene dentro de sus competencias realizar inspecciones, auditorías y requerir los informes necesarios de los proveedores, promover investigaciones en el área de consumo e imponer sanciones en caso de incumplimiento a lo establecido en dicha ley.

Las autoridades competentes para fiscalizar las actividades derivadas de la *Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre el Historial Crediticio de las Personas*, son la Superintendencia del Sistema Financiero, quien tiene la facultad de fiscalizar que cumplan con los requisitos de seguridad, confiabilidad y actualización de datos, así como imponer sanciones; y la Defensoría del Consumidor, quien tiene la facultad de conocer y atender las denuncias o quejas de los consumidores, supervisar e investigar las prácticas de los agentes económicos y sancionar las infracciones a los derechos contemplados en dicha ley.

Por último, la autoridad encargada de fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones de la *Ley de Acceso a la Información Pública* es el Instituto de Acceso a la Información Pública, facultado para conocer de procedimientos sancionatorios y dictar sanciones administrativas.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Respecto al derecho de la autodeterminación de la información, desarrollado en la jurisprudencia antes citada, no existen sanciones en vista de que no se cuenta con un cuerpo normativo específico; sin embargo, en caso de que la Sala de lo Constitucional declare la vulneración a dicho derecho, queda habilitada la vía civil para reclamar los daños y perjuicios que pudieran resultar de dicha vulneración.

Dentro de las sanciones establecidas en la *Ley de Protección al Consumidor* se encuentran principalmente las multas, cierres de establecimientos e inhabilitaciones de los comerciantes, dependiendo de la gravedad de la infracción cometida.

Las infracciones a la *Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre el Historial Crediticio de las Personas* se sancionan por medio de multas, suspensión o cancelación de operaciones y resguardo o decomiso de base de datos, dependiendo de la gravedad de la infracción cometida.

Por último, las sanciones aplicables a los servidores públicos y demás sujetos obligados por la *Ley de Acceso a la Información Pública* consisten en multas y suspensión o destitución de funciones, dependiendo de la gravedad de la infracción cometida.

c. *Casos relevantes en El Salvador y principales consideraciones sobre los mismos*

El 20 de octubre de 2014, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró ha lugar el amparo solicitado por la Asociación Salvadoreña para la Protección de Datos e Internet, actuando en virtud de un interés difuso, contra una sociedad dedicada a recopilar y comercializar información personal y crediticia, por la vulneración del derecho a la autodeterminación informativa de los titulares de los datos cuyo uso y tratamiento se realizó sin cumplir con las obligaciones legales, obligando a la sociedad a depurar su base de datos que haya sido recopilada y almacenada sin el consentimiento de sus titulares, debiendo contar dicha sociedad con la documentación que acredite el consentimiento, y a abstenerse de utilizar y transferir la información de las personas que conste en su base de datos, a menos que se cuente con el consentimiento expreso de sus titulares.

d. *Consideraciones prácticas*

i. ¿Cuáles son los principales riesgos de protección de datos que comúnmente se identifican en El Salvador?

La falta de una normativa específica para la regulación, protección y sanción de actividades, en materia de datos personales.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de protección de datos en El Salvador?

La existencia de un mayor control del uso que las entidades públicas y privadas den a la información que se catalogue como personal, así como prevenir y sancionar las actividades que se realicen haciendo un uso inapropiado de los datos personales.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo en El Salvador?

Un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo debe incluir como mínimo la identificación de la información que se considere como personal, reglas para el tratamiento, recopilación, almacenamiento y

transferencia de dicha información, así como la sanción y control por parte de entidades fiscalizadoras en caso de incumplimiento.

6. Contacto con el Regulador (Actividades de *lobby* o cabildeo)

En El Salvador no existe ninguna normativa jurídica que regule las actividades de *lobby* o cabildeo; sin embargo, la *Ley de Ética Gubernamental* establece una serie de prohibiciones éticas aplicables a los servidores públicos, dentro de las cuales se encuentra la prohibición a solicitar o aceptar, directamente o por interpósita persona, dádivas, regalos, pagos, honorarios o cualquier otro tipo de regalías, por acciones relacionadas con las funciones del cargo público o prevalecerse de su cargo público para obtener o procurar beneficios privados. Asimismo, el *Código Penal* tipifica como delito el solicitar o recibir dádivas o cualquier otra ventaja indebida o aceptar la promesa de una retribución de la misma naturaleza, para realizar un acto propio de sus funciones o por un acto propio de su cargo ya realizado.

Capítulo IX

Estados Unidos de América

Carl Fornaris

Angelika Hunnefeld

Marina Olman-Pal

1. Introducción

Los Estados Unidos es una república federal constitucional, cuya ley suprema es la constitución federal ratificada en 1778, que define el marco de la estructura del gobierno federal y de los gobiernos estatales e impone límites al ejercicio de los poderes públicos.⁵¹ El gobierno federal está dividido en tres poderes, el legislativo, compuesto por un congreso bicameral, cámara de representantes y senado, cuya función principal es la promulgación de leyes; el ejecutivo, compuesto por el presidente, el vicepresidente y el gabinete, cuya función principal es la administración del gobierno federal y la aplicación de las leyes; y el judicial, compuesto por la Suprema Corte de Justicia y los tribunales federales, cuya función principal es la administración de justicia y la interpretación de las leyes⁵².

Los poderes que no se conceden al gobierno federal están reservados para los estados y el pueblo⁵³. Cada uno de los 50 estados de los Estados Unidos, tiene autonomía, en el marco de la constitución federal, para determinar la estructura y composición de su gobierno.

⁵¹ https://ar.usembassy.gov/wp-content/uploads/sites/26/2016/02/howtheusisgoverned_sp.pdf

⁵² <https://www.archives.gov/founding-docs/constitution/what-does-it-say>

⁵³ <https://share.america.gov/es/gobiernos-estatales-donde-con-frecuencia-surge-la-innovacion/>

2. Legislación en materia Anticorrupción

a. *Tratados y convenciones internacionales*

Los Estados Unidos han suscrito y ratificado los siguientes tratados internacionales anticorrupción:

- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales.
- La Convención de las Naciones Unidas (ONU) contra la Corrupción.
- Organización de los Estados Americanos (OEA) convención interamericana contra la corrupción.
- Consejo de Europa (CdE) Convenio Penal sobre la Corrupción (la ratificación está pendiente).

b. **Existencia de leyes en materia de corrupción transnacional**

La Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero de los Estados Unidos de América de 1977 (“FCPA”) es la principal legislación anticorrupción en Estados Unidos, la cual prohíbe el soborno a cualquier servidor público extranjero para obtener o mantener negocios.

i. **Principales obligaciones derivadas de la legislación local**

La FCPA consiste en dos puntos: (i) las disposiciones anticorrupción y (2) las disposiciones contables.

Las disposiciones anticorrupción prohíben ofrecer, prometer o autorizar el pago en moneda o cualquier otro valor a cualquier servidor público extranjero para inducir al funcionario público a actuar violando su legal encargo o influenciar cualquier acto de gobierno para obtener o mantener negocios o asegurar una ventaja de negocios impropia.

Las disposiciones contables requieren a las compañías sujetas a la FCPA a mantener (i) libros y registros contables y (2) un sistema de controles internos de contabilidad suficiente para asegurar el control, autoridad y responsabilidad sobre los activos de la empresa. Los libros y registros contables de la compañía deberán incluir detalles razonables y certeros que reflejen adecuadamente las transacciones y la disposición de los activos. En relación con los controles internos, la compañía deberá asegurarse que (i) las tran-

sacciones sean ejecutadas y se acceda a los activos solo de acuerdo con la autorización de la administración; (ii) se pueden preparar estados financieros; (iii) se pueden practicar auditorías; y (iv) acciones apropiadas se puede tomar en respuesta a los problemas que surjan. Además, las disposiciones contables pueden estar implicadas en escenarios puramente nacionales que impliquen fraude y declaraciones del emisor no relacionadas con el soborno de funcionarios de gobiernos extranjeros. De hecho, en casos en donde no se acrediten todos los elementos de la violación a las disposiciones anticorrupción, la compañía puede ser responsable por la violación de las disposiciones de libros y registros contables y controles internos.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

El Gobierno de Estados Unidos tiene una perspectiva muy amplia de su jurisdicción. El FCPA se aplica a los emisores estadounidenses y extranjeros de valores estadounidenses, incluyendo los Recibos de Depósito Americanos. También aplica a compañías organizadas bajo las leyes estadounidenses y sus oficiales, directivos, trabajadores, agentes y socios, residentes estadounidenses y algunas personas extranjeras y sociedades actuando dentro del territorio estadounidense o sus terceros autorizados (ej. Agentes, representantes, distribuidores, o inclusive socios de empresas conjuntas). Adicionalmente, los ciudadanos estadounidenses trabajando para empresas extranjeras o cualquier persona (estadounidense o con nacionalidad extranjera) actuando dentro de Estados Unidos o usando el correo o líneas estadounidenses, y cualquier subsidiaria o afiliada extranjera de compañías estadounidenses tienen responsabilidad FCPA.

iii. Existencia del ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Tanto la Comisión de Bolsa y Valores de los Estados Unidos (SEC, por sus siglas en inglés) como el Departamento de Justicia (DOJ, por sus siglas en inglés) están encargados del cumplimiento del FCPA. Las dos agencias cooperan de manera extensiva y realizan investigaciones conjuntas.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

	Anticorrupción	Contabilidad
Individual		
Penal	Multas hasta de \$250,000 de dólares y 5 años de cárcel.	Multas hasta de \$5 millones de dólares y 20 años de cárcel.
Civil	\$21,039 de dólares por violación.	\$9,472-\$189,427 de dólares por violación.
Corporativa		
Penal	Multas de hasta 2 millones de dólares o 2 veces la ganancia pecuniaria	Multas de hasta 25 millones de dólares o 2 veces la ganancia pecuniaria
Civil	\$21,039 de dólares por violación.	\$94,713-\$947,130 de dólares por violación.

c. *Expectativa de nueva regulación y modificaciones a la legislación actual*

El DOJ modificó su Política de Aplicación de Sanciones para las Empresas en marzo de 2019. Esta modificación revisó la Política de Aplicación de Sanciones Corporativa de la FCPA de noviembre de 2017. La intención de esta política es incentivar a las empresas para autorevelar la mala conducta proporcionando información relacionada con el beneficio que una empresa podría recibir por autodeclaración o cooperación. La modificación relaja la prohibición del DOJ sobre el uso de sistemas de mensajería efímera mientras haya lineamientos y controles apropiados. La modificación de la política hace explícito el hecho que las compañías en curso de fusiones y adquisiciones pueden hacer uso de la política si descubren irregularidades en la entidad objetivo. Finalmente, la política modificada implementa el cambio anunciado con anterioridad en relación con obtener beneficios por la cooperación otorgando información de personas “involucradas sustancialmente” en las infracciones en lugar de requerir a las compañías a entregar la información de todos sus empleados involucrados en las infracciones.

En abril de 2019, el DOJ publicó un documento oficial de lineamientos “Evaluación de Cumplimiento de Programas Corporativos”. Este reemplaza el anterior documento de lineamientos no oficiales emitido en febrero de 2017 y enfatiza que el DOJ se enfoca en los programas de cumplimiento. Está diseñado alrededor de tres preguntas: (1) ¿Está bien diseñado el programa? (2) ¿Es aplicado en serio y de buena fe? (3) ¿Funciona en la práctica? Los lineamientos oficiales enfatizan la importancia del enfoque basado en análisis de riesgos y se centra en la evaluación de riesgos, administración de terceros y la integración de controles internos. Los lineamientos fueron recientemente modificados en junio de 2020 para reforzar que los programas de cumplimiento deben ser dinámicos y actualizados a las nuevas circunstancias, así como contar con recursos suficientes para funcionar con eficacia.

Finalmente, en octubre de 2019, el DOJ emitió unos lineamientos de incapacidad de pago. Estos lineamientos señalan como los fiscales federales deben evaluar las declaraciones de las empresas que indican que no pueden pagar una multa propuesta o una penalidad monetaria.

d. Casos relevantes en materia de anticorrupción y principales consideraciones sobre los mismos.

(i) Telefónica Brasil S.A. (2019)

La empresa de telecomunicaciones con sede en Brasil pagó una penalidad de \$4.125 millones de dólares al SEC por violaciones al FCPA por registros inadecuados. La compañía invirtió en boletos para la Copa del Mundo de 2014 y la Confederaciones de 2013 y otorgó los boletos junto con el hospedaje a varios servidores públicos que tenían influencia en los negocios de la compañía. La compañía registró inadecuadamente estos gastos como gastos de publicidad y anuncios.

(ii) Walmart (2019)

Walmart, la minorista de Bentonville, Arkansas, acordó el pago al DOJ y SEC de un total de \$282.7 millones de dólares para resolver las violaciones alegadas del FCPA. La compañía también accedió a contratar a un supervisor de cumplimiento independiente durante un período de dos años. Walmart Brasil se declaró culpable de violaciones a los estándares de contabilidad del FCPA y Walmart Inc. firmó un acuerdo de no enjuiciamiento. El gobierno

concluyó que los controles internos anticorrupción eran insuficientes en México, India, Brasil y China.

(iii) Telefonaktiebolaget LM Ericsson – Ericsson (2019)

La compañía con sede en Suecia accedió a pagar más de \$1 mil millones de dólares por sus violaciones al FCPA. Es una de las más grandes resoluciones de la FCPA. La compañía realizó y falló en registrar millones de dólares de pagos indebidos en al menos cinco países con el fin de incrementar sus ganancias. En consecuencia, la empresa firmó un acuerdo de procesamiento diferido (DPA), el que incluye un pago de una multa penal por \$520 millones de dólares y aproximadamente \$540 millones de dólares al SEC. Ericsson también acordó contratar a un supervisor de cumplimiento independiente durante un período de tres años.

e. Consideraciones prácticas

i. ¿Cuáles son los principales riesgos de corrupción que son identificados frecuentemente?

Los riesgos de corrupción más altos en América Latina involucran interacciones comerciales con el gobierno. Generalmente, la mayoría de las violaciones a la FCPA que ocurren en América Latina involucran a terceros intermediarios y regalos y espectáculos. Los terceros presentan un alto riesgo porque son frecuentemente utilizados como vehículo para pagar sobornos. Como tal, la FCPA prohíbe el pago de cualquier cosa de valor a un tercero a sabiendas de que este lo utilizará para pagar sobornos a funcionarios de gobiernos extranjeros.

La FCPA no prohíbe rotundamente dar un regalo, viaje o espectáculo a un servidor público de un gobierno extranjero. Prohíbe tales gastos si se dan u ofrecen para inducir a un servidor público de un gobierno extranjero a tomar una medida que viole el deber legal del servidor público o a no tomar una medida legalmente requerida. También prohíbe que las empresas registren de forma incorrecta esos gastos comerciales en los libros y registros contables de la empresa.

ii. Desde una perspectiva legal, ¿cuáles son los beneficios de tener un programa de cumplimiento anticorrupción?

Un programa efectivo anticorrupción protege a las empresas y a sus empleados de cualquier cargo de violaciones a la FCPA, así como protege la reputación de la compañía y su ventaja competitiva. Si el programa anticorrupción de la empresa se encuentra bien establecido e implementado efectivamente, puede ser usado como defensa o como recurso para su cooperación con oficiales del gobierno. Adicionalmente, los empleados que cumplan con el programa anticorrupción de su empresa pueden protegerse de potenciales alegaciones de delitos.

Asimismo, el mayor beneficio de contar con un programa de cumplimiento anticorrupción es su contribución a la lucha contra el soborno y la corrupción a nivel mundial. Cuando las empresas establecen la pauta de la forma adecuada de hacer negocios, la corrupción disminuye, lo que da lugar a un aumento de los beneficios en materia de desarrollo social, político, económico y humano para la sociedad en su conjunto.

iii. ¿Cuáles son los elementos de un programa anticorrupción efectivo?

En noviembre de 2012, el DOJ y la SEC emitieron conjuntamente una guía sobre lo que constituye un programa anticorrupción eficaz, conocido como los “Hitos de un Programa de Cumplimiento Eficaz”:

“Hitos de un programa de cumplimiento eficaz” DOJ/ SEC Una Guía de recursos de la Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero de los Estados Unidos (nov. 2012)	
Compromiso de los directivos - “tone at the top”	Incentivos y medidas disciplinarias.
Políticas y procedimientos anticorrupción.	Auditoría de terceros.
Supervisión, autonomía y recursos	Informes confidenciales e investigación interna
Evaluación de riesgo.	Pruebas y evaluaciones periódicas
Formación y asesoramiento continuo	Fusiones y adquisiciones: auditoria previa a la adquisición e integración posterior a la adquisición

iv. ¿Cuáles son los principales factores por considerar al realizar una investigación interna?

Las investigaciones internas suelen comenzar con alguien que denuncia una falta. Por ello, las empresas deben evaluar/verificar si los procesos de información e investigación confidenciales funcionan correctamente. Además, a medida que se realizan los informes, en particular durante la pandemia de COVID-19, las empresas deberían trabajar con el departamento jurídico y el de administración para clasificar los informes y las investigaciones por riesgo.

Las empresas también deberían considerar la posibilidad de tomarse el tiempo necesario para comprender plenamente el alcance de sus recursos tecnológicos. Considere también la posibilidad de elaborar un procedimiento para las investigaciones a distancia con aportaciones de los departamentos pertinentes, como el jurídico, el de recursos humanos y el de tecnología de la información, a fin de garantizar la coherencia y la conservación de los datos.

3. Legislación en materia de Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo

a. *Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados*

Los Estados Unidos son parte en varios acuerdos y convenciones internacionales que incluyen disposiciones sobre el LD/FT, entre ellas la:

- Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional,
- Resolución 1373 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas,
- Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo,
- Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas,
- Convenios de fiscalización internacional de drogas, y
- Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

Los Estados Unidos también han celebrado varios tratados de asistencia judicial recíproca, convenios y tratados multilaterales con otros países que facilitan el intercambio de información en las investigaciones y los procesos penales, incluidos los relacionados con el lavado de dinero.

b. Existencia de leyes y regulación local

Las principales leyes federales de LD/FT en los Estados Unidos son las siguientes:

- Ley de Secreto Bancario de 1970 (*Bank Secrecy Act of 1970*) (12 U.S.C. §§ 1829b, 1951-1959 and 31 U.S.C. §§ 5311-5314, 5316-5332) (“BSA”),
- Ley de control del lavado de dinero de 1986 (*Money Laundering Control Act of 1986*) (18 U.S.C. §§ 1956-1957; 31 U.S.C. §§ 5314-5326) (MLCA),
- Ley contra el abuso de drogas de 1988 (*Anti-Drug Abuse Act of 1988*), Pub. L. No. 100-690,
- Ley Annunzio-Wylie contra el lavado de dinero de 1992 (*Annunzio-Wylie Anti-Money Laundering Act of 1992*), Pub. L. No. 102-550.
- Ley de supresión del lavado de dinero de 1994 (*Money Laundering Suppression Act of 1994*), Pub. L. No. 108-458,
- Ley de estrategia contra el lavado de dinero y los delitos financieros de 1998 (*Money Laundering and Financial Crimes Strategy Act of 1998*), Pub. L. No. 105-310,
- Uniendo y fortaleciendo a América mediante la provisión de las herramientas apropiadas requeridas para interceptar y obstruir la Ley de Terrorismo de 2001 (*Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001*) (USA PATRIOT Act), Pub. L. No. 107-56, and
- Reforma de la Inteligencia y Ley de la Prevención del Terrorismo de 2004 (*Intelligence Reform & Terrorism Prevention Act of 2004*).

La facultad regulatoria federal en materia de LD/FT se encuentra principalmente en el capítulo X del 31 C.F.R. y en las regulaciones, normas y directrices específicas de las instituciones. Además, los distintos estados han promulgado y hacen cumplir leyes sobre el lavado de dinero. La más destacada es la del estado de Nueva York, que prohíbe el lavado de dinero en virtud del artículo 470 de la Ley Penal de Nueva York.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Instituciones financieras. La BSA por sus siglas en inglés, y sus regulaciones de implementación requieren que las “instituciones financieras” mantengan programas LD basados en el riesgo y que cumplan con ciertos requisitos de mantenimiento de registros y de presentación de informes. Las “institu-

ciones financieras” incluyen bancos, corredores, negocios de servicios monetarios (MSB) por sus siglas en inglés, casinos, comerciantes de comisiones de futuros (FCM) por sus siglas en inglés, corredores de productos básicos (IB-C) por sus siglas en inglés, y fondos mutuos. 31 C.F.R. § 1010.100 (t). Las empresas que ofrecen tecnologías de pago o emiten, venden o intercambian monedas virtuales convertibles, pueden estar sujetas a los requisitos de la BSA como empresas de servicios monetarios si sus actividades encuadran en la definición de una empresa de servicios monetarios.

El programa LD de una institución financiera debe incluir, como mínimo: (i) políticas, procedimientos y controles internos diseñados para asegurar el cumplimiento de la BSA, (ii) la designación de un oficial de cumplimiento, (iii) capacitación y (iv) pruebas periódicas independientes del programa LD. Las instituciones financieras que están sujetas a los requisitos de diligencia debida sobre sus clientes (bancos, corredores-agentes, FCM, IB-C y fondos de inversión) también deben obtener (con ciertas excepciones) información sobre los beneficiarios finales en un umbral del 25 % de sus clientes personas morales e información de identificación para una persona de control de dichas personas morales. También existe la expectativa reglamentaria de que el programa de lucha contra el lavado de capitales se ejecute de conformidad con una evaluación formal del riesgo.

Requisitos de presentación de informes sobre efectivo aplicables a las operaciones o negocios no financieros. El artículo 5331 de la BSA y el 26 U.S.C. § 6050I exigen que toda persona que se dedique a un comercio o negocio y que, en el curso de dicho comercio o negocio, reciba más de 10.000 dólares en efectivo en una transacción, o en dos o más transacciones “relacionadas”, presente un Formulario 8300, Informe de pagos en efectivo de más de 10.000 dólares recibidos en un comercio o negocio (Formulario 8300) con la U. S. C. § 6050I. S. Department of the Treasury’s Financial Crimes Enforcement Network (FinCEN) y el Internal Revenue Service (IRS) por sus siglas en inglés, y proporcione una única notificación anual por escrito a cada persona cuyo nombre deba incluirse en el Formulario 8300.

Leyes penales sobre el lavado de dinero. Las disposiciones penales sobre el lavado de dinero de la MLCA, (18 U.S.C. § 1956 y § 1957) se aplican tanto a las personas morales como a las personas físicas. El procedimiento en virtud de la ley MLCA puede incluir tanto a la persona responsable del delito subyacente que generó los fondos ilícitos lavados como a cualquier persona o empresa que a sabiendas ayude o intente ayudar en el esfuerzo de lavado de dinero, o que sea “voluntariamente ciega” a la fuente ilegal de fondos. Véase,

por ejemplo, U.S. c. Flores, 454 F.3d 149 (3d Cir. 2006). También existe una amplia jurisdicción extraterritorial en virtud de los artículos 1956 y 1957 del título 18 del Código de los Estados Unidos, que se aplican a las personas que realizan actividades en los Estados Unidos, con ellos o con su participación, a las personas estadounidenses que actúan fuera de los Estados Unidos y a las transacciones que tienen lugar, al menos en parte, en los Estados Unidos o a través de ellos.

ii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la normativa

Instituciones financieras. El Secretario de la Tesorería de los Estados Unidos ha delegado en el Director de la FinCEN su autoridad para implementar, administrar y hacer cumplir la BSA. Dado que la FinCEN no cuenta con personal de examinación, la FinCEN ha delegado además la autoridad de examinación de la BSA a los reguladores funcionales federales, entre los que se encuentran la Reserva Federal, la Oficina del Contralor de la Moneda (OCC) por sus siglas en inglés, la Corporación Federal de Seguros de Depósitos, la Comisión de Valores y Bolsa, la Comisión de Comercio de Futuros de Mercancías y la Administración Nacional de Cooperativas de Crédito. Las organizaciones de autorregulación de la industria de valores –la Autoridad Reguladora de la Industria Financiera y la Asociación Nacional de Futuros– también han adoptado normas que ordenan el establecimiento de procedimientos de cumplimiento de las normas LD/FT. Las instituciones financieras también deben cumplir con la legislación estatal aplicable y pueden estar sujetas a la examinación de los reguladores financieros estatales, dependiendo de sus actividades.

Negocios u oficios no financieros. El IRS tiene autoridad bajo el Título 31 y el Título 26 para llevar a cabo las examinaciones del Formulario 8300. 31 U.S.C. § 310(b)(2)(I), 26 U.S.C. § 7601 y § 7602.

Delitos federales de lavado de dinero. Los delitos federales de lavado de dinero son investigados por el DOJ. La Sección de Lavado de Dinero y Recuperación de Activos (MLARS) del DOJ dirige la confiscación de activos y los esfuerzos de aplicación de la ley contra el lavado de dinero. Las 94 oficinas de los fiscales de los Estados Unidos en todo el país y sus territorios pueden enjuiciar los delitos de lavado de dinero, ya sea solos o con la MLARS. El Departamento de Justicia incluye la Oficina Federal de Investigación, que tiene la responsabilidad principal de investigar los delitos de LD/FT.

iii. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por Incumplimiento

Se pueden imponer sanciones civiles y/o penales de la BSA contra las instituciones financieras y los comercios o negocios no financieros sujetos a los requisitos de la BSA y/o sus funcionarios, directores y empleados. Las penalizaciones varían dependiendo de los distintos tipos de violaciones. Una institución financiera puede recibir una multa penal o civil por cada día y por cada oficina, sucursal, o lugar de trabajo en donde una violación ocurra. 31 U.S.C. § 5321; 31 C.F.R. § 1010.820 Las penas máximas pueden variar entre \$5,000 dólares por violación hasta \$1,000,000 dólares o el 1% de los activos de la institución financiera, cualquiera que sea más alto, cada día que la violación continúe. 12 U.S.C. § 1818(i). Las sanciones para los empleados de los bancos pueden incluir la remoción y la prohibición de realizar operaciones bancarias. 12 U.S.C. § 1818(e)(2).

Las penalizaciones de los comercios o negocios no financieros por no presentar la Forma 8300 varían dependiendo si el incumplimiento fue negligente, intencional o deliberado. La penalización actual por no presentar a tiempo por negligencia, por no incluir toda la información requerida o por no incluir información correcta es de \$270 dólares por forma, no excediendo los \$3,339,000 dólares por año calendario. 26 U.S.C. § 6721(a)(1). Una multa hasta de \$100,000 dólares (\$500,000 dólares en el caso de una empresa) y/o encarcelamiento hasta por 3 años, además de las costas judiciales que pueden ser impuestas por deliberadamente presentar una Forma 8300 que es falsa en relación con un asunto material. 26 U.S.C. § 7206(1).

Delitos Federales por Lavado de Dinero. La pena máxima por la violación al 18 U.S.C. § 1956 es de 20 años en prisión y una multa de \$500,000 dólares o dos veces el valor de la propiedad involucrada en la transacción, cual sea mayor. La pena máxima bajo 18 U.S.C. § 1957 es de diez años en prisión y una multa del doble del valor de los bienes derivados del delito. Sanciones civiles de más de \$10,000 dólares o el valor de la propiedad involucrada también pueden ser impuestas. Cualquier propiedad involucrada en la transición o relacionada con el delito puede ser sujeta también a confiscación.

c. Casos relevantes en materia de antilavado y principales consideraciones sobre los mismos

(i) **U.S. v. Bagley, Docket No. 1_19-cr-00765 (S.D.N.Y. 24 de octubre de 2019)**

Bruce Bagley, profesor de la Universidad de Miami en Florida y autor de libros sobre el tráfico de drogas y la delincuencia organizada, fue acusado durante el año 2019 de conspiración para cometer actos de lavado de dinero y lavado de dinero por utilizar supuestamente cuentas bancarias a su nombre y a nombre de una empresa que creó en Florida para lavar más de dos millones de dólares de los ingresos de un plan de soborno y corrupción de Venezuela en los Estados Unidos. El 2 de junio de 2020, Bagley se declaró culpable de dos cargos de lavado de dinero. Su audiencia de sentencia se espera se realice este 2021.

(ii) **En el asunto de Michael LaFontaine, Auditoria de Pena Pecuniaria Civil No. 2020-01 (4 de marzo de 2020)**

En marzo de 2020, la FinCEN impuso una pena pecuniaria civil de \$450,000 dólares a Michael LaFontaine, antiguo jefe de riesgos operacionales de la Asociación Nacional de Bancos de los Estados Unidos (U.S. Bank), por su presunta incapacidad de impedir las violaciones de la BSA/LD que tuvieron lugar en el U.S. Bank durante su mandato. La acción siguió a la resolución de 2018 del U.S. Bank con la FinCEN, el DOJ, la OCC y la Reserva Federal de una sanción financiera combinada de \$613 millones de dólares por supuestas violaciones de las deficiencias del programa BSA y LD.

(iii) **En el asunto de Eric Powers, Auditoria de Pena Pecuniaria Civil No. 2019-01 (18 de abril de 2019)**

En abril de 2019, la FinCEN impuso una pena pecuniaria civil de \$35,350 dólares a Eric Powers por su presunto incumplimiento de los requisitos de registro, programa y presentación de informes de la BSA mientras operaba un intercambio de moneda virtual entre pares. Además de la multa monetaria civil, al Sr. Powers se le sujetó a una prohibición de la industria que le prohibía prestar servicios o participar en cualquier actividad que lo convirtiera en un MSB según la reglamentación de la FinCEN.

d. Consideraciones sobre las Sanciones

La Oficina de Control de Activos Extranjeros (OFAC, por sus siglas en inglés) del Departamento del Tesoro de los Estados Unidos administra y aplica las sanciones económicas y comerciales de los Estados Unidos contra determinados países y regiones extranjeras. Además, la OFAC mantiene sanciones selectivas contra determinadas personas y entidades, como terroristas designados y narcotraficantes internacionales. La OFAC publica una lista de personas, grupos y entidades que son objeto de sanciones selectivas. Esta lista se conoce generalmente como la lista de “Nacionales Especialmente Designados” (o SDN, por sus siglas en inglés). Todas las personas de los Estados Unidos (incluidas, en ciertos casos, las filiales no estadounidenses de empresas estadounidenses) deben cumplir los programas y reglamentos de sanciones de la OFAC. El incumplimiento puede dar lugar a multas considerables. En muchos casos, las sanciones civiles y penales pueden superar varios millones de dólares. Las sanciones civiles varían según el programa de sanciones.

Los reglamentos de la OFAC no exigen que los estadounidenses mantengan un programa formal de cumplimiento de sanciones. Sin embargo, las organizaciones estadounidenses, y en particular las que se dedican al comercio o las transacciones internacionales o poseen clientes o contrapartes situados fuera de los Estados Unidos, deberían considerar la posibilidad de adoptar un programa oficial de cumplimiento para garantizar el cumplimiento de las sanciones de la OFAC.

e. Consideraciones prácticas

i. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento antilavado?

Las “Instituciones Financieras” que están obligadas a mantener un programa LD bajo la BSA y sus regulaciones de implementación deben asegurar que sus programas LD se implementen de manera efectiva y satisfagan todos los requisitos aplicables de la BSA y las expectativas regulatorias. El no mantener un programa LD adecuado puede resultar en sanciones penales, civiles y/o administrativas.

Todas las demás empresas que no están sujetas a las obligaciones del programa LD deben considerar la posibilidad de establecer voluntariamente un programa LD. Dicho programa: i) ayudaría a la empresa a cumplir con cualquier requisito aplicable de la BSA, ii) ayudaría a la empresa a no involucrarse

involuntariamente en una posible violación de las disposiciones penales sobre el lavado de dinero, y iii) puede utilizarse para demostrar que la empresa tomó medidas razonables para evitar la participación (mediante la ceguera deliberada o de otro modo) en la actividad delictiva de lavado de dinero.

ii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento antilavado efectivo?

Los componentes básicos de un programa LD son: (i) políticas y procedimientos, (ii) una persona designada para asegurar el cumplimiento diario de los requisitos del programa LD, (iii) capacitación periódica de los empleados apropiados sobre las políticas y procedimientos de LD del negocio, y (iv) pruebas periódicas independientes del programa LD. Para ser efectivo, un programa LD debe basarse en una evaluación de riesgo y adaptarse a los riesgos LD del negocio, considerando, entre otras cosas, el riesgo LD asociado a los productos, servicios, clientes y ubicaciones geográficas del negocio.

4. Leyes y reglamentos federales que rigen la divulgación de la actividad de cabildeo

La libertad de expresión y el derecho “para solicitar al gobierno una reparación de agravios”, son dos protecciones que se encuentran en la primera enmienda de la Constitución estadounidense.⁵⁴ Estas protecciones aseguran un derecho individual al cabildeo ante los organismos gubernamentales. Mientras que todas las partes dentro de los Estados Unidos están constitucionalmente protegidos para cabildear, hay una variedad de leyes federales, estatales y locales de divulgación de cabilderos individuales y de entidades utilizando cabilderos individuales con las que se debe de cumplir. Este capítulo proporciona una visión general de las leyes federales y reglamentos relacionados con el cabildeo. Sin embargo, favor de notar que hay: (1) leyes estatales y locales de divulgación de cabilderos adicionales que no son cubiertas por este capítulo; de igual forma (2) leyes federales, estatales y locales sobre restricciones de obsequios que no serán cubiertas en este capítulo.

Al cabildear con el gobierno federal de EE.UU., hay potencialmente dos leyes generales que tienen que ser analizadas con el objetivo de cumplimiento:

⁵⁴ U.S. Const. amend. XIV.

- Ley de registro de agentes extranjeros de 1938 (FARA),⁵⁵ y
- Ley de Divulgación de Cabildeo de 1995, en su versión reformada (LDA)⁵⁶

Ambas leyes permiten que entidades, incluso las que tienen una sede fuera de los Estados Unidos, puedan involucrarse con funcionarios del gobierno en cabildeo directo y en la defensa de varios temas de política pública. Sin embargo, las restricciones para el registro y los requisitos para los reportes difieren enormemente entre las dos leyes, y ambas deben ser consideradas, especialmente por las entidades con sede fuera de los Estados Unidos. Además, FARA se extiende más allá de los intentos de influenciar a los funcionarios del gobierno e incluye, entre otras cosas, cualquier intento de influenciar a miembros del público en general relacionado con las políticas internas y externas de EE.UU., o en relación con cualquier asunto relacionado con el interés político o público, políticas, o relaciones con un gobierno extranjero o partido político extranjero. Por eso, cualquier entidad extranjera que considere cabildear en los EE.UU. debe de considerar plenamente los requisitos de FARA y LDA.

a. Entendimiento de la Ley

i. FARA

FARA es una ley de divulgación de gran alcance que se extiende mucho más allá de las actividades de cabildeo. FARA se aplica a cualquier “persona” (definida para incluir a individuos y/o entidades) que actúe como “agente” de un “mandante extranjero” y que emprenda ciertas actividades específicas dentro de los Estados Unidos.

“Mandante extranjero”⁵⁷ puede ser:

- Ciudadanos no estadounidenses con residencia fuera de los Estados Unidos;
- Gobiernos o partidos políticos; o
- Sociedades, asociaciones, corporaciones, organizaciones o cualquier combinación de personas organizadas bajo las leyes de un país extranjero, con una sede principal fuera de los Estados Unidos.

⁵⁵ 22 U.S.C. § 611 *et seq.*

⁵⁶ 2 U.S.C. § 1601 *et seq.*

⁵⁷ 2 U.S.C. § 611 (b)(3).

Un “agente”⁵⁸ puede ser cualquiera que actúa como un agente, representante, o trabajador de un mandante extranjero, o que es dirigido, ordenado, supervisado, controlado, financiado o subsidiado de manera completa o en parte por, o actúa a petición de un mandante extranjero y:

- participa en “actividades políticas” en los Estados Unidos para o en interés del mandante extranjero;
- actúa como asesor de relaciones públicas, agente de publicidad, empleado de servicios de información o consultor político del mandante extranjero; o
- representa los intereses de un mandante extranjero ante un funcionario o agencia del gobierno de EE.UU.

Por lo tanto, en adición al cabildeo directo con funcionarios del gobierno, FARA también aplica a actividades tales como campañas de relaciones públicas, compromisos a comunidades y actividades de líderes comunitarios, por nombrar algunos. Inclusive dar asesoría política o de prensa, sin comprometer a nadie directamente en nombre del mandante extranjero, también puede desencadenar FARA. Adicionalmente, no se requiere ningún contrato o pago para convertirse en “agente de un mandante extranjero” y, a diferencia del LDA, el FARA no tiene un umbral mínimo. En otras palabras, FARA puede ser activado por una sola reunión.

FARA incluye un número de exenciones estatutarias y regulatorias, incluyendo la “Exención LDA,”⁵⁹ la cual exenta a una entidad extranjera del sector privado a registrarse bajo FARA si la entidad ÚNICAMENTE participa en actividades de cabildeo, se ha registrado bajo LDA y no está comprometida en ninguna actividad de relaciones públicas. La exención LDA no está disponible a agentes de un gobierno o partido político extranjero. Más, inclusive si un agente está comprometido por una entidad privada, esta exención no está disponible si el “principal beneficiario” (no definido en ninguna parte del estatuto o de los reglamentos que lo acompañan) es un gobierno o partido político extranjero.

La “exención de abogados”⁶⁰ FARA permite a los agentes de un mandante extranjero, que estén calificados para ejercer la abogacía, evitar registrarse bajo FARA si están comprometidos en la defensa legal. Esa labor jurídica se de-

⁵⁸ 22 U.S.C. § 611 (c).

⁵⁹ 22 U.S.C. § 613 (h).

⁶⁰ 22 U.S.C. § 613 (g).

fine en términos estrictos para abarcar la representación en el curso de las actuaciones judiciales oficiales, las investigaciones o procedimientos penales y civiles de aplicación de la ley, o los procedimientos de los organismos que, según la ley, deben llevarse a cabo. La exención no aplica a las actividades destinadas a influenciar políticas fuera de los procedimientos legales formales y no se aplicaría a la labor general de cabildeo.

ii. LDA

La Ley de Divulgación de Cabildeo es mucho más directa que la FARA para determinar qué actividad está cubierta por el estatuto. La ley exige a ciertas personas, entidades que emplean a cabilderos internos y empresas de cabildeo que se registren e informen de sus actividades al Senado y a la Cámara de Representantes de los Estados Unidos en función del dinero gastado en “actividades de cabildeo”, y si un empleado cumple con la definición de “cabildero”.

Un “cabildero”⁶¹ es cualquier individuo que hace más de un “contacto de cabildeo” y pasa más del 20 por ciento de su tiempo en “actividades de cabildeo”, durante un período trimestral. Para los cabilderos internos, esta regla del 20 por ciento se aplica al tiempo total trabajado por el empleado en un período de tres meses. Para los cabilderos contratados, la regla del 20 por ciento debe aplicarse al trabajo del empleado para ese cliente individual durante cualquier período de tres meses.

Por “contacto de cabildeo”⁶² se entiende por lo general cualquier comunicación a un miembro del congreso o del personal, o a un “funcionario del poder ejecutivo incluido”⁶³ en relación con la formulación, modificación y adopción de:

- Leyes federales, incluyendo propuestas;
- Reglas federales, regulaciones, órdenes ejecutivas, o cualquier política o posicionamiento del gobierno de los Estados Unidos;
- La ejecución de programas o políticas federales (incluyendo la negociación, adjudicación o administración de contratos, subvenciones, préstamos, permisos o licencias federales); y

⁶¹ 2 U.S.C. § 1602 (10).

⁶² 2 U.S.C. § 1602 (8)(A).

⁶³ 2 U.S.C. § 1602 (3) Hay una variedad de excepciones al término “contacto de cabildeo”, incluyendo el testimonio formal dado ante un comité del congreso, y la participación en un vómito de asesoramiento federal, por nombrar algunos.

- El nombramiento o confirmación de cualquier individuo sujeto a confirmación por el Senado.

Hay una variedad de excepciones al término “contacto de cabildeo”, incluyendo el testimonio formal dado ante algún comité del congreso, y la participación en un comité de asesoramiento federal, por nombrar algunos⁶⁴.

Los funcionarios del poder ejecutivo incluidos no incluyen a todos los empleados de la rama ejecutiva federal. En lugar, esta definición se extiende al Presidente, al Vicepresidente, a cualquiera trabajando en la Oficina Ejecutiva del Presidente, y en general a los nombramientos políticos y el personal ejecutivo de alto nivel que trabajan en posiciones de elaboración de políticas o en la divulgación de políticas.

“Actividad de cabildeo”⁶⁵, es cualquier trabajo elaborado por un empleado sobre los contactos directos de cabildeo, cualquier trabajo en preparación para los contactos directos de cabildeo, y cualquier trabajo que tiene como propósito, en el momento en el que es realizado, ser usado en coordinación para actividades de cabildeo.

b. Requisitos de Revelación

i. FARA

El registro y reporte de FARA es oneroso y extenso, por lo que las entidades extranjeras regularmente toman ventaja de las exenciones a FARA, cuando están disponibles. Por ejemplo, como se describe abajo, cualquier contacto con un funcionario del gobierno federal tiene que ser revelado, incluyendo no solo juntas físicas, sino que, también llamadas, correos y cualquier otro contacto. Si el registro FARA es inevitable, el estatuto requiere que el “agente” de un “mandante extranjero” se registre dentro de los 10 días siguientes a la realización de la actividad contemplada en el estatuto. Los registrados después deben de reportar dichas actividades entre otras cosas, en forma semestral al Departamento de Justicia de los Estados Unidos (DOJ).

El registro inicial requiere al registrado a presentar una copia los documentos corporativos del registrante, tales como el acta constitutiva, los estatutos, etc. y el contrato por escrito (si es que existe) entre el registrado y el mandante ex-

⁶⁴ 2 U.S.C. § 1602 (8)(B).

⁶⁵ 2 U.S.C. § 1602 (7).

tranjero. Este requerimiento se extiende también a subcontratos, y si no existe contrato alguno, entonces el registrado debe describir plenamente la naturaleza del contrato oral.

Otra información requerida en el registro incluye:

- Una descripción del trabajo;
- Información detallada de cada individuo que se espera que realice el trabajo en nombre del mandante extranjero, incluyendo nacionalidad, ciudadanía, fecha de nacimiento, domicilio y contribuciones políticas recientes;
- El nombre y el domicilio del punto de contacto para el mandante extranjero; y
- Revelación completa de cualquier participación por un gobierno extranjero o partido político para supervisar, poseer, dirigir, controlar, financiar, o subsidiar las actividades del registrado en nombre de un mandante extranjero.

Para propósitos de los reportes semestrales, dicha revelación incluye:

- todas las sumas pagadas por el mandante extranjero al registrante (incluso para actividades no relacionadas con la FARA), con descripción;
- todo el dinero gastado por el registrante en nombre del mandante extranjero, con descripción;
- todos los artículos de valor recibidos por el registrante del mandante extranjero;
- un listado de todos los individuos que han prestado servicios relacionados con FARA a un mandante extranjero dentro del periodo cubierto;
- un listado de todas las aportaciones políticas del registrante y los individuos registrados durante el periodo cubierto;
- una lista de todos los contactos realizados con un funcionario del gobierno (federal, estatal y local) en nombre del mandante extranjero durante el período abarcado; y
- una descripción general de las actividades del registrante a nombre del mandante principal.

Adicionalmente, cualesquiera materiales escritos distribuidos a más de una persona, tienen que ser presentados a la Unidad FARA del DOJ dentro de las 48 horas de la distribución, y tienen que incluir una declaración expresa de que los materiales están siendo distribuidos por el agente a nombre del mandante extranjero. Esto incluye materiales impresos en papales tales como folletos o artículos en periódicos, y cualquier información transmitida electrónicamente vía un tweet, texto, *email*, enlaces integrados, etc.

LDA

Los requisitos del registro y el reporte bajo la Ley de Divulgación de Cabildeo son significativamente más sencillos que aquellos bajo FARA. Las entidades que contratan a cabilderos internos, que hacen más de un “contacto de cabildeo”, dedican más del 20 por ciento de su tiempo en un período de tres meses a “actividades de cabildeo”, y gastan más de \$13,000⁶⁶ dólares en “actividades de cabildeo” en un período de tres meses, deben registrarse en el Congreso y presentar informes trimestrales. Los despachos de cabildeo deben registrarse si el cabildero de un despacho hace más de un “contacto de cabildeo”, el cabildero dedica más del 20 por ciento de su tiempo en un período de tres meses a “actividades de cabildeo”, y la firma recibe más de \$3,000⁶⁷ dólares de ingresos relacionados con “actividades de cabildeo” en un período de tres meses.

El registro es requerido dentro de los 45 días de (1) la fecha en la que el empleado/cabildero es contratado o retenido para hacer más de un contacto de cabildeo en nombre de un cliente (y cumple con el umbral del 20 por ciento del tiempo), o (2) la fecha en que el empleado/cabildero (y cumple con el umbral del 20 por ciento del tiempo) hace un segundo contacto de cabildeo, lo que ocurra antes.

Una vez que el umbral se cumpla, las entidades deben presentar una declaración de registro, la cual incluya la siguiente información:

- el nombre y contacto del registrante (o cliente en el caso de un despacho de cabildeo);
- una descripción general de las actividades de cabildeo ejecutadas por el registrante;
- la lista de personas que se prevé que realicen el trabajo de cabildeo;
- la revelación de toda entidad afiliada que contribuya con más de \$5,000 dólares a las actividades de cabildeo del registrante y que participe activamente en la planificación, supervisión o control de dichas actividades de cabildeo; y
- la revelación de todas las entidades extranjeras que contribuyan con más de \$5,000 dólares a las actividades de cabildeo del registrante;

⁶⁶ Esta cantidad se ajusta a veces debido a la inflación.

⁶⁷ Esta cantidad se ajusta a veces debido a la inflación.

- y mantenga como mínimo 20 por ciento de propiedad en el registrante o cliente;
- o directa o indirectamente, en una forma sustancial, planea, supervisa, controla, dirige, financia o subsidia las actividades del registrante, cliente o afiliado;
- o es una afiliada de cualquier cliente, u organización afiliada con el cliente identificado en el registro (LD-1) y tiene un interés directo en el desarrollo de las actividades de cabildeo.

Como se indica claramente en la guía de la Ley de Divulgación de Cabildeo en relación con la revelación de las entidades extranjeras, “El objetivo de la revelación es para identificar los intereses de las entidades extranjeras que pueden estar operando detrás del registrante”⁶⁸. Adicionalmente, los cabilderos deben declarar en ambas, tanto las declaraciones orales como escritas, si el cliente es una entidad extranjera y si hay alguna entidad extranjera contribuyente o beneficiándose de las actividades de cabildeo del cabildero⁶⁹.

Después del registro, las entidades son requeridas para presentar reportes trimestrales al Congreso detallando:

- cuánto dinero se gastó en “actividad de cabildeo” (reporte interno) o recibieron de “actividad de cabildeo” (reportes de despachos de cabildeo);
- las áreas de asuntos generales sobre las que se cabildeó;
- áreas específicas en las que se trabajó, incluyendo números de leyes y secciones específicas, cuando fue aplicable;
- los nombres de cada persona que actuó como cabildero durante el trimestre;
- las cámaras del congreso y oficinas federales y agencias en las que se realizó cabildeo por los cabilderos registrados durante el trimestre.

Los reportes trimestrales también requieren que el registrante revele cualquier condena en un tribunal federal o estatal de un cabildero listado. Las condenas que desencadenan la divulgación incluyen, entre otras, las siguientes: soborno, extorsión, malversación, evasión fiscal, fraude, perjurio, declaraciones falsas y lavado de dinero.

Además, cada entidad registrada y cada cabildero registrado deben de presentar adicionalmente reportes semestrales detallando ciertas contribu-

⁶⁸ Véase: Secretario del Senado y Secretario de la Cámara, Guía de la Ley de Divulgación de Cabildeo, Sección3 (Última revisión el 31 de enero de 2017).

⁶⁹ 2 U.S.C. § 1609(a).

ciones y pagos hechos por el declarante⁷⁰. Estos reportes requieren que el registrante y el cabildero revelen:

- donaciones a los candidatos políticos federales que superen los \$200 dólares;
- donaciones a librerías presidenciales que excedan los \$200 dólares;
- donaciones hechas a eventos que honran o reconocen a funcionarios del poder legislativo o ejecutivo;
- donaciones hechas a una entidad nombrada en honor a funcionarios del poder legislativo o ejecutivo;
- donaciones a entidades que son establecidas, financiadas, mantenidas o controladas por funcionarios del poder legislativo o ejecutivo; o
- donaciones a eventos tales como juntas, retiros o conferencias que son organizadas por, o en nombre de funcionarios del poder legislativo o ejecutivo.

El gobierno federal impone restricciones adicionales de obsequios y viajes a los cabilderos individuales y a las entidades que emplean o retienen a los cabilderos. Los informes semestrales a los que se hacen referencia anteriormente también requieren una certificación de que el declarante ha leído y cumple las normas vigentes tanto del Senado como de la Cámara de Representantes de los Estados Unidos en relación con las disposiciones sobre obsequios y viajes, y que el declarante no ha violado dichas normas.

c. Penalidades por participar en el Cabildeo no Registrado

Tanto FARA como LDA incluyen sanciones civiles y penales.

i. FARA

Toda persona que viole deliberadamente el FARA –incluido el hecho de no registrarse como agente de un mandante extranjero, hacer declaraciones falsas de hechos materiales u omitir hechos materiales o documentos puede ser objeto de sanciones civiles y penales tras la condena–. Las penas pueden incluir multas de hasta \$10,000 dólares y/o prisión de hasta 5 años. Además, el Fiscal General de los Estados Unidos puede solicitar medidas cautelares contra cualquier persona que haya cometido (o esté a punto de cometer) una infracción.

⁷⁰ U.S.C. § 1604.

En el caso de ciertos delitos que implican no marcar correctamente los materiales informativos, no proporcionar la información adecuada al Congreso o a una agencia federal, o no corregir las deficiencias en los registros o celebrar un acuerdo de honorarios basado en metas, las sanciones pueden incluir una multa de hasta \$5,000 dólares o hasta prisión por un máximo de 6 meses.

ii. LDA

Cualquier individuo o entidad que a sabiendas no cumpla con alguna de las disposiciones de la LDA puede ser encarcelado por un máximo de cinco años bajo el Título 18 del Código de los Estados Unidos. Además, todo declarante que a sabiendas no corrija una declaración deficiente dentro de los 60 días siguientes a la fecha en que el Secretario de Estado o el Secretario de la Cámara le notifiquen la deficiencia, o todo declarante que incumpla cualquier otra disposición de la LDA podrá ser objeto de una multa civil de hasta \$200,000 dólares.

7. Contactos

Carl Fornaris

Socio
Greenberg Traurig
fornarisc@gtlaw.com
333 SE 2nd Ave #4400
Miami
Tel: +13055790626
www.gtlaw.com

Marina Olman-Pal

Of Counsel
Greenberg Traurig
olmanm@gtlaw.com
333 SE 2nd Ave #4400
Miami
Tel: +13055790779
www.gtlaw.com

Angelika Hunnefeld

Socia
Greenberg Traurig
hunnefelda@gtlaw.com
333 SE 2nd Ave #4400
Miami
Tel: +13055790782
www.gtlaw.com

Daniel Pulecio-Boek

Socio
Greenberg Traurig
pulecioboekd@gtlaw.com
2101 L Street, N.W. Suite 1000
Washington, D.C.
Tel: +12023313117
www.gtlaw.com

Capítulo X

Guatemala

1. Legislación en materia de anticorrupción

La legislación nacional no cuenta con una normativa autónoma que desarrolle tipos penales y procedimientos específicos de corrupción. Sin embargo, a través de la Ley Contra la Corrupción se logró la aprobación de reformas importantes en materia de corrupción al Código Penal, Ley Contra la Delincuencia Organizada y a la Ley de Extinción de Dominio. Esta nueva ley estableció agravantes específicas en la comisión de ciertos hechos delictivos, amplía la responsabilidad penal de personas jurídicas y realiza reformas a tipos penales ya existentes.

a. Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por el país de Guatemala

Guatemala ha ratificado diferentes Convenios Internacionales en materia anticorrupción, tales como, la Convención Interamericana contra la Corrupción (Decreto 15-2001), la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Decreto 36-2003) y la Convención Mundial de Naciones Unidas contra la Corrupción (Decreto 91-2005), todas ratificadas por el Congreso de la República a través de sus respectivos decretos. Dichas convenciones promueven la tipificación de numerosas figuras delictivas, cuya incorporación al Código Penal se considera crucial para disminuir los índices de impunidad en Guatemala.

b. Existencia de leyes y regulación local en el país de Guatemala

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

A través de la distinta normativa vigente en Guatemala, específicamente la Ley Contra la Corrupción, se implementaron mecanismos que combaten actos de corrupción dentro del sistema de gobierno. En general, se impuso a los funcionarios o empleados públicos la obligación del resguardo de la Ad-

ministración Pública y la Administración de Justicia, el correcto desempeño de sus funciones, el deber de presentar declaración jurada patrimonial y la obligación de dar debido cumplimiento a sentencias, resoluciones u órdenes de autoridad superior.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

El Código Penal describe a distintos sujetos obligados al cumplimiento de la normativa anticorrupción, realizando especial énfasis en el cumplimiento de la normativa de parte de los funcionarios o empleados del sector público por tener estrecha relación con la administración pública y la administración de justicia. A su vez hace referencia de las Personas Jurídicas particulares.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Con relación a funcionarios públicos o empleados públicos, corresponde a la Contraloría General de Cuentas la función fiscalizadora y de control gubernamental en forma externa de los activos y pasivos, derechos, ingresos, egresos y en general todo interés hacendario de los Organismos del Estado, Entidades Autónomas y Descentralizadas, las Municipalidades y sus Empresas, Fideicomisos constituidos con Fondos Públicos, Consejos de Desarrollo, Instituciones o Entidades Públicas que por delegación del Estado presten servicios, instituciones que integran el sector público no financiero, de toda persona, entidad o institución que reciba fondos del Estado o haga colectas públicas y de empresas no financieras en cuyo capital participe el Estado, bajo cualquier denominación así como las empresas en que estas tengan participación⁷¹.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las sanciones son aplicables tanto a funcionarios o empleados públicos⁷², las personas jurídicas o cualquier persona que encuadre en los supuestos que

⁷¹ Ley Orgánica de la Contraloría General de Cuentas, Decreto Número 31-2002. Congreso de la República de Guatemala. Art. 2. Diario de Centro América, Guatemala. 17 de junio de 2002. Tomo 269. Diario 37.

⁷² En el supuesto que abusando del cargo del que están investidos, cometieren cualquier delito, serán sancionados con la pena correspondiente al delito cometido, aumentada en una cuarta parte. Artículo 28 del Código Penal Decreto 17-73.

la misma legislación establece. Estas consisten principalmente en penas de multa, inhabilitación especial, prisión.

c. Expectativa de nueva regulación en el país de Guatemala

Actualmente en el Congreso de la República se han presentado diez iniciativas de ley, sin que ninguna de ellas haya sido discutida en el pleno del Congreso. Las más recientes, son: a) la registrada bajo el número 4936 denominada Ley para Facilitar e Incentivar la Denuncia de Actos de Corrupción y Proteger sus Identidades la cual tiene por objeto establecer normas, procedimientos y mecanismos para facilitar e incentivar la denuncia de actos de corrupción, susceptibles de ser investigados y sancionados administrativa o penalmente; y establecer los mecanismos y medidas idóneas para proteger al funcionario público o a cualquier persona que, de buena fe, denuncie dichos actos o testifique sobre los mismos; b) La iniciativa registrada bajo el número 5003, denominada Ley de Financiamiento Adicional para el Combate a la Corrupción y para el Fortalecimiento de la Justicia y la Seguridad Ciudadana, iniciativa que pretende reformar el Decreto 10-2012 Ley de Actualización Tributaria y que tiene por objeto obtener nuevos ingresos y que puedan ser destinados a la cuenta denominada “Fondo para el combate a la corrupción y para el fortalecimiento de la justicia y la seguridad ciudadana”.

2. Legislación en materia de Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo

Guatemala ha desarrollado normativa específica en el área de Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo. Específicamente, en el año 2001 se promulgó la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, decreto 67-2001, y en el año 2002 se emitió su respectivo reglamento, a través del Acuerdo Gubernativo 118-2002. Posteriormente, a través del Decreto 58-2005, se emite la Ley para Prevenir y Reprimir el Financiamiento del Terrorismo, tipificando nuevos delitos, tales como el Delito de Financiamiento al Terrorismo, modificando el delito de Terrorismo y estableciendo responsabilidades y procedimientos para la persecución penal de estas actividades prohibidas. El reglamento de esta ley se encuentra desarrollado en el Acuerdo Gubernativo 86-2006, y la Junta Monetaria a través de la Resolución JM-191-2001 emite igualmente un Reglamento para prevenir y detectar el lavado de activos. En forma accesoria y general, este tipo de persecución penal se encuentra regu-

lada por el Código Penal, el Código Procesal Penal, la Ley Contra la Delincuencia Organizada y la Ley de Extinción de Dominio, decretos 21-2006 y 55-2010 respectivamente.

a) *Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por el país que se trate*

A través del Decreto 73-79, Guatemala aprobó la Convención para Prevenir y Sancionar los Actos de Terrorismo, dentro de la cual se exhorta a sancionar acciones como el secuestro, homicidio, atentados contra la vida y contra la integridad. Posteriormente, a través del Decreto 73-2000 se aprueba el Convenio Centroamericano para la Prevención y la Represión de los Delitos de Lavado de Dinero y de Activos, Relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y Delitos Conexos, regulando en forma regional las disposiciones preventivas del delito de lavado y de activos relacionados con el tráfico ilícito de drogas y delitos conexos.

En el año 2001 Guatemala ratificó el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, Decreto 71-2001, bajo la convicción de la necesidad urgente de que se intensifique la cooperación internacional entre los Estados, con miras a elaborar y adoptar medidas eficaces y prácticas para prevenir la financiación del terrorismo, así como para reprimirlo mediante el enjuiciamiento y castigo de sus autores. Por último, a través del Decreto 57-2005, Guatemala se agregó al cumplimiento de la Convención Interamericana contra el Terrorismo, cuyo objetivo principal promover y desarrollar la cooperación entre los Estados Miembros para prevenir, combatir y eliminar el terrorismo.

b) *Existencia de leyes y regulación local en el país de Guatemala*

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

En Guatemala existe una ley específica respecto a este tema, denominada Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, Decreto 67-2001. En su contenido, la ley describe el delito de Lavado de Dinero u Otros Activos, sujetos responsables, comiso de bienes, procedimiento aplicable y personas obligadas, así como los distintos programas, normas, procedimientos y controles internos idóneos que deberán aplicar las personas obligadas para evitar el uso indebido de sus servicios y productos en actividades de lavado de dinero u otros activos.

Parte de las obligaciones principales que la ley establece son las siguientes: a) llevar un registro en los formularios elaborados por la Intendencia de Verificación Especial de las personas individuales o jurídicas con las que establezcan relaciones comerciales y de las operaciones que realicen que superen los diez mil dólares de los Estados Unidos de América; b) adoptar medidas necesarias para obtener, actualizar, verificar y conservar la información acerca de la verdadera identidad de terceras personas en cuyo beneficio se abra una cuenta o se lleve a cabo una transacción; c) actualizar los registros durante la vigencia de la relación comercial, conservando la información y registros de transacciones por un plazo mínimo de cinco años después de su finalización; d) declaración en el puerto de salida y entrada de transporte del o hacia el exterior por una suma mayor a diez mil dólares de los Estados Unidos de América; e) comunicación inmediata a la Intendencia de Verificación Especial de transacciones complejas, insólitas, significativas que no tengan un fundamento económico o legal evidente; f) reserva de la información solicitada; g) obligación de informar a la Intendencia de Verificación Especial en la forma y plazo que se indique en reglamentos; h) enviar copia de registros.

En forma accesoria en esta materia, en el año 2010 se promulgó el decreto 55-2010, Ley de Extinción de Dominio, la cual tiene por objeto identificar y recuperar bienes y la extinción de los derechos relativos a dominio de estos, así como de las ganancias, frutos, productos, rendimientos o permutas de origen o procedencia ilícita o delictiva, a favor del Estado. Se entiende como algunas de las acciones ilícitas, las tipificadas en la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

De conformidad al artículo 18 de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, decreto 67-2001 y sus reformas, enuncia en forma general los sujetos que considera personas obligadas: 1) Las entidades sujetas a la vigilancia e inspección de la Superintendencia de Bancos; 2) Las personas individuales o jurídicas que se dediquen al corretaje o a la intermediación en la negociación de valores; 3) Las entidades emisoras y operadoras de tarjetas de crédito; 4) Las entidades fuera de plaza denominadas *off-shore* que operan en Guatemala, que se definen como entidades dedicadas a la intermediación financiera constituidas o registradas bajo las leyes de otro país y que realizan sus actividades principalmente fuera de la jurisdicción de dicho país; 5) Las personas individuales o jurídicas que realicen cualesquiera de las siguientes

actividades: a) Operaciones sistemáticas o sustanciales de canje de cheques; b) Operaciones sistemáticas o sustanciales de emisión, venta o compra de cheques de viajero o giros postales; c) Transferencias sistemáticas o sustanciales de fondos y/o movilización de capitales, d) Factorajes; e) Arrendamiento financiero; f) Compra venta de divisas; g) Cualquier otra actividad que por naturaleza de sus operaciones pueda ser utilizada para el lavado de dinero u otros activos, como se establezca en el reglamento.

Sin embargo, en forma específica, el reglamento de la ley, identificado como el Acuerdo Gubernativo 118-2002, indica que, de conformidad con el volumen de operaciones, y atendiendo a la naturaleza de sus actividades, las personas obligadas se subdividiéndolas en diversos grupos con distintas clasificaciones.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

La Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, en el Capítulo V, Sección I, a través del artículo 32 crea dentro de la Superintendencia de Bancos, la Intendencia de Verificación Especial, que podrá denominarse como IVE, esta es la encargada de velar por el objeto y cumplimiento de esta ley y su reglamento, con las funciones y atribuciones que esos se establecen. El Ministerio Público a través de la Fiscalía Contra el Lavado de Dinero y otros Activos, entidad que se rige a través de su Ley Orgánica, Decreto 40-94, cuya función principal es la de promover la persecución penal y dirigir las investigaciones en los delitos de acción pública; actuando con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad.

Una tercera entidad que pudiera verse involucrada en el control y fiscalización de entidades y de actividades de lavado de dinero, es la Superintendencia de Administración Tributaria, ya que a través del ejercicio de su control tributario puede detectar procesos de lavado de dinero, estafas y fraudes.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

La Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, y su reglamento, establece como principales sanciones penales las siguientes: a) la de extradición activa o pasiva, b) para personas individuales prisión incommutable de seis a veinte años más una multa igual al valor de los bienes objeto del delito, con la

agravante de que al ser persona extranjera se le impondrá además la pena de expulsión del territorio nacional; c) a las personas jurídicas se les impondrá una pena de multa de diez mil dólares a seiscientos veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América, sancionándolas además con el comiso, pérdida o destrucción de los objetos provenientes de la comisión del delito, pago de costas y gastos procesales y publicación de la sentencia en dos medios de comunicación escritos de mayor circulación.

Administrativamente, la Superintendencia de Bancos, a través de la Intendencia, definirán igualmente los parámetros que deben de tomarse en cuenta para determinar la gravedad del hecho e imponer una sanción respectiva, una vez verifiquen alguna infracción a la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos.

v. Expectativa de nueva regulación en el país de Guatemala

En este tiempo no se ha registrado ninguna nueva propuesta de ley que hubiere sido puesta en conocimiento al Congreso de la República relacionada a temas de Lavado de Dinero o de Financiamiento al Terrorismo. Las únicas propuestas registradas en el archivo del Congreso de la República fueron puestas en conocimiento del pleno en fecha anterior a la aprobación y sanción de la actual Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos. Actualmente se ha generado una discusión en cuanto a reformas a la Ley de Lavado de Dinero u otros Activos con relación a los sujetos obligados, sin embargo, aún no ha sido presentada.

c. Consideraciones prácticas

i. ¿Cuáles son los principales riesgos de lavado de dinero que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?

Dentro de los principales riesgos relacionados con el lavado de dinero se encuentran, además de los riesgos legales enunciados anteriormente los riesgos de carácter reputacional toda vez que el desprestigio, la mala imagen o la publicación negativa implica la pérdida de clientes y/o disminución de los ingresos de la empresa.

- ii. **Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento antilavado en la jurisdicción de que se trate?**

Contar con un programa de cumplimiento relacionado con antilavado permite identificar de manera idónea los riesgos a los que se encuentra expuesta la entidad y ello permite controlar y mitigar en forma prematura aquellas situaciones a las que probablemente se encuentra expuesta la entidad y no estén en el supuesto de incumplimiento de sus obligaciones ante la autoridad competente.

- iii. **En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento antilavado efectivo en la jurisdicción de que se trate?**

Los elementos indispensables dentro de un programa de cumplimiento relacionados con antilavado de dinero se encuentra el involucramiento de la administración al asumir el compromiso, políticas conozca a su cliente, empleado y proveedor, programas de capacitación al personal, determinar las atribuciones del oficial de cumplimiento y atribuirle la suficiente autoridad y jerarquía para poder cumplir con las políticas relacionadas antilavado de dinero y la forma en que puedan ser detectados los riesgos, señales de alerta y monitoreo constante debiendo ser actualizado cada una de estas políticas por lo menos una vez al año.

3. Legislación en materia de *antitrust* y leyes de competencia

En Guatemala, no existe un cuerpo normativo único que desarrolle temas de *Antitrust* o Leyes de Competencia. Sin embargo, si puede encontrarse regulación dispersa que regula los principios de mercado en Guatemala, así como aspectos que prohíben la práctica del monopolio.

La normativa que contiene los principales elementos de *Antitrust* y Leyes de Competencia se refiere a la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código de Comercio, la Ley de Protección al Consumidor, y el Código Penal. En relación con mercados específicos se regula la dinámica económica de ciertos sectores a través de la Ley de Telecomunicaciones, Ley para la Distribución de Hidrocarburos, Ley de Supervisión Financiera y la Ley General de Electricidad.

a) *Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por el país que se trate*

El 1 de diciembre de 2013 entró en vigor el Acuerdo de Asociación entre Centroamérica y la Unión Europea, el cual es un acuerdo que descansa en tres pilares principales así: Comercial, política y cooperación. Dentro del pilar comercial se adquirieron ciertos compromisos por ambas partes, entre los cuales esta contar con Leyes de Competencia y Autoridades de Competencia que apliquen la misma. En caso no se tenga una legislación adoptada para tales efectos, se concede un plazo de tres años para que el Estado miembro del acuerdo pueda presentar las iniciativas correspondientes⁷³.

b) *Existencia de leyes y regulación local en el país de Guatemala*

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La Constitución Política de la República de Guatemala, regula en sus artículos 39, 43, 118, 119 h) y 130 aspectos de importancia tales como el reconocimiento de la propiedad privada, la Libertad de Industria, Comercio y Trabajo, enunciado de Principios del Régimen Económico y Social, Obligación del estado de impedir el funcionamiento de prácticas excesivas que conduzcan a la concentración de bienes y de medios de producción, concluyendo en el artículo 130, a través del cual establece taxativamente que se prohíben los monopolios y privilegios, agregando que el Estado limitará el funcionamiento de las empresas que absorban o tiendan a absorber, en perjuicio de la economía nacional, la producción en uno o más ramos industriales o de una misma actividad comercial o agropecuaria.

En forma congruente a estos principios, se regula en el Código de Comercio de Guatemala, en el Título II, la Protección a la Libre Competencia, prohibiendo monopolios, la competencia y los actos desleales. Dentro de este mismo título se establece que la acción de competencia desleal podrá ser enablada en la vía ordinaria, por cualquier perjudicado, la asociación gremial respectiva o el Ministerio Público. Los efectos de la resolución que declare

⁷³ Ministerio de Economía. Boletín Sobre Libre Competencia, Iniciativa de Ley 5074. Guatemala, disponibilidad: https://www.mineco.gob.gt/sites/default/files/boletin_iniciativa_5074_febrero_2017.pdf fecha de consulta: 8 de junio de 2020.

la acción de competencia desleal se refieren desde la suspensión de dichos actos, medidas para impedir consecuencias y evitar su repetición, hasta el resarcimiento de daños y perjuicios cuando sea procedente.

Ahora bien, cuando los actos de los sujetos dentro del mercado posean connotaciones delictivas, la persecución se remite al Ministerio Público, para que realice persecuciones en la vía penal por la posible comisión del delito de Monopolio, tipificado en el artículo 340 del Código Penal, o bien, como Otras Formas de Monopolio, tipificado en el artículo 341 del mismo cuerpo legal.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

De conformidad a la totalidad de normativa descrita, los sujetos a los que van dirigidas las prohibiciones de monopolio son tanto las personas individuales como las personas jurídicas dentro del territorio de Guatemala. La única normativa que refiere a sujetos específicamente obligados a acatar la normativa comercial de Protección de Libre Competencia, la realiza el Código de Comercio, estableciendo como sujetos obligados a todas las empresas, obligándolas a contratar con cualquiera que solicite los productos o servicios que prestan, observando igualdad de trato entre las diversas categorías de consumidores. El Estado, a través de las autoridades competentes, se encargará de velar por el correcto cumplimiento de la normativa en materia de propiedad privada, libertad de industria y prohibir monopolios.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

La Ley del Organismo Ejecutivo, decreto 114-97 y sus reformas, regula en el artículo 32 las funciones sustantivas del Ministerio de Economía. Establece que esta entidad es la responsable de hacer cumplir el régimen jurídico relativo al desarrollo de diversas actividades, dentro de las que se encuentra el fomento a la competencia y de la represión legal de competencia desleal y de la limitación al funcionamiento de empresas monopólicas.

En este sentido, a través del Acuerdo Gubernativo 182-200, se emite el Reglamento Interno del Ministerio de Economía, a través del cual se crea el Viceministerio de Inversión y Competencia, como el ente encargado de velar por el desarrollo del comercio interno y la inversión. Adicionalmente, se crea como Unidad de Ejecución, la Dirección de Promoción de la Competencia, que tiene como objeto estimular y velar por el desarrollo de acciones económicas y comerciales que favorezcan la adecuada inserción de la activi-

dad económica nacional en el mercado interno y externo. Esta Dirección se integra por dos departamentos, siendo los de Análisis e Información y el de Promoción de la Competencia.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

De conformidad a la normativa descrita en materia de protección a la libre competencia y prohibición de monopolios, dentro del área mercantil los efectos de la resolución que declare la existencia de actos de competencia desleal, de acuerdo con el artículo 365 del Código de Comercio, son: suspensión de los actos de competencia desleal, las medidas necesarias para impedir sus consecuencias y evitar repetición y el resarcimiento de daños y perjuicios cuando sea procedente.

En materia penal, la competencia desleal, se encuentra tipificado en el artículo 358 del Código Penal, y se sanciona con multa de cincuenta mil a cien mil quetzales; y el Monopolio, de acuerdo con el artículo 340 y 341 del Código Penal se sanciona hasta con prisión de seis meses a cinco años y multa de quinientos a diez mil quetzales.

c. *Expectativa de nueva regulación en el país de Guatemala*

En materia de competencia, existen en Guatemala varias propuestas de ley presentadas ante el Congreso de la República, sin que a la fecha se haya aprobado, sancionado y promulgado ninguna de ellas. La más reciente es la identificada bajo el número de registro 5074 conocida en el pleno del congreso el 17/05/2016 y discutida en primer debate el 10/04/2018. Dentro de este proyecto de ley se desarrollan temas novedosos como la creación de una Superintendencia de Competencia, la definición de prácticas contrarias a la competencia, así como un procedimiento administrativo específico para conocer y sancionar estas prácticas.

5. Legislación en materia de protección de datos personales

La Constitución Política de la República de Guatemala, garantiza la Inviolabilidad de correspondencia, documentos y libros. No obstante lo anterior, Guatemala no ha aprobado un único cuerpo normativo que recoja disposiciones en materia de Protección de Datos Personales. A la fecha, únicamente

se cuenta con distinta normativa dispersa que regula aspectos generales de información personal, confidencial o protegida. Dentro de esta normativa se encuentra la Ley de Acceso a la Información Pública, Decreto 57-2008, dentro de la cual se definen conceptos como datos, personales, datos sensibles, información confidencial e información reservada.

En el Código Penal, respecto a datos personales, desarrolla un título denominado “De los Delitos de Falsedad Personal”, dentro del cual a partir del artículo 335 al 339 describe acciones prohibidas relacionadas con el uso indebido de datos, tipificados como: Usurpación de funciones, Usurpación de calidad, Uso público de nombre supuesto, Uso ilegítimo de documento de identidad y Uso indebido de uniformes e insignias. Existe adicionalmente legislación afín a estos términos, tal como la Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos, decreto 33-1998; Ley de Protección al Consumidor y Usuario, decreto 6-2003 y la Ley para el reconocimiento de las Comunicaciones y Firmas Electrónicas, decreto 47-2008.

a. Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por el país que se trate

A la fecha no existe ningún convenio internacional suscrito y ratificado por Guatemala en materia de Protección a Datos Personales.

b. Existencia de leyes y regulación local en el país de Guatemala

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

De conformidad al artículo 24 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el Estado deberá garantizar el secreto de la correspondencia, documentos y libros. Además, se agrega en el artículo 31, que toda persona tiene derecho de conocer lo que de ella conste en archivos, fichas o cualquier otra forma de registros estatales, y la finalidad a que se dedica esta información, así como a corrección, rectificación y actualización.

El artículo 10 de la Ley de Acceso a la Información Pública indica que los sujetos obligados deberán mantener actualizada y disponible, en todo momento, de acuerdo con sus funciones y a disposición de cualquier interesado, cierta información básica, que podrá ser consultada de manera directa o a través de los portales electrónicos. En esta misma ley, en el artículo 15, se establece la responsabilidad penal y civil, por el uso, manejo o difusión de la información pública a la que se tenga acceso de conformidad a la normativa.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

La única normativa que regula a los sujetos obligados del resguardo y/o publicidad de información pública, se encuentra en el artículo 6, de la Ley de Acceso a la Información Pública, definiendo a los sujetos obligados a toda persona individual o jurídica, pública o privada, nacional o internacional de cualquier naturaleza, institución o entidad del Estado, organismo, órgano, entidad, dependencia, institución y cualquier otro que maneje, administre o ejecute recursos públicos, bienes del Estado, o actos de la administración pública en general, que está obligado a proporcionar la información pública que se le solicite.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Por virtud de la misma Ley de Acceso a la Información Pública, el titular de cada sujeto obligado debe designar al servidor público, empleado u órgano interno que fungirá como Unidad de información, debiendo tener un enlace en todas las oficinas o dependencias que el sujeto obligado tenga ubicadas a nivel nacional.

Por virtud de esta misma ley, se nombra al Procurador de los Derechos Humanos como protector del derecho humano de acceso a la información pública.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

La normativa se remite a la existencia de sanciones penales, tales como prisión de uno hasta cinco años, multas de hasta cincuenta mil quetzales y sanción de inhabilitación especial en el caso de funcionarios públicos.

v. Expectativa de nueva regulación en el país de Guatemala

Existen dos iniciativas de ley pendientes de conocimiento y aprobación. La más reciente, presentada en el mes de enero del 2014, la cual persigue reformar la Ley de Acceso a la Información Pública. La segunda fue presentada al Congreso en el año se registró con el número 4090, y propone la aprobación de la Ley de Protección de Datos Personales.

c. Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre los mismos

Al no existir legislación alguna en Guatemala que trate en forma específica la protección de datos personales, el artículo 9 de la Ley de Acceso a la Información Pública hace alusión a que se entiende por datos sensibles aquellas características físicas o morales de las personas o a hechos o circunstancia de su vida privada. Por lo anterior, la Corte de Constitucionalidad ha tomado los parámetros establecidos en el artículo enunciado para poder definir qué debe entenderse por información sensible y, por ende, la protección de datos personales.

d. Consideraciones prácticas

Dentro de las consideraciones prácticas, al no existir una regulación local que tenga por objeto regular la protección de datos en forma específica no se han determinado qué elementos deben ser considerados para un programa de cumplimiento.

6. Contacto con el Regulador (Actividades de *lobby* o cabildeo)

No existen en Guatemala normas que regulen el comportamiento o actividades de *lobby* de particulares frente a autoridades públicas. Actualmente únicamente se encuentran sancionadas penalmente acciones de negociaciones ilícitas, cometidas por funcionarios o empleados públicos, tipificadas penalmente en dos comportamientos específicos tales como la Concusión, descrita en el artículo 449 del Código Penal y Tráfico de Influencias, regulado en el artículo 449 Bis del mismo cuerpo legal.

Capítulo XI

Honduras

1. Legislación en materia de anticorrupción

a. Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por Honduras en materia de anticorrupción

Honduras ha suscrito y ratificado los siguientes convenios internacionales en materia de anticorrupción:

- i) Convención Interamericana contra la Corrupción (Ratificada el 25 de mayo de 1998)
- ii) Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Ratificada el 30 de julio del 2003)
- iii) Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, (Ratificada el 30 de septiembre del 2005)

b. Existencia de leyes y regulación local en Honduras en materia de anticorrupción

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Actualmente Honduras no cuenta con una ley específica en materia de anticorrupción sin embargo cuenta con un cuerpo normativo que regula diferentes aspectos de la misma tales como:

Código Penal

Tiene como finalidad principal la tipificación y sanción de las conductas constitutivas de delitos penales y en específico nos referiremos a los tipos penales principalmente relacionados a la corrupción. Se tiene previsto que el 25 de junio 2020, entrará en vigencia el nuevo Código Penal el cual contempla una serie de delitos en contra de la corrupción incluyendo los siguientes: cohecho propio, cohecho impropio, cohecho posterior al acto, cohecho por

consideración al cargo, cohecho cometido por particular, concusión, prevaricato administrativo, el tráfico de influencias cometido por funcionario público y tráfico de influencias cometido por particular, entre otros⁷⁴. Adicionalmente, se tipifican delitos de corrupción en los negocios entre particulares⁷⁵.

Código de Conducta Ética de los Servidores Públicos

Este Código establece un conjunto de deberes, prohibiciones e incompatibilidades aplicables, sin excepción a todas las personas que se desempeñen en la función pública en todos los Poderes, órganos e instituciones del Estado, niveles y jerarquías, en forma permanente o transitoria, por elección popular, nombramiento, concurso o por cualquier otro medio legal. El mismo contiene normas de conducta ética, la regulación de los conflictos de intereses, restricciones adecuadas para quienes dejan de desempeñar un cargo público, tales como la prohibición de gestionar en los casos en los que tuvo intervención en razón de su competencia, o ante las entidades en las cuales tuvo vinculación reciente. Adicionalmente, contempla el régimen de regalos y otros beneficios que pueden recibir los funcionarios públicos y el sistema de sanciones.

Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública y su Reglamento

Esta Ley establece los mecanismos para: i) garantizar el ejercicio del derecho que tienen los ciudadanos a participar en la gestión de los asuntos públicos; ii) promover la utilización eficiente de los recursos del Estado; iii) hacer efectiva la transparencia en el ejercicio de las funciones públicas y en las relaciones del Estado con los particulares; iv) combatir la corrupción y la ilegalidad de los actos del Estado; v) hacer efectivo el cumplimiento de la rendición de cuentas por parte de las entidades y servidores públicos; y, vi) garantizar la protección, clasificación y seguridad de la información pública y el respeto a las restricciones de acceso en los casos de: a) Información clasificada como reservada por las entidades públicas conforme a esta ley, b) información entregada al Estado por particulares, en carácter de confidencialidad, c) los datos personales confidenciales; y, d) la secretividad establecida por ley.

⁷⁴ Artículos 490-498 Código Penal.

⁷⁵ Artículos 418-419 Código Penal.

iv. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Los principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa Anticorrupción son todos los servidores públicos, es decir, cualquier funcionario o empleado de las entidades del Estado, incluidos los que han sido electos, nombrados, seleccionados, o contratados para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio de este, en todos los niveles jerárquicos⁷⁶. Sin perjuicio de esto toda persona natural y jurídica está sujeta a las prohibiciones establecidas en el Código Penal así como puede ejercer los derechos contemplados en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

v. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Las principales autoridades encargadas de la fiscalización del cumplimiento a la normativa anticorrupción son las siguientes:

Tribunal Superior de Cuentas

El Tribunal es el ente rector del sistema de control y tiene como función constitucional la fiscalización *a posteriori* de los fondos, bienes y recursos administrados por los poderes del Estado y de cualquier otro órgano especial o ente público o privado que reciba o administre recursos públicos de fuentes internas o externas. Le corresponde, además el establecimiento de un sistema de transparencia en la gestión de los servidores públicos, la determinación del enriquecimiento ilícito y el control de los activos, pasivos y, en general, del patrimonio del Estado. Es un ente que cuenta con independencia de todos los poderes del Estado. El Tribunal tiene como parte de sus atribuciones llevar a cabo auditorías de regularidad que comprendan el control de legalidad, eficacia, eficiencia, economía, veracidad y equidad en las operaciones del sector público.

⁷⁶ Artículo 4 Código de Conducta Ética del Servidor Público (Decreto No. 36-2007).

Fiscalía General de la República, Fiscalía Especial Contra la Corrupción

El Ministerio Público es un organismo profesional especializado, libre de toda injerencia político-sectaria, independiente funcionalmente de los poderes y entidades del Estado, que tiene como finalidad representar, defender y proteger los intereses generales de la sociedad mediante el ejercicio de la acción penal pública. La Fiscalía Especial Contra la Corrupción coordina la investigación y consecuente ejercicio de la acción penal, a fin de que las personas que menoscaban el erario público sean castigadas por los órganos de justicia.

Instituto de Acceso a la Información Pública

El Instituto de Acceso a la Información Pública (IAIP), es un órgano desconcentrado de la administración pública, con independencia operativa, decisional y presupuestaria, responsable de promover y facilitar el acceso de los ciudadanos a la información pública, así como de regular y supervisar los procedimientos de las instituciones obligadas en cuanto a la protección, clasificación y custodia de la información pública. Entre otras atribuciones, el IAIP realiza las gestiones estrictamente administrativas necesarias para garantizar el derecho de acceso a la información por parte de los ciudadanos.

Comités de Probidad y Ética Pública

Existen de conformidad al artículo 53 de la Orgánica del Tribunal Superior de Cuentas y son los responsables de realizar las investigaciones especiales, de oficio o a petición de parte, cuando a su juicio consideren que existen indicios reales de violaciones a las disposiciones del Código de Ética de los Servidores Públicos, así como fijar, calificar y aplicar la sanción, con arreglo a las normas legales vigentes. Cuando las instituciones no cuenten con un Comité de Probidad y Ética Pública o instancias similares, corresponde al titular de la institución de que se trate, en colaboración con la unidad de Auditoría Interna, hacer la investigación, fijar, calificar y aplicar la sanción, con arreglo a las normas legales vigentes, al servidor público que sea declarado culpable de violar lo dispuesto en el Código de Ética, las decisiones deben de ser comunicadas al del Tribunal Superior de Cuentas y este podrá revisarlas de oficio para agravarlas o disminuirlas si no las encontrare ajustada a derecho.

Consejo Nacional Anticorrupción

Es un organismo independiente integrado por representantes de distintos sectores de la sociedad civil cuyo fin es apoyar las políticas y las acciones que en el combate contra la corrupción emprenda el gobierno de la República. Tendrá acceso a los Presidentes de los Poderes del Estado y a los demás funcionarios y empleados en los asuntos de su competencia.

Misión de Apoyo Contra la Corrupción y la Impunidad en Honduras (MACCIH)

A los 19 días del mes de enero de 2016, en la Ciudad de Washington, D.C., el Gobierno de la República de Honduras y la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos firmaron un convenio para el establecimiento de la Misión de Apoyo Contra la Corrupción y la Impunidad en Honduras (MACCIH), siendo sus principales objetivos:

- 1.1 Apoyar al cumplimiento por parte del Estado Hondureño de los compromisos internacionales adquiridos por este, por medio de la Convención Interamericana contra la Corrupción y el MESICIC, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención de la Naciones Unidas contra la Corrupción (UNCAC);
- 1.2. Apoyar, fortalecer y colaborar activamente con las instituciones del Estado hondureño encargadas de prevenir, investigar y sancionar actos de corrupción;
- 1.3. Contribuir a mejorar la coordinación entre las distintas instituciones del Estado que trabajan en esta materia;
- 1.4. Proponer al Gobierno reformas al Sistema de Justicia hondureño, incluyendo legislación para fortalecer el combate a la corrupción en y desde el sector privado; y
- 1.5. Contribuir a fortalecer los mecanismos de rendición de cuentas de los órganos de justicia del Estado frente a la sociedad hondureña, así como los mecanismos de observación y seguimiento del sistema de justicia desde la sociedad civil.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las sanciones aplicables a los servidores públicos y demás sujetos obligados ante el incumplimiento de la normativa anticorrupción consisten principalmente en penas de multa, suspensión del cargo y/o prisión, sin perjuicio de la responsabilidad civil que se pueda derivar de las acciones y/o delitos en los que se incurra y la normativa que resultare aplicable.

e. Existencia de leyes en materia de corrupción transnacional

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación en materia de corrupción transnacional

De acuerdo al recién aprobado Código Penal, que estaría entrando en vigencia el 25 de junio, 2020 la Ley penal es aplicable, aún cuando la conducta haya sido realizada fuera del territorio nacional, entre otros, en los casos siguientes: i) para perseguir los hechos cometidos en el extranjero que conforme a la legislación hondureña, son susceptibles de calificarse como “Delitos contra la Administración Pública hondureña”; ii) los delitos cometidos en el extranjero cuando se cumplen las condiciones establecidas en los Tratados y Convenios Internacionales suscritos y/o ratificados por el Estado de Honduras, así como cuando los autores o los instrumentos del delito se encuentran dentro del territorio nacional o en un lugar donde el Estado de Honduras ejerce jurisdicción, entre otros en los delitos siguientes: a) lavado de activos y testaferrato; b) terrorismo y c) corrupción de funcionarios o empleados público.

Adicionalmente, dicho Código (artículo 496) contempla la sanción del cohecho cometido por particular cuando se realicen conductas para corromper a funcionarios o empleados públicos extranjeros.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Los principales sujetos obligados al cumplimiento de estas disposiciones transfronterizas son todas las personas naturales y jurídicas que lleven a cabo actividades con el Estado de Honduras y/o cualquier funcionario o empleado de las entidades del Estado, incluidos los que han sido electos, nombrados, seleccionados, o contratados para desempeñar actividades o funciones en nombre del Estado o al servicio de este, en todos los niveles jerárquicos. Sin perjuicio de esto toda persona natural y jurídica extranjera que lleve a cabo

algún tipo de actividad en o hacia Honduras, está sujeta a las prohibiciones establecidas en el Código Penal.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Las principales autoridades encargadas de la fiscalización del cumplimiento a la normativa anticorrupción mencionadas en la sección previa.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por Incumplimiento

Las sanciones aplicables a los sujetos obligados ante el incumplimiento de la normativa anticorrupción consisten principalmente en penas de multa, prisión, sin perjuicio de la responsabilidad civil que se pueda derivar de las acciones y/o delitos en los que se incurra y la normativa que resultare aplicable.

g. *Expectativa de nueva regulación en Honduras*

Actualmente existe controversia sobre la vigencia y aprobación del nuevo Código Penal (Decreto 130-2017), debido a que se cuestiona la disminución de penas de delitos contra la administración pública (i.e. delitos de corrupción) por lo que la vigencia del mismo, se ha estado prorrogando y es posible que se originen nuevas reformas o prórrogas al mismo debido a dichos cuestionamientos.

h. *Consideraciones prácticas*

i. ¿Cuáles son los principales riesgos de corrupción que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?

En general, el ofrecimiento de cualquier tipo de regalo o beneficio a servidores públicos, incluyendo comidas, son restringidos y considerados prohibidos si es hecho por una persona o entidad que es: proveedor o contratista de cualquier ente gubernamental, o desarrolla actividades reguladas o supervisadas por el ente gubernamental de dicho servidor o está solicitando una autorización, contrato o licencia de dicha entidad o en general tiene un

interés que puede ser afectado por esta entidad gubernamental⁷⁷. Sin embargo, regalos o beneficios que tengan un valor simbólico que no influyan en la independencia y voluntad de un servidor público no son prohibidos salvo que se conviertan consuetudinarios⁷⁸.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento anticorrupción en la jurisdicción de que se trate?

Un programa de cumplimiento anticorrupción evidencia las medidas y controles que una sociedad o entidad implementan con la intención de que sus oficiales, empleados, representantes y proveedores no incurran en prácticas contrarias a la ley. En este sentido, en caso de presentarse algún acto que violente la normativa anticorrupción por parte de un empleado, dicho programa y sus respectivas medidas son un elemento para argumentar que el individuo actuó por iniciativa propia y aislada, procurando desvincular la responsabilidad de la persona jurídica y de sus representantes legales.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento anticorrupción efectivo en la jurisdicción de que se trate?

La normativa no exige ni requiere la existencia de un programa de cumplimiento anticorrupción, por lo que no hay disposiciones respecto a los elementos que debe considerar un programa de este tipo. Sin perjuicio de esto, se puede tomar como referencia buenas practicas a nivel internacional para implementar medidas anticorrupción en los procesos y actividades comerciales/operacionales de una institución.

iv. ¿Cuáles son los principales factores a considerar cuando se realiza una investigación interna en la jurisdicción de que se trate?

Algunos de los factores principales a considerar cuando se realiza una investigación interna son la existencia del dolo, la imprudencia y/o negligencia en las acciones u omisiones objeto de la investigación.

⁷⁷ Artículo 25 del Código de Conducta de Servidores Públicos.

⁷⁸ Artículo 26.3 del Código de Conducta para Servidores Público.

2. Legislación en materia de Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo

a. Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por Honduras

Honduras ha suscrito y ratificado los siguientes Convenios Internacionales en materia de Prevención del Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo:

- i) Convención Internacional de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (Ratificada el 11 de diciembre de 1991).
- ii) Convención Internacional de las Naciones Unidas para la Supresión del Financiamiento del Terrorismo (Ratificada el 25 de marzo del 2003).
- iii) Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Ratificada el 30 de julio del 2003).
- iv) Convención Interamericana contra el Terrorismo (Ratificada 22 de septiembre, 2004).

b. Existencia de leyes y regulación local en Honduras

Honduras cuenta con un conjunto de normas que proveen un marco legal amplio para la prevención del lavado de activos y el financiamiento del terrorismo, especialmente en lo concerniente al sistema financiero, asegurador y mercado de valores:

- i) Ley Contra el Financiamiento del Terrorismo (Decreto 241-2010).
- ii) Ley Especial contra el Lavado de Activos (Decreto 144-2014).
- iii) Ley Sobre Privación Definitiva del Dominio de Bienes de Origen Ilícito (Decreto 27-2010 y sus reformas en Decreto 258-2011).
- iv) Reglamento para la prevención y detección del financiamiento del terrorismo (Resolución No.1537/30-08-2011).
- v) Reglamento del régimen de obligaciones, medidas de control y deberes de las instituciones supervisadas en relación con la ley especial contra el lavado de activos (Resolución 348-27-04-2016 - Circular 019-2016).
- vi) Ley para la Regulación de Actividades y Profesiones No Financieras Designadas – APNFD (Decreto 131-2014).

- vii) Reglamento de la ley para la Regulación de Actividades y Profesiones No Financieras Designadas (APNFD) (Resolución UIF No.489-13-06-2018).
- viii) Norma para el Registro de Actividades y Profesiones No Financieras Designadas (Circular CNBS No.015/2017).

c. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Las normativas legales referidas proveen el marco para la represión y castigo de los delitos del Lavado de Activos y el Financiamiento del Terrorismo, como forma de delincuencia organizada. A la vez fijan medidas precautorias para asegurar la disponibilidad de los bienes, productos o instrumentos de dicho delito, así como la aplicación de las disposiciones contenidas en las Convenciones Internacionales suscritas y ratificados por Honduras. Se establecen asimismo, las medidas de prevención, localización y control de las actividades orientadas al lavado de activos y el financiamiento del terrorismo, además que fija las medidas para el decomiso o comiso sobre activos o fondos que pertenezcan a personas u organizaciones vinculadas con actos o actividades ilícitas

Dichas normativas requieren entre otras cosas a las instituciones financieras, aseguradoras, actores del mercado de valores y a otras instituciones supervisadas por la Comisión Nacional de Bancos y Seguros, la implementación y organización de políticas, procedimientos específicos y metodologías para la identificación de los clientes que hacen uso de los servicios y productos que prestan, así como el mantenimiento, disponibilidad de registros y notificación de transacciones financieras atípicas, con el fin de prevenir y detectar la realización de transacciones originadas en estos delitos.

Adicionalmente, al ingresar o al salir de Honduras, toda persona nacional o extranjera está obligada a declarar y si fuera requerido a presentar el dinero en efectivo y títulos valores de convertibilidad inmediata, que exceda el monto establecido por el Banco Central de Honduras.

d. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

La Ley Especial Contra el Lavado de Activos y sus Reglamentos tienen aplicación directa para aquellas instituciones que se encuentran bajo la supervisión, vigilancia y control de la Comisión Nacional de Bancos y Seguros, tales como: Los bancos estatales y privados, las sociedades financieras,

las asociaciones de ahorro y préstamo, almacenes generales de depósito, bolsas de valores, casas de cambio, puestos de bolsa, otros organismos de ahorro y crédito, administradoras públicas o privadas de pensiones, compañías de seguros y reaseguros, asociaciones de crédito o cualquier otra Institución que se dedique a las actividades sujetas y supervisadas por parte de la Comisión.

Sin perjuicio de esto, la normativa también es aplicada a toda persona natural o jurídica, que pueda verse vinculada con cualquier otra actividad que por naturaleza de sus operaciones pueda ser utilizada para el lavado de activos y/o el financiamiento del terrorismo, incluyendo pero no limitado a aquella persona(s) que realicen las actividades, siguientes: 1) Operaciones de ahorro y préstamo; 2) Operaciones sistemáticas o sustanciales en cheques o cualquier otro título o documento representativo de valor; 3) Operaciones sistemáticas o sustanciales realizadas en magnética, electrónica, telefónica u otras formas de comunicación de emisión, venta o compra de cheques de viajero, giros postales o cualquier otro título o documento representativo de valor; 4) Transferencias sistemáticas o sustanciales de fondos; 5) Cualquier otra actividad sujeta a supervisión por el Banco Central de Honduras o por la Comisión; 6) Las operaciones que se realicen en los casinos y establecimientos de juego que funcionen en el territorio nacional; 7) Entidades que prestan servicios financieros internacionales que operan en el territorio nacional no sujetas a supervisión por el Banco Central de Honduras o por la Comisión; y, 8) Cualesquiera otra transacción.

e. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Las principales autoridades encargadas de la fiscalización del cumplimiento a la normativa de prevención de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo, son las siguientes:

Juzgados de lo Penal y Ministerio Público

Corresponde al Ministerio Público practicar y dirigir las investigaciones de los delitos tipificados en la Ley para la Prevención de Lavado de Activos. Para conocer y juzgar los delitos tipificados en esta ley especial, serán competentes los órganos jurisdiccionales. Los Juzgados de Paz actuarán únicamente en los lugares donde no funcione el Ministerio Público, para el solo propósito

de recibir denuncias y practicar actuaciones urgentes, las que serán remitidas al Ministerio Público o al Órgano Jurisdiccional Superior, según sea el caso.

Unidad de Información Financiera

La Unidad de Información Financiera (UIF) es dependiente de la Comisión Nacional de Bancos y Seguros. La UIF tiene como objetivos la recepción, análisis y consolidación de la información contenida en los formularios que reciba de las instituciones supervisadas por la Comisión, manejándolos a través de una base de datos electrónica. Asimismo, la UIF será un medio para que el Ministerio Público o el Órgano Jurisdiccional competente, obtengan la información que consideren necesaria en la investigación de los delitos tipificados en esta Ley.

Unidad de Registro, Monitoreo y Prevención del Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo

La URMOPRELAFT es una unidad dependiente de la Comisión Nacional de Bancos y Seguros (CNBS), encargada de llevar el registro de las personas naturales o jurídicas que se dediquen a Actividades y Profesiones no Financieras Designadas (APNFD), su supervisión, vigilancia y establecimiento de las medidas que, de acuerdo con el nivel de riesgo, deben implementar dichas personas naturales y jurídicas consideradas como Sujetos Obligados.

Comisión Nacional de Bancos y Seguros (CNBS)

Las instituciones supervisadas, por esta Comisión tienen la obligación de establecer políticas y procedimientos para prevenir el lavado de activos y financiamiento del terrorismo así como deben reportar a la UIF las transacciones atípicas que detecten, así como las transferencias que superen el límite establecido por el Banco Central de Honduras.

i. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

La CNBS podrá imponer sanciones administrativas tales como multas a aquellas instituciones supervisadas que no cumplan con la obligación de reportar a la UIF las transacciones atípicas así como cualquier otro incumpli-

miento de la normativa aplicable. Las sanciones contempladas en la Ley para la Prevención del Lavado de Activos que corresponden por la comisión de los delitos tipificados, son multas y prisión.

3. Legislación en materia de *Antitrust* y Leyes de Competencia

a. Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por Honduras

Honduras tiene los siguientes tratados de libre comercio: i) Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y las Repúblicas de Honduras, El Salvador y Guatemala, ii) Tratado de Libre Comercio Centroamérica – República Dominicana; iii) Tratado de Libre Comercio República Dominicana, Centroamérica – Estados Unidos/ DR-CAFTA, iv) Tratado de Libre Comercio y de Intercambio Preferencial entre las Repúblicas de Panamá y Honduras; v) Tratado de Libre Comercio Centroamérica – Chile; vi) Tratado de Libre Comercio Honduras, El Salvador y Taiwán; vii) Tratado de Libre Comercio Centroamérica – Panamá; viii) Tratado de Libre Comercio CA3 – Colombia; ix) Parte IV del Acuerdo de Asociación entre Centroamérica y la Unión Europea; x) Tratado de Libre Comercio (TLC) entre Honduras y Canadá.

b. Existencia de leyes y regulación local en Honduras

En Honduras existe una disposición constitucional que prohíbe monopolios, oligopolios y monopsonios. Adicionalmente, existe la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia (de aquí en adelante, “LDPC”) que entró en vigor en febrero de 2006, basada en su mayoría en otras leyes latinoamericanas, europeas y en la regulación antimonopolio de Estados Unidos. El Reglamento de la Ley para la Defensa y Promoción de la Competencia, entró en vigor en julio de 2007, después de un periodo de estar consultando con profesionales en el campo y basado en su mayoría con otras regulaciones Latinoamericanas.

También existen disposiciones en el Código de Comercio y en el Código Penal que regulan desde un punto de vista mercantil y penal el tema de la competencia desleal.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La LDPC establece prácticas y conductas prohibidas, así como concentraciones prohibidas. Dentro de las prácticas y conductas prohibidas, distingue entre aquellas que son prohibidas por su naturaleza y las que son prohibidas por su efecto. A continuación, se incluyen las principales obligaciones derivadas de la LDPC:

A) PRÁCTICAS RESTRICTIVAS PROHIBIDAS POR SU NATURALEZA. Se prohíben los contratos, convenios, prácticas concertadas, combinaciones o arreglos entre agentes económicos competidores o competidores potenciales, escritos o verbales, cuyo objeto o efecto fundamental sea cualquiera de los siguientes:

- Establecer precios, tarifas o descuentos;
- Restringir, total o parcialmente la producción, distribución, suministro o comercialización de bienes o servicios;
- Repartirse directa o indirectamente el mercado en áreas territoriales, clientela, sectores de suministro o fuentes de aprovisionamiento;
- Establecer, concertar o coordinar posturas o abstenerse concertadamente de participar en licitaciones, cotizaciones, concursos o subastas públicas.

Son nulos los contratos, convenios, prácticas concertadas, combinaciones o arreglos prohibidos en la lista anterior. Los agentes económicos que los realicen serán sancionados conforme a lo que establezca la LDPC, sin perjuicio de la responsabilidad penal o civil que corresponda. Estos agentes económicos deberán ser sancionados, aun cuando estos contratos, convenios, prácticas concertadas, combinaciones o arreglos no hayan empezado a surtir efecto.

PRÁCTICAS RESTRICTIVAS A PROHIBIR SEGÚN SU EFECTO. Son prohibidos por su efecto, los contratos, convenios, combinaciones, arreglos o conductas no incluidas en el ámbito de la lista del inciso A), cuando restrinjan, disminuyan, dañen, impidan o vulneren el proceso de libre competencia en la producción, distribución, suministro o comercialización de bienes o servicios. Las prácticas restrictivas según su efecto son:

- Entre agentes económicos que no sean competidores entre sí, la imposición de restricciones concernientes al territorio, al volumen o a los clientes, así como la obligación de no producir o distribuir bienes o servicios por un tiempo determinado a un agente económico distribuidor o proveedor para vender bienes o prestar servicios;

- La fijación de los precios o demás condiciones, que el agente económico distribuidor o proveedor debe observar al vender bienes o prestar servicios;
- La concertación entre agentes económicos para ejercer presión contra algún agente económico con el propósito de disuadir de una determinada conducta u obligado a actuar en un sentido determinado;
- La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que por su naturaleza o con arreglo a los usos del comercio no guardan relación con el objeto de tales contratos;
- La transacción sujeta a la condición de no usar, adquirir, vender o proporcionar, los bienes o servicios producidos, distribuidos o comercializados por un tercero;
- La fijación de precios por debajo del costo, para eliminar a los competidores en forma total o parcial o la aplicación de prácticas desleales;
- La limitación de la producción, distribución o el desarrollo tecnológico por parte de un agente económico, en perjuicio de los demás agentes económicos o los consumidores;
- El otorgamiento de condiciones favorables por parte de un agente económico a sus compradores con el requisito de que sus compras representen un determinado volumen o porcentaje de la demanda de aquellos; y,
- Cualquier otro acto o negociación que la Comisión considere restrinja, disminuya, dañe, impida o vulnere el proceso de libre competencia en la producción, distribución, suministro o comercialización de bienes o servicios;

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

El artículo 4 de la LDPC establece que, están sometidas a la LDPC todos los agentes económicos, o sus asociaciones, ya sean personas naturales o jurídicas, órganos o entidades de la administración pública, municipal, industriales, comerciales, profesionales, entidades con o sin fines de lucro, u otras personas naturales o jurídicas que, por cualquier título, participen como sujetos activos en la actividad económica dentro del territorio de la República de Honduras. También se consideran agentes económicos sometidos a la LDPC las agrupaciones de profesionales, tengan o no personalidad jurídica. Asimismo, quedan sometidas a las disposiciones de la LDPC aquellas personas con

domicilio legal fuera del territorio de la República de Honduras, cuando sus actividades, contratos, convenios, prácticas, arreglos, actos o negocios produzcan efectos en el territorio nacional.

El ejercicio de las actividades económicas corresponde primordialmente a los particulares. Sin embargo, el Estado por razones de orden público e interés social, puede reservarse el ejercicio de determinadas industrias básicas, explotaciones y servicios de interés público y dictar medidas y leyes económicas fiscales y de seguridad pública, para encauzar, estimular, supervisar, orientar y suplir la iniciativa privada, con fundamento en una política económica racional y planificada.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

En agosto de 2006, el Congreso Nacional nombró a la Comisión para la Defensa y Promoción de la Competencia (de aquí en adelante, “La Comisión”), como el Ente Administrativo o Regulador encargado de aplicar la Ley, la cual actualmente ejerce sus funciones. La Comisión, tiene las funciones siguientes:

- Emitir opiniones o recomendaciones en los casos en que estime conveniente o que se lo soliciten, sobre los proyectos de leyes, reglamentos, decretos o acuerdos ejecutivos, resoluciones, acuerdos, convenios, tratados internacionales y los demás actos de la Administración Pública que tengan relación con la LDPC;
- Investigar la existencia de prácticas o conductas prohibidas por la LDPC y tomar las medidas que sean necesarias para que estas prácticas o conductas cesen, sin perjuicio de aplicar las sanciones que correspondan,
- Verificar e investigar las concentraciones económicas para determinar su compatibilidad con la LDPC y cuando sea una de las prohibidas, dictar las medidas de conformidad al Artículo 19 de la LDPC;
- Dictar las medidas provisionales para evitar los efectos perjudiciales de los actos y prácticas incompatibles con la LDPC;
- Celebrar audiencias con la participación de los presuntos responsables, testigos y peritos;
- Dictar las disposiciones y nomás que sean pertinentes para la aplicación de la LDPC;

- Divulgar en el territorio nacional la materia de la LDPC, mediante compañías de información;
- Realizar estudios relativos a la estructura y el comportamiento del mercado;
- Emitir dictamen sobre los asuntos de su competencia, cuando así lo requieran las autoridades judiciales o administrativas;
- Definir los mecanismos de organización interna para el funcionamiento de la Comisión; y,
- Todas las otras atribuciones que le señale la LDPC.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por Incumplimiento

Sin perjuicio de las acciones penales o civiles que correspondan, las infracciones a los preceptos de la LDPC, su reglamento y las resoluciones de la Comisión, son sancionados administrativamente por la Comisión.

Por las prácticas o conductas prohibidas ya sea por su naturaleza o efecto, la Comisión impondrá mediante resolución motivada y tomando en consideración los criterios de la LDPC, una multa por agente económico equivalente a tres (3) veces el monto del beneficio económico obtenido. En caso de que no sea posible determinar el monto de este beneficio, la Comisión fijará una multa que en ningún caso podrá exceder el diez por ciento (10 %) de la utilidad bruta en ventas del año fiscal precedente del infractor.

En caso de notificación extemporánea de una operación de concentración, falta de entrega o atraso en la entrega de la información solicitada por la Comisión, se aplicará al infractor una multa desde Mil Lempiras (L. 1,000.00) hasta Cincuenta Mil Lempiras exactos (L. 50,000.00) por cada día de retraso en el cumplimiento de lo ordenado en la resolución, hasta por un máximo de treinta (30) días calendario, contados a partir de la fecha en que se hizo la notificación de la resolución. Sin perjuicio de la imposición de las multas, la Comisión ordenará el cese de las prácticas o conductas prohibidas por la LDPC. El Reglamento de la LDPC establece diferentes grados en la aplicación de estas penas, tomando en consideración la gravedad de la conducta y los demás parámetros que establecidos en dicha ley. El Código Penal asimismo establece penas de reclusión y multas por prácticas tipificadas como delitos que afectan la libre competencia.

4. Legislación en materia de protección de datos personales

a. Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por el país que se trate

Hasta donde tenemos conocimiento, no existen tratados suscritos por Honduras sobre este tema.

En el caso de las Normas para Regular la Administración de las Tecnologías de Información y Comunicaciones en las Instituciones del Sistema Financiero, las mismas están en concordancia con los principios del Comité de Basilea y el estándar internacional ISO/IEC 17799:2000, emitidos en materia de banca electrónica y administración de la Seguridad Informática y constituyen una guía general para la documentación formal e implementación de la seguridad en las tecnologías de información y comunicaciones de las instituciones del sistema financiero.

b. Existencia de leyes y regulación local en el Honduras

El artículo 182 de la Constitución establece que el Estado reconoce la garantía de Hábeas Data. Mediante el Hábeas Data toda persona tiene el derecho de acceso a la información sobre sí misma o sus bienes en forma expedita y no onerosa, ya esté contenida en bases de datos, registros públicos o privados y, en el caso de que fuere necesario, actualizarla, rectificarla y/o suprimirla. La Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia es la única entidad judicial con jurisdicción sobre denuncias de Habeas Data.

Asimismo, el artículo 100 de la Constitución, establece que toda persona tiene derecho a la inviolabilidad y al secreto de las comunicaciones, en especial de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial. Bajo las técnicas de interpretación constitucional, que no limitan a la interpretación literal de las disposiciones, este artículo podría interpretarse en sentido amplio, y en nuestra opinión, como un principio de la protección de datos personales.

Adicionalmente, la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública establece que los datos personales serán protegidos siempre y que el interesado o en su caso el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos por sí o en representación de la parte afectada y el Ministerio Público podrán

incoar las acciones legales necesarias para su protección⁷⁹. El acceso a los datos personales únicamente procederá por decreto judicial o a petición de la persona cuyos datos personales se contienen en dicha información o de sus representantes o sucesores. Asimismo, de acuerdo al artículo 25 de esta ley, ninguna persona podrá obligar a otra a proporcionar datos personales que puedan originar discriminación o causar daños o riesgos patrimoniales o morales de las personas.

Por otro lado, el Código Penal⁸⁰ típica el delito de Descubrimiento y Revelación de Secretos, el cual pena a quien para conocer los secretos o vulnerar la intimidad de otro y sin su consentimiento, accede, por cualquier medio, a sus documentos, papeles, datos, información en cualquier soporte o efectos personales; así como a quien, en perjuicio de terceros y sin estar autorizado, accede, se apodera, altera o utiliza datos personales incorporados a ficheros, soportes, registros informáticos, electrónicos, telemáticos o a cualquier otro tipo de archivo o registro público o privado.

Adicionalmente, en el sector bancario y financiero encontramos regulación sobre el secreto bancario y seguridad y tecnología de la información, lo cual se explica en mayor detalle en la siguiente sección.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Secreto bancario

El principio del secreto bancario en Honduras se encuentra plasmado en el artículo 956 del Código de Comercio, el cual literalmente dice lo siguiente:

“Las instituciones no podrán dar noticias de los depósitos y demás operaciones sino al depositante, deudor o beneficiario, a sus representantes legales o a quien tenga poder para disponer de la cuenta o para intervenir en la operación; salvo cuando las pidiere la autoridad judicial en virtud de providencia dictada en juicio en que el depositante sea parte, y las autoridades bancarias para fines fiscales. Los funcionarios de las instituciones de crédito serán responsables en los términos de la ley por la violación del secreto que se establece y las instituciones estarán obligadas, en caso de revelación de secreto, a reparar los daños y perjuicios que se causen”.

Del anterior concepto se entiende que el alcance del secreto bancario es amplio, estableciendo la obligación a la institución financiera de no divulgar

⁷⁹ Artículo 24 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

⁸⁰ Artículo 272 Código Penal a entrar en vigor en mayo 2020.

la información de sus clientes a terceros que se deriven de cualquier operación bancaria. Sin embargo, existen algunas excepciones a la regla general, las cuales se enumeran a continuación:

- Cuando las pidiere la autoridad judicial en virtud de providencia dictada en juicio.
- Cuando los entes reguladores lo soliciten para fines fiscales.
- El intercambio de información entre la CNBS, el BCH, el Fondo de Seguro de Depósitos y las Instituciones Supervisadas, o de estas entre sí. El intercambio de información, relacionada con el cumplimiento de convenios suscritos en relación con la supervisión transfronteriza y la prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo.
- El intercambio de información crediticia entre instituciones financieras y buros de crédito privados o públicos. 1) La divulgación de información crediticia a centrales de riesgo privadas se encuentra regulada en el Reglamento para la autorización y funcionamiento de las Centrales de Riesgo Privadas (Resolución 882/02-08-2005, reformada por la Resolución 158/19-01-2010). 2) La divulgación de información a centrales de riesgo públicas se encuentra regulada en las Normas para el Funcionamiento de la Central de Información Crediticia Administrada por la CNBS (Resolución 1768/24-11-2009).

Es importante establecer en este inciso que la institución financiera está obligada por Ley a remitir la información crediticia de sus clientes a la central de riesgo pública denominada “Central de Información Crediticia” (“CIC”) que al efecto lleva la CNBS, sin embargo, no está obligada a remitir información a las centrales de riesgo privadas a no ser que previamente se haya suscrito un contrato donde se regule la forma en que se intercambiara dicha información. En los contratos que se suscriban con el buró de crédito privado, deberán hacerse constar, obligatoriamente, estipulaciones claras sobre la responsabilidad que deberá asumir la fuente proveedora de la información (la institución financiera), en caso de que esta proporcione a los burós información que resulte ilegal, inexacta, errónea u obsoleta, o la haya obtenido o proporcionado de modo fraudulento.

Seguridad y Tecnología de la Información

Las Normas para Regular la Administración de las Tecnologías de Información y Comunicaciones en las Instituciones del Sistema Financiero, tienen por objeto regular la administración de las tecnologías de información y co-

municaciones utilizadas por las instituciones del sistema financiero; asimismo, regulan los servicios financieros y operaciones realizadas por medio de redes electrónicas de uso externo e interno. Entre las disposiciones de estas Normas, se encuentran aquellas que versan sobre el control de acceso, encriptación y seguridad en la red, de la tercerización de servicios relacionados con seguridad y tecnología de información, de servicios de banca electrónica, y de las comunicaciones entre y base de datos de una subsidiaria y su casa matriz extranjera.

i. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Todas las personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras están obligadas al cumplimiento de las disposiciones sobre el Habeas Data. Las instituciones del sistema financiero, básicamente aquellas entidades bancarias y financieras que reciben depósitos del público están obligadas a cumplir con las disposiciones relacionadas con el secreto bancario y las Normas para Regular la Administración de las Tecnologías de Información y Comunicaciones. Las demás instituciones supervisadas por la Comisión Nacional de Bancos y Seguros, aquellas que no reciben depósitos del público, están obligadas a cumplir con las Normas para Regular la Administración de las Tecnologías de Información y Comunicaciones.

ii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Como se mencionó en las anteriores secciones, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia sería el ente jurisdiccional encargado de conocer sobre violaciones al Hábeas Data.

El Instituto de Acceso a la Información Pública, realiza las gestiones estrictamente administrativas necesarias para garantizar el derecho de acceso a la información por parte de los ciudadanos.

En el caso de violaciones al Secreto Bancario y Seguridad y Tecnología de la Información, las sanciones que correspondería supervisar y regular a la Comisión Nacional de Bancos y Seguros.

iii. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

En cuanto a la responsabilidad de los funcionarios de la institución financiera por el incumplimiento del Secreto Bancario, la Ley del Sistema Financiero en su artículo 34 establece que

“los miembros de la junta directiva, el gerente general y demás funcionarios y empleados de la institución financiera serán civil, administrativa y penalmente responsables en los casos que revelen o divulguen cualquier información de carácter confidencial sobre asuntos comunicados a la institución o que en ella se hubieren tratado y los que aprovechen tal información para fines personales en perjuicio de la institución o de terceros”.

De lo anterior se interpreta que los funcionarios serán responsables de cualquier tipo de divulgación de información confidencial, incluyendo la relativa al secreto bancario, pudiendo tener sanciones consistentes en multas además de remoción definitiva de la junta directiva y despido para el caso de funcionarios y empleados de la institución.

Finalmente, las violaciones a la Normas para Regular la Administración de las Tecnologías de Información y Comunicaciones en las Instituciones del Sistema Financiero, pudieran acarrear una multas administrativas.

c. Consideraciones prácticas

i. ¿Cuáles son los principales riesgos de protección de datos que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?

Todavía no se cuenta con una normativa específica sobre protección de datos, sin perjuicio de que se reconoce la protección que ameritan los datos personales. Esto implica la implementación de medidas y buenas prácticas para la protección de esta.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de protección de datos en la jurisdicción de que se trate?

Un programa de cumplimiento de protección de datos evidencia las medidas y controles que una sociedad o entidad implementan con la intención de que sus oficiales, empleados, representantes y proveedores no incurran en prácticas que violenten el principio protector de datos personales.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo en la jurisdicción de que se trate?

La normativa no exige ni requiere la existencia de un programa de cumplimiento de protección de datos, por lo que no hay disposiciones respecto a los elementos que debe considerar un programa de este tipo. Sin perjuicio de

esto, se puede tomar como referencia buenas prácticas a nivel internacional para implementar medidas de protección de datos en los procesos y actividades comerciales/operacionales de una institución.

5. Contacto con el regulador (actividades de *lobby* o cabildeo):

No existe una ley de *lobby* o cabildeo a funcionarios públicos *per se* que regule el mantenimiento de relaciones con autoridades, ni prácticas prohibidas en el país y/o penadas por la ley en cuanto a contacto con autoridades se refiere. El único parámetro en este sentido se encuentra en el Código de Conducta Ética del Servidor Público en relación con conductas en las que legalmente se presume que el beneficio a un servidor público está prohibido⁸¹:

“Se presume legalmente que el beneficio está prohibido si proviene de forma directa o indirecta de una persona natural o jurídica que:

1. Gestione una decisión o lleve a cabo actividades reguladas o fiscalizadas por la institución, órgano o entidad en la que se desempeña el servidor público.
2. Gestione una disposición o explote concesiones, autorizaciones, privilegios franquicias, o ejecute funciones tercerizadas, otorgadas por la institución, órgano o entidad en el que se desempeña el servidor público.
3. Gestione, sea contratista o proveedor de bienes o servicios de cualquier institución, órgano o entidad de la administración pública.
4. Gestione un contrato, concesión, licencia, autorización, privilegio, franquicia, función tercerizadas y, en general una decisión, acción, aceleración indebida, retardo u omisión de la institución, órgano o entidad en el que se desempeñe el servidor público.
5. Tenga intereses que pudieran verse afectados por la decisión, no toma de la decisión. Acción, aceleración indebida, retardo u omisión de la institución, órgano o entidad en el que se desempeñe el servidor público.

⁸¹ Artículo 25 Código de Conducta Ética del Servidor Público.

Quedan exceptuados de la prohibición establecida en el artículo 25 anteriormente referido⁸²:

1. Los reconocimientos y atenciones protocolares, y los regalos recibidos de gobiernos, organismos internacionales o entidades sin fines de lucro, en las condiciones dispuestas en el reglamento que emita el Tribunal Superior de Cuentas.
2. Los pasajes, gastos de viaje, estadía y representación, recibidos de gobiernos, organismos internacionales, instituciones de enseñanza, de asistencia social o entidades sin fines de lucro, para conferencias, cursos, viajes de estudio, visitas o actividades académicas o culturales, investigaciones y auditorías siempre que no resultare incompatible con las funciones del cargo o prohibido por normas especiales y sean justificadas.
3. Los regalos o beneficios que por su valor simbólico no influyan en la sana voluntad e independencia del servidor público. Además de reglamentar los numerales 1) y 3) precedentes, también corresponde al Tribunal Superior de Cuentas reglamentar los casos en que corresponda el registro e incorporación al patrimonio del Estado en los regalos o beneficios recibidos en las condiciones del numeral 1) de este artículo, los cuales, según su naturaleza, se destinaran entre otros a fines sociales, educacionales, culturales o al patrimonio histórico del país.

⁸² Artículo 26 Código de Conducta Ética del Servidor Público.

Capítulo XII

México

Miguel Flores Bernés
Hugo López Coll
Valery García Zavala
Jose Rivera Pedroza
Hector Sánchez Fernández

1. Introducción

Actualmente, México cuenta con un marco legislativo aplicable a cuestiones de cumplimiento. La legislación aplicable ha sido promulgada o modificada a lo largo de los años, por lo tanto, hoy en día, el país cuenta con un marco regulatorio en temas de lucha contra la corrupción, el lavado de dinero, la competencia económica, la protección de datos personales e incluso directrices para actividades de cabildeo.

Este capítulo abordará la legislación aplicable que desarrolla un sistema punitivo para las conductas ilegales e incluye sanciones administrativas y penales. Dicha legislación también ha tomado las medidas necesarias para la creación, el fortalecimiento y la especialización de las instituciones administrativas y judiciales, las personas a cargo de la implementación de esta legislación y la aplicación de las sanciones previstas en esta.

Sin lugar a duda, la legislación existente se ha apoyado en parte por la naturaleza extraterritorial de la legislación extranjera, como la Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero de los Estados Unidos de América y la Ley de Sobornos del Reino Unido, legislaciones que han sido replicadas alrededor del mundo incluido América Latina. En vista de lo anterior, las personas físicas y morales en México, tanto nacionales como extranjeras, tendrán que regirse por el marco regulatorio pertinente para cumplir con las regulaciones.

La plena implementación y aplicación de la legislación en este campo es una tarea a largo plazo. Sin embargo, es beneficioso para el sistema nacional contar con herramientas tales como las que se analizan a continuación, que pretenden fomentar una cultura de legalidad y cumplimiento en México.

2. Legislación en materia anticorrupción

a. *Convenios Internacionales suscritos y ratificados por México*

México ha suscrito y ratificado las siguientes Convenciones Internacionales Anticorrupción:

- Convención Interamericana contra la Corrupción de la Organización de los Estados Americanos (OEA);
- Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE); y
- Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (ONU), también conocida como la Convención de Mérida.

En dichas convenciones se acordaron mecanismos para hacer frente a la corrupción desde sus diversas dimensiones.

Adicionalmente, a continuación, se hace referencia a 3 Tratados internacionales suscritos también por México que, si bien no son específicos en temas de Anticorrupción, incluyen capítulos completos sobre este tema:

- Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá (“T-MEC”) que entró en vigor el 1º de Julio de 2020, el cual se incluye el capítulo 27 dedicado a la lucha contra la corrupción.
- Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico (CPTPP, por sus siglas en inglés). Dado el retiro de EE. UU. del Tratado de Asociación Transpacífico (TPP, por sus siglas en inglés) en enero de 2017, los 11 países restantes (Australia, Brunei Darussalam, Canadá, Chile, Japón, Malasia, México, Nueva Zelandia, Perú, Singapur y Vietnam) acordaron este nuevo instrumento jurídico. Dicho instrumento entró en vigor para los primeros 6 países incluyendo México el 30 de diciembre de 2018. El capítulo 26 de este tratado en temas de Anticorrupción es muy similar al del T-MEC.
- Tratado de Libre Comercio México - Unión Europea Modernizado (TLCUEM 2.0). El TLCUEM 2.0 incluye nuevos capítulos, entre ellos un capítulo de Transparencia y uno de Combate a la Corrupción, que busca la cooperación entre las naciones y mejorar las prácticas comerciales. Se estableció que la entrada en vigor de este tratado sería este año 2021.

b. Existencia de leyes y regulación local en México

Las principales leyes anticorrupción en México son:

- Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción
- Ley General de Responsabilidades Administrativas
- Código Penal Federal

Además de estas Leyes existen otras que, a pesar de no poseer un espíritu eminentemente de anticorrupción, contienen diversos preceptos que coadyuvan en esta materia. Nos referimos concretamente a la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa y a la Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Para los servidores públicos:

- Observar principios de disciplina, legalidad, objetividad, profesionalismo, honradez, lealtad, imparcialidad, integridad, rendición de cuentas, eficacia y eficiencia.
- Presentar declaración patrimonial y de no conflicto de interés y constancia de presentación de declaración fiscal.
- Abstenerse de realizar faltas administrativas no graves y faltas administrativas graves. Las faltas administrativas graves, son:
 - Cohecho
 - Peculado
 - Desvío de recursos públicos
 - Utilización indebida de información
 - Abuso de funciones
 - Actuación bajo conflicto de interés
 - Contratación indebida de funcionario público
 - Enriquecimiento oculto u ocultamiento de conflicto de interés
 - Simulación de acto jurídico
 - Tráfico de influencias
 - Encubrimiento
 - Desacato
 - Nepotismo
 - Obstrucción de la justicia
 - Violaciones a las disposiciones sobre fideicomisos

- Delitos penales incluidos en el Código Penal Federal en el título denominado “Delitos por hechos de corrupción”:
 - Ejercicio ilícito del servicio público, abuso de autoridad, coalición de servidores públicos, uso ilícito de atribuciones y facultades, concusión, intimidación, el ejercicio abusivo de funciones, tráfico de influencias, cohecho, peculado y enriquecimiento ilícito.
 - Reciente creación del delito de remuneración ilícita

Para los particulares y las compañías que realizan negocios en México:

- Abstenerse de realizar actos vinculados con faltas administrativas graves. Dichos actos, son:
 - Soborno
 - Participación ilícita en procedimientos administrativos
 - Tráfico de influencias
 - Utilización de información falsa
 - Obstrucción de facultades de investigación
 - Colusión
 - Uso indebido de recursos públicos
 - Contratación indebida de exservidores públicos
- Delitos penales incluidos en el Código Penal Federal en el título denominado “Delitos por hechos de corrupción”:
 - Solicitar o promover el uso ilícito de atribuciones y facultades, la generación y utilización de información falsa o alterada u ocultamiento de información en relación con actividades con gobierno, tráfico de influencias, cohecho y peculado.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Aplicable para normar la responsabilidad administrativa, penal, civil y patrimonial de los representantes de elección popular; los miembros del Poder Judicial Federal; los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión, en la Administración Pública Federal; y los servidores públicos de los organismos a los que la Constitución Federal les otorgue autonomía; asimismo es aplicable a Gobernadores de los Estados, diputados locales, al jefe del ejecutivo en el Distrito Federal, jueces del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y de los Poderes Judiciales Locales y del Distrito Federal.

De igual manera, tanto compañías como personas físicas que realicen negocios en México son sujetos a la legislación anticorrupción en México y por ende deben de abstenerse de realizar los actos vinculados con faltas administrativas graves y delitos penales arriba enlistados.

iii. Existencia del ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

- Tribunal Federal de Justicia Administrativa
- Secretaría de la Función Pública
- Auditoría Superior de la Federación
- La Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción
- El Consejo de la Judicatura Federal

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

En el ámbito administrativo, tratándose de personas físicas:

- Sanción económica que podrá alcanzar hasta dos veces los beneficios obtenidos o hasta 150,000 veces el valor de la UMA⁸³ en caso de no haberlos obtenido;
- Inhabilitación temporal para participar en contrataciones públicas hasta por ocho años; y/o
- Indemnización por los daños y perjuicios.

En el ámbito administrativo, tratándose de compañías:

- Sanción económica que podrá alcanzar hasta dos veces los beneficios obtenidos, o hasta 1,500,000 veces el valor de la UMA en caso de no haberlos obtenido;
- Inhabilitación temporal para participar en contrataciones públicas hasta por diez años;
- La suspensión de actividades de hasta tres años;
- Disolución de la sociedad; y/o
- Indemnización por los daños y perjuicios

⁸³ Unidad de Medida y Actualización, cuyo valor para 2021 es de 89.62 pesos (aprox. 4.5 USD).

La suspensión o disolución solo serán procedentes cuando la sociedad obtenga un beneficio económico y se acredite participación de sus órganos de administración, de vigilancia o de sus socios, o en aquellos casos que se advierta que la sociedad es utilizada de manera sistemática para vincularse con faltas administrativas graves.

Las personas morales serán sancionadas por la comisión de faltas administrativas de particulares que actúen a nombre o representación de la persona moral o en beneficio de ella.

En la determinación de la responsabilidad de las personas morales, las autoridades valorarán si cuentan con una “política de integridad”.

Se considerará como atenuante en la imposición de sanciones a personas morales cuando los órganos de administración, representación, vigilancia o los socios denuncien o colaboren en las investigaciones.

Por el contrario, se considera como agravante para la imposición de sanciones a las personas morales, el hecho de que los órganos de administración, representación, vigilancia o los socios, que conozcan presuntos actos de corrupción de personas físicas que pertenecen a aquellas, no los denuncien.

La persona que confiese su responsabilidad tendrá por efecto una reducción de entre el 50 % y el 70 % del monto de las sanciones que se impongan al responsable.

Por otra parte, en materia Penal, las sanciones son las siguientes:

- Prisión que va de 3 meses a 14 años aproximadamente, por la comisión de los delitos respecto a las prácticas incluidas en el Código Penal en el título denominado “Delitos por hechos de corrupción”
- Multa de entre 30 y 400 veces el valor de la UMA, por la comisión de los delitos referidos en el inciso anterior.
- Específicamente para el delito de remuneración ilícita se pondrán penas a servidores públicos que van de los 3 meses hasta 12 años de prisión y multas de entre 30 y 3,000 veces el valor de la UMA.

c. Existencia de leyes en materia de corrupción transnacional

Tanto la Ley General de Responsabilidades Administrativas como el Código Penal Federal incluyen temas relacionados con la corrupción transnacional.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La colusión entendiéndose como aquella conducta que los particulares realicen con el objeto o efecto de obtener un beneficio o ventaja indebida (i) en una contratación pública, (ii) así como para el otorgamiento y prórroga de permisos o concesiones o (iii) en cualquier otra autorización o trámite relacionados con dichas transacciones, tiene efectos extraterritoriales. Es decir, una compañía mexicana o persona de nacionalidad mexicana pudiera ser sancionada por colusión fuera de México, cuando se involucre un Estado extranjero o que involucre la participación de un servidor público extranjero.

En el ámbito penal se incluye como delito el cohecho a servidores público extranjeros. Se sanciona a todo aquel que con el propósito de obtener o retener para sí o para otra persona ventajas indebidas en el desarrollo o conducción de transacciones comerciales internacionales, ofrezca, prometa o dé, por sí o mediante un tercero, dinero o cualquiera otro objeto de valor a un servidor público extranjero.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Tanto compañías como personas físicas de nacionalidad mexicana.

iii. Existencia del ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Mismas entidades que las mencionadas anteriormente.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

En el ámbito administrativo serán las mismas sanciones que las indicadas en la sección anterior relativas a incumplimientos en la legislación local.

En materia Penal:

- Específicamente para el caso de cohecho a servidores público extranjeros las personas morales enfrentarán multas por un valor de hasta mil veces el valor de la UMA y se podrá decretar su suspensión o disolución; las personas físicas enfrentarán prisión que va de 3 meses a 14 años y multas de entre 30 y 150 veces el valor de la UMA.

d. *Expectativa de nueva regulación en México*

Conforme a una reciente entrevista hecha a la Dra. María de la Luz Mijangos Borja, Titular de la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción, se buscarán cambios en la normatividad para que la fiscalía pueda actuar con mayor agilidad y coordinación.

e. *Casos relevantes en materia de anticorrupción en México y principales consideraciones sobre los mismos*

De acuerdo con el Informe de 2017 del Foro Económico Mundial, el factor más problemático para hacer negocios en México es la corrupción, seguida por el crimen y la delincuencia.

Según el *Barómetro Global de la Corrupción: América Latina y el Caribe 2019* elaborado por Transparencia Internacional, uno de cada tres mexicanos (34 %) reconoce haber tenido que pagar un soborno para acceder a trámites y servicios, lo que convierte a México en el segundo de la región con más sobornos.

De acuerdo con el primer Informe Anual ante el Senado de la Dra. María de la Luz Mijangos Borja, Titular de la Fiscalía Especializada en Combate a la Corrupción se indica que ya se han abierto las primeras carpetas de investigación y se lograron todas las vinculaciones a proceso que se solicitaron. En el tema de compras gubernamentales, se indicó que se está analizando si se creará un área de investigación de empresas o de manera transversal se investigará por tipos de compras.

La corrupción en México implica pérdidas económicas equivalentes a entre el 5 % y el 10 % del Producto Interno Bruto (PIB) nacional, de acuerdo con lo indicado en mayo de 2019 por la Secretaria de la Función Pública. Lo que implica que por cada \$100 pesos que la economía mexicana genera como riqueza, \$10 pesos fueron destinados a la corrupción.

f. *Consideraciones prácticas*

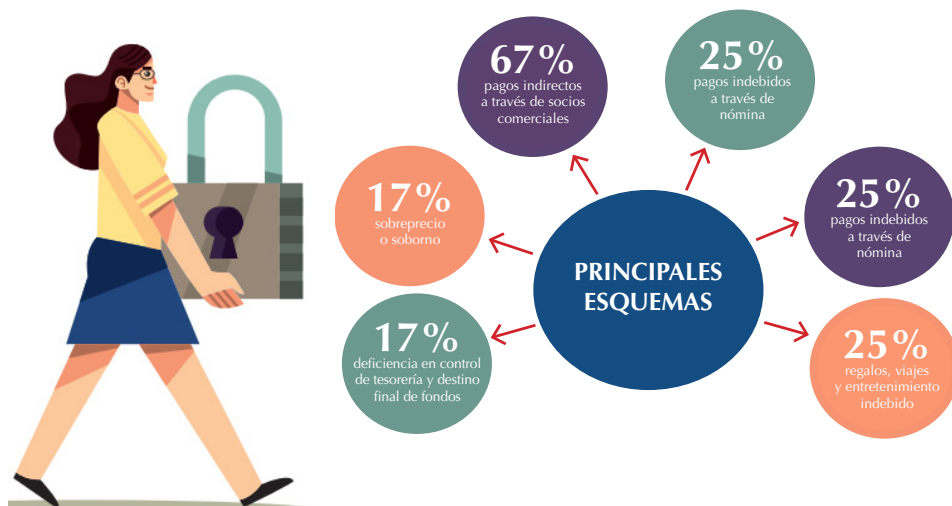
i. *¿Cuáles son los principales riesgos de corrupción que comúnmente se identifican en México?*

En relación con la corrupción del ciudadano común, los servicios públicos y trámites ante gobierno con más índice de corrupción son:

i) los contactos con autoridades de seguridad pública, ii) permisos relacionados con propiedades y iii) trámites con el Ministerio Público⁸⁴.

El costo promedio de la corrupción en México fue mayor en el sector industrial que en los servicios y el comercio. En relación con el tipo de industrias que mas casos de corrupción han sido investigados bajo la FCPA en México están la industria farmacéutica con 7 casos y la industria energética con 11 casos.

Principales esquemas de corrupción que se identificaron en las empresas



ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento anticorrupción en México?

Contar con un programa de cumplimiento con leyes anticorrupción, conocido como “política de integridad” será considerado por la autoridad al momento de determinar la responsabilidad de una compañía considerándolo como un atenuante.

⁸⁴ Encuesta Nacional de Calidad e Impacto Gubernamental (ENCIG) 2019 del Instituto Nacional de Estadística y Geografía.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento anticorrupción efectivo en México?

La política de integridad deberá contar, con al menos, lo siguiente:

- Manual de organización y procedimientos
- Código de conducta
- Sistemas adecuados y eficaces de control, vigilancia y auditoría
- Sistemas adecuados de denuncia
- Sistemas y procesos adecuados de entrenamiento y capacitación
- Políticas de recursos humanos tendientes a evitar la incorporación de personas que puedan generar un riesgo a la integridad de la corporación
- Transparencia y publicidad de intereses

iv. ¿Cuáles son los principales factores por considerar cuando se realiza una investigación interna en México?

Dentro de las mejores prácticas sobre lo que debería cubrir una investigación interna se incluye primeramente la parte de antecedentes que incluye analizar si existen o si se han practicado previamente análisis de riesgo o auditorías de cumplimiento en la compañía, la existencia o uso habitual de terceros intermediarios, la existencia de posibles reportes éticos previos relacionados con el tema, la existencia de entrenamientos previos a los empleados sobre temas anticorrupción y cumplimiento, y qué tanto conocimiento real tienen sobre las políticas internas de la compañía en estos temas y, finalmente, un tema de suma importancia es la confiabilidad de los empleados para reportar situaciones de posibles violaciones a códigos de ética.

Otra buena práctica es que en aquellos casos donde la investigación incluya temas contables, se trabaje en conjunto entre una firma de abogados experta en investigaciones internas y una firma de contabilidad con capacidades similares de experiencia en este tipo de investigaciones.

Es de suma importancia el buen manejo con expertos legales de la confidencialidad de toda la documentación que se comparta y del número de personas que se involucrarán en la investigación.

Finalmente es muy relevante analizar la situación laboral de los involucrados y asesorarse muy bien en estos temas para tomar decisiones que no afecten posteriormente a la compañía.

3. Legislación en materia de Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo

a. Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por México

- Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Convención de Palermo).
- Grupo de Acción Financiera sobre el Blanqueo de Capitales (Recomendaciones).

b. Existencia de leyes y regulación local en México

- Ley Federal para la Prevención e Identificación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita (“Ley Anti-Lavado”)
- Código Penal Federal

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

- Establecer procedimientos y medidas tendentes a prevenir y detectar operaciones y actos que pudieran configurar las conductas previstas en el Código Penal Federal como delitos de Encubrimiento y Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita.
- Las Entidades Financieras deben conservar por diez años la información y documentación relativas a sus clientes.
- Reconoce como entidades financieras a las Instituciones de Tecnología Financiera
- Dar aviso a la Unidad de Inteligencia Financiera de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, sobre las actividades vulnerables de los particulares, en los supuestos establecidos por la Ley Anti-Lavado.
- Las personas que realicen actividades vulnerables deberán estar inscritos en el Registro Federal de Contribuyentes.
- La Ley Anti-Lavado establece la obligación para los servidores públicos, previo a que reciban cualquier información, documentación, datos e imágenes, a sujetarse a obligaciones legales en materia de guarda, reserva y confidencialidad. Asimismo, también establece la obligación de no revelar o divulgar la información asociada con los avisos que deban darse bajo la ley a quien no esté expresamente autorizado en la misma. Finalmente, se prohíbe el uso indebido de la información a la que se accede debido a la misma Ley Anti-Lavado.

- Delitos penales incluidos en el Código Penal Federal:
 - Delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita.
 - Delito de financiamiento al terrorismo. Se prohíbe a las entidades, directa o indirectamente, suministrar o recolectar fondos o recursos de cualquier tipo, con el conocimiento de que se utilizarán para financiar o apoyar actividades u organizaciones terroristas, o que será utilizado, o destinado a ser utilizado, directa o indirectamente, total o parcialmente, para cometer, dentro del territorio nacional o en el extranjero, los delitos de terrorismo, sabotaje, terrorismo internacional y ataques a los canales de comunicación, entre otros.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Las Entidades Financieras y aquellas personas que realicen “Actividades Vulnerables” mismas que se encuentran especificadas dentro de la Ley Anti-Lavado, como pueden ser los juegos de sorteos y concursos; desarrollo, construcción, compra y venta de bienes inmuebles; emisión y comercialización de tarjetas de servicios, de crédito y prepagadas; y el ofrecimiento habitual y profesional de intercambio de activos virtuales; entre otras actividades.

En cuanto a los delitos penales, tanto compañías como personas físicas podrán ser sujetos a las penas indicadas.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la normativa

- Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el ámbito administrativo.
- La Fiscalía General de la República se encarga de los análisis financieros y contables relacionados con operaciones con recursos de procedencia ilícita, a través de su Unidad Especializada en Análisis Financiero.
- El Fiscal General dentro de la Fiscalía General de la República tiene el monopolio sobre el ejercicio de los procedimientos penales, siendo el responsable de iniciar los procedimientos en caso de violación de la legislación aplicable.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por Incumplimiento

- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, podrá sancionar administrativamente con multas que van de 200 a 65,000 veces el valor de la UMA, dependiendo de la falta cometida. Asimismo, en el caso de permisos de juegos y sorteos puede sancionarse con la revocación de dichos permisos; en el caso de los notarios públicos puede operar el cese y revocación definitiva de su patente; en los casos de corredores públicos procederá la cancelación definitiva de la habilitación que le haya sido otorgada; y la cancelación de la autorización a agentes aduanales.
- En relación con las sanciones de índole penal, se sanciona con prisión de entre 5 y 15 años y con multas que van de 1,000 a 5,000 veces el valor de la UMA a quien realice operaciones con recursos de procedencia ilícita. Dichas sanciones pueden duplicarse en ciertos casos como cuando se utilizan personas menores de edad o para ciertos servidores públicos o personas sujetas a la Ley Antilavado.
- Asimismo, respecto al financiamiento al terrorismo se impondrá una pena de 15 a 40 años y 400 a 1,200 veces el valor de la UMA de multa a quien cometa dicho delito.
- Existen también penas por el delito de encubrimiento.

c. Casos relevantes en materia de antilavado en México y principales consideraciones sobre los mismos

La ONU reportó que en México se blanquean entre \$25,000 millones de dólares y \$62,000 millones de dólares al año, con un promedio estimado de \$50,000 millones de dólares, lo que coloca al país en el tercer lugar en este delito después de China y Rusia. La Secretaría de la Función Pública (SFP) estimó que en los últimos siete años México exportó más de \$514,000 millones de dólares de procedencia ilícita.

La Unidad de Inteligencia Financiera (UIF) es la instancia nacional encargada de detectar operaciones probablemente vinculadas con el lavado de dinero (LD) o el financiamiento al terrorismo (FT), y en su caso, presentar las denuncias correspondientes ante la autoridad competente. En los últimos dos años la UIF ha bloqueado un gran número de cuentas relacionadas con el tráfico ilegal de migrantes, trata de personas, narcotráfico, así como derivadas de actos de corrupción; también ha congelado cuentas, en colaboración con el Departamento del Tesoro de Estados Unidos de América.

En marzo de este año el titular de la UIF, Santiago Nieto Castillo, informó que se encuentran en proceso tres investigaciones en las que varios funcionarios, a través de terceros, “pagan los gastos de sus modos de vida con recursos derivados de actos de corrupción”; así mismo, se encuentra en proceso una investigación por irregularidades en puertos y aduanas, y una última investigación a diversas empresas del sector salud por defraudación fiscal y operaciones simuladas a partir de facturación falsa.

d. Consideraciones prácticas

i. ¿Cuáles son los principales riesgos de lavado de dinero que comúnmente se identifican en México?

Dos son los factores que representan la mayor amenaza continua para México en relación con temas de lavado de dinero: las organizaciones delictivas y el volumen de fondos generados por las actividades ilícitas. El volumen de recursos susceptibles al lavado de dinero amerita que la prevención y el combate de dicho delito sean prioritarios para el Estado mexicano.

México sigue siendo una economía basada en el efectivo. El uso de efectivo ha crecido de forma acelerado en los últimos años; la tendencia alcista del efectivo se aceleró a partir de 2014, lo cual coincide con la implementación de la reforma fiscal.⁸⁵ De acuerdo con los datos oficiales, en 2018 el 87 % de la población usa efectivo en compras de 500 pesos o más, y más del 90 % de la población paga servicios como renta de vivienda, impuestos, transporte y servicios públicos en efectivo⁸⁶.

Otros factores que impactan directa o indirectamente sobre el nivel de riesgo para la ejecución de actos de lavado de dinero en México son: i) la economía informal, ii) el rol de las divisas extranjeras en las transacciones domésticas y iii) la percepción de la corrupción entre otros⁸⁷.

⁸⁵ Datos publicados en la Encuesta Nacional de Inclusión Financiera (ENIF) 2018 de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y el Instituto Nacional de Estadística y Geografía.

⁸⁶ *Idem*.

⁸⁷ Evaluación Nacional de Riesgos De Lavado de Dinero y Financiamiento al Terrorismo en México 2016.

De acuerdo con los resultados preliminares de la Segunda Evaluación Nacional de Riesgos de Lavado de Dinero y Financiamiento al Terrorismo se destacan como nuevos riesgos la operación de empresas Fintech, el uso de fideicomisos y las cuentas de los sindicatos.

Finalmente es importante destacar que el sector inmobiliario es de los más susceptibles al ingreso de dinero de procedencia ilícita. La delincuencia organizada utiliza varias técnicas para el blanqueo de capitales, como el uso de prestanombres para la compra de propiedades o la contratación de hipotecas, la compraventa de propiedades con valores alterados, así como el uso de fondos ilícitos para construir o remodelar con fines de venta o alquiler.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento antilavado en México?

Para que los sujetos obligados en materia de prevención de lavado de dinero cumplan adecuadamente con las disposiciones legales a las que se encuentran obligados, es recomendable que cuenten con un programa de prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo puesto que, el incumplir con los requerimientos legales podría implicar sanciones y multas tanto administrativas como penales, así como un daño en la reputación de la propia institución de que se trate.

Un programa de prevención permitiría identificar de manera idónea los riesgos inherentes a los que está expuesta la entidad, pudiendo controlar y mitigar los riesgos a los que probablemente pudiere encontrarse y caer en incumplimiento de sus obligaciones ante la autoridad competente.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento antilavado efectivo en México?

Conforme a lo establecido por las disposiciones de la Ley Anti-Lavado se deberá considerar:

- Identificar el nivel de riesgo de las operaciones, así como a los clientes y/o usuarios conforme a las necesidades de cada institución financiera o sujeto que realice actividades vulnerables.
- Implementar políticas, procedimientos y controles internos consistentes con el nivel de riesgo identificado.
- Contar con un monitoreo de transacciones.

- Contar con procedimiento para realizar los avisos e informes indicados en la ley.
- Contar con procedimiento para la reserva y manejo de la información.
- Un programa de capacitación al personal que tenga contacto con las operaciones vulnerables.

4. Legislación en materia *antitrust* y leyes de Competencia

a. *Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por México*

México ha celebrado tratados comerciales con Estados Unidos y Canadá, la Unión Europea, los Estados miembro de la Asociación Europea de Libre Comercio, Bolivia, Colombia, Chile, Costa Rica, Israel, Japón y Uruguay. Todos ellos contienen disposiciones jurídicas en materia *Antitrust* y de competencia económica. Asimismo, al amparo del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, México celebró también el *Acuerdo entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de los Estados Unidos de América sobre la Aplicación de sus Leyes de Competencia* y el *Acuerdo entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de Canadá sobre la Aplicación de sus Leyes de Competencia*. Por otro lado, aunque no han sido ratificados por el Senado de México, es relevante considerar que la Comisión Federal de Competencia Económica de México ha celebrado algunos “acuerdos” de “cooperación técnica” con las autoridades de competencia de Argentina, Brasil, Chile, Corea, la Unión Europea, Honduras, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana y la Federación Rusa.

b. *Existencia de leyes y regulación local en México*

Emitida por el Congreso de México: *Ley Federal de Competencia Económica*.

Emitidas por la Comisión Federal de Competencia Económica:

- 1) *Disposiciones Regulatorias de la Ley Federal de Competencia Económica*.
- 2) Disposiciones Regulatorias de la Comisión Federal de Competencia Económica para la calificación de información derivada de la asesoría legal proporcionada a los agentes económicos.

- 3) Disposiciones Regulatorias del Programa de Inmunidad y Reducción de Sanciones previsto en el artículo 103 de la Ley Federal de Competencia Económica.
- 4) Disposiciones Regulatorias sobre el uso de medios electrónicos ante la Comisión Federal de Competencia Económica.
- 5) Estatuto Orgánico de la Comisión Federal de Competencia Económica:
- 6) Criterio Técnico para la Solicitud del Sobreseimiento del Proceso Penal en los Casos a que se Refiere el Código Penal Federal.
- 7) Criterios Técnicos de la Comisión Federal de Competencia Económica para la Solicitud y Emisión de Medidas Cautelares, así como para la Fijación de Caucciones.
- 8) Criterios Técnicos para el Cálculo y Aplicación de un Índice Cuantitativo para medir Concentración del Mercado.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Más que obligaciones, los agentes económicos deben conocer los instrumentos de la Comisión Federal de Competencia Económica y del Instituto Federal de Telecomunicaciones para asegurar la competencia en los mercados, a saber:

a) Instrumentos preventivos:

- i. Autorizar concentraciones, para lo cual los agentes económicos tienen que notificar, antes de que se lleven a cabo, aquellas concentraciones que superen ciertos umbrales monetarios previstos en la Ley Federal de Competencia Económica.
- ii. Emitir opinión o autorización en el otorgamiento de licencias, concesiones, permisos, cesiones, venta de acciones de empresas concesionarias o permisionarias u otras cuestiones análogas en ciertos casos, por ejemplo, tratándose de procesos de privatización de empresas estatales, o respecto de administradoras portuarias, terminales marítimas e instalaciones portuarias, aeropuertos, ferrocarriles y transporte aéreo nacional, transporte, almacenamiento y distribución de gas natural y de transporte de gas licuado de petróleo por medio de ductos; entre otros.

- iii. Determinar la existencia de barreras a la competencia e insumos esenciales, así como emitir: (1) recomendaciones a autoridades públicas; (2) órdenes a agentes económicos para eliminar barreras a la competencia; (3) lineamientos para regular las modalidades de acceso, precios o tarifas, condiciones técnicas y calidad; (4) desincorporación de activos o partes sociales/acciones, para eliminar el problema de competencia identificado.

b) Instrumentos correctivos: investigar y en su caso sancionar

- i. “Prácticas monopólicas absolutas”: acuerdos entre competidores con el objeto o efecto de fijar precios, segmentar mercados, restringir la oferta, coordinar posturas en licitaciones e intercambiar información alguno de esos objetos o efectos.
- ii. “Prácticas monopólicas relativas”: acuerdos verticales con el objeto o el efecto de desplazar indebidamente a otros agentes económicos, impedir sustancialmente su acceso al mercado relevante o establecer ventajas exclusivas en favor de uno o varios agentes económicos.
- iii. “Concentraciones ilícitas”: concentraciones que tengan por objeto o efecto obstaculizar, disminuir, dañar o impedir la libre competencia o la competencia económica.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Todos los agentes económicos. Se entiende por agente económico “[T]oda persona física o moral, con o sin fines de lucro, dependencias y entidades de la administración pública federal, estatal o municipal, asociaciones, cámaras empresariales, agrupaciones de profesionistas, fideicomisos, o cualquier otra forma de participación en la actividad económica”.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

La Comisión Federal de Competencia Económica y el Instituto Federal de Telecomunicaciones, este último en los sectores de telecomunicaciones y radiodifusión.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por Incumplimiento

Las sanciones más relevantes son las siguientes:

- a) Ordenar la desconcentración parcial o total de una concentración ilícita.
- b) Multa hasta por el equivalente al 8 % por ciento de los ingresos del agente económico, por haber incurrido en una concentración ilícita.
- c) Multa hasta por el equivalente al 10 % por ciento de los ingresos del agente económico, por haber incumplido con las condiciones fijadas en la resolución de una concentración, sin perjuicio de ordenar la desconcentración.
- d) Multa hasta por el equivalente al 8 % por ciento de los ingresos del agente económico, por haber incurrido en una práctica monopólica absoluta.
- e) Multa hasta por el equivalente al 10 % por ciento de los ingresos del agente económico, por haber incurrido en una práctica monopólica relativa.
- f) Ordenar medidas para regular el acceso a los Insumos Esenciales bajo control de uno o varios Agentes Económicos, por haber incurrido en la práctica monopólica relativa de negativa de trato respecto de insumo esencial.
- g) Inhabilitación para ejercer como consejero, administrador, director, gerente, directivo, ejecutivo, agente, representante o apoderado en una persona moral hasta por un plazo de cinco años y multas hasta por el equivalente a 200,000 Unidades de Medida y Actualización (*ca.* USD \$770,000), a quienes participen directa o indirectamente en prácticas monopólicas o concentraciones ilícitas, en representación o por cuenta y orden de personas morales.
- h) Multas hasta por el equivalente a 180,000 Unidades de Medida y Actualización (*ca.* USD \$700,000), a quienes hayan coadyuvado, propiciado o inducido en la comisión de prácticas monopólicas y concentraciones ilícitas.
- i) Multa hasta por el equivalente al 8 % de los ingresos del agente económico, por haber incumplido una resolución del Pleno de las autoridades de competencia.
- j) Multa hasta por el equivalente al 10 % de los ingresos del agente económico que controle un insumo esencial, por incumplir la regulación

establecida con respecto al mismo y a quien no obedezca la orden de eliminar una barrera a la competencia.

- k) Sanción de 5 a 10 años de prisión por haber incurrido en una práctica monopólica absoluta.

Lo anterior, sin perjuicio de la responsabilidad civil (daños y perjuicios) que pudieran reclamar entes privados por la realización de prácticas monopólicas y concentraciones ilícitas.

c. Casos relevantes en México y principales consideraciones sobre estos

1) Prácticas monopólicas absolutas

Expediente: IO-006-2015 Fijación de precios y coordinación de posturas en licitaciones de monitoreo de medios.	
Conducta anticompetitiva	Entre 2012 y 2016, tres empresas y cinco personas físicas se coludieron en al menos 24 procedimientos de licitación pública de servicios de monitoreo de medios. Acreditándose las conductas siguientes: <ul style="list-style-type: none"> • Manipulación de precios en propuestas económicas y cotizaciones en las investigaciones de mercado. • Coordinación de posturas y/o abstención de propuestas técnicas y/o económicas en investigaciones a cuando menos tres personas. La Comisión Federal de Competencia Económica determinó que los participantes con el acuerdo colusorio generaron un daño al mercado estimado en 3.1 millones de pesos, en detrimento de 15 instituciones públicas que se vieron afectadas.
Investigación y sanción de la COFECE	La autoridad de competencia inició una investigación por prácticas monopólicas absolutas, y en 2018 se sancionó a los participantes de la colusión con 7.2 millones de pesos.

2) Prácticas Monopólicas Relativas

Expediente: IO-005-2015 Producción y promoción de espectáculos en vivo; operación y administración de centros para espectáculos en vivo; distribución y comercialización automatizada de boletos.	
Acciones de las empresas	Empresas participantes en el mercado celebraban contratos con diversos centros de espectáculos y promotores en los que establecieron exclusividades a favor del grupo que prestaba el servicio de boletaje.

Investigación de la COFECE	La autoridad de competencia en 2015 inició una investigación por la posible comisión de prácticas monopólicas relativas a partir de indicios que suponían que una o varias empresas podrían haber desplazado indebidamente, impedido el acceso a otros participantes o establecido ventajas exclusivas en favor de las empresas que prestan el servicio de boletaje.
Conclusión de la investigación	<p>Los agentes económicos ofrecieron compromisos con el objeto de restaurar el proceso de competencia y libre concurrencia a cambio de cerrar el expediente de forma anticipada, evitando la imposición de multas.</p> <p>Los compromisos fueron:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Eliminar exclusividades vigentes con inmuebles. • Renunciar a exclusividades futuras con promotores e inmuebles. • No concentrar inmuebles. <p>La autoridad de competencia aceptó los compromisos en 2018 y cerró la investigación.</p>
Expediente: DE-015-2015 Servicios de taxi en el Aeropuerto Internacional de la Ciudad de México (AICM)	
Conducta anticompetitiva	<p>Celebración de contratos entre 2008 y 2015 por parte del AICM y 6 empresas de taxi en los que se preveía que:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Solo aquellas empresas que ya proporcionaban servicios podían incrementar el número de sus unidades. • El aumento sería proporcional al número de unidades que ya tuviera cada agrupación. <p>Adicionalmente, el AICM otorgaba descuentos diferenciados al pago de contraprestaciones en momentos y periodos a agentes en igualdad de circunstancias.</p>
Investigación y sanción de la COFECE	Se inició una investigación y se determinó que los contratos del AICM establecían ventajas exclusivas para algunas empresas de taxi, además de que impedían la entrada de nuevos competidores. La autoridad de competencia multó al AICM con 63 millones de pesos y le ordenó licitar la asignación de nuevos contratos y hacer públicos los criterios para otorgar descuentos.

3) Concentraciones

Expediente: CNT-021-2015 Soriana y Controladora Comercial Mexicana (CCM)	
La operación	En 2015, Soriana notificó la intención de adquirir 159 tiendas propiedad de CCM

Análisis y acciones de la COFECE	<p>La autoridad de competencia analizó la operación y determinó que en 27 de los 159 mercados locales donde se ubicaban las tiendas habría riesgo a la competencia porque Soriana tendría alta participación en ellos y sería poco probable que entraran nuevos competidores. Esto le hubiera conferido a Soriana el poder para incrementar sus precios hasta en un 5.26 por ciento en esos mercados.</p> <p>Se condicionó la operación a que Soriana no adquiriera estas tiendas, o bien, que las vendiera a un tercero.</p> <p>La autoridad de competencia dio seguimiento al cumplimiento de las condiciones establecidas para la concentración e impuso una multa a Soriana de 2.4 mdp en 2017 por incumplimiento de condiciones.</p>
<p>Expediente: IO-001-2014 Concentración no notificada Alsea y Grupo Axo</p>	
La operación	<p>En 2013, Alsea acumuló acciones representativas del capital social de Grupo Axo, superando uno de los umbrales establecidos en la Ley Federal de Competencia Económica (fracción III del artículo 20), por lo que debía haber sido notificada.</p>
Análisis y acciones de la COFECE	<p>Se realizó una investigación y se determinó que las empresas violaron la Ley, en consecuencia, la autoridad de competencia impuso una sanción de 28 millones de pesos a los agentes económicos porque se trató de una falta grave.</p>
<p>Expediente: CNT-161-2018 Concentración objetada Walmart y Cornershop</p>	
La operación	<p>En 2018, la cadena de supermercados Walmart anunció que había llegado a un acuerdo para adquirir por 225 millones de dólares a Cornershop.</p>
Análisis y acciones de la COFECE	<p>La autoridad de competencia concluyó en su análisis técnico que, si se autorizaba la operación notificada, el agente económico resultante de la concentración podría:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Desplazar indebidamente a los competidores de la plataforma Cornershop, porque Walmart podría tener incentivos para no participar en otras plataformas a fin de beneficiar artificialmente a Cornershop. • Desplazar a otras tiendas de autoservicio competidoras de Walmart por medio del uso indebido de la información de los usuarios recabada por la plataforma que la utilizan (ubicación, artículos que adquieren, horarios de compra, entre otras)

	<ul style="list-style-type: none"> • Impedir el acceso a la plataforma a los competidores de Walmart y privilegiar a las tiendas de autoservicio y clubes de precio que forman parte del grupo. • Provocar que los competidores de Walmart abandonen la plataforma, por pérdida de confianza y certidumbre sobre el uso que podría dar Cornershop a la información generada. <p>Así, la empresa resultante de la concentración entre Walmart y Cornershop podría tener la capacidad de establecer barreras a la entrada, impedir a terceros el acceso al mercado o desplazar competidores.</p> <p>La autoridad de competencia determinó no autorizar la concentración entre Walmart y Cornershop.</p>
--	---

4) Procedimientos especiales

<p>Expediente: IEBC- 001-2015 Insumos esenciales en el mercado de la provisión de servicios de transporte aéreo que utiliza el Aeropuerto Internacional de la Ciudad de México (AICM) para sus procedimientos de aterrizaje y/o despegue.</p>	
<p>Investigación</p>	<p>La autoridad de competencia analizó el mercado de la provisión de los servicios de transporte aéreo que utiliza el AICM en sus procedimientos de aterrizaje y despegue.</p> <p>Se determinó entre otras cuestiones:</p> <ul style="list-style-type: none"> • La existencia de un insumo esencial en el AICM consistente en la infraestructura de la pista, calles de rodaje, ayudas visuales y plataformas del aeropuerto. • La imposibilidad de que otro agente económico cuente con la capacidad técnica, económica y legal para la reproducción de un aeropuerto alternativo que le compita al AICM. • Que las reglas para el uso del insumo esencial presentan inconsistencias y omisiones significativas, lo cual se tradujo en ineficiencias y efectos anticompetitivos en el mercado de transporte aéreo de pasajeros.
<p>Lineamientos y medidas impuestas por la COFECE</p>	<p>La autoridad de competencia impuso lineamientos y medidas que el AICM debía adoptar para corregir las deficiencias encontradas. Estas son:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Acceso a la información y transparencia. • Criterios de asignación de horarios de aterrizaje u despegue.

	<ul style="list-style-type: none"> • Criterios de utilización y elegibilidad para la prioridad histórica. • Subastas de horarios de aterrizaje y despegue. • Asignación de horarios de aterrizaje y despegue adicionales o diferentes. • Devolución o reintegro y cancelación de horarios de aterrizaje y despegue. • Causas no imputables a los transportistas aéreos. • Solicitudes de horarios de aterrizaje y despegue. • Límites a la acumulación de horarios de aterrizaje y despegue.
	<p>Este asunto fue impugnado por el AICM, y los tribunales federales le dieron la razón al AICM, pues señalaron que COFECE no tiene facultades para regular el sector aeroportuario, siendo que este tiene un regulador sectorial específico.</p>

d. Consideraciones prácticas

i. ¿Cuáles son los principales riesgos en materia de competencia que comúnmente se identifican en México?

La mayoría de los casos sancionados son por prácticas monopólicas absolutas, que se dan principalmente en el contexto de discusiones en cámaras de comercio y asociaciones de profesionistas. Los casos por abusos de dominancia y concentraciones ilícitas son menos comunes.

Respecto de concentraciones, existe el riesgo de llevar a cabo una operación sin previa autorización de la autoridad de competencia en el caso de que se superen los umbrales establecidos en la Ley Federal de Competencia Económica. Lo anterior, traería como consecuencia la nulidad de la operación, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa (multa) que pudiera existir.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de *antitrust* en México?

El incumplimiento de la Ley Federal de Competencia Económica por parte de las empresas y/o sus empleados o directivos, puede conllevar sanciones, gastos legales, daño reputacional, y en el caso de personas físicas, pérdidas de empleo, y en algunas ocasiones, sanciones penales, incluyendo la posibilidad de ir a la cárcel. Las infracciones de la normativa de competencia económica,

incluso las no intencionales, pueden tener consecuencias para la condición financiera, la imagen y hasta la viabilidad de las empresas.

Procurar el estricto cumplimiento de la Ley Federal de Competencia Económica no solo beneficia a la sociedad, sino además permite a las organizaciones disminuir riesgos de contingencias legales y económicas que podrían dañar sus finanzas y su reputación, por ello, el cumplimiento de la legislación de competencia económica debería ser parte integral de los valores de las organizaciones.

Adicionalmente, la Ley Federal de Competencia Económica establece que en la imposición de multas se deberán considerar los elementos para determinar la gravedad de la infracción, tales como los indicios de intencionalidad. Contar con un programa de cumplimiento en materia de competencia económica u ofrecer implementar uno en el contexto de una investigación por prácticas monopólicas podría llegar a ser considerado como elemento atenuante de la sanción.

Existe un caso en el que la implementación de un “manual de mejores prácticas de competencia económica” por parte de un agente económico investigado por cometer una práctica monopólica absoluta fue considerada por la autoridad de competencia como un elemento atenuante de la sanción⁸⁸.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento *antitrust* efectivo en México?

Los elementos que debe considerar un programa de cumplimiento *antitrust* efectivo son:

- (i) Hacer visible el compromiso.
- (ii) Fomentar una cultura corporativa de la competencia.
- (iii) Dedicar recursos humanos y monetarios.
- (iv) Evaluar los riesgos de la empresa.
- (v) Identificar a las personas con mayor exposición al riesgo.
- (vi) Elaboración de guías, manuales y políticas de cumplimiento.
- (vii) Contar con capacitación continua y a la medida.

⁸⁸ Ver resolución de la autoridad de competencia disponible en: <https://www.cofece.mx/CFCResoluciones/docs/Asuntos%20Juridicos/V102/0/2080706.pdf>

- (viii) Monitorear y auditar el programa de cumplimiento.
- (ix) Establecer sistemas de reporte y acciones disciplinarias internos.
- (x) Evaluar el programa de cumplimiento.

5. Legislación en materia de Protección de Datos Personales

a. Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por el país que se trate

El 1 de octubre de 2018 entró en vigor en México el denominado Convenio 108+ (Convenio para la protección de las personas con respecto al tratamiento de datos personales) y su protocolo adicional. Este Convenio es el primer instrumento internacional en materia de protección de datos personales que obliga a nuestro país. El objetivo principal de este convenio y su protocolo es regular y salvaguardar el derecho fundamental a la protección de datos personales. Los Estados parte del Convenio 108+ están obligados a trasponer en sus leyes nacionales los principios establecidos en el mismo, asegurándose de que se respete el derecho fundamental de todo individuo a la protección de sus datos personales.

Adicionalmente, existen tratados internacionales de derechos humanos, de los que México es parte, que reconocen la privacidad como un derecho fundamental:

- a) Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948).
- b) Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1965).
- c) Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969).
- d) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966).

b. Existencia de leyes y regulación local en el país que se trate

La protección de datos personales en México tiene su fundamento en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; específicamente en sus artículos 6 y 16. El derecho a la protección de los datos personales de los individuos es considerado como un derecho fundamental en la Constitución mexicana. Las leyes que regulan la protección de datos personales en México son:

- a) La Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares (la "Ley de Datos Personales en Posesión de Particulares").

- b) La Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados (la “Ley de Datos Personales en Posesión de Autoridades”) y las leyes de las entidades federativas en materia de protección de datos personales.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Las principales obligaciones en materia de protección de datos personales en México giran alrededor de ocho principios y dos deberes. La finalidad de estos deberes y principios es regular el tratamiento legítimo, controlado e informado de los datos personales, garantizando la privacidad y el derecho a la autodeterminación informativa de las personas, mientras se mantiene la confidencialidad de los datos. Estos principios y deberes son los siguientes:

- a) Principio de licitud. Todo tratamiento de datos personales debe ser hecho en apego a la legislación mexicana y al derecho internacional.
- b) Principio de consentimiento. De conformidad con este principio, se establece que el responsable de los datos personales debe obtener el consentimiento de los individuos para el tratamiento de sus datos personales, salvo por las excepciones expresamente señaladas en la ley.
- c) Principio de información. Se deberá dar a conocer al titular de los datos personales, a través del denominado aviso de privacidad, la información relativa a la existencia y características principales del tratamiento a que serán sometidos sus datos personales.
- d) Principio de calidad. Para cumplir con el principio de calidad, es obligación tratar datos personales exactos, completos, pertinentes, correctos y actualizados, atendiendo a las finalidades para las cuales fueron recabados.
- e) Principio de finalidad. De conformidad con el principio de finalidad, los datos personales solamente podrán ser recabados y tratados para cumplir con las finalidades establecidas en el aviso de privacidad proporcionado a los titulares de los datos.
- f) Principio de lealtad. Todos los datos personales deberán tratarse privilegiando la protección de los intereses del titular y su expectativa razonable de privacidad.
- g) Principio de proporcionalidad. De conformidad con el principio de proporcionalidad, solamente se deben obtener y tratar aquellos datos personales que resulten necesarios, adecuados y relevantes en relación con las finalidades para las que se hayan obtenido.

- h) Principio de responsabilidad. Se debe velar y responder por el tratamiento de los datos personales que el responsable mantiene bajo su posesión, y también por aquellos que hubiere comunicado a un tercero, ya sea que estos terceros se encuentren en México o en el extranjero.
- i) Deber de confidencialidad. La confidencialidad es la garantía de que la información personal será protegida para que no sea divulgada sin autorización del titular de esta.
- j) Deber de cuidado o seguridad. En cumplimiento del denominado deber de seguridad o cuidado, se tiene la obligación de implementar medidas de seguridad físicas, administrativas y técnicas para proteger los datos personales contra daño, pérdida, alteración, destrucción o el uso, acceso o tratamiento no autorizado.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

- a) Cualquier persona física o moral de carácter privado que decide sobre el tratamiento de datos personales.
- b) Cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos en el ámbito federal, estatal y municipal.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

El Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI), es el ente estatal fiscalizador y garante en materia de protección de datos personales en posesión de los particulares y de las autoridades.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por Incumplimiento

La Ley de Datos Personales en Posesión de Particulares establece una lista de conductas que constituyen infracciones administrativas que pueden ser sancionadas por el INAI con: (a) el apercibimiento de que el responsable de los datos personales lleve a cabo los actos solicitados por el titular de estos, y (b) multa de 100 a 320,000 días de UMA, que es la unidad de medida y

actualización utilizada para determinar la cuantía de la multa (entre \$8,688 y \$27,801,600 Pesos en el año 2020). En caso de reincidencia y/o tratándose de infracciones cometidas en el tratamiento de datos personales sensibles, las sanciones podrán incrementarse al doble. A manera de ejemplo, las siguientes conductas son consideradas como infracciones en términos de la: Ley de Datos Personales en Posesión de Particulares: (a) no cumplir con la solicitud del titular para el acceso, rectificación, cancelación u oposición al tratamiento de sus datos personales, sin razón fundada, (b) dar tratamiento a los datos personales en contravención a los principios establecidos en la ley, (c) omitir en el aviso de privacidad alguno o todos los elementos a que se refiere la ley, (d) incumplir el deber de confidencialidad, (e) cambiar sustancialmente la finalidad originaria del tratamiento de los datos, (f) transferir datos a terceros sin comunicar a estos el aviso de privacidad que contiene las limitaciones a que el titular sujetó la divulgación de los mismos, (g) vulnerar la seguridad de bases de datos, locales, programas o equipos, cuando resulte imputable al responsable, (h) llevar a cabo la transferencia o cesión de los datos personales, fuera de los casos en que esté permitida por la ley, y (i) recabar o transferir datos personales sin el consentimiento expreso del titular, en los casos en que este sea exigible.

En caso de que sea una autoridad la que incumpla con sus obligaciones en el tratamiento de datos personales, se podrán imponer como medidas de apremio: (a) la amonestación pública, y (b) multa, equivalente a la cantidad de 150 y hasta 1,500 el valor diario de la UMA (entre \$13,032 y \$130,320 Pesos en 2020).

c. Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre los mismos

A diez años de la promulgación del marco legal en materia de protección de datos personales en México, entre los casos más relevantes se encuentran las sanciones impuestas a distintos participantes de los sectores de servicios financieros y de seguros, de telecomunicaciones y de comercio al por menor. Entre las infracciones más frecuentes se encuentran el tratar datos personales en contravención de los principios de la ley, la falta de aviso de privacidad o bien la omisión de ciertos elementos en el mismo y el recabar o transferir datos personales sin el consentimiento de los titulares.

Un caso destacado es la multa impuesta por el INAI a una institución financiera por más de \$32,000,000 Pesos por distintas infracciones a la ley; esto es, por: (a) recabar datos personales sensibles de estado de salud sin obtener el consentimiento expreso y por escrito de su titular, (b) crear bases de datos sensibles sin que se justifique la creación de las mismas, y (c) dar tratamiento a datos personales en contravención de los principios de protección de datos personales y omitiendo poner a disposición de su titular el aviso de privacidad de la institución en cuestión, para informar qué datos recababa y para qué fines.

Actualmente se encuentran en investigación y/o en proceso de ser sancionados diversos incidentes de seguridad (*data-breaches*), que podrían ser imputables al responsable de la base de datos. Se considera que una vulneración de seguridad es imputable al responsable cuando este no ha desarrollado e implementado medidas de seguridad administrativas, técnicas y físicas que protejan los datos personales.

En caso de haber contado con un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo, las organizaciones que han sido investigadas y/o sancionadas pudieron haber evitado, o por lo menos reducido, los riesgos legales y reputacionales sufridos como consecuencia de su incumplimiento a la ley aplicable.

d. Consideraciones prácticas

i. ¿Cuáles son los principales riesgos de protección de datos que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?

En México, como en el resto del mundo, se ha identificado que uno de los principales riesgos para aquellos que controlan bases de datos personales es sufrir un incidente de seguridad, denominado en la legislación mexicana como una “vulneración”. Las vulneraciones de seguridad pueden ocurrir en cualquier fase del tratamiento de los datos personales y consisten en: (a) la pérdida o destrucción no autorizada, (b) el robo, extravío o copia no autorizada, (c) el uso, acceso o tratamiento no autorizado, y (d) el daño, la alteración o modificación no autorizada. Como se explicó anteriormente, una vulneración que es imputable a la organización que mantiene y procesa la base de datos puede derivar en la imposición de sanciones por el ente fiscalizador y, en casi todos los casos, tener un impacto negativo en su reputación. En este contexto, la ciberseguridad se ha convertido en un tema que las empresas están obligadas a considerar y atender a través del desarrollo e implementación

de políticas y procedimientos para la debida reacción y atención de este tipo de incidentes.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de protección de datos en la jurisdicción de que se trate?

A través de los programas de cumplimiento de protección de datos personales, las empresas y demás entes obligados a observar esta legislación quedan en una mejor posición para cumplir con los principios y deberes establecidos en la misma, previniendo los riesgos legales y reputaciones de su incumplimiento. Adicionalmente, el diseño e implementación de políticas de privacidad debe ser tomado en cuenta por el ente fiscalizador como una atenuante para el caso de una potencial sanción, por lo que es recomendable que todo aquel que trate datos personales implemente un programa de cumplimiento.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo en la jurisdicción de que se trate?

Un programa efectivo de cumplimiento de protección de datos personales en México debe considerar los elementos señalados a continuación:

- a) Fase de auditoría y planificación. En una primera fase se debe identificar y revisar las políticas, procesos (formalizados o no), manuales y cualquier otra información y documentación relacionada con el tratamiento y la seguridad de datos personales (por ejemplo, inventario de datos personales, asignación de responsabilidades, ciclo de vida de la información, etcétera) y llevar a cabo entrevistas con personal clave. Lo anterior con la finalidad de definir las metas y el alcance del programa de cumplimiento y de identificar riesgos y áreas de oportunidad.
- b) Fase de implementación. En esta fase se desarrollan e implementan las políticas, planes y procedimientos en materia de protección de datos personales. Para asegurar la debida gestión del programa, es indispensable impartir capacitaciones constantes al personal involucrado en el tratamiento de datos personales y llevar a cabo programas de sensibilización.

- c) Fase de verificación y de mejora continua. En esta fase se deben auditar, evaluar y mediar los resultados del programa de cumplimiento de forma continua, para verificar el adecuado funcionamiento de este. Con base en los resultados de las auditorías, se deberán adoptar medidas correctivas y preventivas para lograr una mejora continua.

6. Contacto con el regulador (actividades de *lobby* o cabildeo)

En México el contacto y cabildeo con los órganos reguladores, no tienen una legislación específica, sin embargo, actualmente esta actividad se encuentra regulada en lo referente al ámbito legislativo, en los respectivos reglamentos internos de las dos Cámaras del Congreso de la Unión, en donde se prevén disposiciones atinentes a la misma.

A mayor abundamiento el Reglamento del Senado de la República se establece el concepto de la actividad y la prohibición a los Senadores y a su personal de apoyo de recibir dádivas o pagos en efectivo o en especie por parte de persona alguna que realice cabildeo o participe de cualquier otro modo para influir ilícitamente en las decisiones del Senado; además, las comisiones y los senadores se encuentran obligados a informar por escrito a la Mesa Directiva del Senado de las actividades realizadas ante ellos por cabilderos en la promoción de sus intereses.

Por su parte, en el Reglamento de la Cámara de Diputados se establece también un concepto de dicha actividad; se obliga a todo individuo que pretenda realizar cabildeo por más de una vez en la Cámara a registrarse en un registro público, elaborado por la Mesa Directiva; además se prohíbe a los servidores públicos, así como a sus cónyuges, parientes por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado a ejercer esta actividad, durante el ejercicio de sus funciones; además se limita el número de personas para actividades de cabildeo a veinte por cada comisión de la Cámara y dos por cada persona moral inscrita; de igual forma se restringe a los Diputados y personal de apoyo de la Cámara a aceptar dádivas o pagos en efectivo y en especie.

Históricamente en México han existido diversos intentos por dotar de una regulación más amplia y eficiente a la actividad del cabildeo, no obstante, dichas iniciativas no han logrado concretarse y las directrices para esta actividad, continúan siendo en su mayor parte, las establecidas en los ordenamientos legales que preceptúan las obligaciones y derechos de sus respectivos sujetos obligados, incluyendo la legislación penal.

Debe destacarse que el Código Penal Federal contempla delitos que pueden configurarse durante el desarrollo de esta actividad, como son el tráfico de influencias y el cohecho. Por su parte, las leyes de responsabilidades de los servidores públicos establecen sanciones y procedimientos en contra de aquellos servidores que incumplan con los preceptos señalados en los referidos ordenamientos durante el desempeño de sus funciones en las que pueden desarrollarse actividades como las que se comentan.

Desde octubre de 2018 se encuentra en discusión en el Senado una iniciativa de ley para regular el cabildeo.

La propuesta de ley que regula el cabildeo define por primera vez, las figuras de cabildeo y cabildero, establece entre otros requisitos el llevar un padrón con los datos personales de los cabilderos acreditados. Establece la obligación de entregar trimestralmente un informe de las actividades de cabildeo y obliga la integración de un archivo de cabildeo que contenga los documentos relacionados con iniciativas, minutas, proyectos, decretos entre otros. Finalmente impone sanciones para quienes reciban dádivas de los cabilderos.

Por último, podemos señalar que como parte de la reforma política, la Constitución Federal y la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos principalmente, han sido modificadas a fin de crear la figura de la Iniciativa Ciudadana, misma que faculta a los ciudadanos mexicanos a presentar iniciativas de Ley, lo cual puede considerarse un avance en cuanto a la multicitada actividad, ya que el ciudadano podrá gestionar e impulsar ante el Congreso las iniciativas de ley sobre las que tenga interés, excepto en temas de derechos humanos, penal o tributarios.

7. Contactos

Miguel Flores Bernés

Shareholder

Greenberg Traurig

mfbernes@gtlaw.com

Paseo de la Reforma No. 265 PH1

Mexico City

Tel: +525550290096

www.gtlaw.com

Jose Rivera Pedroza

Associate

Greenberg Traurig

riverapedrozaj@gtlaw.com

Paseo de la Reforma No. 265 PH1

Mexico City

Tel: +525550290089

www.gtlaw.com

Hugo López Coll

Shareholder

Greenberg Traurig

lopezh@gtlaw.com

Paseo de la Reforma No. 265 PH1

Mexico City

Tel: +525550290008

www.gtlaw.com

Hector Sánchez Fernández

Associate

Greenberg Traurig

sanchezh@gtlaw.com

Paseo de la Reforma No. 265 PH1

Mexico City

Tel: +525550290088

www.gtlaw.com

Valery Garcia Zavala

Associate

Greenberg Traurig

garciazavalad@gtlaw.com

Paseo de la Reforma No. 265 PH1

Mexico City

Tel: +525550290084

www.gtlaw.com

Capítulo XIII

Nicaragua

Consortium Legal Nicaragua

1. Introducción

En los últimos 5 años, Nicaragua ha aprobado nuevas leyes y regulaciones en materia de Prevención de Lavado de Dinero y Financiamiento al Terrorismo. Destacan las Leyes 976, Ley de Unidad de Análisis financiero y su reglamento, Ley 977, “Ley contra el lavado de activos, el financiamiento al terrorismo y el financiamiento a la proliferación de armas de destrucción masiva” y su reglamento. De igual manera, la Unidad de Análisis Financiero (“UAF”), la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras de Nicaragua (“SIBOIF), la Comisión Nacional de Microfinanzas (CONAMI) y la Corte Suprema de Justicia, como entes de supervisión han aprobado una serie de normativas complementarias. Estas medidas de *compliance* están dirigidas, entre otros aspectos, a la ampliación del listado de los denominados Sujetos Obligados y sus responsabilidades. Además de incluir a instituciones financieras y empresas dedicadas a ciertos giros de negocios sensibles para temas de prevención de lavado de dinero, ahora se establecen responsabilidades para otro tipo de entidades, como son las Organizaciones sin Fines de Lucro y otros profesionales, como son los Contadores y Abogados. También destaca la mayor cooperación que se observa en materia de supervisión e intercambio de información de la UAF, tanto a nivel nacional como internacional; facultad que le permite a dicha entidad, entre otras cosas, suscribir acuerdos con autoridades nacionales o entidades homólogas extranjeras, para intercambiar información sobre supervisión, medidas que serán abordadas en este capítulo.

2. Legislación en materia de anticorrupción

a. *Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por el país*

Nicaragua ha suscrito diversos convenios internacionales que han sido ratificados a nivel de su legislación interna, según se explica a continuación:

- *Convención de las Naciones Unidas sobre la Delincuencia Organizada Transnacional (Convención de Palermo del año 2000)*, ratificada por Decreto 62-2002, aprobado el 18 de junio del 2002 y publicado en La Gaceta Diario Oficial 121 del 28 de junio de 2002. La Convención establece entre otros temas: la cooperación entre los Estados partes y las medidas a ser ejecutadas por los mismos en contra de los delitos del crimen organizado; la jurisdicción de los Estados para perseguir los delitos antes referidos, en dependencia del lugar en el que se haya cometido el mismo; la asistencia judicial recíproca, las investigaciones conjuntas, capacitación y asistencia técnica; la recopilación, intercambio de información sobre la naturaleza de la delincuencia organizada.
- *Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, ratificada por Decreto 102-2005 aprobado el día 16 de diciembre de 2005 y publicado en La Gaceta Diario Oficial 245 del día 20 de diciembre de 2005*. Esta Convención tiene como finalidad promover y fortalecer las medidas para prevenir y combatir más eficaz y eficientemente la corrupción; promover, facilitar y apoyar la cooperación internacional y la asistencia técnica en la prevención y la lucha contra la corrupción, incluida la recuperación de activos; promover la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y los bienes público.
- *Convención Interamericana Contra la Corrupción*, suscrita en Caracas, Venezuela, El 29 de marzo de 1996. Aprobada mediante Decreto 22-99, del 04 de marzo de 1999, Publicada en La Gaceta 47 del 09 de marzo de 1999.

b. *Existencia de leyes y regulación local en el país*

Nicaragua contempla las siguientes leyes con mecanismos específicos que procuran evitar la corrupción en el país:

- Ley 438, Ley de Probidad de los Servidores Públicos
- Ley 641, Código Penal de la República de Nicaragua

- Ley 681, Ley Orgánica de La Contraloría General de la República y del Sistema de Control de la Administración Pública y Fiscalización de los Bienes y Recursos del Estado.
- Ley 331 Ley Electoral.
- Ley 501 de Carrera Judicial.
- Ley 476 Ley de Servicio Civil y de la Carrera Administrativa.
- Ley 346, Ley Orgánica del Ministerio Público.
- Acuerdo Ministerial 012-2012, Normas de Transparencia y Probidad en la Contratación Administrativa.
- Decreto Ejecutivo 35-2009, Código de Conducta Ética de los Servidores Públicos del Poder Ejecutivo.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

De las diversas regulaciones que la legislación nicaragüense contempla en materia de prevención de actos de corrupción, algunas de las obligaciones que deben cumplir los funcionarios públicos son:

- Rendición de cuentas de los bienes de los funcionarios públicos,
- ejercer sus funciones con estricto apego a la Constitución y demás leyes de Nicaragua,
- rechazar regalías de cualquier tipo por parte de una tercera persona cuyo objetivo sea obtener un beneficio en virtud del cargo público ejercido,
- iniciar investigaciones de oficio de delitos de orden público,
- cumplir con los procedimientos establecidos en las leyes sobre carrera administrativa para ejercer un puesto público, en los casos que estipule la norma.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Como principales sujetos obligados de las leyes en materia de anticorrupción se encuentran los Organismos y entidades de la administración pública y sus servidores.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

La Fiscalía General de la República y la Contraloría General de la República a través de la Oficina de Denuncias Ciudadanas. Los tribunales de justicia, bajo la Corte Suprema de Justicia, son la autoridad judicial ante quién se llevan las acciones penales por los delitos relacionados por ejemplo con abuso de poder, soborno, malversación de fondos, cohecho, etc., iniciados por la Fiscalía General de la República.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por Incumplimiento

Existen diversos tipos de sanciones contempladas en las normativas en materia de anticorrupción, dentro de las cuales se encuentran:

- Inhabilitación temporal o absoluta para el ejercicio de cargo público
- Sanciones Pecuniarias
- Penas privativas de libertad

v. Expectativa de nueva regulación en el país que se trate

Según investigaciones en páginas oficiales sobre iniciativas de ley no se ha encontrado registro de posibles nuevas regulaciones en temas de anticorrupción o modificaciones a leyes existentes.

a. Casos relevantes en materia de anticorrupción

Arnoldo Alemán Lacayo, ex presidente de Nicaragua entre los años 1997 y 2002, fue objeto de acusaciones de corrupción en Panamá y Estados Unidos por blanqueo de fondos. Alemán fue enjuiciado en Nicaragua por los cargos de lavado de dinero. Fue encontrado culpable, y fue sentenciado a 20 años de cárcel. Guardó prisión con un polémico permiso de convivencia familiar, otorgado por una jueza que le permite la libre circulación por la ciudad de Managua. El 15 de enero de 2009, Arnoldo Alemán fue sobreseído de los cargos de corrupción por la Corte Suprema de Nicaragua.

b. Consideraciones Prácticas**i. ¿Cuáles son los principales riesgos de corrupción que comúnmente se identifican?**

Entre los principales riesgos es la falta de información y de transparencia en las operaciones del Estado. De igual manera, es relevante la influencia política en oficinas públicas, lo que afecta la institucionalidad del país.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento anticorrupción?

Brinda mayor seguridad jurídica respecto de las acciones de la empresa privada que contratan o interactúan con el sector público, pues tales programas establecen reglas claras para el cumplimiento de las leyes.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento anticorrupción efectivo?

Debe considerar una serie de aspectos, tales como:

- a) Marco legal aplicable;
- b) Reglas especiales de la industria de que se trate;
- c) Interacciones permitidas y prohibidas con funcionarios públicos.
- d) Aspectos culturales y costumbres del país.

iv. ¿Cuáles son los principales factores por considerar cuando se realiza una investigación interna?

- a) Los hechos del caso;
- b) Marco legal aplicable;
- c) Cumplimiento o no del programa interno de anticorrupción;
- d) Rol de los funcionarios de la empresa y respeto de sus funciones.

3. Legislación en materia de Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo

a. *Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por el país*

Actualmente se tienen suscritos y ratificados 4 Convenios Internacionales:

- (1) Convención Internacional de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas,
- (2) Convención Internacional de las Naciones Unidas para la Supresión del Financiamiento del Terrorismo,
- (3) Convención de las Naciones Unidas sobre la Delincuencia Organizada Transnacional (Convención de Palermo del año 2000) y
- (4) Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

b. *Existencia de leyes y regulación local en el país*

En materia de PLD/FT el Código Penal tipifica como delitos: Terrorismo, incluyendo actividades como la financiación del terrorismo y la toma de rehenes dentro del alcance de este delito; Lavado de Dinero, Bienes o Activos; Crimen organizado y los cometidos en contra del sistema bancario y financiero, así mismo tras la entrada en vigencia de la Ley 977, “Ley contra el lavado de activos, el financiamiento al terrorismo y el financiamiento a la proliferación de armas de destrucción masiva” se agregan delitos tales como: Proliferación de armas de destrucción masiva y Financiamiento a la proliferación de armas de destrucción masiva.

Adicionalmente, existen leyes, reglamentos y normativas que establecen una serie de lineamientos en materia de prevención de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo: 1) Ley 976, Ley de Unidad de Análisis financiero y su reglamento, 2) Ley 977, “Ley contra el lavado de activos, el financiamiento al terrorismo y el financiamiento a la proliferación de armas de destrucción masiva” y su reglamento.

i. **Principales obligaciones derivadas de la legislación local**

- 1) Persecución de todos los delitos y actividades que conlleven a la financiación del terrorismo, lavado de dinero, bienes o activos, crimen organizado y los delitos con el sistema bancario y financiero.

- 2) Inmovilización de cuentas bancarias y de títulos valores como una medida cautelar.
- 3) La prevención, tratamiento y rehabilitación, control, fiscalización, investigación, juzgamiento de toda actividad relativa al cultivo, producción, fabricación, uso, tenencia, transporte, tráfico y toda forma de comercialización de estupefacientes, sicotrópicos, precursores y otros productos químicos, así como sustancias inhalables susceptibles de producir dependencia física o psíquica y que están incluidas en las listas o cuadros anexos a la Ley y sus actualizaciones que anualmente realiza el Ministerio de Salud, así como en las Convenciones Internacionales aprobadas por Nicaragua.
- 4) El control y fiscalización de las actividades de producción y comercialización de precursores y materiales que intervienen en la elaboración y producción de las sustancias señaladas en el numeral anterior.
- 5) La organización de la actividad pública y privada y la participación Organismos No Gubernamentales, en Materia de prevención y educación de la sociedad en general, sobre los efectos en consumo de drogas, el tratamiento, rehabilitación y reinserción en la sociedad de los dependientes de estas.
- 6) Concesión de recursos materiales y humanos a la Unidad de Análisis Financiero (UAF), antes denominada Comisión de Análisis Financiero (CAF), para el desarrollo operativo de sus funciones y tareas.
- 7) Establecen a la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras la tarea de diseñar y dictar normativas, directrices, señales de alerta, recomendaciones, formularios e instrucciones a los Sujetos Obligados que están bajo su supervisión, conforme los estándares internacionales, en cuanto a los requerimientos mínimos que deben observar en los respectivos Programas de Prevención.
- 8) Establecen al Poder Judicial la tarea de diseñar y dictar normativas, directrices, señales de alerta, recomendaciones, formularios e instrucciones a los Sujetos Obligados que están bajo su supervisión, conforme los estándares internacionales, en cuanto a los requerimientos mínimos que deben observar en los respectivos Programas de Prevención.
- 9) Establecen el contenido mínimo de los programas de Prevención de Lavado y las tareas mínimas de las instituciones financieras en materia de PLD/FT tales como:

- Debida diligencia para la identificación y conocimiento del cliente.
- Monitoreo permanente de cuentas, transacciones y relaciones de negocios.
- Detección temprana y reporte de operaciones sospechosas.
- Mantenimiento, retención y conservación de manera física y electrónica de registros y archivos de información y documentación sobre la identidad, transacciones, actividad y correspondencia de los clientes, incluyendo los soportes de la labor de análisis internos sobre las mismas.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

- Entes Supervisados por la SIBOIF;
- Cooperativas financieras que manejan recursos financieros con sus asociados;
- Microfinancieras supervisadas por la Comisión Nacional de Microfinanzas;
- Casas de cambio de moneda extranjera;
- Casas de empeño y préstamos;
- Empresas y agencias que realizan operaciones de remesas y envío de encomiendas;
- Casinos, salas de juegos y similares;
- Cualquier persona natural o jurídica que realice operaciones que superen los límites establecidos por la ley o que por la naturaleza de su actividad o profesión maneje fondos o recursos, datos y/o información que sean requeridas por la UAF en el ejercicio de sus funciones.
- Microfinancieras que estén fuera de la regulación de la CONAMI, independientemente de su figura jurídica;
- Contadores Públicos Autorizados;
- Abogados y Notarios Públicos.

Aquellas otras actividades financieras especiales que se encuentran fuera de la supervisión específica y consolidada de la SIBOIF, cuyo giro del negocio sea el arrendamiento financiero, el factoraje y el servicio fiduciario.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

De conformidad a las Leyes vigentes en materia de Prevención de Lavado de Activos se establecen una serie de supervisores del correcto cumplimiento de la regulación los cuales son: La Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras No Bancarias (SIBOIF), La Comisión Nacional de Microfinanzas (CONAMI), la Unidad de Análisis Financiero (UAF) (autoridades administrativas), El Colegio de Contadores Públicos y El Poder Judicial. Los tribunales de justicia, bajo la Corte Suprema de Justicia son la autoridad judicial ante quién se llevan las acciones penales por los delitos de Lavado de Activos, Financiamiento al Terrorismo y Financiamiento a la Proliferación de Armas de destrucción Masiva iniciados por la Fiscalía General de la República.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por Incumplimiento

Las medidas que pueden aplicar las autoridades antes relacionadas van desde sanciones administrativas, económicas y penales, siendo estas últimas sanciones dictadas por autoridad judicial:

- Congelamiento o bloqueo de cuentas bancarias.
- Incautación de bienes.
- Imposición de sanciones administrativas o pecuniarias a los Sujetos Obligados.
- Privación de libertad.

c. Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre los mismos

La mayoría de los casos relacionados con narcotráfico han sido vinculados al lavado de Activos, pues es uno de los mayores mecanismos de introducir dinero proveniente de tal delito por las vías legales en un país.

d. Consideraciones prácticas

i. ¿Cuáles son los principales riesgos de lavado de dinero que comúnmente se identifican?

Amplios estudios han determinado que el vínculo con otros delitos son los principales riesgos de lavado de Activos en el país, delitos como narcotráfico, crimen organizado, enriquecimiento ilícito, cohecho, trata de personas, contrabando, defraudación aduanera y tributaria y tráfico de dinero ilícito se identificaron como amenazas principales de lavado de activos.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento antilavado?

Es importante analizar el vínculo que tiene el lavado de dinero con la comisión de otros delitos y viceversa, ante ello la necesidad e importancia de un programa de cumplimiento radica en la posibilidad de erradicar el foco de otros delitos que pueden afectar el clima de negocios en un país.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento antilavado efectivo?

Para determinar los elementos a considerar es importante analizar los riesgos, para ello la elaboración de mapas o matrices de riesgos es crucial, pues es necesario identificar los sectores más expuestos y hacia estos dirigir las medidas.

La implementación de Debida Diligencia es un mecanismo clave para la prevención de delitos relacionados a lavado de Dinero, así como la creación de obligaciones dirigidas a la capacitación constante sobre delitos de PLD para identificar con mayor precisión los casos sospechosos de Lavado de Dinero.

4. Legislación en materia de *antitrust* y leyes de competencia

a. Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por el país

Se han suscrito Convenios Interinstitucionales de Colaboración con Agencias de Competencia homólogos: con el Federal Trade Commission de

EE.UU., México, El Salvador, Honduras, Costa Rica, Panamá. En Europa, se ha suscrito Convenio de Colaboración con España. De igual forma, en los Tratados de Libre Comercio suscritos por Nicaragua: Acuerdo de Asociación con Europa, TLC con Canadá, TLC con Chile, TLC con Panamá, DR-CAFTA, TLC con Taiwán se cuenta con capítulos que obligan a los contratantes a la observancia de cláusulas relativas a la Libre Competencia. Además, Nicaragua ha reforzado y trabajado en negociaciones bilaterales con Venezuela, Bolivia, Argentina y Brasil para tener acceso a sus mercados, con el objetivo de convertirse en un enlace entre países de norte y sur.

b. Existencia de leyes y regulación local en el país

Actualmente, la Ley que rige la materia de Competencia en Nicaragua es la Ley 601, Ley de Promoción de la Competencia, publicada en La Gaceta 206 del 24 de octubre del 2006 y su Reglamento, Decreto 79-2006, publicado en La Gaceta 10 del 15 de enero del 2007. Desde su publicación, la Ley ha sufrido tres reformas parciales mediante la Ley 668 publicada en La Gaceta N° 174 del 09 de septiembre de 2008; la Ley 773, publicada en La Gaceta 200 del 24 de octubre del 2011 y la Ley 868, Aprobada el 28 de mayo del 2014, publicada en La Gaceta 106 del 10 de junio del 2014.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

- No participar en acuerdos o en cualquier práctica restrictiva de la competencia, sean de tipo horizontal (fijación de precio, limitación de cuotas de producción, repartición de mercado, boicot, concertación en subastas) o de tipo vertical si se comprueban criterios de valoración, tal es la posición dominante en el mercado relevante de que se trate creando una restricción a la competencia (exclusividades, imposición de precio, venta atada, negativa de trato, prácticas predatorias, entre otras).
- Notificar concentraciones económicas entre competidores cuando como resultado de estas se adquiera o se incremente una cuota igual o superior al 25% del mercado relevante o cuando los agentes económicos a concentrarse tengan ingresos brutos combinados superiores a un promedio de 642,857 salarios mínimos. El cálculo de salarios mínimos se hace a partir del promedio de salarios mínimos vigentes y según cifras aproximadas representa 118 millones de dólares.

- No realizar conductas de competencia desleal contrarias a las buenas prácticas comerciales tales como actos de engaño, denigración o comparación de marcas, maquinación engañosa, fraude, inducción y de imitación.
- ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa**
- Están sujetos a las disposiciones de esta Ley los agentes económicos en todos los sectores de la economía nacional que realicen cualquier acto, conducta, transacción o convenio sea dentro o fuera del país, en la medida en que produzcan o puedan producir efectos anticompetitivos en el mercado nacional.
- iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación**
- Se crea el Instituto Nacional de Promoción de la Competencia denominado en adelante **PROCOMPETENCIA**, como una institución de Derecho Público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, de carácter técnico, con autonomía administrativa y presupuestaria para el ejercicio de las atribuciones y funciones que se establecen en la Ley y su reglamento. La autoridad máxima de PROCOMPETENCIA es el Consejo Directivo, sus directores son nombrados por el Presidente de la República y ratificados por la Asamblea Nacional.
- iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento**
- Por acuerdos horizontales: de cien salarios mínimos hasta un máximo de diez mil quinientos salarios mínimos con la posibilidad de que si a juicio de PROCOMPETENCIA, la práctica reviste gravedad particular, podrá imponer como sanción una multa equivalente de un mínimo de uno (1 %) hasta un máximo de diez por ciento (10 %) de las ventas netas anuales obtenidas por el infractor durante el ejercicio fiscal anterior.
 - Por acuerdos verticales y conductas de competencia desleal, de veinticinco salarios mínimos hasta un máximo de ocho mil salarios mínimos, con la posibilidad de que, si a juicio de PROCOMPETENCIA la práctica reviste gravedad particular, podrá imponer como sanción

una multa equivalente de un mínimo de uno (1%) hasta un máximo de seis por ciento (6%) de las ventas netas anuales obtenidas por el infractor.

- Por no haber notificado las concentraciones sujetas a dicha obligación; un mínimo de cien salarios mínimos de hasta un máximo de seiscientos salarios mínimos. PROCOMPETENCIA también está facultada para ordenar la desconcentración.
- Por no suministrar información y colaboración requerida por PROCOMPETENCIA o hacerlo de manera incompleta o inexacta, quince salarios mínimos, por cada día de atraso.
- En caso de reincidencia de prácticas anticompetitivas o conductas prohibidas, los agentes económicos declarados responsables, serán sancionados con multa equivalente al doble de la sanción impuesta por PROCOMPETENCIA.
- PROCOMPETENCIA podrá imponer sanción por el monto correspondiente de la infracción, a los denunciantes cuya petición se comprueben improcedentes y con intención de perjudicar a la competencia.

c. Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre estos

Los casos en materia de Competencia son resueltos por el Instituto Nacional de Promoción de la Competencia, en el cual se ha logrado identificar que la mayoría de los casos con empresas nacional e internacionalmente conocidas son terminadas por el desistimiento de las partes, lo que nos dirige a un proceso de Mediación o negociación del cual no se tiene acceso a dicha información.

d. Consideraciones prácticas

- i. **¿Cuáles son los principales riesgos en materia de competencia que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?**

Los mayores riesgos en materia de competencia están identificados en la posible comisión de prácticas anticompetitivas y de competencia desleal. Estas prácticas pueden darse entre empresas que se encuentran en la misma fase productiva (competidores) o bien entre proveedores mayoristas y mino-

ristas (prácticas verticales); estas prácticas podrían tener como resultado el acaparamiento y desabastecimiento que ponen en riesgo no solo la economía nacional sino también a los consumidores y usuarios finales.

De igual manera, existe el riesgo de realizar contratos que traigan consigo la adquisición de un competidor y que se cumplan los umbrales establecidos en la ley a efectos de convertir en obligatoria la obtención de la autorización por parte del Ente Regulador y ser sancionados por este; quien además tiene la autoridad de ordenar la desconcentración; lo que acarrearía costos altísimos para las empresas que se concentraron sin la debida autorización.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de *antitrust* en la jurisdicción de que se trate?

Implementar un programa de *antitrust* permite Instaurar una cultura del cumplimiento normativo y comportamiento ético, lo que a la vez evita sanciones y promueve la creación de valor, lo que fomentaría la inversión extranjera y aumentaría la economía nacional sustancialmente.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento *antitrust* efectivo en la jurisdicción de que se trate?

Para la implementación de un programa de cumplimiento de *antitrust* es necesario evaluar los siguientes elementos:

- a) Identificación de riesgos, especialmente dirigidas a las actividades de la empresa susceptibles de generar un ilícito de competencia.
- b) Implantación de modelos de gestión y prevención.
- c) Creación de obligaciones dirigidas a los reportes de operaciones que ponen en riesgo los derechos de competencia.
- d) Establecer un sistema disciplinario.
- e) Realizar un seguimiento periódico para su control y eventual modificación.
- f) Establecer un protocolo de gestión ante posibles visitas de la Autoridad de Competencia.

5. Legislación en materia de protección de datos personales

a. *Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por el país*

Actualmente no existen convenios internacionales suscritos y ratificados entre Nicaragua y otros países en materia de Protección de Datos Personales.

b. **Existencia de leyes y regulación local en el país**

En el ordenamiento jurídico nicaragüense, la protección de datos personales es retomada en las siguientes normas, cuyo contenido es de obligatorio cumplimiento:

- Constitución Política de la República de Nicaragua.
La protección de datos en Nicaragua está consagrada como un derecho constitucional. La Constitución Política de Nicaragua incluye dentro de los derechos, deberes y garantías de los nicaragüenses el derecho a su vida privada y a la de su familia y el derecho a conocer toda información que sobre ella se hayan registrado ante las entidades de naturaleza privada y pública.
- Ley Número 787, Ley de Protección de Datos Personales, publicada en La Gaceta Diario Oficial 61 del 29 de marzo del año 2012 y su Reglamento, Decreto 36-2012, publicado en La Gaceta Diario Oficial 200 del 19 de octubre del año 2012.
La Ley de Protección de Datos Personales (“Ley 787”) tiene como objeto la protección de las personas naturales o jurídicas frente al tratamiento, automatizado o no, de sus datos personales en ficheros de datos públicos y privados, a efecto de garantizar el derecho a la privacidad y el derecho a la autodeterminación informativa.
- Ley 983, Ley de Justicia Constitucional, Publicado en La Gaceta, Diario Oficial N°. 247 de 20 de diciembre de 2018.
- Esta Ley establece un Capítulo Independiente (Capítulo III) que regula al Recurso de Habeas Data, cuyo objeto es la protección de derechos constitucionales vinculados con la vida privada y familiar; honra y reputación; y la autodeterminación informativa. El recurso de Habeas Data se encuentra Regulado a partir del Art. 31 de dicha Ley al Art. 142.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La Ley 787 impone a toda persona natural o jurídica que maneje base de datos de naturaleza pública o privada (Responsable de Fichero de Datos), las siguientes obligaciones:

- Que los datos sean adecuados, proporcionales y necesarios en relación con el ámbito y fin para el que se colectan; y
- Que se haga por medios lícitos que garanticen el derecho de toda persona a la autodeterminación informativa.

Además de lo señalado en el párrafo anterior, antes de obtener los datos personales, el Responsable de Ficheros de Datos, deberá informar previamente a los titulares de estos de forma expresa y clara lo siguiente:

- La finalidad para la que serán utilizados y quiénes pueden ser sus destinatarios o clase de destinatarios;
- La existencia del fichero de datos electrónicos o de cualquier otro tipo, de que se trate y la identidad y domicilio de su responsable;
- El carácter obligatorio o facultativo de las respuestas al cuestionario que se le proponga;
- Las consecuencias de proporcionar los datos personales, de la negativa a hacerlo o de la inexactitud de estos;
- La garantía de ejercer por parte del titular el derecho de acceso, rectificación, modificación, supresión, complementación, inclusión, actualización y cancelación de los datos personales.

Asimismo, el Responsable de Fichero de Datos debe contar con el consentimiento del Titular de Datos Personales para crear la base de datos, modificarlos o cederlos. Por otro lado, deberá inscribir dicha Base de Datos en el Registro de Fichero de Datos que habilite la Dirección de Protección de Datos Personales (DIPRODAP). Ambas instituciones aún no han sido constituidas y por lo tanto la Ley 787 aún no ha sido implementada en Nicaragua.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Los principales sujetos obligados al cumplimiento de la Ley 787 son:

- Titular de los Datos;
- Responsable del Fichero de Datos;
- Dirección de Protección de Datos Personales (DIPRODAP); y
- Registro de Fichero de Datos.

iii. Existencia de ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

La Ley 787 crea como ente estatal fiscalizador a la Dirección de Protección de Datos Personales (DIRPODAP), la cual será la autoridad a cargo del control, supervisión y protección del tratamiento de los datos personales contenidos en Ficheros de Datos de naturaleza pública y privada. Sin embargo, a la fecha no se encontró registro de que esta entidad estuviera constituida.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por Incumplimiento

El incumplimiento de las disposiciones establecidas en la ley de protección de datos y su reglamento puede derivar en las siguientes sanciones administrativas:

- Apercibimiento;
- Suspensión de operaciones relacionadas con el tratamiento de los datos personales; y
- Clausura o cancelación de los ficheros de datos personales de manera temporal o definitiva.

Además de las sanciones administrativas detalladas anteriormente, las personas naturales o jurídicas que contravengan las disposiciones de la Ley 787 en cuanto al manejo, administración y protección de información personal, podrán ser sujetas a responsabilidades penales y demandas por daños y perjuicios causados a los titulares de información personal.

c. Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre los mismos

No se han encontrado registros sobre casos relevantes en materia de datos personales.

d. Consideraciones prácticas

i. ¿Cuáles son los principales riesgos de protección de datos que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?

Los principales riesgos se derivan de la falta de programas de cumplimiento de protección de datos por el Responsable de Ficheros de Datos, lo

cual le permitiría identificar los riesgos existentes y evaluar el impacto que esto generaría, conllevando a establecer medidas o sistemas que permitan una mayor protección de la información; adicionándose a esto el hecho de que en el país, a la fecha no se ha constituido la entidad encargada del control y supervisión del tratamiento de datos personales. Esta combinación, hace que la información suministrada en diversas actividades por los titulares de los datos pudiera estar expuesta a ser accedida de forma ilegítima, eliminada o alterada de forma no autorizada, causando potenciales daños al titular de los datos personales.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de protección de datos en la jurisdicción de que se trate?

El contar con un programa de cumplimiento de protección de datos permitirá al Responsable de Fichero de Datos poder identificar anticipadamente cualquier amenaza en el tratamiento de los datos personales, evaluar el impacto de esta amenaza, y definir acciones para mitigar esta amenaza, disminuyendo así, incumplimientos en la protección de datos personales. De esta forma, se establecería mejores procesos de recolección, almacenamiento y tratamiento de datos personales.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo en la jurisdicción de que se trate?

Es importante analizar los siguientes elementos:

- a) Identificación del riesgo.
- b) La evaluación del riesgo.
- c) El tratamiento de los riesgos para establecer acciones preventivas que garanticen la protección de datos.

6. Contacto con el Regulador (Actividades de *lobby* o Cabildeo)

La Ley de Participación Ciudadana tiene como objetivo promover el ejercicio de ciudadanía en el desarrollo político, social, económico y cultural a través de la creación y operación de mecanismos institucionales que permitan la interacción fluida entre el Estado y la sociedad nicaragüense, contribu-

yendo así al fortalecimiento de la libertad y de la democracia participativa y representativa, establecida en la Constitución de la República.

Sin embargo, si el cabildeo se hace fuera de los mecanismos institucionales establecidos por la ley para tal fin, ofreciendo una autoridad por sí o por terceros, dinero, favores, promesas o ventajas de cualquier tipo, con el fin de obtener de esa autoridad una acción o comportamiento específico en el ejercicio de sus funciones públicas, el Código Penal sanciona conductas tales como el soborno y el cohecho (artículos 445 a 450). Contribuciones monetarias a los funcionarios del gobierno con el objetivo de obtener determinados beneficios o cambios políticos, regulatorios o normativos están estrictamente prohibidos en Nicaragua.

Adicionalmente, Nicaragua es parte en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción y la Ley de Probidad de los Funcionarios Públicos establece que los funcionarios de gobierno ejercerán sus funciones públicas, sin solicitar o recibir regalías o beneficios directa o indirectamente de un individuo u otro servidor público, que podrían implicar un compromiso en llevar a cabo determinada acción u omisión en el desempeño de las funciones de su cargo para el beneficio de ese tercero.

Capítulo XIV

Panamá

1. Introducción. Estado actual de la legislación relacionada con compliance

En Panamá el vocablo *compliance* se ha utilizado principalmente para referirse al cumplimiento de normas relacionadas con el blanqueo de capitales o el lavado de dinero, pero la denominación es mucho más amplia, pues el concepto *compliance* se refiere al esfuerzo consciente que realiza un país, organismo social o ente privado, para cumplir con las normas y regulaciones relevantes, al igual que proceder adecuadamente ante el incumplimiento de dichas normativas, con la finalidad de crear un sistema institucional sólido y transparente que permita minimizar la exposición a los riesgos derivados de las actividades relacionadas al blanqueo de capitales u otras actividades ilícitas que afectan directa e indirectamente la calidad de vida de los ciudadanos de una nación.

Panamá goza de una plataforma de servicios internacionales con grandes ventajas competitivas en la región. No obstante, existen grandes desafíos para el país en el área de cumplimiento, entre ellos: (i) la investigación de las operaciones relacionadas al blanqueo de capitales; (ii) la alta circulación de flujo de capitales que transita el istmo panameño; y (iii) la necesidad de contar con jueces, fiscales, analistas e instituciones fuertes que apliquen las normas de manera clara y transparente.

Un gran paso en conseguir la transparencia del sector financiero y otros sectores económicos fue la adopción de la Ley 23 de 2015 que busca prevenir el blanqueo de capitales tanto en los sectores Mercado de Capitales, Bancario y de Seguros, como en aquellos otros sectores que, por su naturaleza, se encuentran igualmente expuestos a los riesgos relacionados al blanqueo de capitales, financiamiento del terrorismo y otras actividades ilícitas.

A continuación, les presentamos un panorama normativo general sobre anticorrupción, lavado de dinero y financiación del terrorismo, *antitrust* y leyes de competencia y protección de datos personales en Panamá.

2. Legislación en materia de anticorrupción

2 (a) Convenios internacionales suscritos y ratificados por Panamá

Mediante la Ley 42 de 1998, se aprobó la Convención Interamericana contra la Corrupción, suscrita en Caracas, Venezuela el 29 de marzo de 1996. Posteriormente, mediante la Ley 15 de 10 de mayo de 2005, se incorporó a nuestro régimen jurídico la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, adoptada en Nueva York el 31 de octubre de 2003. Ambas normas han establecido los compromisos internacionales que el país se encuentra incorporando en su normativa interna.

2 (b) Existencia de leyes y regulación local

Panamá ha promulgado las siguientes principales leyes y regulaciones locales relacionadas a la lucha contra la corrupción:

- Ley 7 de 5 de febrero de 1997, que crea la Defensoría del Pueblo, la cual permite interponer quejas en contra de servidores públicos.
- Ley 42 de 1998, que adopta la Convención Interamericana contra la Corrupción, suscrita en Caracas, Venezuela el 29 de marzo de 1996.
- La Ley 59 de 1999, que establece la obligación de presentar una Declaración Jurada de Estado Patrimonial, que debe ser presentada antes y después de ocupar un cargo público que administre fondos públicos dentro de sus funciones.
- Ley 38 de 2000, sobre procedimiento administrativo, el cual establece la posibilidad de presentar denuncias administrativas.
- Ley 39 de 2001 que modifica y adiciona disposiciones al Código Penal y al Código Judicial y dicta normas para la prevención de la corrupción, sobre todo en lo referente a delitos contra la administración pública y delitos de corrupción de servidores públicos.
- Ley 6 de 22 de enero de 2002, que dicta normas para la transparencia de la gestión pública, establece la acción de *Habeas Data* y dicta otras disposiciones.
- Decreto Ejecutivo 246 de 2004, que crea el Código de Ética Uniforme de los Servidores Públicos.
- Ley 14 de 2007, que adopta un nuevo Código Penal de Panamá, que contiene los delitos contra la administración pública y de corrupción.

- Ley 63 del 2008, que adopta el Código Procesal Penal de Panamá, que regula los procesos, así como los principios, las reglas y las garantías fundamentales de los procesos judiciales.
- La Ley 67 de 2008, que crea que Jurisdicción de Cuentas, para investigar y juzgar la responsabilidad patrimonial identificadas por la Contraloría.
- Ley 15 de 2008, que adopta la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, adoptada en Nueva York el 31 de octubre de 2003.
- Ley 33 de 25 de abril de 2013, que crea la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información.
- El Decreto Ejecutivo 209 de 5 de abril de 2016, que crea el Grupo Interinstitucional Anticorrupción.
- Decreto Ejecutivo 511 de 2017, que adopta como política pública de transparencia el plan Datos Abiertos de Gobierno.

2 (b)(i). Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Las principales obligaciones derivadas de la normativa local se refieren a la obligación de obtener, actualizar, monitorear, reportar y, en algunos casos, entregar información sobre los clientes y las fuentes de sus fondos por parte de las empresas que realizan las actividades sujetas a las obligaciones de cumplimiento con la finalidad de prevenir y combatir los delitos antes mencionados.

2 (b)(ii) Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

La normativa aplica tanto a los funcionarios gubernamentales, como a los particulares.

2 (b)(iii) Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

La Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información es una institución pública, descentralizada del Estado, que actúa con plena autonomía funcional, administrativa e independiente para promover la transparencia en la gestión gubernamental, sin recibir instrucciones de ninguna autoridad u órgano del Estado.

Para apoyar la institucionalidad del proceso de transparencia, se adoptó, además, mediante el Decreto Ejecutivo 511 de 2017 la política de transparencia ‘Datos Abiertos de Gobierno’, que delinea específicamente qué tipos de información son de libre acceso público y los procedimientos para solicitarla, así como la obligación para los funcionarios de dar acceso a dicha información.

A nivel del Ministerio Público, la Fiscalía Anticorrupción está encargada de investigar los delitos sobre esta materia de transparencia, malversación de fondos públicos, y actos de corrupción de cualquier naturaleza. Mediante la Resolución 12 del 29 de enero de 2015 se creó la figura del Fiscal Adjunto, como figura de apoyo en las actuaciones de la Fiscalía Anticorrupción. En el 2008, se creó la Jurisdicción de Cuentas, que opera en conjunto con la Contraloría General de la República para investigar las irregularidades señaladas por esta institución sobre el manejo de fondos y activos públicos.

2 (b)(iv) Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Entre las sanciones por incumplimiento a las normas de transparencia y anticorrupción se encuentran:

- Destitución directa de sus cargos a funcionarios que cometan los hechos listados en el Artículo 160 de la Ley 9 de 1994, como consecuencia de la discriminación u otorgamiento de privilegios en la prestación de servicios, recibir pagos como recompensa de la prestación de servicios, apropiación indebida y nepotismo, entre otros.
- Multas hasta por el 50 % del monto del salario mensual de funcionario (Art. 40 de Ley 33 de 2013).
- Sanción administrativa verbal, escrita y suspensión del cargo o destitución (Art. 44 del Decreto Ejecutivo 246 de 2004).
- El Código Penal contempla sanciones que incluyen penas de prisión de 2 a 10 años (arts. 345, 346 y 347), dependiendo del cargo del funcionario público y las circunstancias del hecho.
- La Ley 33 de 2013 sanciona con destitución del cargo a aquellos funcionarios que nieguen o retarden injustificadamente el acceso a la información, o alteren o retarden los tramites de asuntos o prestación de servicios que les corresponda por su cargo.

2 (c) *Legislación en materia de corrupción transnacional*

El Código Penal panameño establece que los delitos contemplados en los convenios internacionales que Panamá ha suscrito forman parte íntegra del Código Penal, y que se aplicará la ley penal panameña a aquellas personas que cometan delitos contemplados en tratados internacionales, independientemente de las leyes vigentes en el lugar del delito o la nacionalidad del imputado. La Ley 39 de 2001 establece que los tribunales panameños tendrán competencia sobre delitos cometidos en el extranjero siempre que el producto del delito o cualquiera de sus elementos se haya cometido o produzca efectos en Panamá. Otros estados podrán solicitar al Estado panameño que inicie investigaciones en relación con soborno y enriquecimiento transnacional ilícito. La Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia es la entidad encargada de recibir, tramitar y cursar las solicitudes de asistencias y cooperación internacional en estas materias.

El Código Penal panameño sanciona con cinco a doce años de prisión a quien reciba o maneje dineros, valores, bienes o cualquier otro recurso, que razonablemente puede preverse que procedan de sobornos internacionales, corrupción de funcionarios, enriquecimiento injustificado, con el objeto de encubrir o disimular su origen ilícito o ayudar a evitar consecuencias jurídicas relacionadas.

En esta materia, Panamá ha suscrito la antes referida Convención de las Naciones Unidas, aprobada mediante Ley 15 de 2005, y la Convención Interamericana contra la Corrupción, aprobada mediante la Ley 42 de 1998, celebrada por los estados miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA).

2 (d) *Expectativa de nueva regulación*

En años recientes, Panamá ha mejorado las regulaciones sobre transparencia de operaciones administrativas y gubernamentales, a fines de mitigar los riesgos de corrupción que han afectado al país recientemente. Los casos altamente publicitados de malversación de fondos en obras de infraestructura impulsaron la inclusión de medidas más estrictas de transparencia en contrataciones públicas, y se espera que estas medidas se sigan reglamentando en este y otras materias legales pertinentes a los fondos públicos de la República. Se han realizado algunas reformas recientes a la Ley de contratación pública con la finalidad de mejorar deficiencias identificadas.

2 (e) Consideraciones prácticas

Los principales riesgos de corrupción en Panamá comúnmente denunciados en los medios de comunicación e investigados son de enriquecimiento injustificado, realizado en distintas modalidades, como sobrecostos en obras y contrataciones públicas, así como falta de transparencia en el manejo de fondos públicos por parte de los funcionarios públicos. Los esfuerzos realizados por el país para atender estos riesgos parece que no han sido suficiente, y en 2019 perdió tres puntos de su calificación en percepción de corrupción en el Índice de Percepción de la Corrupción publicado por Transparencia Internacional (TI).

Los esfuerzos para combatir la corrupción en Panamá a corto plazo podrían enfocarse en mejorar la transparencia de las actuaciones de los funcionarios, especialmente en el área de contrataciones públicas, incentivar las denuncias por corrupción y reforzar la persecución de delitos de corrupción. A largo plazo, se podría fortalecer las instituciones, y preservar la separación de poderes, empoderar a los organismos de fiscalización y rendición de cuentas, y mejorar el plazo entre adopción de legislación anticorrupción, su implementación, y la debida imposición de sanciones.

3. Estado actual de la legislación sobre lavado de activos y financiación del terrorismo

Panamá ha tenido grandes avances en materia de prevención del lavado de dinero y financiamiento del terrorismo incluyendo (i) la promulgación de una ley general para prevenir los delitos de blanqueo de capitales, financiamiento del terrorismo y proliferación de armas de destrucción masiva; (ii) la inclusión de la evasión fiscal y la defraudación fiscal como un delitos dentro del Código Penal de Panamá, y (iii) la reciente ley que crea el registro privado y único de beneficiarios finales de personas jurídicas. Adicional a estos avances, Panamá mantiene en su ordenamiento jurídico las leyes especiales de Banca, Seguros y Mercado de Capitales que contienen disposiciones sobre prevención de blanqueo de capitales aplicable específicamente para el sector financiero.

3 (a) Convenios internacionales suscritos y ratificados por Panamá

Panamá ha aprobado mediante la Ley 51 de 15 de julio de 1998, el convenio centroamericano para la prevención de los delitos de lavado de dinero y de

activos, relacionados con el tráfico ilícito de drogas y delitos conexos, firmado en Panamá el 11 de julio de 1997. En 2016, Panamá suscribió el Convenio de Asistencia Administrativa Mutua en Materia Fiscal de la Organización para la OCDE y fue ratificado por la Asamblea Nacional mediante la Ley 5 de 2017.

3 (b) Existencia de leyes y regulación local

Entre las principales leyes referentes a la lucha contra el lavado de dinero se encuentran:

- Ley 41 de 2 de octubre de 2000, que adiciona el capítulo de blanqueo de capitales al Código Penal de Panamá, modificada por la Ley 34 de 8 de mayo de 2015.
- Ley 50 de 2003, que adiciona el capítulo de delitos de terrorismo al Código Penal de Panamá.
- Ley 10 de 31 de marzo de 2015 que adiciona el capítulo de delitos de financiamiento de terrorismo al Código Penal de Panamá.
- Ley 23 de 27 de abril de 2015, que instituye el marco jurídico nacional para prevenir el blanqueo de capitales, el financiamiento del terrorismo y de la proliferación de armas de destrucción masiva.
- Ley 70 de 31 de enero de 2019, que adiciona el capítulo de delitos contra el Tesoro Nacional al Código Penal de Panamá.
- Ley 129 de 17 de marzo de 2020 que crea el registro único de beneficiarios finales de personas jurídicas, registro oficial de agentes residentes.
- Ley 124 de 7 de enero de 2020 que elevó la Intendencia de Supervisión y Regulación de Sujetos No Financieros a Superintendencia de Sujetos Obligados No Financieros.

3 (b)(i) Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La principal obligación de las entidades financieras y entidades no financieras supervisadas es la de llevar a cabo las prácticas de “conoce a tu cliente” (*KYC - Know your Costumer*), mediante protocolos de investigación conocidos como debida diligencia (“*Due Diligence*”) sobre el manejo y la gestión del cliente. La información de la persona natural y del beneficiario final de las personas u otras estructuras jurídicas, obtenida de los procesos de debida diligencia, deben mantenerse actualizadas.

Adicionalmente, las entidades supervisadas tienen la obligación de reportar a los respectivos entes reguladores las actividades sospechosas determinadas por la ley y sus reglamentaciones, y ciertas transacciones que, por su naturaleza, se encuentra expuestas a actividades relacionados a los delitos de blanqueo de capitales. Ante cualquier actividad sospechosa las entidades supervisadas deben abstenerse de participar en las actividades consideradas como blanqueo de capitales y financiamiento del terrorismo.

3 (b)(ii) Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

En materia de lavado de dinero y financiamiento de terrorismo, se encuentran regulados tanto los sujetos financieros como entidades no financieras que por su naturaleza se encuentran expuestas a riesgos relacionados con el blanqueo de capitales y financiamiento de terrorismo.

La Ley 23 de 2015 categoriza bajo “sujetos obligados financieros” a: bancos, empresas fiduciarias, empresas financieras, empresas de arrendamiento financiero o leasing, empresas de *factoring*, emisores o procesadores de tarjetas de débito, crédito y prepagadas, emisoras de medios de pago y dinero electrónico, empresas de remesas de dinero, casas de cambio y sociedades anónimas de ahorros y préstamos para la vivienda. Alternativamente, bajo la categoría de “sujetos obligados no financieros” se encuentran regulados: zonas francas, casinos, agentes inmobiliarios, empresas dedicadas al ramo de la construcción, empresas de transporte de valores, casa de empeño, empresas dedicadas a la comercialización de piedras y metales preciosos, empresas dedicadas a la compra y venta de autos, abogados y contadores públicos autorizados cuando realicen ciertas actividades en nombre de sus clientes, entre otros.

3 (b)(iii) Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Los entes fiscalizadores de las normas de blanqueo de capitales y financiamiento del terrorismo son las Superintendencias de Bancos, Seguros y Reaseguros, del Mercado de Valores y de Sujetos no Financieros, respectivamente, y el Instituto Panameño Autónomo Cooperativo.

Adicionalmente la Unidad de Análisis Financiero (UAF) tiene un rol de entidad receptora de información financiera y de reportes de operaciones

sospechosas de blanqueo de capitales o financiamiento procedentes del narcotráfico y de financiamiento del terrorismo. Si bien no existe un ente supervisor centralizado, Panamá cuenta con la Comisión Nacional contra el Blanqueo de Capitales, Financiamiento del Terrorismo y Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva, que tiene la finalidad de desarrollar, aprobar y dar seguimiento a las estrategias y políticas nacionales de riesgo y prevención de blanqueo de capitales, financiamiento del terrorismo y proliferación de armas de destrucción masiva.

3 (b)(iv) Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las sanciones derivadas del incumplimiento de estas normas van desde multas, cuyo monto varía según la gravedad de la falta o el grado de reincidencia o el sujeto a quien se aplica, y que oscilan entre cinco mil hasta un millón de dólares. Las sanciones pueden ser aplicadas tanto a las entidades infractoras como a su personal directivo, ejecutivos o dignatarios. Igualmente, se contempla la imposición de penas de prisión, que pueden oscilar entre cinco a doce años (Art. 254 del Código Penal), tal como se encuentran descritas en normas sobre la materia arriba mencionadas y en el Código Penal.

3 (c) Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre los mismos

Unos de los principales casos que ha reportado los medios donde se han alegado delito de blanqueo de capitales es el Caso “Blue Apple”, que implicaría el presunto blanqueo de fondos obtenidos de sobornos. Las entidades financieras constantemente monitorean las transferencias bancarias para identificar potenciales actividades inusuales y reportarlas conforme a la ley aplicable.

3 (c)(i) ¿Cuáles son los principales riesgos de lavado de dinero que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?

Los principales riesgos del blanqueo de capitales son (i) la posible exposición a actividades ilícitas como soborno y corrupción de funcionarios públicos, financiamiento de redes criminales, como narcotráfico y tráfico de personas, y (ii) la responsabilidad administrativa, civil y penal por facilitar las plataformas comerciales y financieras para que la consumación de estos delitos.

3 (c)(ii) Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento antilavado en la jurisdicción de que se trate?

El contar con manuales y programas de cumplimiento para prevenir el blanqueo de capitales minimiza la exposición a la captación de recursos provenientes de actividades ilícitas, y evitar así que se incorporen dichos recursos ilícitos al sistema comercial y financiero mediante las plataformas lícitas que ofrece el plaza comercial y financiera panameña.

3 (c)(iii) En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento antilavado efectivo en la jurisdicción de que se trate?

Un programa o manual de prevención de blanqueo de capitales debe permitir el eficaz y fácil funcionamiento del sistema de prevención. Para esto, se deben evitar prácticas burocráticas que retrasen la eficiencia del sistema y que impidan la comunicación de información esencial y necesaria para mantener una supervisión diligente sobre los consumidores y clientes del sistema financiero y comercial. Las prácticas de prevención deben ser integradas en las conductas habituales de los colaboradores de la entidad supervisada mediante capacitaciones y cursos didácticos, comprensibles y accesibles al personal. Es necesario que la cultura de prevención sea difundida entre todo el personal de la entidad y que su actualización sea de manera periódica para evitar el desfase de las políticas de cumplimiento.

Es importante, además, que las políticas de control tomen en su diseño un enfoque basado en riesgos y que el oficial de cumplimiento pueda reportar directamente a la Junta Directiva sobre sus hallazgos relevantes o deficiencias identificadas.

4. Estado actual de la legislación sobre *antitrust* y derecho de la competencia

A manera de introducción, la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO) es el órgano encargado de la competencia y de la política del consumidor en Panamá, tiene amplias facultades para nivelar la relación consumidor-comercio, prevenir prácticas monopolís-

ticas o abusivas y velar por la libre competencia. La entidad puede iniciar sus propias investigaciones, imponer sanciones de jurisdicción coactiva, proponer proyectos de ley en materia de competencia y protección al consumidor, y coordinar con otras entidades para fortalecer las protecciones al consumidor y salvaguardar la libre competencia en las distintas industrias.

4 (a) *Convenios internacionales suscritos y ratificados por Panamá*

En materia de convenios internacionales suscritos, en el ámbito de competencia, se encuentra el Acuerdo de Marrakech, el cual fue ratificado mediante la Ley 23 de 15 de julio de 1997. Adicionalmente, desde el 2015 se han firmado los siguientes acuerdos internacionales, ENTRE OTROS:

- Programa Políticas de COMPAL de la UNCTAD;
- Red de Consumo Seguro y Salud de la OEA;
- Algunos tratados de libre comercio han incorporado capítulos generales sobre Política de Competencia.

4 (b) *Existencia de leyes y regulación local*

Entre las leyes de mayor relevancia se encuentran:

- Ley 45 de 31 de octubre de 2007, la cual dicta normas de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia.
- Decreto Ley 9 de 20 de febrero de 2006, mediante el cual se crea la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia.
- Decreto Ley 7 de 15 de febrero de 2006, que establece normas para la protección y defensa de la producción nacional.

4 (b)(i) Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Se prohíben las prácticas monopolísticas, se regulan las concentraciones económicas, se regulan las restricciones de mercado y se crean políticas de protección al consumidor, entre otras.

4 (b)(ii) Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

El cumplimiento de las normas de competencia se encuentra orientado a las personas de derecho privado, tanto naturales como jurídicas, sobre todo comerciantes.

4 (b)(iii) Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia.

La fiscalización de la gestión de competencia en Panamá corresponde a la ACODECO.

4 (b)(iv) Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las principales sanciones de la Ley 45 por el incumplimiento de las normas en materia de competencia, incluyen amonestaciones y multas de hasta un millón de dólares, o la suspensión provisional del acto o práctica, dependiendo de la gravedad de la falta, el tamaño de la empresa, si hay o no reincidencia y demás circunstancias agravantes o atenuantes del acto o hecho; lo anterior sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales que correspondan.

4 (c) Casos relevantes

La ACODECO supervisa a los mercados panameños e impone sanciones en los casos que estime necesarios. Debido al proceso comúnmente usado de preaprobación de fusiones y adquisiciones, sucede poco que ACODECO a la fecha no ha ordenado la desconcentración de empresas. En otras áreas, noten que entre el 2019 y lo que va del 2020, la ACODECO ha sancionado a más de 5,324 empresas por un total de US\$1.9MM en materia de protección al consumidor, y a 1,296 empresas por un total de multas de \$880,775 por prácticas de control de precios.

4 (d) Consideraciones prácticas

En el informe de gestión de ACODECO en los últimos 5 años se reportan avances significativos para la gestión de protección al consumidor y defensa de la competencia. Se adoptó por primera vez un Plan Estratégico Institucional. Se creó un centro de contacto ciudadano virtual para atender denuncias, reclamos y en general prestar atención al público. En el 2018, se creó la Oficina de Cooperación Técnica Internacional, para que ACODECO pueda trabajar directamente con instituciones internacionales en materia de competencia y protección al consumidor.

Adicionalmente, se adoptó el Programa de Clemencia, el cual incentiva a participantes de mercado a denunciar prácticas abusivas o monopolísticas.

Otro programa adoptado fue el de Agentes Económicos Responsables, para involucrar a las empresas que se adscriban voluntariamente a atender y resolver amigablemente los reclamos de sus consumidores, estableciendo los mecanismos necesarios para la comunicación directa entre empresa y consumidor.

5. Estado actual de la legislación del país en materia de protección de datos personales

Recientemente Panamá adoptó en su cuerpo normativo una Ley 81 de 2019 de Protección de Datos que brinda un avance positivo respecto a los derechos de privacidad y a los datos personales. Esta Ley, que empezará a regir a partir de 2021, tiene como objetivo la protección de datos personales no revelados o autorizados por su titular. Adicionalmente, existen normas específicas a la industria, como las bancarias, de seguro y de valores que regulan la protección de los datos del consumidor.

5 (a) *Convenios internacionales suscritos y ratificados por Panamá*

Por el momento, Panamá no es signatario de convenios internacionales sobre esta materia específica.

5 (b) *Existencia de leyes y regulación local*

La Ley 81 de 26 de marzo de 2019 dicta disposiciones sobre la Protección de Datos Personales que entrará en vigor a partir de marzo 2021. En el ámbito financiero las leyes Bancarias, de Mercado de Capitales y de Seguro, contienen disposiciones sobre confidencialidad de los datos de los consumidores y clientes, que prohíben la entrega de información a terceros, sin la debida autorización expresa de la parte.

5 (b)(i) Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La Ley 81 de 26 de marzo de 2019 establece la obligación de adoptar medidas técnicas para evitar la alteración, pérdida, tratamiento y acceso no autorizado de datos personales contenidos en las bases de datos de agentes económicos, personas naturales o jurídicas. Se prohíbe la transferencia, tratamiento o uso de los datos personales de su titular sin su consentimiento previo.

5 (b)(ii) Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

Están sujetos a la Ley 81 de 2019 toda persona que tenga acceso a datos personales y almacene dichos datos para los fines autorizados por su titular, salvo aquellas entidades que se encuentren regulados por leyes especiales, como lo son las entidades financieras.

5 (b)(iii) Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

La entidad reguladora y fiscalizadora en materia de protección de datos es la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información. Las entidades financieras están sujetas a supervisión de su regulador respectivo.

5 (b)(iv) Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las sanciones administrativas aplicables a las entidades que ignoren el cumplimiento de la Ley 81 de 2019 son, (i) llamados de atención, (ii) multas, y (iii) la clausura, suspensión o inhabilitación de la actividad de almacenamiento de datos personales de forma temporal o permanente, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que las violaciones a la ley puedan ocasionar. El Código Penal establece sanciones que pueden incluir penas de prisión.

5 (c) Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre los mismos

El suceso conocido como los “*Panama Papers*” es considerado por los medios como la mayor presunta violación al derecho de privacidad y confidencialidad de la última década. A través de este suceso se dio conocer la importancia de la implementación de políticas de seguridad referentes a la protección de datos.

5 (c)(i) ¿Cuáles son los principales riesgos de protección de datos que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?

Los principales riesgos relacionados con la protección de datos son los posibles ataques a la integridad o el intento de sustracción de la información almacenada, lo que pudiese conllevar a la divulgación, usurpación e incluso destrucción de datos personales que, por su naturaleza, están protegidos por

los principios de confidencialidad e integridad de la información contemplados en la Ley 81 de 24 de febrero de 2019.

5 (c)(ii) Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de protección de datos en la jurisdicción de que se trate?

Establecer un programa de protección de datos personales minimiza la exposición a riesgos de posibles ataques o acontecimientos naturales que puedan conllevar la violación de los principios de confidencialidad o la integridad de la información almacenada.

5 (c)(iii)

En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo en la jurisdicción de que se trate?

Los programas de protección de datos deben ser eficientes, ya que la información debe almacenarse de forma precisa de manera que pueda utilizarse oportunamente. Debe haber eficacia en los recursos aplicados a la protección de datos, optimizando los procesos relacionados a la recolección, almacenamiento y manejo de la información. El programa debe garantizar la confidencialidad y la integridad de los datos personales, y permitiendo el acceso oportuno a los titulares de esta y a las autoridades competentes, según sea requerido por la ley aplicable.

6. Contacto con organismos reguladores, actividades de *lobby*

Mediante Resolución 3 de 1998, la Asamblea Nacional aprobó el Reglamento de la Actividad de Cabildeo ante la Asamblea Nacional, que regula los requerimientos, requisitos, licencias, prohibiciones y sanciones de la actividad de cabildeo ante la Asamblea Nacional. Notando esto, en Panamá no existen otras normas que regulen las actividades de cabildeo o *lobby* ante otros funcionarios o instituciones públicas.

Capítulo XV

Perú

1. Introducción

El Perú ha atravesado en los últimos años por importantes reformas normativas en el terreno del *compliance*, particularmente en lo referido a los ámbitos —por un lado— de prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo; y —por otro— de la prevención de la corrupción de funcionarios públicos. Como veremos a continuación, sin perjuicio del desarrollo de estándares normativos de cumplimiento en otras áreas del Derecho (libre competencia y *data privacy*), el *criminal compliance* en los términos señalados constituye un tema de suma actualidad en la agenda legislativa del gobierno y del parlamento peruanos, impulsado por la álgida coyuntura y los casos de soborno transnacional a gran escala que involucran a varios países de la región.

1.1. Estado actual de la legislación relacionada con *compliance*

En el Perú coexisten actualmente dos grandes sistemas de cumplimiento normativo, destinados a prevenir la comisión de determinados delitos en las organizaciones empresariales o a mitigar los riesgos que estos conllevan, cada uno con sus propias particularidades. Estos dos sistemas son:

- El modelo vinculado al régimen de responsabilidad de personas jurídicas por prácticas de corrupción, lavado de activos y financiamiento del terrorismo, regulado en la Ley 30424 publicada el 21 de abril de 2016 (en adelante, la Ley 30424) y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo 002-2019-JUS, el cual establece los supuestos que generan responsabilidad de la empresa, las sanciones aplicables a las personas jurídicas y criterios para su graduación. Sin duda alguna, el elemento más innovador es la regulación de los modelos de prevención, compuesto por distintos elementos cuya debida implementación, como se desarrolla más adelante, exime de responsabilidad a las personas jurídicas por los delitos cometidos por sus directivos, representantes o empleados; y,

- El modelo vinculado al sistema de prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo (en adelante, SPLAFT), cuya implementación constituye una obligación regulatoria. Esto genera que en caso de que los sujetos obligados (que pueden ser personas naturales o jurídicas) no cumplan con diseñar e implementar los procedimientos y controles propios del SPLAFT, puedan ser sancionados administrativamente. Este sistema de cumplimiento está a cargo de la Unidad de Inteligencia Financiera (la, UIF-Perú) y se encuentra regulado principalmente por la Ley 27693, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo 020-2017-JUS y la regulación sectorial derivada de la aplicación de la citada Ley.

2. Legislación en materia de anticorrupción

2.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por el Perú

Perú ha suscrito y ratificado las siguientes convenciones internacionales en materia anticorrupción: (i) Convención de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales; (ii) Convención Interamericana contra la Corrupción de la Organización de los Estados Americanos (OEA); y, (iii) Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (2004).

2.2. Leyes y regulación local

2.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La Ley 30424 —modificada mediante Decreto Legislativo 1352 y la Ley 30835— vigente desde el 1° de enero de 2018, establece que la persona jurídica puede ser hallada responsable cuando el delito haya sido cometido: (i) en su nombre o por cuenta de esta; (ii) en su beneficio (directo o indirecto); y (iii) por las siguientes personas naturales:

- Sus socios, directores, administradores de hecho o de derecho, representantes legales o apoderados de la persona jurídica, o de sus filiales o subsidiarias.

- Sujetos que se encuentren bajo la autoridad y control de los órganos de administración, siempre que hayan cometido el delito bajo sus órdenes o autorización (e.g. trabajadores sin funciones de representación ni administración, locadores de servicios).
- Sujetos que se encuentren bajo la autoridad y control de los órganos de administración, siempre que hayan cometido el delito debido a la falta de supervisión, vigilancia y control respecto de su actuación (e.g. trabajadores sin funciones de representación ni administración, locadores de servicios).

La Ley 30424 no impone obligaciones regulatorias para las personas jurídicas, es decir, no establece un deber legal de implementar un programa de cumplimiento o determinados controles preventivos, cuyo incumplimiento pueda dar lugar a una sanción. No obstante, si alguno de los directivos, apoderados, representantes o empleados de la persona jurídica cometiera en nombre y beneficio de ella alguna práctica que califique como delito de: **(i)** corrupción (doméstica o transnacional); **(ii)** lavado de activos; **(iii)** financiamiento del terrorismo; **(iv)** colusión; o, **(v)** tráfico de influencias, el mecanismo liberador de responsabilidad de la persona jurídica es la implementación de un modelo de prevención (*compliance program*).

El modelo de prevención es un sistema de medidas, controles y procedimientos destinados a prevenir delitos que pudieran cometerse en nombre y beneficio de la empresa, o establecidos para reducir significativamente el riesgo de su comisión. La Ley 30424 establece expresamente que la persona jurídica involucrada en la comisión de cualquiera de los delitos mencionados quedará exenta de responsabilidad si es que, con anterioridad a la comisión del delito investigado, adoptó e implementó en su organización un modelo de prevención adecuado a su naturaleza, riesgos, necesidades y características.

Los requisitos que, como mínimo, debe contemplar un modelo de prevención según la Ley 30424 para considerarse eficaz y lograr los efectos eximentes de responsabilidad comentados son los siguientes (llamados por la citada Ley 'elementos mínimos'): **(i)** Un encargado de prevención (Oficial de Cumplimiento), designado por el máximo órgano de administración de la persona jurídica o quien haga sus veces, según corresponda, que debe ejercer su función con autonomía; **(ii)** Identificación, evaluación y mitigación de riesgos para prevenir la comisión de los delitos; **(iii)** Implementación de procedimientos de denuncia; **(iv)** Difusión y capacitación periódica del modelo de prevención; y, **(v)** Evaluación y monitoreo continuo del modelo de prevención. Por su parte, en adición a los elementos mínimos establecidos en

el párrafo anterior, el Reglamento de la Ley 30424 adiciona elementos complementarios⁸⁹, que pueden formar parte del modelo de prevención.

Cabe anotar que, de conformidad con el artículo 4 de la Ley 30424, la responsabilidad de la persona jurídica es *autónoma* de la responsabilidad individual atribuible a sus directivos, apoderados, representantes o empleados, lo que significa que para investigar y sancionar a la persona jurídica no es necesaria una investigación, procesamiento o condena previos contra la persona natural que ejecutó materialmente el delito.

2.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

La Ley 30424, considera como sujeto de imputación, y, por tanto, obligados a cumplir con la regulación a las: **(i)** Personas jurídicas de derecho privado, esto incluye, aquellas constituidas bajo cualquiera de las formas previstas en la Ley General de Sociedades, Ley 26887, (i.e. sociedades anónimas cerradas, ordinarias y abiertas; sociedades de responsabilidad limitada) y empresas individuales de responsabilidad limitada. Asimismo, se incluye además a las sociedades irregulares (no inscritas); **(ii)** Personas jurídicas de derecho privado, constituidas bajo cualquiera de las formas previstas en el Código Civil Peruano: asociaciones, fundaciones, comités, incluyendo a las que no se encuentren inscritas; **(iii)** Sociedades irregulares; **(iv)** Organizaciones no gubernamentales; **(v)** Entidades administradoras de patrimonios autónomos; y, **(vi)** Empresas estatales y sociedades de economía mixta.

2.2.3. Existencia de un ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

El Perú no cuenta con un ente fiscalizador encargado de supervisar el diseño, ejecución y efectiva implementación de los programas de cumplimiento previstos en la Ley 30424 y su Reglamento, por parte de las personas

⁸⁹ Elementos complementarios: **(i)** políticas para áreas específicas de riesgos; **(ii)** registro de actividades y controles internos; **(iii)** integración del modelo de prevención en los procesos comerciales de la empresa; **(iv)** designación de un órgano de auditoría interna; **(v)** implementación de procedimientos que garanticen la interrupción o remediación rápida y oportuna de riesgos; y, **(vi)** mejora continua del modelo de prevención.

jurídicas sujetas a la regulación, habida cuenta que —como ya se explicó— la implementación de programas de cumplimiento conforme a dicha Ley no es legalmente obligatoria para las compañías.

Sin perjuicio de eso, cabe anotar que, si bien la Ley 30424 rotula formalmente a la responsabilidad de la persona jurídica como de carácter “administrativo”, desde una perspectiva material, dicha responsabilidad tiene un sustrato *penal*, por las siguientes razones:

- La investigación está a cargo del Ministerio Público (único organismo responsable de la persecución penal de acuerdo con la Constitución, la ley y los principios jurídicos peruanos), que cuenta con el apoyo auxiliar de la Policía Nacional para fines de investigación del delito;
- La responsabilidad de la empresa y la imposición de la sanción correspondiente es declarada e impuesta por un juez o tribunal penal; y
- La persona jurídica es investigada y juzgada en el marco de un proceso judicial que se rige por las normas, principios y garantías establecidos en la Constitución y las leyes para los casos de naturaleza penal.

La propia Ley 30424 se encarga de reafirmar este enfoque pues expresamente prescribe: *“La investigación, procesamiento y sanción de las personas jurídicas, de conformidad con lo establecido en el presente Decreto Legislativo, se tramitan en el marco del proceso penal, al amparo de las normas y disposiciones del Decreto Legislativo N° 957 [Código Procesal Penal], gozando la persona jurídica de todos los derechos y garantías que la Constitución Política del Perú y la normatividad vigente reconoce a favor del imputado”* (Tercera Disposición Complementaria Final).

Finalmente, se debe resaltar el rol de la Superintendencia del Mercado de Valores (SMV), de conformidad con la Ley 30424, la cual establece, como requisito previo al inicio formal del proceso penal (formalización de investigación preparatoria) contra la persona jurídica por los delitos antes mencionados, que el Ministerio Público recabe un informe técnico de la SMV, aun cuando se trate de empresas que no coticen en el Mercado de Valores. Si el informe técnico de la SMV concluye que el modelo de prevención de la persona jurídica imputada funciona adecuadamente, el fiscal está obligado a archivar el caso. Como se verá más adelante, el carácter vinculante del informe técnico de la SMV ha sido objeto de propuestas legislativas de modificación (ver sub-apartado 2.3).

2.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Por su parte, de conformidad con la Ley 30424, podrán imponérseles a las personas jurídicas que sean halladas responsables por delitos de corrupción, lavado de activos y/o financiamiento del terrorismo, las siguientes sanciones:

- (i) Multa no menor del doble ni mayor del séxtuplo del beneficio obtenido o que se espera obtener con la comisión del delito. Cuando no es posible cuantificar el beneficio obtenido o esperado, para fijar la multa, se utiliza los ingresos anuales de la persona jurídica⁹⁰ en UIT⁹¹;
- (ii) Inhabilitación, en alguna de las siguientes modalidades: (a) Suspensión de las actividades sociales por un plazo no menor de 6 meses ni mayor de 2 años; (b) Prohibición de llevar a cabo en el futuro actividades de la misma clase de aquellas en cuya realización se haya cometido, favorecido o encubierto el delito. Esta prohibición puede ser definitiva o temporal (en este último caso no será menor de 1 ni mayor de 5 años); y, (c) Inhabilitación perpetua para contratar con el Estado;
- (iii) Cancelación de licencias, concesiones, derechos y otras autorizaciones administrativas o municipales;
- (iv) Clausura de locales o establecimientos, con carácter temporal (no menor de 1 ni mayor de 5 años) o definitivo; y,
- (v) Disolución de la persona jurídica.

2.3. Expectativa de nueva regulación

Por medio de la Resolución de la SMV 021-2019-SMV-01, la SMV aprobó la publicación del proyecto de “Lineamientos para la implementación del Modelo de Prevención”. Se trata de una herramienta práctica que busca ayudar

⁹⁰ (i) Cuando el ingreso anual de la persona jurídica ascienda hasta 150 UIT, la multa es no menor de 10 ni mayor de 50 UIT; (ii) Cuando el ingreso anual de la persona jurídica sea mayor a 150 UIT y menor de 1,700 UIT, la multa es no menor de 50 ni mayor de 500 UIT; y, (iii) Cuando el ingreso anual de la persona jurídica supere las 1,700 UIT, la multa es no menor de 500 ni mayor de 10,000 UIT.

⁹¹ Una (1) Unidad Impositiva Tributaria (UIT) asciende a PEN 4,300.00 (aproximadamente USD 1,300.00).

a las empresas y entes colectivos destinatarios de la Ley 30424 en el diseño, implementación y puesta en funcionamiento de su modelo de prevención. La versión definitiva de los “Lineamientos para la implementación del Modelo de Prevención” se encuentra pendiente de publicación por la SMV, luego de haber sido puesta a disposición de la ciudadanía para sus comentarios.

De otra parte, el Congreso de la República aprobó en el 2017 un proyecto de ley (Proyecto de Ley 01034/2016-CR) para modificar el artículo 18 de la Ley 30424, en lo concerniente al carácter vinculante que actualmente tiene el informe técnico de la SMV para el Ministerio Público, proponiendo que este informe técnico de la SMV —que debe pronunciarse sobre el adecuado funcionamiento del modelo de prevención— tenga una naturaleza meramente ilustrativa. De este modo, el Parlamento peruano busca que las conclusiones del informe técnico de la SMV —en el sentido de que el modelo de prevención se encuentra debidamente implementado— no vinculen al Ministerio Público ni afecten su autonomía como titular de la acción penal y director de la investigación; y, por consiguiente, que dichas conclusiones no conlleven obligatoriamente al archivo del caso por parte de la Fiscalía. Cabe resaltar que esta propuesta de modificación legislativa no ha sido publicada oficialmente⁹².

2.4. Casos relevantes en materia de anticorrupción en el Perú

- (i) “**Los Cuellos Blancos del Puerto**”.—Durante una investigación al crimen organizado por delitos de narcotráfico, sicariato, entre otros, en el puerto del Callao, el Poder Judicial autorizó la interceptación telefónica de diversos números telefónicos correspondientes a presuntos integrantes de una organización criminal. Producto de estas interceptaciones quedó al descubierto que consejeros del ya desactivado Consejo Nacional de la Magistratura (entidad que estaba encargada de la designación de jueces y fiscales), jueces de diversas instancias

⁹² El proyecto legislativo fue aprobado por el Parlamento peruano, pero fue observado por el Poder Ejecutivo al considerar que no había ninguna afectación a la autonomía del Ministerio Público. No obstante, en ejercicio de sus atribuciones, en agosto de 2017 la Comisión de Constitución del Congreso ha emitido un dictamen mediante el que se aprueba el proyecto normativo ‘por insistencia’ (sin contar con la promulgación del Poder Ejecutivo). Pese al tiempo transcurrido, la modificación del artículo 18 de la Ley 30424 no ha sido publicada oficialmente.

(incluidos de la Corte Suprema) e incluso diversos empresarios, estaban involucrados en presuntos actos ilícitos vinculados al tráfico de influencias, corrupción de funcionarios, entre otros delitos conexos. Entre los principales involucrados se encuentra el expresidente de la Corte Superior del Callao, Walter Ríos Montalvo, quien —según reportaron los medios— habría decidido colaborar con la justicia y admitir los cargos imputados. Junto con el expresidente del Corte Superior, otros altos funcionarios públicos se vieron involucrados en estos actos ilícitos, tales como César Hinostroza, exjefe de la Corte Suprema de Justicia (destituido del cargo a raíz de estos hechos) y distintos miembros del desaparecido Consejo Nacional de la Magistratura, e incluso representantes del congreso.

- (ii) **Lava Jato.**—Luego de un acuerdo entre funcionarios de Odebrecht y el Departamento de Justicia de los Estados Unidos de América, que dio como resultado el destape de un complejo esquema de corrupción a nivel regional, la Fiscalía peruana anunció la designación de un equipo especial de fiscales a cargo de las investigaciones vinculadas a Odebrecht, conocido como “Equipo Especial Lava Jato”. La información entregada por exfuncionarios de Odebrecht (muchos de los cuales se sometieron a procesos de delación premiada o —según la ley peruana— “colaboración eficaz”) ha permitido que se inicien investigaciones y detenciones a varios funcionarios públicos de alto rango, así como a ejecutivos de empresas privadas. Así, por ejemplo, tenemos el caso del expresidente de la República Alejandro Toledo, contra quien se sigue un proceso de extradición a fin de que el gobierno de los Estados Unidos de América, donde se encuentra actualmente, lo entregue para ser sometido a la justicia peruana.

2.5. Consideraciones Prácticas

2.5.1. ¿Cuáles son los principales riesgos de corrupción que comúnmente se identifican?

De los delitos recogidos regulados por la Ley 30424, el de colusión (i.e. acuerdo subrepticio entre un funcionario público a cargo de un proceso de contratación pública y una empresa postora) es el de más alta incidencia y, por ende, es el que entraña el principal riesgo de corrupción en el Perú. La información más actualizada sobre el tema indica que a finales de diciembre

de 2018 había 40,759 casos en trámite por delitos de corrupción de funcionarios en el sistema de justicia peruano, de los cuales 5,838 eran por el delito de colusión⁹³.

2.5.2. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento anticorrupción?

Según lo ya expuesto, sin duda el beneficio más trascendente es la exoneración de responsabilidad penal de la persona jurídica. En efecto, las personas jurídicas no incurrirán en responsabilidad por los delitos antes mencionados que pudieran cometerse en su nombre y beneficio, si es que, con *anterioridad* a la comisión de tales delitos, hubieran implementado eficazmente un modelo de prevención. Asimismo, la ley prescribe que, si la implementación del modelo de prevención por parte de la persona jurídica tiene lugar después de la comisión del delito y antes del inicio al juicio oral, el juez podrá atenuar la sanción aplicable para el ente jurídico.

Si a pesar de haberse implementado un modelo eficaz de prevención de delitos, los representantes, administradores, ejecutivos o trabajadores de la persona jurídica hubieren logrado burlarlo fraudulentamente para lograr su propósito criminal, la responsabilidad quedará encapsulada en las personas naturales que hayan participado en la realización del delito, mas no trascenderá a la persona jurídica.

2.5.3. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento anticorrupción efectivo?

La Ley 30424 ofrece un espectro de elementos básicos que debe contemplar un modelo de prevención, reforzado con los elementos complementarios establecidos en el Reglamento de la Ley 30424, como se ha explicado anteriormente. Sin perjuicio de esto, un programa de cumplimiento que aspire a tener eficacia práctica debe partir de la premisa elemental de que su alcance y contenido han de estar ajustados en la forma más precisa posible a sus carac-

⁹³ Mapas de la Corrupción N.º 1, publicado por Defensoría del Pueblo. Recuperado el 25 de mayo 2020, de: <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2019/05/Mapas-de-la-Corrupci%C3%B3n-Nro.-1-Mayo-actualizado-FINAL.pdf>.

terísticas específicas y a su perfil de riesgo. De este modo, es inexorable que algunos controles o procedimientos preventivos tengan mayor preponderancia y efectividad que otros en función del nivel de los riesgos que afronta la compañía y de su exposición a ellos en atención a sus operaciones y demás aspectos concretos.

2.5.4. ¿Cuáles son los principales factores por considerar cuando se realiza una investigación interna?

Toda investigación interna debe estar debidamente estructurada, incluyendo un claro procedimiento a seguir, con objetivos y alcances previamente determinados. Entre los principales factores a considerarse para que una investigación interna sea eficaz, puede mencionarse a los siguientes:

- (i) **Objetivo.**—Las investigaciones internas pueden tener diversos fines y características (i.e. determinar la existencia de actos de corrupción o fraudulentos cometidos por miembros de la compañía o terceros, resolver o comprobar quejas por terceros o clientes, determinar hechos que afectan a la industria, entre otros), por lo cual es indispensable determinar desde su inicio con total claridad y concreción el o los objetivos que se persiguen.
- (ii) **Las personas involucradas y dirección.**—Se debe determinar en quién o quiénes estará enfocada la investigación (i.e. un área de riesgo específica, la alta dirección, los empleados en general o un funcionario específico), así como el equipo a cargo de la investigación (i.e. interno, externo o mixto), asegurando que este cuente con los recursos suficientes para llevar a buen término la investigación.
- (iii) **Confidencialidad.**—Las investigaciones suelen tener un carácter reservado por la naturaleza y sensibilidad de los temas que normalmente se abordan o surgen durante su desarrollo. Por lo tanto, es fundamental establecer protocolos que, sin afectar los derechos básicos de las personas involucradas en la investigación, aseguren debidamente la información y evidencias recabadas y preserven razonablemente los fines de la investigación interna.
- (iv) **Entrevistas.**—Las investigaciones conllevan tratar con individuos. Por lo tanto, es indispensable que el trato con quienes participen en la investigación se desarrolle en un ambiente que propicie la colaboración y no entorpezca los fines de la investigación. Asimismo, es necesario garantizar los derechos de los individuos investigados,

lo que incluye otorgar todas las garantías básicas (e.g. derecho de defensa, reglas del debido procedimiento) así como establecer pautas palmarias para preservar la información recolectada durante la investigación.

3. Legislación sobre lavado de activos y financiación del terrorismo

3.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por el Perú

Perú ha suscrito y ratificado las siguientes convenciones internacionales: (i) Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Convención de Palermo); y, (ii) Recomendaciones del Grupo de Acción Financiera sobre el Blanqueo de Capitales.

3.2. Leyes y regulación local

3.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

De conformidad con la legislación aplicable, los “Sujetos Obligados” (definidos en el numeral siguiente), tienen la obligación de informar a la UIF-Perú oportunamente e implementar un SPLAFT.

Las principales obligaciones para los Sujetos Obligados derivadas de implementar un SPLAFT, son las siguientes:

- (i) Designación de un Oficial de Cumplimiento: con autonomía y facultades suficientes para el ejercicio de sus funciones.
- (ii) Registro de Operaciones: en el que se debe inscribir cada operación que se realice –o que se haya intentado realizar– que iguale o supere el monto establecido legalmente, por los conceptos fijados por la normativa vigente.
- (iii) Reporte de Operaciones Sospechosas: se entiende por operación sospechosa aquella operación que, una vez identificada como una operación inusual (fuera de lo habitual) y luego del análisis realizado por el Oficial de Cumplimiento, puede ser considerada por este como una operación cuyos fondos son presumiblemente de origen ilícito.

- (iv) Elaboración, aprobación, y difusión del Manual para la Prevención del Lavado de Dinero y Financiamiento del Terrorismo: todo Sujeto Obligado debe contar con este Manual.
- (v) Elaboración, aprobación y difusión del Código de Conducta: al igual que el Manual, el Sujeto Obligado debe contar con un Código de Conducta.
- (vi) Atención de requerimientos de información a las autoridades: se deberá desarrollar e implementar mecanismos para atender (plazos, encargado, medio) los requerimientos solicitados por la autoridad al Sujeto Obligado sobre algún aspecto del SPLAFT.
- (vii) Conocimiento del cliente y del beneficiario final: el Sujeto Obligado debe contar con procedimientos de debida diligencia para identificar y conocer al cliente con quien se involucra comercialmente; lo mismo opera para el beneficiario final de la operación.
- (viii) Conocimiento de los directores y trabajadores: el Sujeto Obligado también debe establecer procedimientos internos que aseguren razonablemente un alto nivel de integridad de sus trabajadores, para lo cual han de identificarlos adecuadamente recabando determinada información sobre sus antecedentes personales, laborales y patrimoniales, la cual debe constar en un legajo actualizado que se encuentre a disposición de la UIF-Perú.
- (ix) Conocimiento de proveedores y contrapartes: dependiendo de las normas sectoriales se determinará si la organización tiene como exigencia el desarrollo de debida diligencia del conocimiento de sus proveedores y contrapartes.
- (x) Elaboración de un programa de capacitación anual: los Sujetos Obligados deberán contar con un programa de capacitación anual que le permita a su Oficial de Cumplimiento, trabajadores, gerentes, directores y administradores estar instruidos en materia de prevención del lavado de activos y del financiamiento del terrorismo, debiendo dichas personas recibir por lo menos una capacitación anual.
- (xi) Auditoría interna: el SPLAFT del Sujeto Obligado debe ser evaluado por su área de auditoría interna, si cuenta con ella; o en su defecto, por un gerente (o funcionario con rango equivalente) distinto al Oficial de Cumplimiento. Los resultados y recomendaciones de esta auditoría deberán incluirse en el Informe Anual que el Oficial de Cumplimiento ha de enviar a la UIF-Perú.

- (xii) Auditoría externa: si el Sujeto Obligado tiene el deber legal de contar con auditores externos, el SPLAFT debe ser evaluado también por auditores externos, distintos a los que revisan los estados financieros.

De otra parte, a través de la Resolución SBS 789-2018, aplicable a los Sujetos Obligados bajo supervisión directa de la UIF-Perú, se incluye como requisito tener un sistema de evaluación de riesgos. Con la nueva normativa, y de conformidad con los estándares internacionales los Sujetos Obligados deben desarrollar e implementar procedimientos de identificación y evaluación de los riesgos de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo.

3.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

El artículo 3 de la Ley 29038 establece las personas naturales o jurídicas que tienen la condición de Sujetos Obligados⁹⁴ y, por tanto,

⁹⁴ **Sujetos Obligados a tener SPLAFT general** (*esto es, con todos los componentes señalados en el anterior sub-apartado*): (i) Las empresas del sistema financiero y del sistema de seguros y las demás comprendidas en los artículos 16 y 17 de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley N° 26702 y los corredores de seguros; (ii) Las empresas emisoras de tarjetas de crédito; (iii) Las cooperativas de ahorro y crédito; (iv) Las que se dedican a la compraventa de divisas; (v) Las que se dedican al servicio postal de remesa y/o giro postal; (vi) Las empresas de préstamos y/o empeño; (vii) Los administradores de bienes, empresas y consorcios; (viii) Las sociedades agentes de bolsa, las sociedades agentes de productos y las sociedades intermediarias de valores; (ix) Las sociedades administradoras de fondos mutuos, fondos de inversión y fondos colectivos; (x) La Bolsa de Valores, otros mecanismos centralizados de negociación e instituciones de compensación y liquidación de valores; (xi) La Bolsa de Productos; (xii) Las que se dedican a la compra y venta de vehículos, embarcaciones y aeronaves; (xiii) Las que se dedican a la actividad de la construcción y/o la actividad inmobiliaria; (xiv) Los agentes inmobiliarios; (xv) Las que se dedican a la explotación de juegos de casinos y/o máquinas tragamonedas, y/o juegos a distancia utilizando el internet o cualquier otro medio de comunicación, de acuerdo con la normativa sobre la materia; (xvi) Las que se dedican a la explotación de apuestas deportivas a distancia utilizando el internet o cualquier otro medio de comunicación, de acuerdo con la normativa sobre la materia; (xvii) Las que se dedican a la explotación de juegos de lotería y similares; (xviii) Los hipódromos y sus agencias; (xix) Los agentes de aduana; (xx) Los notarios; (xxi) Las empresas mineras; (xxii) Las que se dedican al comercio de joyas, metales y piedras preciosas, monedas, objetos de arte y sellos postales; (xxiii) Los laboratorios y empresas que producen y/o comercializan insumos químicos y bienes fiscalizados; (xxiv) Las empresas que distribuyen, transportan y/o comercializan

deben informar a la UIF-Perú sobre operaciones sospechosas e implementar un SPLAFT.

3.2.3. Existencia de un ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

La UIF-Perú creada por la Ley 27693 e incorporada a la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS) por la Ley 29038, tiene por objeto

insumos químicos que pueden ser utilizados en la minería ilegal, bajo control y fiscalización de la SUNAT; (xxv) Las que se dedican a la comercialización de las maquinarias y equipos que se encuentran comprendidos en las Subpartidas nacionales N° 84.29, N° 85.02 y N° 87.01 de la Clasificación Arancelaria Nacional; (xxvi) Las que se dedican a la compra-venta o importaciones de armas y municiones; (xxvii) Las que se dedican a la fabricación y/o la comercialización de materiales explosivos; (xxviii) Las Sociedades Administradoras (conforme al Decreto de Urgencia N° 013-2020, que regula el Financiamiento Participativo Financiero); (xxix) Los abogados y contadores públicos colegiados, que de manera independiente o en sociedad, realizan o se disponen a realizar en nombre de un tercero o por cuenta de este, de manera habitual, las siguientes actividades: (a) Compra y venta de bienes inmuebles; (b) Administración del dinero, valores, cuentas del sistema financiero u otros activos; (c) Organización de aportaciones para la creación, operación o administración de personas jurídicas; (d) Creación, administración y/o reorganización de personas jurídicas u otras estructuras jurídicas; y, (e) Compra y venta de acciones o participaciones sociales de personas jurídicas; y, (xxx) Las organizaciones sin fines de lucro que recauden, transfieran y desembolsen fondos, recursos u otros activos para fines o propósitos caritativos, religiosos, culturales, educativos, científicos, artísticos, sociales, recreativos o solidarios o para la realización de otro tipo de acciones u obras altruistas o benéficas; y además faciliten créditos, microcréditos o cualquier otro tipo de financiamiento económico.

Sujetos Obligados a un SPLAFT acotado (*que exige solamente la designación de Oficial de Cumplimiento a dedicación no exclusiva y reportar operaciones sospechosas*): (i) Las que se dedican al comercio de antigüedades; (ii) Las organizaciones sin fines de lucro que solamente recauden, transfieran y desembolsen fondos, recursos u otros activos para fines o propósitos caritativos, religiosos, culturales, educativos, científicos, artísticos, sociales, recreativos o solidarios o para la realización de otro tipo de acciones u obras altruistas o benéficas; (iii) Los gestores de intereses en la administración pública, según la Ley N° 28024; (iv) Los martilleros públicos; (v) Las procesadoras de tarjetas de crédito y/o débito; (vi) Las agencias de viaje y turismo y los establecimientos de hospedaje; (vii) Las empresas del Estado, cuyas actividades no se encuentran dentro de las anteriormente mencionadas, el Jurado Nacional de Elecciones, la Oficina Nacional de Procesos Electorales, el Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado, los gobiernos regionales y las municipalidades provinciales; (viii) La Central de Compras Públicas – Perú Compras; y, (ix) Los clubes de fútbol profesional, de primera y segunda división, que integran la Asociación Deportiva de Fútbol Profesional (ADFP) y la Asociación Deportiva de Fútbol Profesional de Segunda División (ADFP-SD).

encargarse de “*recibir, analizar, tratar, evaluar y transmitir información para la detección del lavado de activos y/o del financiamiento del terrorismo*”. Asimismo, es la entidad responsable de comunicar al Ministerio Público aquellas operaciones que luego del análisis e investigación correspondiente, “*se presume que estén vinculadas a actividades de lavado de activos, sus delitos precedentes y al financiamiento del terrorismo, para que proceda de acuerdo a ley*”. En el marco de la función de supervisión del cumplimiento de las obligaciones vinculadas a la prevención de lavado de activos y financiamiento del terrorismo, la UIF-Perú se apoya en diversos organismos supervisores para cumplir su objeto, cuyas funciones y obligaciones se establecen por regulación especial para cada sector. Así, por ejemplo, las agencias de aduanas son supervisadas por la administración tributaria (SUNAT); los agentes de bolsa por la SMV, los abogados por su gremio profesional (Colegio de Abogados), etc.

Determinados reportes preparados por la UIF-Perú tienen validez probatoria y pueden ser utilizados por el Fiscal en el marco del proceso penal correspondiente.

3.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Existen diversos regímenes y escalas de sanciones, en función del organismo supervisor del Sujeto Obligado. Por ejemplo, la UIF-Perú puede imponer las siguientes sanciones⁹⁵:

⁹⁵ Conforme a la Resolución SBS N° 8930-2012.

Infracción	Persona Natural	Persona Jurídica
Infracción Leve	Amonestación	Amonestación
	Multa no menor a 0.15 UIT hasta 3 UIT	Multa no menor de 0.50 UIT hasta 10 UIT
Infracción Grave	Multa no menor de 0.50 UIT ni más de 6 UIT	Multa no menor de 2 UIT ni más de 20 UIT
Infracción Muy Grave	Multa de no menor de 4 UIT ni más de 15 UIT	Multa no menor de 7 UIT ni más de 100 UIT

3.3. Casos relevantes en materia de lavado de activos y financiación del terrorismo en el Perú

- (i) La ex primera dama, la señora Nadine Heredia se encuentra actualmente siendo investigada por la Fiscalía peruana por el presunto delito de lavado de activos, luego que se hicieron públicos diversos gastos suntuosos efectuados por la Sra. Heredia en Europa, utilizando para tal fin la tarjeta de crédito de una amiga suya, Rocío Calderón, quien –según la Fiscalía peruana– habría ayudado a ocultar y canalizar la entrega de fondos de origen ilícito provenientes de las compañías constructoras brasileñas Odebrecht y OAS, así como de la empresa venezolana Kaysamak. La Fiscalía entiende que estos fondos habrían servido para financiar las campañas políticas de los años 2006 y 2011, del partido Nacionalista fundado por el matrimonio Humala-Heredia. En el 2019, la Fiscalía formuló acusación contra la ex primera dama y el expresidente Ollanta Humala por estos hechos.
- (ii) Otro caso relevante es el vinculado al expresidente Pedro Pablo Kuczynski, quien, durante la gestión del también expresidente Alejandro Toledo, ocupó altos cargos como Ministro de Economía y presidente del Consejo de Ministros. A menos de un año de iniciado su mandato como presidente del Perú, representantes de Odebrecht declararon ante las autoridades competentes que esta compañía pagó más de USD\$782,000.00 a Westfield Capital, empresa vinculada al Sr. Kuczynski. Los hechos por los cuales la fiscalía investiga concretamente al señor Kuczynski son los siguientes: (i) los presuntos pagos realizados por compañías del grupo Odebrecht a favor de Westfield Capital, First

Capital y Latin America Enterprise mientras Kuczynski era presidente del Consejo de Ministros y Ministro de Economía y Finanzas en los años 2002, 2004 y 2006 vinculados a diversos proyectos de infraestructura (i.e. Trasvase Olmos e IIRSA SUR – Tramos 2 y 3); y (ii) las presuntas transferencias de dinero realizadas por diversas compañías entre 2007 y 2015, a las cuentas del Sr. Kuczynski en bancos peruanos, mientras participaba en las campañas electorales para presentarse como candidato a la Presidencia de la República.

3.4. Consideraciones prácticas

3.4.1. ¿Cuáles son los principales riesgos de lavado de dinero (activos) que comúnmente se identifican?

De acuerdo con la información proporcionada por la UIF-Perú⁹⁶ durante el periodo de enero 2011 a enero 2020, la UIF-Perú recibió un total de 75,605 reportes de Operaciones Sospechosas, por partes de los Sujetos Obligados. Según los Informes de Inteligencia Financiera (IIF)⁹⁷ emitidos por la UIF-Perú –694 en total– las tipologías de lavado de activos de: (i) uso de recursos ilícitos o no justificados destinados u obtenidos de la inversión en el sector minero (oro ilegal y otros minerales); y, (ii) uso de fondos ilícitos o no justificados canalizados a través de productos o instrumentos financieros y/o de inversión, representan el 42 % y 14 % respectivamente del monto total involucrado en IIF, que para el periodo de enero 2011 a enero 2020 asciende a un total de USD 14,164 millones.

⁹⁶ Información Estadística. Unidad de Inteligencia Financiera del Perú (enero de 2011 a enero 2020) publicado por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP. Recuperado el 25 de mayo 2020, de: <https://www.sbs.gob.pe/prevencion-de-lavado-activos/transparencia-operativa>

⁹⁷ Es el documento preparado por la UIF-Perú, con carácter confidencial y reservado, luego del análisis e investigación realizados sobre la base de los Reportes de Operaciones Sospechosas (ROS) recibidos por parte de los Sujetos Obligados, en los cuales se determina los casos en el que concluye que el caso o casos materia de análisis e investigación se presume vinculado a actividades de lavado de activos, sus delitos precedentes o de financiamiento del terrorismo.

3.4.2. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento antilavado?

El lavado de activos es uno de los delitos más graves previstos en nuestro ordenamiento penal, con consecuencias jurídicas muy severas tanto para los individuos que lo perpetran (hasta veinte años de prisión) como para la empresa que es utilizada para tales fines criminales (conforme a la Ley 30424). De ahí la importancia de implementar procedimientos y controles que aborden y mitiguen razonablemente los riesgos de lavado de activos, más allá de que no tengan la condición de Sujetos Obligados, en particular para aquellas empresas que, por la naturaleza de sus operaciones, la zona geográfica donde las realizan y los clientes con los que se relaciona, se encuentran más expuestos a riesgos de lavado de activos.

3.4.3. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento antilavado efectivo?

Un programa efectivo debe cumplir los estándares regulatorios establecidos por la Ley. Los elementos que debe tener un programa antilavado efectivo se encuentran recogidos en el numeral 3.2.1 precedente.

4. Legislación en materia de *Antitrust* y Leyes de Competencia

4.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por el Perú

Perú, como miembro de la Comunidad Andina de Naciones (CAN) –que también incluye a Bolivia, Colombia y Ecuador–, está sujeto a la Decisión 608 de 2005, la cual fue expedida con el objetivo de proteger y promover la libre competencia, la eficiencia en el mercado y el bienestar de los consumidores de la CAN; por lo que prohíbe los acuerdos colusorios que restrinjan la competencia y el abuso de posición de dominio.

4.2. Leyes y regulación local

El artículo 61 de la Constitución Política del Perú señala que el Estado debe facilitar y vigilar la libre competencia, así como combatir toda práctica

que la limite y el abuso de posiciones dominantes o monopólicas. En ese sentido, en el Perú no se prohíbe la posición de dominio ni el monopolio, sino únicamente su abuso.

El marco legal que regula la libre competencia en el Perú es el Decreto Legislativo 1034, Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas (LRCA) y sus modificatorias. Asimismo, a partir del 1º de marzo de 2021, entrará en vigencia el régimen de control previo de operaciones de concentración empresarial en todos los mercados, aprobado mediante Decreto de Urgencia 013-2019 y sus modificatorias (Decreto de Urgencia 13-2019), el cual se encontrará vigente por un plazo de 5 años y cuya prórroga será evaluada por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), quien recomendará al Congreso de la República la viabilidad de otorgarle carácter permanente a este régimen. El Reglamento del Decreto de Urgencia 13-2019 deberá ser publicado, a más tardar, el 20 de noviembre de 2020.

De manera previa a la entrada en vigor del Decreto de Urgencia 13-2019, únicamente existe control de concentraciones en el Perú en el mercado eléctrico, el cual se encuentra específicamente regulado por la Ley Antimonopolio y Antioligopolio del Sector Eléctrico, Ley 26876 y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo 017-98-ITINCI, normas que quedarán derogadas con la entrada en vigor del Decreto de Urgencia 13-2019.

Por otro lado, en el ámbito del *soft law*, INDECOPI ha emitido los siguientes documentos orientativos para los administrados: (i) Guía para Combatir la Concentración en las Contrataciones Públicas; (ii) Guía del Programa de Clemencia; (iii) Guía de Asociaciones Gremiales y Libre Competencia; (iv) Lineamientos del Programa de Recompensas; y (v) Guía de Programas de Cumplimiento de las Normas de Libre Competencia. Asimismo, actualmente INDECOPI ha publicado el Proyecto de Lineamientos de Visitas de Inspección, pendiente de aprobación.

4.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

El marco legal peruano de la libre competencia se aplica a todas las prácticas que producen o pueden producir efectos anticompetitivos en todo o parte del territorio peruano, incluso si dicha práctica se origina en el exterior.

La LRCA prohíbe y sanciona tres tipos de conductas anticompetitivas: (i) el abuso de posición de dominio; (ii) las prácticas colusorias horizontales; y (iii) las prácticas colusorias verticales. De acuerdo con la LRCA, ta-

les conductas pueden constituir prohibiciones absolutas (comportamientos prohibidos *per se* y en los que la autoridad únicamente tiene que probar la existencia de la práctica para que esta sea sancionada, referidas únicamente a ciertas prácticas colusorias horizontales) o prohibiciones relativas (comportamientos sancionables en la medida en que se pruebe, además de la existencia de la infracción, que la conducta tiene o puede tener un efecto negativo en la competencia y el bienestar de los consumidores).

En esa misma línea, la LRCA proporciona listados de conductas que podrían constituir conductas anticompetitivas sujetas a:

- a) *Prohibición absoluta*, reconociendo taxativamente las siguientes conductas: (i) fijar precios u otras condiciones comerciales o de servicio; (ii) limitar la producción o las ventas; (iii) el reparto de clientes, proveedores o zonas geográficas; y (iv) establecer posturas o abstenciones en licitaciones u otras formas de contratación o adquisición pública, así como en subastas públicas y remates.
- b) *Prohibición relativa*, señalando de manera no taxativa las siguientes conductas: (i) concertar acerca de la calidad de productos, cuando no corresponda a normas técnicas nacionales o internacionales; (ii) aplicar condiciones desiguales para prestaciones equivalentes; (iii) subordinar la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones adicionales que, por su naturaleza o uso comercial, no guarden relación con el objeto de tales contratos; (iv) negarse concertada o injustificadamente a satisfacer demandas de compra o adquisición, o aceptar ofertas de venta o prestación, de bienes o servicios; (v) obstaculizar concertada o injustificadamente la entrada o permanencia de un competidor a un mercado, asociación u organización de intermediación; (vi) concertar, imponer o sugerir injustificadamente una distribución o venta exclusiva, cláusulas de no competencia o similares; (vii) utilizar de manera abusiva y reiterada procesos judiciales o procesos administrativos, cuyo efecto sea restringir la competencia, cuando el agente económico ostente posición dominante en el mercado relevante; (viii) incitar a terceros a no proveer bienes o prestar servicios o a no aceptarlos, cuando el agente económico ostente posición dominante en el mercado relevante; y (ix) realizar otras prácticas de efecto equivalente que busquen la obtención de beneficios, o que impidan o dificulten el acceso o permanencia de competidores actuales o potenciales en el mercado, por razones diferentes a una mayor eficiencia económica.

Por otro lado, a partir de la entrada en vigor del Decreto de Urgencia 13-2019, los agentes económicos se encontrarán obligados a solicitar al INDECOPI su autorización previa para ejecutar operaciones de concentración empresarial en todos los mercados, así como a acatar la decisión y/o imposición de condiciones que imponga INDECOPI (control de estructuras).

4.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

De acuerdo con la LRCA, son sujetos comprendidos bajo la misma: las personas naturales o jurídicas, sociedades irregulares, patrimonios autónomos u otras entidades de derecho público o privado, estatales o no, con o sin fines de lucro, que en el mercado oferten o demanden bienes o servicios o cuyos asociados, afiliados, agremiados o integrantes realicen dicha actividad. Se aplica también a quienes ejerzan la dirección, gestión o representación de los sujetos antes mencionados, en la medida en que hayan tenido participación en el planeamiento, realización o ejecución de la infracción administrativa; así como a personas naturales o jurídicas que, sin competir en el mercado en el que se producen las conductas, actúen como planificadores, intermediarios o facilitadores de una infracción sujeta a prohibición absoluta, incluyéndose dentro de estos a los funcionarios, directivos y servidores en lo que no corresponda al ejercicio regular de sus funciones.

Respecto al Decreto de Urgencia 13-2019, este será aplicable a todos los agentes económicos que oferten o demanden bienes o servicios en el mercado y realicen actos de concentración que produzcan o puedan producir efectos anticompetitivos en todo o en parte del territorio nacional.

4.2.3. Existencia de un ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

La autoridad a cargo de aplicar y exigir el cumplimiento del marco legal general que gobierna la libre competencia es el INDECOPI. Entidad que, a través de la Comisión de Libre Competencia y su Secretaría Técnica, investiga y sanciona las conductas anticompetitivas en el mercado, contando con autonomía técnica y funcional.

4.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las prácticas anticompetitivas pueden ser sancionadas por INDECOPI a través de la imposición de multas, las cuales, dependiendo de la gravedad, pueden llegar a ser de hasta el 12 % de los ingresos netos percibidos por las compañías infractoras.

Adicionalmente, INDECOPI está facultado para ordenar medidas correctivas con el objeto de restablecer el proceso competitivo, las cuales son adicionales a la sanción que pudiera imponer por infracciones a la LCRA o al Decreto de Urgencia 13-2019. Estas medidas pueden ser: ordenar la cesación de la conducta; obligar a entrar en determinados acuerdos; imponer determinadas condiciones; suspender los efectos de actos jurídicos; obligar a permitir el acceso a una asociación u organización de intermediación; ordenar la disolución de operaciones de concentración empresarial o, en caso no sea posible restablecer la situación previa a la ejecución de la operación, dictar otras medidas destinadas a evitar o mitigar los posibles efectos que pudieran derivarse de la misma.

Además, toda persona que haya sufrido daños como consecuencia de alguna conducta anticompetitiva podrá demandar judicialmente que el agente infractor le reconozca una indemnización por los daños y perjuicios que le hubieren sido causados. En este caso, INDECOPI cuenta con legitimidad para iniciar el proceso judicial respectivo en defensa de los intereses difusos y de los intereses colectivos de los consumidores, conforme a la legislación procesal civil sobre la materia.

4.3. Casos relevantes y principales consideraciones

En los últimos años, INDECOPI ha detectado conductas anticompetitivas en los casos relevantes que, a manera de ejemplo, resumimos a continuación:

	Año	Mercado	Multa total en Unidades Impositivas Tributarias	Mecanismo de exoneración o reducción de sanción
1	2010	Oxígeno medicinal	5,618.80(USD\$6'087,917)	No.
2	2016	Hemodiálisis	1,671.06(USD\$2'172,378)	No.

	Año	Mercado	Multa total en Unidades Impositivas Tributarias	Mecanismo de exoneración o reducción de sanción
3	2016	Farmacias	2,274.46(USD\$2'956,798)	No.
4	2017	Papel Higiénico	68,111.46(USD\$88'544,898)	Sí. Programa de Clemencia.
5	2017	Gas Licuado de Petróleo envasado	18,184.21(USD\$23,639,473)	No.
5	2018	Transporte marítimo internacional	27,554.13(USD\$35'820,369)	Sí. Programa de Clemencia.

4.4. Consideraciones prácticas

4.4.1. ¿Cuáles son los principales riesgos en materia de competencia que comúnmente se identifican?

En el Perú, es posible identificar ciertos factores comunes en la estructura de los mercados que, en general, pueden generar ciertos riesgos en materia de libre competencia, los cuales determinan posibles restricciones a los procesos competitivos que terminan afectando los derechos de los consumidores. En efecto, la mayoría de los mercados se caracterizan por presentar un exceso de oferta y una demanda reducida, por lo que existe un incentivo a la coordinación entre las empresas. En esa misma línea, por lo general, en mercados de servicios esenciales para la sociedad, existe un solo agente económico por el lado de la oferta, lo cual podría derivar en conductas de abuso de posición de dominio con efectos excluyentes en el mercado. Por otro lado, es posible advertir que las licitaciones u otras formas de contratación o adquisición pública, presentan defectos en su diseño que facilitan la realización de procesos anticompetitivos.

4.4.2. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de *antitrust*?

Desde un punto de vista jurídico, no existe ninguna obligación legal –a diferencia de la legislación en materia anticorrupción y lavado de activos– de contar con un programa de cumplimiento *antitrust*, por lo que no se tiene

ningún beneficio directo derivado de ello. Sin perjuicio de lo anterior, ante la comisión de una infracción a la normativa de libre competencia, contar con un programa de cumplimiento *antitrust* podría permitir detectar, en los hechos, tal infracción de manera oportuna y mitigar los daños generados, tanto para el proceso competitivo como para la compañía a través del acceso a mecanismos de exoneración o reducción de sanciones. Igualmente, el contar con un programa de cumplimiento efectivo al momento de comisión de una eventual infracción podrá ser valorado por INDECOPI como un factor de graduación de la multa correspondiente, siempre y cuando el programa cumpla con los componentes esenciales señalados en la Guía de Programas de Cumplimiento de las Normas de Libre Competencia (“Guía”), la infracción se trate de un hecho aislado y el agente económico hubiere tomado acción oportuna frente al incumplimiento detectado.

4.4.3. ¿Qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento *antitrust* efectivo?

Los agentes económicos tienen la potestad de definir el alcance de los elementos que forman parte de sus programas de cumplimiento *antitrust*, así como de los procedimientos y metodologías correspondientes, de acuerdo con sus circunstancias y características particulares. Sin perjuicio de reconocer ello, la Guía recoge un programa de cumplimiento *antitrust* modelo que considera lo siguiente:

- a) Como componentes esenciales: (i) compromiso real de cumplir de la alta dirección; (ii) identificación y gestión de riesgos actuales y potenciales; (iii) procedimientos y protocolos internos; (iv) capacitaciones para los trabajadores; (v) actualización constante y monitoreo del programa; (vi) auditorías al programa; (vii) procedimientos para consultas y denuncias; y (viii) designación de un Oficial o Comité de Cumplimiento.
- b) Como componentes complementarios que pueden fortalecer la eficacia del programa: (i) el desarrollo de un manual de libre competencia; (ii) la implementación de incentivos para los trabajadores en la identificación de conductas riesgosas o prohibidas y en la implementación del programa de cumplimiento; y (iii) la adopción de medidas disciplinarias siguiendo un proceso interno predeterminado, conocido y predecible.
- c) Disposiciones especiales para la implementación de programas en pequeñas y medianas empresas, en función a las necesidades particu-

lares y los costos cuando la organización de la empresa es de menor tamaño y complejidad.

5. Legislación en materia de protección de datos personales

5.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por el Perú

El Perú no ha suscrito convenios internacionales que regulen de manera específica la protección de datos personales. Sin embargo, sí ha ratificado una serie de tratados internacionales de alcance general como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como la Declaración Universal de Derechos Humanos, los cuales protegen a las personas frente a injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, y de ataques ilegales a su honra y reputación. En esencia, consagran el derecho a la intimidad y la inviolabilidad de las comunicaciones.

5.2. Leyes y regulación local

La Constitución Política del Perú de 1993, en el artículo 2, numeral 6, reconoce el derecho a que los servicios informáticos, computarizados o no, públicos o privados, no suministren informaciones que afecten la intimidad personal y familiar de las personas.

Las normas que desarrollan y regulan esta materia son Ley 29733, Ley de Protección de Datos Personales, su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo 003-2013-JUS, la Directiva de Seguridad de la Información Administrada por los Bancos de Datos Personales, aprobada por Resolución Directoral 019-2013-JUS/DGPDP; y, la Directiva sobre Tratamiento de Datos Personales mediante Sistemas de Videovigilancia, aprobada por la Resolución Directoral 02-2020-JUS/DGTAIPD.

5.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Las principales obligaciones, son las siguientes:

- Los titulares de las bases de datos personales deben inscribir los bancos de datos personales de su titularidad (incluyendo las bases de da-

tos sobre videovigilancia) en el Registro Nacional de Protección de Datos Personales. Para ello, deben presentar el formulario correspondiente ante la Autoridad de Protección de Datos Personales.

- El tratamiento de datos personales solo puede realizarse si se cuenta con el consentimiento del titular de dichos datos. El consentimiento debe ser previo, libre, informado, expreso e inequívoco.

El consentimiento relativo a datos sensibles —datos biométricos que por sí mismos pueden identificar al titular; datos referidos al origen racial y étnico; ingresos económicos, opiniones o convicciones políticas, religiosas, filosóficas o morales; afiliación sindical; e información relacionada a las características físicas, morales o emocionales, hechos o circunstancias de su vida afectiva o familiar, los hábitos personales que corresponden a la esfera más íntima, la información relativa a la salud física o mental u otras análogas que afecten su intimidad, etc.— debe ser obtenido por escrito.

No obstante, existen determinados casos en los cuales no se requiere el consentimiento del titular de datos personales, tales como:

- a) Cuando se trate de datos personales contenidos o destinados a ser contenidos en fuentes accesibles para el público.
 - b) Cuando los datos personales sean necesarios para la ejecución de una relación contractual en la que el titular de datos personales sea parte, o cuando se trate de datos personales que deriven de una relación científica o profesional del titular y sean necesarios para su desarrollo o cumplimiento.
 - c) Cuando se hubiera aplicado un procedimiento de anonimización o disociación.
 - d) Cuando el tratamiento de los datos personales sea necesario para salvaguardar intereses legítimos del titular de datos personales.
- La transferencia de datos personales fuera del territorio nacional, denominada flujo transfronterizo, debe ser comunicada a la Autoridad de Protección de Datos Personales presentando el formulario correspondiente.

El titular del banco de datos personales debe realizar el flujo transfronterizo de datos personales solo si el país destinatario mantiene niveles de protección adecuados. En caso de que el país destinatario no cuente con un nivel de protección adecuado, el emisor del flujo transfronterizo de datos personales debe garantizar que el tratamien-

to de los datos personales se efectúe conforme a la Ley. Este criterio no aplica, entre otros, cuando el titular de los datos personales ha otorgado su consentimiento para realizar la transferencia bajo dichas circunstancias.

- La confidencialidad se debe mantener durante el tratamiento de los datos personales. El obligado puede ser relevado de la obligación de confidencialidad cuando medie consentimiento previo, informado, expreso e inequívoco del titular de los datos personales, entre otros.
- Los titulares del banco de datos personales deben cumplir con el principio de proporcionalidad; de esta manera, el tratamiento de la información que realicen debe ser adecuado, pertinente y no excesivo en relación con el ámbito y finalidad del tratamiento.
- Los titulares del banco de datos personales deben poner a disposición del titular de los datos personales toda la información relevante respecto al tratamiento de sus datos personales de manera previa, idónea y veraz. En el caso de contar con sistemas de videovigilancia, este deber implica que cada acceso a la zona de videovigilancia debe tener un cartel o anuncio visible que contraste con el color de pared y que sea suficientemente visible. Como mínimo el cartel debe contener: (i) la identidad y domicilio de la Empresa, (ii) ante quién y cómo se puede ejercer los derechos en materia de protección de datos (ej. derechos ARCO), (iii) lugar en el que se puede obtener más información sobre el particular (la empresa debe contar con un informativo adicional sobre el sistema de videovigilancia, (iv) dimensiones: 297 x 210 mm como mínimo, salvo que el espacio no lo permita.
- Los titulares del banco de datos personales deben conservar los datos personales que vayan a ser tratados solo por el tiempo necesario que se requiera para cumplir con la finalidad del tratamiento.
- Los titulares de bancos de datos personales deben implementar medidas de seguridad. Para efectos del tratamiento de datos personales, el titular del banco de datos personales debe adoptar medidas técnicas, organizativas y legales que garanticen su seguridad, confidencialidad y eviten su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado.
- La Ley de Protección de Datos Personales, dispone una serie de derechos para el titular de datos personales, entre los que se encuentran: (i) el derecho de acceso, (ii) derecho de actualización, rectificación, inclusión, supresión y cancelación (iii) derecho de oposición y (iv) el

derecho de información, los cuales deben ser atendidos dentro de los plazos establecidos por la ley.

5.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

La Ley y su Reglamento contienen normas de orden público que deben ser respetadas a cabalidad tanto por las autoridades administrativas como por el sector privado. En concreto, los sujetos obligados son el titular del banco de datos personales, el encargado y quienes intervengan en cualquier parte del tratamiento de datos personales, según corresponda.

5.2.3. Existencia de un ente estatal fiscalizador del cumplimiento de la regulación

La Dirección General de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales, es el órgano encargado de ejercer la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, la cual forma parte del Ministerio de Justicia. La Autoridad de Protección de Datos Personales fiscaliza y sanciona los incumplimientos en esta materia (ANPDP).

5.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las sanciones por el incumplimiento de las distintas obligaciones establecidas por las normas en materia de protección de datos pueden variar entre 0.5 UIT (aprox. USD 638.00) a 100 UIT (aprox. USD 127,659.57). No se puede descartar la interposición de demandas por daños y perjuicio por parte de los titulares de los datos personales por violación a las referidas normas.

5.3. Casos relevantes y principales consideraciones

Los casos más relevantes que ha resuelto la ANPDP, son los que resumimos a continuación:

- En el caso que involucra a Google del 2016, la ANPDP —aplicando la doctrina del “derecho al olvido”—encontró que Google había obstaculizado en forma sistemática el ejercicio de los derechos del

titular de datos personales, y, se había negado a respetar el derecho de cancelación de datos de un ciudadano peruano. Por ambas infracciones, le impuso una multa de USD 75,000.00. Además, se ordenó a Google bloquear los datos personales de toda información relativa a la denuncia. Es decir, impedir que las publicaciones sobre el tema materia de la denuncia aparezcan como resultados de la búsqueda que corresponde al nombre del ciudadano peruano.

- En el caso que involucra al laboratorio Synlab Perú S.A.C del 2019, la ANPDP decidió multar a la empresa con USD 49,148.93 debido a una infracción del deber de confidencialidad, al transmitir a otra compañía datos sensibles vinculados a la condición de portador de VIH de uno de sus pacientes. En este caso, Synlab Perú S.A.C realizó exámenes médicos a los postulantes a un puesto de trabajo en la agencia de viajes Domiruth Travel Service S.A.C., y remitió dicha información a la empresa sin el consentimiento del paciente.

5.4. Consideraciones prácticas

5.4.1. ¿Cuáles son los principales riesgos de protección de datos que comúnmente se identifican?

En el Perú, los principales riesgos asociados con el cumplimiento de la regulación en materia de datos personales se presentan por la falta de obtención del consentimiento de los titulares de datos y en las deficiencias de la implementación de las medidas de seguridad de la información.

5.4.2. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de protección de datos?

Desde un punto de vista jurídico, no existe una obligación legal –a diferencia de la legislación en materia anticorrupción y lavado de activos– de contar con un programa de cumplimiento de protección de datos.

Sin perjuicio de lo anterior, ante el riesgo de infracciones a la normativa de protección de datos personales y/o demandas judiciales iniciada por un titular de datos personales, contar con un programa de cumplimiento en esta materia podría permitir prevenir y mitigar los daños generados, así como adoptar las medidas correctivas oportunamente.

5.4.3. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo?

Si bien no existen parámetros normativos actualmente, se podrían evaluar los siguientes elementos: (i) implementación y actualización de las políticas de seguridad y de privacidad de la información; (ii) protocolos y procedimientos para el adecuado tratamiento de la información, (iii) elaboración de modelos actualizados de consentimientos; (v) elaboración de códigos de conducta entre empresas vinculadas cuando se realicen transferencias de datos personales; (iv) celebración de convenios de confidencialidad con el personal que tenga acceso a los bancos de datos personales o a los sistemas de videovigilancia; (vi) realización de monitoreo y auditorías internas; (vii) canales para el ejercicio de los derechos ARCOS y para canalizar denuncias por inadecuado tratamiento de la información personal; y (viii) adopción de medidas disciplinarias para prevenir o detectar conductas que generen brechas de seguridad.

6. Contacto con el regulador (actividades de *lobby* o cabildeo)

La Ley 28024, que se dictó en junio de 2003, y su nuevo Reglamento (aprobado mediante Decreto Supremo 120-2019-PCM) regulan la gestión de intereses en la Administración Pública. Su objetivo es asegurar la transparencia en las acciones del Estado. Dicha norma en su artículo 3 define a la gestión de intereses como *“la actividad mediante la cual personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, promueven de manera transparente sus puntos de vista en el proceso de decisión pública, a fin de orientar dicha decisión en el sentido deseado por ellas”*. Por su parte, la gestión de intereses *“se lleva a cabo mediante actos de gestión (definido como la comunicación oral o escrita, cualquiera sea el medio utilizado, que sea dirigida por el gestor de intereses a un funcionario de la administración pública, a fin de influir en un decisión pública)”*.

Asimismo, el artículo 7° de la citada norma, modificado por el Decreto Legislativo 1353, define como gestor de intereses *“a la persona natural o jurídica, nacional o extranjera, que desarrolla actos de gestión de sus propios intereses o de terceros, en relación con las decisiones públicas adoptadas por los funcionarios públicos comprendidos en el artículo 5° de la presente Ley (28024)”*.

Los funcionarios comprendidos en los alcances de la citada norma *“están prohibidos de aceptar directa o indirectamente cualquier liberalidad*

de parte de los gestores de intereses o de los terceros en cuya representación actúen, de ser el caso.” Esta prohibición incluye obsequios, donaciones, servicios gratuitos, ofertas de cargos o empleos y alcanza al cónyuge, así como a sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo grado de afinidad.

Capítulo XVI

Uruguay

1. Introducción

1.1. Estado actual de la legislación relacionada con *compliance*

Por regulación de *compliance* se entiende aquella que exige a ciertas personas físicas o jurídicas la creación de un programa que incluya normas y procedimientos internos destinados a prevenir, identificar y corregir actos que violen ciertas regulaciones y/o ciertos principios voluntariamente adoptados.

Las regulaciones locales de *compliance* más relevantes en Uruguay han sido dictadas en relación con la prevención del lavado de activos y financiación del terrorismo, ciertos aspectos de las actividades bancarias y de mercado de valores, fondos de ahorro previsional y ciertos aspectos de la industria de seguros.

Sin perjuicio de ello, debido a la aplicación extraterritorial de normas extranjeras la interacción de la regulación local con estas normas extranjeras en materia de anticorrupción es un área de gran protagonismo.

1.2. Información general del país

La República Oriental del Uruguay se destaca por contar con una sólida tradición democrática, caracterizada por estabilidad política y social, una amplia clase media urbana que refleja una distribución de la riqueza relativamente pareja, y un avanzado sistema de seguridad social. Según el Índice de Oportunidad Humana del Banco Mundial, Uruguay ha logrado alcanzar un alto nivel de igualdad de oportunidades en términos de acceso a servicios básicos tales como educación, agua potable, electricidad y saneamiento.

2. Estado actual de la legislación en materia de anticorrupción

La Ley 17.060 del 23 de setiembre de 1998⁹⁸ marcó un hito fundamental en la consideración de las acciones tendientes a la eliminación de la corrupción y el fomento de la transparencia⁹⁹. Con posterioridad a la misma, se aprobaron varias leyes específicas en la materia y reglamentaciones, siendo quizá las más importantes la Ley 18.485 de 2009 sobre Partidos Políticos y la Ley 19.823 de 2019, la cual aprueba el Código de Ética en la función pública, que modifica el concepto de corrupción ampliando la regulación dispuesta por Ley 17.060.

2.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Uruguay

Uruguay ratificó la Convención Interamericana contra la Corrupción suscrita en Caracas, el 29 de marzo de 1996 mediante la Ley 17.008 del 25 de septiembre de 1998. Asimismo, Uruguay suscribió la Declaración sobre el Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción, el día 4 de junio de 2001¹⁰⁰. Asimismo, Uruguay también ratificó la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción suscrita en Mérida, México del 9 al 11 de diciembre de 2003, mediante la Ley 18.056 del 20 de noviembre de 2006.

2.2. Existencia de leyes y regulación local

2.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La Ley 17.060 de 1998, en su artículo 3, estableció una noción amplia de corrupción en la función pública con alcance general a toda utilización indebida del poder público y sin importar la consumación del daño al Estado, siempre que el móvil fuere la obtención de un provecho económico para sí o para otro.

⁹⁸ Conocida como “Ley Cristal”, cuyo texto está disponible en <http://www.impo.com.uy/bases/leyes/17060-1998>. Fecha de consulta: 10 de junio de 2020.

⁹⁹ http://www.oas.org/es/sap/dgpe/guia_Uruguay.asp. Fecha de consulta: 10 de junio de 2020.

¹⁰⁰ http://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic5_ury_final_sp.pdf. Fecha de consulta: 10 de junio de 2020. Los últimos avances evaluados nacionalmente están disponibles en http://www.oas.org/juridico/english/mec_avance_uryXVI.pdf. Fecha de consulta: 10 de junio de 2020.

Por su parte, el 25 de setiembre de 2019 fue publicada la Ley 19.823 sobre el Código de Ética en la Función Pública. Si bien el objetivo principal de la norma referida es la adecuación y actualización de prácticas de actuación en la función pública, la introducción de deberes y obligaciones de los funcionarios públicos y sus prohibiciones contiene también un cambio relevante desde el punto de vista de la corrupción. Este cambio de concepto implica en la actualidad que se verán alcanzadas por el delito de corrupción pública todas aquellas conductas que refieran al abuso o desviación de poder por parte de los funcionarios públicos para obtener un provecho para el propio funcionario o para un tercero, independientemente de la consumación del daño al Estado, pero, esta vez, sin importar la entidad del valor económico, duración o tipo del provecho del sujeto activo.

Bajo la consideración que la participación ciudadana es una de las mejores armas para combatir la corrupción, la ley incorporó distintas herramientas que permiten a la ciudadanía participar en esta lucha generando instancias de control social. Asimismo, se establecen algunas disposiciones sobre el acceso por parte de los medios de comunicación en materia de información sobre actos de autoridades y funcionarios públicos. Se incluyeron normas sobre el tráfico de influencias y el uso indebido de información privilegiada al ámbito de la administración, perfeccionando el régimen de incompatibilidades entre la función pública y la actividad privada.

Otra medida destinada a mejorar la transparencia en la función pública es la presentación de una declaración jurada de bienes e ingresos de parte de los titulares de determinados cargos públicos¹⁰¹. La obligación de presentar declaración jurada está regulada en los artículos 10 y 11 de la Ley 17.060 (ampliada por artículo 139 de la Ley 19.149 de 24 de octubre de 2013) y la Ley 19.177 de 20 de diciembre de 2013.

¹⁰¹ El alcance subjetivo de la obligación ha sido extendido por subsiguientes Leyes n^{os}. 18.362 de 2008, 19.177 y 19.149 de 2013 y 19.208 de 2014.

2.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

La Ley 17.060 se aplica a los funcionarios públicos. Se reputan funcionarios públicos a todos los que ejercen un cargo o desempeñan una función retribuida o gratuita, permanente o temporaria, de carácter legislativo, administrativo o judicial, en el Estado, en el Municipio o en cualquier ente público o persona pública no estatal. Las Normas de Conducta de la Función Pública determinadas por el *Decreto 30/003* de 2003 y el Código de Ética de la Función Pública aprobado por la Ley 19.823 de 2019, alcanzan a toda persona que desempeñe funciones en cualquier entidad regida por el Derecho Público.

Ley 19.007 el 16 de diciembre de 2012 previó como agravante que los actos de corrupción sean realizados por los siguientes funcionarios públicos: Senadores, Diputados, Ministros o Subsecretarios del Poder Ejecutivo, magistrados, actuarios o alguaciles del Poder Judicial, magistrados del Tribunal de lo Contencioso Administrativo o del Ministerio Público y Fiscal, funcionarios policiales o militares, y por los funcionarios de la Dirección General Impositiva o de la Dirección Nacional de Aduanas.

2.2.3. Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

La Ley 17.060 (en su artículo 4º) estableció la Junta Asesora en materia Económico-Financiera del Estado (actualmente Junta de Transparencia y Ética Pública¹⁰² por Ley 18.362 de 2007) como entidad encargada de la promo-

¹⁰² Se determinan como sus cometidos fundamentales:

Asesorar a nivel nacional en materia de los delitos contra la Administración Pública y contra la economía y la hacienda pública a alguno o algunos de los funcionarios públicos comprendidos en la Ley n°. 17.060; Asesorar a los órganos judiciales con competencia penal, emitiendo opiniones dentro del marco de su materia, cuando el Poder Judicial o el Ministerio Público y Fiscal lo solicite; Obtener y sistematizar todas las pruebas documentales que de existir fueran necesarias para el esclarecimiento de las denuncias hechas sobre comisión de delitos incluidos en el texto de la Ley n°. 17.060, toda vez que el órgano judicial competente o el Ministerio Público y Fiscal así lo disponga; Promover normativas, programas de capacitación y difusión que fortalezcan la transparencia de la gestión pública; Dirigirse, por intermedio del órgano judicial interviniente o del representante del Ministerio Público y Fiscal, a cualquier repartición pública, a fin de solicitar los documentos y demás elementos necesarios para el esclarecimiento por el juez de los hechos denunciados; Recibir, gestionar y conservar las declaraciones juradas de los funcionarios

ción de la lucha contra la corrupción y la determinación de políticas públicas para avanzar con la consolidación de la transparencia y el asesoramiento al Poder Judicial y a la Administración en la materia.

En 2015 la Junta de Transparencia y Ética Pública recibió estatus de Servicio Descentralizado (por Ley 19.340 del 28 de agosto de 2015), quedando así como un órgano autónomo, pero en casos de ciertas decisiones como jerárquicamente dependiente del Poder Ejecutivo.

2.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Las sanciones varían desde avisos a los funcionarios omisos, publicación en el Diario Oficial y en un diario de circulación nacional del nombre y cargo de los funcionarios que hayan omitido sus deberes, hasta incluso comprometer su responsabilidad penal. En ese sentido, en la legislación reciente se aumentaron en algunos tipos penales, tanto sus penas como el alcance de las conductas que describen y se introdujeron normas que incorporan tipos delictivos, la figura de cohecho unilateral que se consuma con la iniciativa del funcionario al solicitar un provecho, delitos de utilización indebida de información privilegiada, tráfico de influencias, toma de injerencia y atentado a la igualdad entre los postulantes en la contratación pública, entre otros.

2.2.5. Expectativa de nueva regulación

Actualmente no se espera un cambio regulatorio en el país en este tema.

3. Estado actual de la legislación sobre lavado de activos y financiación del terrorismo

El pasado 10 de enero de 2018 se publicó la Ley 19.574 (en adelante, la “Ley Integral de PLA”) promulgada con fecha 20 de diciembre de 2017, por medio de la cual se aprueba una Ley integral de Prevención del Lavado de

públicos obligados; Ejercer la función de órgano de control superior (artículo III numeral 9 de la Convención Interamericana contra la Corrupción) con el fin de prevenir, detectar, sancionar y erradicar las prácticas corruptas; Relacionarse con los organismos internacionales y extranjeros con referencia a la materia de su competencia.

Activos que tiene como objetivo sistematizar en un único texto legal la regulación de la materia, incorporando nuevos aspectos y regulaciones para los sujetos obligados, pero también derogando y modificando regulaciones anteriormente aplicables. La Ley Integral de PLA no ha sido reglamentada aún, pero la Secretaría Nacional para la Lucha contra el Lavado de Activos y el Financiamiento del Terrorismo (en adelante, “SENACLAFT”) está trabajando en un texto de decreto reglamentario en el que ha dado participación a varios sectores interesados.

Destacamos que la Ley Integral de PLA tiene como su mayor virtud lograr la consolidación en un único texto normativo de rango legal de toda la normativa aplicable a sujetos obligados (financieros y no financieros). Esto quiere decir que sin perjuicio de algunas novedades que introduce la referida ley, en su mayoría, el texto legal reúne en forma consolidada en un único texto todas las disposiciones anteriormente aplicables a los sujetos obligados en materia de prevención de Lavado de Activos y financiamiento del terrorismo, las que antes se encontraban distribuidas en diferentes disposiciones, tanto de rango legal como reglamentario. Asimismo, destacamos que la Ley Integral de PLA tiene entre sus principales novedades la incorporación de nuevos sujetos obligados (como, por ejemplo, las asociaciones sin fines de lucro, los abogados y contadores en ciertos supuestos, entre otros) y de nuevos delitos precedentes para la configuración del delito de lavado de activos tal como lo es la defraudación tributaria en cumplimiento con los estándares delineados por la OCDE (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos).

3.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Uruguay

Uruguay ha suscrito y ratificado los siguientes convenios internacionales relacionados al lavado de dinero y financiación del terrorismo: (i) mediante Ley 16.579 de fecha 21 de setiembre de 1994 aprobó la Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988 (Convención de Viena); (ii) mediante Ley 17.704 de fecha 27 de octubre de 2003 aprobó el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo; y (iii) mediante Ley 17.861 de fecha 15 de diciembre de 2004 aprobó la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos complementarios para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños y contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire.

3.2. *Existencia de leyes y regulación local*

A partir de la sanción de la Ley Integral de LA/FT la regulación de lavado de activos en Uruguay está sistematizada en una única norma de rango legislativo. Su reglamentación está pendiente.

3.2.1. **Principales obligaciones derivadas de la legislación local**

(a) *Obligación de informar operaciones inusuales o sospechosas*

La Ley Integral de PLA impone a los sujetos obligados la obligación de informar las transacciones por los clientes (realizadas o no) que en los usos y costumbres de la respectiva actividad resulten (i) inusuales, (ii) se presenten sin justificación económica o legal evidente, (iii) se planteen con una complejidad inusitada o injustificada, y (iv) las transacciones financieras que involucren activos sobre cuya procedencia existan sospechas de ilicitud, a efectos de prevenir el delito de lavado de activos y de prevenir asimismo el financiamiento del terrorismo. Dicha información deberá comunicarse a la Unidad de Información y Análisis Financiero (en adelante, la “UIAF”) del Banco Central del Uruguay (BCU).

(b) *Obligación de Implementar Políticas y Procedimientos de Debida diligencia de los clientes*

Los sujetos obligados (tanto los SOF como los SONE, según se define en el numeral 3.2.2) deberán definir e implementar políticas y procedimientos de debida diligencia para todos sus clientes, que les permitan obtener una adecuada identificación y conocimiento de estos, 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 desarrollen¹⁰³. En ningún

¹⁰³ 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.

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

La Ley Integral de PLA establece como medidas que se deberán implementar en aplicación de estas políticas, las siguientes:

- (i) Identificar y verificar la información sobre los clientes, utilizando datos e información confiable de fuentes independientes;
- (ii) Identificar al beneficiario final y tomar medidas razonables para verificar su identidad. Se entenderá por beneficiario final a la persona física que, directa o indirectamente, posea como mínimo el 15 % (quince por ciento) del capital o su equivalente, o de los derechos de voto, o que por otros medios ejerza el control final sobre una entidad, considerándose tal una persona jurídica, un fideicomiso, un fondo de inversión o cualquier otro patrimonio de afectación o estructura jurídica. Se entenderá también por beneficiario final a la persona física que aporta los fondos para realizar una operación o en cuya representación se lleva a cabo una operación. Se entenderá como control final el ejercido directa o indirectamente a través de una cadena de titularidad o a través de cualquier otro medio de control.
- (iii) 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.
- (iv) 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.
- (v) Aplicar medidas de debida diligencia intensificadas en los siguientes casos:
 - (i) Las personas políticamente expuestas (así como las relaciones con estos, sus familiares y asociados cercanos). Se entiende por personas políticamente expuestas a aquellas que desempeñan o han desempeñado en los últimos cinco años funciones públicas de importancia en el país o en el extranjero, tales como: jefes de Estado o de Gobierno, políticos de jerarquía, funcionarios gubernamentales, judiciales, o militares de alta jerarquía, dirigentes

destacados de partidos políticos, directores y altos ejecutivos de empresas estatales y otras entidades públicas.

- (ii) Las personas jurídicas, en especial las sociedades con acciones al portador.
- (iii) Los fideicomisos, para determinar su estructura de control y sus beneficiarios finales.

Asimismo, para el caso de los SOF existen obligaciones adicionales¹⁰⁴.

En consonancia con las recomendaciones GAFI¹⁰⁵ que dispone que la Prevención del Lavado de Activos y el Financiamiento del Terrorismo debe basarse en una evaluación de riesgos y de la aplicación de un enfoque basado en riesgo, el artículo 16 de la Ley Integral de PLA dispone que si bien los sujetos obligados deberán implementar las medidas previstas, 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. Sin perjuicio de lo anterior, los sujetos deberán estar en condiciones de probar que las medidas adoptadas son adecuadas al riesgo involucrado, mediante la presentación de un análisis de riesgo que deberá constar por escrito.

(c) Obligación de no mantener o interrumpir relaciones cuando no puedan aplicar las medidas de debida diligencia

Los sujetos obligados no deberán establecer relaciones de negocios ni ejecutar operaciones cuando no puedan aplicar las medidas de debida diligencia previstas. Cuando se aprecie esta imposibilidad en el curso de la relación de negocios, los sujetos obligados deberán poner fin a la misma, procediendo a considerar la pertinencia de realizar un reporte de operación sospechosa a la UIAF.

¹⁰⁴ Algunas instituciones deben contar con un oficial de cumplimiento (que integrará la categoría de personal superior y deberá tener nivel gerencial), un manual del sistema integral para prevenirse de ser utilizada en el lavado de activos y el financiamiento del terrorismo y un código de conducta. Estas instituciones reguladas deben identificar al ordenante y al beneficiario en las transferencias de fondos emitidas o recibidas, debiendo recabar, entre otros datos, el nombre completo, número de cuenta y domicilio. En caso de que el cliente no brinde la información solicitada, la entidad no deberá completar la transacción. También deberán presentar en forma anual al BCU un informe sobre el sistema integral adoptado para prevenirse de ser utilizados en el lavado de activos o financiamiento del terrorismo.

¹⁰⁵ <https://www.cfatf-gafic.org/index.php/es/documentos/gafi40-recomendaciones>

(d) Conservación de registros

Los sujetos obligados deberán conservar los registros de todas las operaciones realizadas con sus clientes o para sus clientes, tanto nacionales como internacionales, incluyendo además, toda la información de conocimiento del cliente obtenido en el proceso de debida diligencia, por un plazo mínimo de cinco años después de terminada la relación comercial o de concretada la operación ocasional o por un plazo mayor que podrá alcanzar hasta los diez años, de acuerdo con lo que establezca la reglamentación. Estos registros y la información sobre clientes y operaciones se deberán poner a disposición de las autoridades supervisoras y del tribunal penal competente, a su requerimiento.

(e) Obligación de reserva

Ningún sujeto obligado, incluyendo las personas relacionadas contractualmente con él, podrá poner en conocimiento de las personas participantes o de terceros las actuaciones e informes que sobre ellas realicen o produzcan 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.

3.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

La Ley Integral de PLA divide a los sujetos obligados a reportar en: (i) Sujetos Obligados Financieros (en adelante, SOF), y (ii) Sujetos Obligados No Financieros (en adelante, SONF).

Los SOF son las personas físicas o jurídicas sujetas al control del BCU¹⁰⁶. La obligación de informar comprenderá a las empresas de transporte de va-

¹⁰⁶ Están sujetos al control del BCU los (i) Bancos, (ii) Instituciones Financieras no Bancarias (Casas Financieras, Instituciones Financieras Externas, Cooperativas de Intermediación Financiera, Empresas Administradoras de Grupos de Ahorro Previo (Consortios), Empresas Administradoras de Crédito, Casas de Cambio, Representaciones, Empresas de Servicios Financieros, Empresas de Transferencias de Fondos, Prestadores de Servicios de Administración, Contabilidad o Procesamiento de Datos, Instituciones Emisoras de Dinero Electrónico, Empresas de Servicios de Pagos y Cobranza, Empresas de Transferen-

lores. La supervisión de la actividad de estos sujetos obligados estará a cargo del BCU.

Los SONF son:

- (i) Los casinos,
- (ii) Las inmobiliarias, promotores inmobiliarios, empresas constructoras y otros intermediarios en transacciones que involucren inmuebles, con excepción de los arrendamientos,
- (iii) Los abogados cuando actúen a nombre y por cuenta de sus clientes en cierto tipo de operaciones (promesas, cesiones de promesas o compraventas de bienes inmuebles; administración del dinero, valores u otros activos del cliente; administración de cuentas bancarias, de ahorro o valores; organización de aportes para la creación, operación o administración de sociedades; creación, operación o administración de personas jurídicas, fideicomisos u otros institutos jurídicos; promesas, cesiones de promesas o compraventa de establecimientos comerciales; actuación por cuenta de clientes en cualquier operación financiera o inmobiliaria; y cuando actúen como proveedores de servicios societarios, según se indica en el numeral (viii) siguiente);
- (iv) Los escribanos o cualquier otra persona física o jurídica, cuando participen en la realización de las siguientes operaciones para sus clientes y en ningún caso por cualquier tipo de asesoramiento que les presten (promesas, cesiones de promesas o compraventas de bienes inmuebles; administración del dinero, valores u otros activos del cliente; administración de cuentas bancarias, de ahorro o valores; organización de aportes para la creación, operación o administración de sociedades; creación, operación o administración de personas jurídicas, fideicomisos u otros institutos jurídicos; promesas, cesiones de promesas o compraventa de establecimientos comerciales;

cia de Fondos, Empresas de Transporte de Valores y Empresas Prestadoras de Servicios de Arrendamiento y Custodia de Cofres de Seguridad), (iii) Administradoras de Fondos de Ahorro Previsional (AFAP), (iv) Empresas de Seguros y Mutuas; y (v) Empresas del Mercado de Valores (Bolsas de Valores, Agentes de Valores y Corredores de Bolsa, Asesores de Inversión, Emisores de Valores de Oferta Pública, Administradoras de Fondos de Inversión, Fideicomisos Financieros, Fiduciarios Financieros y Profesionales, Sociedades de Participación Estatal).

actuación por cuenta de clientes en cualquier operación financiera o inmobiliaria; y cuando actúen como proveedores de servicios societarios, según se indica en el numeral (viii) siguiente),

- (v) Los rematadores,
- (vi) Las personas físicas o jurídicas dedicadas a la intermediación o mediación en operaciones de compraventa de antigüedades, obras de arte, y metales y piedras preciosas,
- (vii) Los explotadores y usuarios directos e indirectos de Zonas Francas,
- (viii) Los proveedores de servicios societarios, fideicomisos y en general, cualquier persona física o jurídica cuando en forma habitual realicen transacciones para sus clientes sobre las siguientes actividades: constituir sociedades u otras personas jurídicas; integrar el directorio o ejercer funciones de dirección de una sociedad, socio de una asociación o funciones similares en relación con otras personas jurídicas o disponer que otra persona ejerza dichas funciones, en los términos que establezca la reglamentación; facilitar un domicilio social o sede a una sociedad, una asociación o cualquier otro instrumento o persona jurídica, en los términos que establezca la reglamentación; ejercer funciones de fiduciario en un fideicomiso o instrumento jurídico similar o disponer que otra persona ejerza dichas funciones; ejercer funciones de accionista nominal por cuenta de otra persona, exceptuando las sociedades que coticen en un mercado regulado y estén sujetas a requisitos de información conforme a derecho, o disponer que otra persona ejerza dichas funciones, en los términos que establezca la reglamentación; y venta de personas jurídicas, fideicomisos u otros institutos jurídicos.
- (ix) Las asociaciones civiles, fundaciones, partidos políticos, agrupaciones y en general, cualquier organización sin fines de lucro con o sin personería jurídica,
- (x) Los contadores públicos y otras personas físicas o jurídicas, que actúen en calidad de independientes y que participen en la realización de ciertas operaciones o actividades para sus clientes (promesas, cesiones de promesas o compraventas de bienes inmuebles; administración del dinero, valores u otros activos del cliente; administración de cuentas bancarias, de ahorro o valores; organización de aportes para la creación, operación o administración de sociedades; creación, operación o administración de personas jurídicas u otros institutos jurídicos; promesas, cesiones de promesas o compraventa

de establecimientos comerciales; actuación por cuenta de clientes en cualquier operación financiera o inmobiliaria; provisión de servicios societarios, según se indica en el numeral siguiente; confección de informes de revisión limitada de estados contables en las condiciones que establezca la reglamentación; y confección de informes de auditoría de estados contables).

Destacamos que la Ley aclara que los abogados, contadores y escribanos no estarán sujetos a la obligación de reportar transacciones inusuales o sospechosas ni aún respecto de las operaciones mencionadas anteriormente 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.

Las operaciones inusuales o sospechosas que los SONF tengan la obligación de informar, deberán hacerlo a la UIAF.

Informamos también que de acuerdo con el artículo 22 de la Ley, la comunicación a la UIAF deberá realizarse en forma reservada sin ponerlo en conocimiento de los sujetos involucrados y que dicho reporte no será considerado en ningún caso como una violación del secreto profesional o mercantil ni generará ningún tipo de responsabilidad civil, comercial, laboral, administrativa o de ninguna otra especie.

Se delega en la reglamentación la forma de realizar dicha comunicación, así como los requisitos que deberán cumplir los sujetos obligados.

3.2.3. Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

Existen diversos organismos estatales que fiscalizan el cumplimiento de la normativa. La Secretaría Nacional para la Lucha contra el Lavado de Activos y el Financiamiento del Terrorismo (SENACLAFT), la Junta Nacional de Drogas, la Secretaría Nacional de Drogas, la Comisión Coordinadora contra el Lavado de Activos y el Financiamiento del Terrorismo, la Dirección General de Represión del Tráfico Ilícito de Drogas, la Dirección General de la Lucha contra el Crimen Organizado y la Interpol.

Sin perjuicio de ello, y de la normativa reciente creada para potenciar el rol de la SENACLAFT, hay que destacar el rol predominante que tiene la UIAF. Fue creada por el Banco Central del Uruguay en el año 2000, en el ám-

bito institucional de la Superintendencia de Instituciones de Intermediación Financiera (hoy la Superintendencia de Servicios Financieros). Su objetivo es recibir, solicitar, analizar y remitir a la Justicia la información referida a transacciones financieras –efectuadas o no– que involucren activos sobre cuya procedencia existan sospechas de ilicitud, para impedir el delito de lavado de activos. Asimismo, la UIAF es quien da curso a las solicitudes de cooperación internacional en la materia.

Por el artículo 414 de la Ley 18.362 de 2008, se crearon dos Juzgados Penales especializados en Crimen Organizado que tienen una competencia amplia en la materia, y específicamente en relación con los delitos tipificados por la Ley 17.060 y sus modificativas.

3.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Respecto de los SOF, el incumplimiento de la obligación de informar determinará la aplicación, según las circunstancias del caso, de las sanciones y medidas administrativas previstas en el Decreto-Ley 15.322, del 17 de setiembre de 1982, con la redacción dada por la Ley 16.327, del 11 de noviembre de 1992 y las modificaciones introducidas por las Leyes 17.523, del 4 de agosto de 2002 y 17.613, del 27 de diciembre de 2002. Comprende entre otras: 1º Observación, 2º Apercibimiento, 3º Multas, 4º Intervención, 5º Suspensión total o parcial de actividades con fijación expresa de plazo, 6º Revocación temporal o definitiva de la habilitación para funcionar, y 7º Revocación de la autorización para funcionar.

Es pertinente destacar que los representantes, directores, gerentes, administradores, mandatarios, síndicos y fiscales de las empresas de intermediación financiera también pueden ser alcanzados por las sanciones.

Respecto de los SONF, será la SENACLAFT la que tendrá la potestad de controlarlos y sancionarlos. Las sanciones que aplicará la SENACLAFT se encuentran delimitadas actualmente por la Resolución 16/2017 de dicho organismo, y podrán ser apercibimiento, observación, multa o suspensión del sujeto obligado cuando corresponda, en forma temporaria, o con previa autorización judicial, en forma definitiva. La resolución definitiva de la SENACLAFT por la que esta imponga una sanción pecuniaria será considerada como título ejecutivo.

Asimismo, la UIAF tiene la potestad de instruir a los SOF y SONF a inmovilizar fondos de operaciones sospechosas, pero agregando la posibilidad de impedir también la ejecución de cualquier tipo de orden que implique la devolución, traspaso o transferencia de activos o sus títulos representativos brindadas por personas físicas o jurídicas sobre las cuales existan fundadas sospechas

de su vinculación con delitos vinculados al lavado de activos y financiamiento del terrorismo, así como también el acceso a cofres de seguridad a los que se encuentren vinculados a cualquier título esas personas físicas o jurídicas.

Por último, hay que tener presente el artículo 36 de la Ley Integral de PLA tipifica el delito autónomo de lavado de activos, por lo que no requerirá el procesamiento de las actividades delictivas previstas como delitos precedentes, alcanzando con la existencia de elementos de convicción suficiente para su configuración.

La Ley Integral de PLA establece como delitos antecedentes de lavado de activos, entre ellos¹⁰⁷, la defraudación tributaria, según lo previsto en el ar-

¹⁰⁷ Son actividades delictivas precedentes del delito de lavado de activos en sus diversas modalidades previstas en los artículos 30 a 33 de la presente ley, los siguientes delitos: (i) Los delitos previstos en el Decreto-Ley n.º 14.294, de 31 de octubre de 1974 en las redacciones dadas por la Ley n.º 17.016, de 22 de octubre de 1998 y Ley n.º 19.172, de 20 de diciembre de 2013 (narcotráfico y delitos conexos); (ii) Crímenes de genocidio, crímenes de guerra y de lesa humanidad tipificados por la Ley n.º 18.026, de 25 de setiembre de 2006; (iii) Terrorismo; (iv) Financiación del terrorismo; (v) Contrabando cuyo monto real o estimado sea superior a 200.000 UI (doscientas mil unidades indexadas); (vi) Tráfico ilícito de armas, explosivos, municiones o material destinado a su producción; (vii) Tráfico ilícito de órganos, tejidos y medicamentos; (viii) Tráfico ilícito y trata de personas; (ix) Extorsión; (x) Secuestro; (xi) Proxenetismo; (xii) Tráfico ilícito de sustancias nucleares; (xiii) Tráfico ilícito de obras de arte, animales o materiales tóxicos; (xiv) Estafa cuyo monto real o estimado sea superior a 200.000 UI doscientas mil unidades indexadas; (xv) Apropiación indebida cuyo monto real o estimado sea superior a 200.000 UI (doscientas mil unidades indexadas); (xvi) Los delitos contra la Administración Pública incluidos en el Título IV del Libro II del Código Penal y los establecidos en la Ley n.º 17.060, de 23 de diciembre de 1998 (delitos de corrupción pública); (xvii) Quiebra fraudulenta; (xviii) Insolvencia fraudulenta; (xix) El delito previsto en el artículo 5º de la Ley n.º 14.095, de 17 de noviembre de 1972 (insolvencia societaria fraudulenta); (xx) Los delitos previstos en la Ley n.º 17.011, de 25 de setiembre de 1998 y sus modificativas (delitos marcarios); (xxi) Los delitos previstos en la Ley n.º 17.616, de 10 de enero de 2003 y sus modificativas (delitos contra la propiedad intelectual); (xxii) Las conductas delictivas previstas en la Ley n.º 17.815, de 6 de setiembre de 2004, en los artículos 77 a 81 de la Ley n.º 18.250, de 6 de enero de 2008 y todas aquellas conductas ilícitas previstas en el Protocolo Facultativo de la Convención de los Derechos del Niño sobre venta, prostitución infantil y utilización en pornografía o que refieren a trata, tráfico o explotación sexual de personas; (xxiii) La falsificación y la alteración de moneda previstas en los artículos 227 y 228 del Código Penal; (xxiv) Fraude concursal, según lo previsto en el artículo 248 de la Ley n.º 18.387, de 23 de octubre de 2008; (xxv) Defraudación tributaria, según lo previsto en el artículo 110 del Código Tributario, cuando el monto de el o los tributos defraudados en cualquier ejercicio fiscal sea superior a: (a) 2.500.000 UI (dos millones quinientos mil unidades indexadas) para los ejercicios iniciados a partir del 1º de enero de 2018, (b) 1.000.000 UI (un millón de unidades indexadas) para los ejercicios iniciados a partir del 1º de enero de 2019; (xxvi) Defraudación aduanera, según lo previsto en el artículo

título 110 del Código Tributario, cuando el monto de el o los tributos defraudados en cualquier ejercicio fiscal sea superior a: (a) 2.500.000 UI¹⁰⁸ (dos millones quinientos mil unidades indexadas) para los ejercicios iniciados a partir del 1° de enero de 2018; (b) 1.000.000 UI (un millón de unidades indexadas) para los ejercicios iniciados a partir del 1° de enero de 2019. Se aclara también que dicho monto no será exigible en los casos de utilización total o parcial de facturas o cualquier otro documento, ideológica o materialmente falsos con la finalidad de disminuir el monto imponible u obtener devoluciones indebidas de impuestos.

Asimismo, la Ley agrega ciertos montos o umbrales mínimos que necesariamente deben verificarse como un provecho para el ofensor, en ciertos delitos antecedentes que ya existían en la normativa anterior. En este caso, para los delitos de contrabando, apropiación indebida y estafa se exige que el monto real o estimado obtenido por el delincuente sea superior a 200.000 UI (doscientas mil unidades indexadas).

Cabe señalar que la Ley viene a zanjar una discusión sobre si el lavado de activos era de aplicación cuando el delito precedente se cometía en el exterior. Así es que el artículo 37 establece que los delitos precedentes establecidos en la Ley regirán aun cuando la actividad delictiva origen de los bienes, productos o instrumentos hubiera sido cometida en el extranjero, en tanto la misma hubiera estado tipificada en las leyes del lugar de comisión y en las del ordenamiento jurídico uruguayo.

262 del Código Aduanero, cuando el monto defraudado sea superior a 200.000 UI (doscientas mil unidades indexadas); (xxvii) Homicidio cometido de acuerdo a lo previsto por el artículo 312 numeral 2 del Código Penal; (xxviii) Los delitos de lesiones graves y gravísimas previstos en los artículos 317 y 318 del Código Penal, cometidos de acuerdo a lo previsto en el artículo 312 numeral 2 del Código Penal; (xxix) Hurto, según lo previsto en el artículo 340 del Código Penal, cuando sea cometido por un grupo delictivo organizado y cuyo monto real o estimado sea superior a 100.000 UI (cien mil unidades indexadas); (xxx) Rapiña, según lo previsto en el artículo 344 del Código Penal, cuando sea cometida por un grupo delictivo organizado y cuyo monto real o estimado sea superior 100.000 UI (cien mil unidades indexadas); (xxxi) Copamiento, según lo previsto en el artículo 344 bis del Código penal, cuando sea cometido por un grupo delictivo organizado y cuyo monto real o estimado sea superior a 100.000 UI (cien mil unidades indexada); (xxxii) Abigeato, según lo previsto en el artículo 258 del Código Rural, cuando sea cometido por un grupo delictivo organizado y cuyo monto real o estimado sea superior a 100.000 UI (cien mil Unidades indexadas); (xxxiii) asociación para delinquir, según lo previsto en el artículo 150 del Código Penal.

¹⁰⁸ Consulta valor de la Unidad Indexada en <http://www.ine.gub.uy/ui-unidad-indexada>

3.2.5. Expectativa de nueva regulación

Actualmente se espera la reglamentación de la Ley Integral de PA relativo a la implementación de esta respecto de los SONE, así como la sanción de la regulación bancontralista para los SOF.

4. Estado actual de la legislación sobre *antitrust* y derecho de la competencia

Uruguay tiene la Ley 18.159 (conocida como Ley de Promoción y Defensa de la Competencia, en adelante, la “LPDC”) de 2007, que fue modificada por la Ley 19.833 de setiembre 2019 (la “Reforma”), antiguamente reglamentada por el Decreto 404/007, y actualmente a la espera de nueva reglamentación incorporando los cambios introducidos por la Ley 19.833 (estimamos que dicha reglamentación debería ser publicada durante el año 2020).

4.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Uruguay

Existe un Acuerdo de Defensa de la Competencia del Mercosur, bajo la Decisión de Consejo Mercado Común 43/10 de fecha 16 de diciembre de 2010, ratificado por Uruguay mediante la Ley 19.173 de 2013.

4.2. Existencia de leyes y regulación local

4.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La LPDC prohíbe: a) el abuso de posición dominante¹⁰⁹; y b) todas las prácticas, conductas o recomendaciones, individuales o concertadas, que tengan por efecto u objeto, restringir, limitar, obstaculizar, distorsionar o impe-

¹⁰⁹ Según la LPDC uno o varios agentes gozan de posición dominante en el mercado cuando “pueden afectar sustancialmente las variables relevantes de éste, con prescindencia de las conductas de sus competidores, compradores, o proveedores” (art. 6 inc. 1°). La LPDC no prohíbe detentar posición dominante, sino que prohíbe el abuso de dicha posición, esto es, que el agente que detente posición dominante actúe “de manera indebida, con el fin de obtener ventajas o causar perjuicios a otro, los que no hubieran sido posibles de no existir tal posición de dominio” (art. 6 inc. 2°).

dir la competencia actual o futura en el mercado relevante¹¹⁰. Estas deben ser analizadas bajo la “regla de la razón”, la cual supone que las eventuales conductas anticompetitivas deberán analizarse en el contexto en que se dan, considerando en particular la naturaleza, el propósito y el efecto de la restricción o distorsión a la libre competencia, y pudiendo eventualmente ser justificadas en caso de ganancias de eficiencia económica cuando estas últimas se puedan trasladar a los consumidores.

La Reforma introduce un elenco de prácticas prohibidas “*per se*”. Lo anterior significa que, por su gravedad, no requieren ser sometidas a la regla de razón y no podrán justificarse basadas en razones de eficiencia económica. Se trata de conductas concertadas entre competidores, y entre ellas se destacan la fijación de precios, el acuerdo sobre cantidad de producción o servicios prestados, la coordinación en licitaciones, el reparto de mercados¹¹¹.

La Reforma introdujo también un nuevo régimen de autorización previa respecto de todo acto de concentración económica, cuando la facturación bruta anual en el territorio uruguayo del conjunto de los participantes en la operación, en cualquiera de los últimos tres ejercicios contables, sea igual o superior a 600.000.000 UI (seiscientos millones de unidades indexadas). Dicho monto equivale aproximadamente a las siguientes cifras expresadas en dólares: año 2016: USD\$68.000.000; año: 2017: USD\$76.000.000; año 2018: USD\$76.100.000; y año 2019: USD\$71.500.000.

Ante la solicitud de autorización previa respecto de una concentración, el Órgano de Aplicación podrá: (i) autorizarla expresa o tácitamente, (ii) subordinar el negocio al cumplimiento de ciertas condiciones; o (iii) denegar la autorización. La concentración no podrá perfeccionarse hasta obtener autorización expresa o tácita; este último caso ocurrirá cuando hayan transcurrido 60 días corridos desde la notificación y el Órgano de Aplicación no se hubiera expedido.

¹¹⁰ No sólo se prohíben las prácticas, conductas o recomendaciones que tengan por efecto restringir, limitar, obstaculizar, distorsionar o impedir la competencia actual o futura en el mercado relevante, sino también aquellas prácticas, conductas o recomendaciones que tengan dicho objeto. De esta forma, se castiga también la potencialidad o intención anticompetitiva, independientemente de si se llega a producir el efecto anticompetitivo o no. Se establece un elenco de prácticas prohibidas en el artículo 4 de la LPDC que son enunciadas a vía de ejemplo, por lo que la Comisión puede sancionar una práctica anticompetitiva que no se encuentre descrita expresamente en la LPDC.

¹¹¹ Nuevo artículo 4 Bis de la LPDC.

4.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

De conformidad al artículo 2 de la LPDC, todas las personas físicas y jurídicas, públicas y privadas, nacionales y extranjeras, que desarrollen actividades económicas con o sin fines de lucro en el territorio uruguayo están obligadas a regirse por los principios de la libre competencia. Quedan también obligados en idénticos términos quienes desarrollen actividades económicas en el extranjero, en tanto estas desplieguen total o parcialmente sus efectos en el territorio uruguayo.

4.2.3. Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

De acuerdo con lo establecido en la LPDC, la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia es el principal órgano fiscalizador. Si bien tiene amplia competencia¹¹², la Comisión no tiene facultades por sí sola para realizar inspecciones, secuestros u otro tipo de medidas de esta naturaleza como sucede en otras jurisdicciones. Para poder efectuar este tipo de medidas deberá necesariamente solicitar el auxilio del Poder Judicial.

En los sectores regulados que están sometidos al control o superintendencia de órganos reguladores especializados tales como el Banco Central del Uruguay, la Unidad Reguladora de Servicios de Comunicaciones, la fiscalización del cumplimiento de las normas de Promoción y Defensa de la Competencia está a cargo de dichos órganos.

4.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

El artículo 17 de la LPDC dispone que cuando las actuaciones administrativas concluyeran con la constatación de que se desarrollaron prácticas anticompetitivas, el órgano de aplicación deberá ordenar su cese inmediato y de los efectos que aún subsistieren, así como sancionar a sus autores y responsables.

¹¹² Entre las cuales se destacan (i) Realizar los estudios e investigaciones que considere pertinentes, a efectos de analizar la competencia en los mercados. (ii) Requerir de las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, la documentación y colaboración que considere necesarias. Los datos e informaciones obtenidos sólo podrán ser utilizados para las finalidades previstas en esta ley, sujeto a las limitaciones establecidas en el artículo 14 de la presente ley; (iii) Realizar investigaciones sobre documentos civiles y comerciales, libros de comercio, libros de actas de órganos sociales y bases de datos contables y (iv) Emitir dictámenes y responder consultas que le formule cualquier persona física o jurídica, pública o privada, acerca de las prácticas concretas que realiza o pretende realizar, o que realizan otros sujetos.

Las sanciones consistirán en: (i) Apercibimiento; (ii) Apercibimiento con publicación de la resolución, a costa del infractor, en dos diarios de circulación nacional; y (iii) Multa que se determinará entre una cantidad mínima de 100.000 Unidades Indexadas (actualmente aproximadamente USD\$12.000) y una cantidad máxima del que fuere superior de los siguientes valores: (i) 20.000.000 Unidades Indexadas (aprox. USD\$2.3 millones); (ii) el equivalente al 10 % de la facturación anual del infractor; (iii) el equivalente a tres veces el perjuicio causado por la conducta anticompetitiva. A efectos de su determinación, se tomará en cuenta: la entidad patrimonial del daño causado; el grado de participación de los responsables; la intencionalidad; la condición de reincidente; y la actitud asumida durante el desarrollo de las actuaciones administrativas.

Asimismo, hay que destacar que el artículo 19 de la mencionada ley dispone que además de las sanciones que el órgano de aplicación imponga a las personas jurídicas que realicen conductas prohibidas por esta ley, también podrán imponer multas a los integrantes de sus órganos de administración y representación que hayan contribuido activamente en el desarrollo de la práctica. Las conductas desarrolladas por una persona jurídica controlada por otra serán también imputables a la controlante.

4.2.5. Expectativa de nueva regulación

Todavía no se ha dictado la reglamentación correspondiente, como lo anunciaba la Reforma. Tampoco se regularon los criterios a ser usados para otorgar o no la autorización (la Reforma solamente aclara que el análisis de estos casos deberá incorporar, entre otros factores, la consideración del mercado relevante, la competencia externa y las ganancias de eficiencia).

Estimamos que dicha reglamentación será divulgada en breve. Sin embargo, la norma ya ha entrado en vigor.

5. Legislación en materia de protección de datos personales

La Ley 18.331 de 2008 y el Decreto 414/009 en conjunto con las modificaciones introducidas por la Ley 19.670 (artículo 38 a 40) de 2018 y el Decreto 64/20 regulan la protección de datos personales en Uruguay. Dicha normativa regula los datos personales registrados en cualquier soporte que los haga susceptibles de tratamiento, así como toda modalidad de uso posterior realizado tanto por personas físicas como jurídicas.

Los “datos personales” son definidos por la Ley 18.331 como cualquier tipo de información relacionada con personas físicas o jurídicas determinadas o determinables.

5.1. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Uruguay

La Ley 19.030 de 2013 aprobó el Convenio 108 del Consejo de Europa para la protección de las Personas con Respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal de fecha 28 de enero de 1981, adoptado en Estrasburgo y el Protocolo Adicional al Convenio para la Protección de las Personas con Respecto al Tratamiento Automatizado de Datos de Carácter Personal, a las Autoridades de Control y a los Flujos Transfronterizos de Datos adoptado en Estrasburgo, el 8 de noviembre de 2001.

5.2. Existencia de leyes y regulación local

5.2.1. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Dos de los principios fundamentales recogidos en dicha normativa son el de finalidad y el de previo consentimiento informado. Conforme al principio de finalidad, los datos personales no podrán ser utilizados para finalidades distintas o incompatibles con aquellas que motivaron su obtención. Por su parte, conforme al principio de previo consentimiento informado, es necesario contar con el mismo para tratar datos personales. Sin perjuicio de lo anterior, existen excepciones al deber de obtener el previo consentimiento informado regulado en la normativa.

De la conjunción de dichos principios resulta necesario obtener el consentimiento de los titulares de los datos en caso de que se pretenda utilizar los mismos para una finalidad más amplia o distinta de aquella que motivó su obtención (salvo que alguna excepción sea aplicable). Asimismo, el consentimiento previo es necesario en caso de que pretendan comunicar o transferir datos personales a terceros (salvo en ciertos casos excepcionales como cuando se trata de datos públicos o de un listado básico de datos demográficos que se encuentran específicamente listados en la normativa). En caso de que la transferencia sea a entidades que se encuentran en países que no ofrecen niveles adecuados de protección de datos personales, deberá obtenerse la previa autorización de la entidad de control (salvo que alguna excepción sea aplicable).

5.2.2. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

De acuerdo con la Ley 18.331 todas las personas físicas o jurídicas que creen, modifiquen o supriman bases de datos personales quedan obligadas por la normativa siempre que se ubiquen en Uruguay o cuando estando fuera del país, las actividades de tratamiento están relacionadas con la oferta de bienes o servicios dirigidos a habitantes de Uruguay o con el análisis de su comportamiento.

Es de destacar que según lo dispuesto en la Ley 18.331, se entiende por “base de datos” cualquier conjunto organizado de datos personales, sujeto a la transformación o el tratamiento, en forma electrónica o no, cualquiera que fuere la modalidad de su formación, almacenamiento, organización o acceso.

5.2.3. Existencia de ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

Con el fin de controlar el cumplimiento del referido marco normativo, la Ley creó la Unidad Reguladora y de Control de Datos de Personales (en adelante, la URCDP), organismo descentralizado de la Agencia para el Desarrollo del Gobierno de Gestión Electrónica y la Sociedad de la Información del Conocimiento (la “AGESIC”).

La URCDP tiene amplias facultades fiscalizadoras como sancionatorias.

En este contexto, todas las bases de datos personales deberán registrarse ante la URCDP dentro de los 90 días del inicio de sus actividades. Se deja constancia de que no es necesario proveer la información de la base en sí, sino que tipo de datos contiene la misma.

5.2.4. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

La URCDP tiene amplias potestades sancionatorias. En caso de constatare un incumplimiento de cualquiera de las obligaciones impuestas por la normativa aplicable la URCDP podrá: (i) observar, (ii) apercibir, (ii) imponer una multa de hasta quinientas mil unidades indexadas (actualmente aproximadamente USD 51.000), (iv) suspender la base de datos por un plazo de cinco días, y (v) promover ante los órganos jurisdiccionales competentes la clausura de las bases de datos.

5.3. *Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre los mismos*

Últimamente, y en el contexto de la pandemia de COVID-19, la URCDP dictó una Resolución y una Guía vinculadas al tratamiento de datos personales de salud. Esto se debe a que, en el último tiempo, tanto empresas privadas como públicas, comenzaron a tratar datos de salud a efectos, entre otros, de detectar posibles contagios, así como proteger a personas de mayor riesgo por edad o patologías preexistentes.

5.4. *Consideraciones prácticas*

5.4.1. **¿Cuáles son los principales riesgos de protección de datos que comúnmente se identifican en la jurisdicción?**

A) Acceso no autorizado de datos personales

En caso de que no se cuenten con medidas de seguridad apropiadas, los datos personales incorporados tanto en bases de datos de responsables como de encargados de tratamiento, podrían quedar accesibles a terceros no autorizados, violándose, entre otros el principio de reserva. Por tanto, es relevante adoptar las medidas de seguridad necesarias, teniendo en cuenta el tipo de datos personales bajo tratamiento, así como los riesgos a los que se encuentran expuestos.

B) Destrucción o pérdida de datos

En caso de no contar con medidas de seguridad apropiadas, la información personal incorporada tanto a las bases de datos de responsables, como encargados de tratamiento, podría perderse.

C) Imposibilidad de cumplir con lo requerido por los titulares de datos personales conforme a la normativa aplicable

En caso de que las bases de datos no cuenten con mecanismos que permitan acceder a la información personal de un titular de datos personales, o que permitan ajustar los registros existentes en un breve período de tiempo,

podría incumplirse con la obligación que tiene todo responsable de responder en tiempo y forma a las solicitudes de acceso, inclusión, actualización o supresión de datos, conforme a la normativa aplicable.

5.4.2. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de protección de datos en la jurisdicción de que se trate?

Conforme a la normativa uruguaya los responsables y encargados de tratamiento de datos personales deben adoptar las medidas de seguridad que entiendan pertinentes, en atención a la naturaleza de los datos, los tratamientos que efectúen y los riesgos que impliquen. Para ello se deberá tomar en cuenta el estado de la técnica, el costo de su aplicación y la naturaleza, ámbito, contexto y fines del tratamiento, así como los riesgos de diversa probabilidad y gravedad que el mismo entrañe para los derechos de los titulares de los datos.

Las medidas adoptadas deben ser documentadas, revisadas periódicamente y evaluadas en su efectividad. La referida documentación deberá estar a disposición de la URCDP.

En determinados casos, por ejemplo, cuando se trate datos sensibles o grandes volúmenes de datos (datos de más de 35.000 personas), es necesario realizar una evaluación de impacto en la protección de datos personales.

El no cumplimiento de todo lo anterior puede conllevar a la aplicación de sanciones por parte de la URCDP. Por tanto, contar con un programa de cumplimiento no solo es beneficioso sino necesario bajo la normativa uruguaya.

5.4.3. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo en la jurisdicción de que se trate?

Con relación a las medidas de seguridad que debe adoptar todo responsable o encargado de tratamiento de datos personales sujeto a la normativa uruguaya, las mismas deben incluir al menos, la forma, medios y finalidad del tratamiento, los procedimientos orientados a dar cumplimiento a las normas de protección de datos, la planificación de mecanismos para responder a vulneraciones de seguridad, y el rol del delegado de protección de datos personales cuando corresponda su designación.

Por otra parte, y con relación a la evaluación de impacto, la cual solo corresponde en determinadas hipótesis (como por ejemplo cuando se traten datos sensibles o grandes volúmenes de datos, es decir datos de más de 35.000 personas), la misma debe contener como mínimo lo siguiente:

- A) Una descripción sistemática del tratamiento a realizar y su finalidad.
- B) Una evaluación del tratamiento con relación al cumplimiento de la normativa de protección de datos personales.
- C) Una evaluación de los riesgos para los derechos de los titulares de los datos.
- D) Un detalle de las medidas de seguridad y de los mecanismos para demostrar el cumplimiento de la normativa de protección de datos personales.

6. Contacto con organismos reguladores, actividades de *lobby*

No existe en nuestro país normativa referente a las actividades de *lobby* o cabildeo, sin perjuicio de las normas sobre financiamiento de los Partidos Políticos.

Capítulo XVII

Venezuela

Fulvio Italiani

José Valentín González

1. Introducción

a. Estado actual de la legislación relacionada con compliance

No existe una idea orgánica ni un tratamiento sistemático del *compliance* en el ordenamiento jurídico venezolano, salvo en sectores específicos como el mercado de capitales.

En 2014 se reformó la Ley contra la Corrupción y se creó el delito de corrupción a un funcionario extranjero, lo cual es un avance en materia de corrupción transnacional.

A nivel normativo, el Estado venezolano también se ha ocupado de que su legislación contra la delincuencia organizada responda a los compromisos internacionales que ha contraído. En el año 2018, se reformó la Unidad Nacional de Inteligencia Financiera, la cual pasó a ser un órgano desconcentrado con autonomía de gestión presupuestaria, administrativa y financiera, la cual colabora con la Oficina Nacional Contra la Delincuencia Organizada y Financiamiento al Terrorismo¹¹³.

En el sector financiero, en el 2018 se derogó la legislación sancionadora del régimen cambiario¹¹⁴, la cual estuvo vigente desde el año 2003, esto contribuyó a eliminar una importante fuente de irregularidades tanto en la Administración Pública como en el sector privado.

Desde hace varios años se ha incluido en varias leyes especiales, la responsabilidad penal de las personas jurídicas, aunque no existe como principio general en el Código Penal.

¹¹³ Decreto 3.656 publicado en la Gaceta Oficial Núm. 41.522 del 12 de noviembre de 2018.

¹¹⁴ Gaceta Oficial Núm. 41.452 del 2 de agosto de 2018.

2. Estado actual de la legislación en materia de anticorrupción

Las principales fuentes normativas en materia anticorrupción son las siguientes: (i) la Constitución¹¹⁵; (ii) la Ley contra la Corrupción¹¹⁶; (iii) la Ley de Contrataciones Públicas¹¹⁷; (iv) la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal¹¹⁸; (v) la Ley del Estatuto de la Función Pública¹¹⁹ y el Código de Ética para el Funcionario Público¹²⁰; (vi) el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana¹²¹, y (vii) la Ley Orgánica de Precios Justos¹²².

a. *Convenios internacionales suscritos y ratificados por Venezuela*

Venezuela ha ratificado: (i) la Convención Interamericana contra la Corrupción; (ii) la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, y (iii) la Convención Mundial de Naciones Unidas contra la Corrupción.

b. *Existencia de leyes y regulación local*

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La Ley Contra la Corrupción prevé las siguientes obligaciones para los particulares: (i) rendir cuentas sobre los subsidios, ayudas o beneficios otorgados por el Estado; (ii) presentar una declaración jurada de su patrimonio cuando reciban o administren subsidios, ayudas o beneficios otorgados por el Estado, o cuando las autoridades encargadas de las investigaciones en materia de corrupción así lo requieran; (iii) rendir declaración de los hechos que conozcan y presentar la información y los documentos que se consideren relevantes para las investigaciones en materia de corrupción que se realicen; (iv) las instituciones bancarias están obligadas a abrir las cajas de seguridad

¹¹⁵ Gaceta Oficial Núm. 5.908 Extraordinaria del 19 de febrero de 2009.

¹¹⁶ Gaceta Oficial Núm. 6.155 Extraordinaria del 19 de noviembre de 2014.

¹¹⁷ Gaceta Oficial Núm. 6.154 del 19 de noviembre de 2014.

¹¹⁸ Gaceta Oficial Núm. 6.013 Extraordinaria del 23 de diciembre de 2010.

¹¹⁹ Gaceta Oficial Núm. 37.522 de fecha 06 de septiembre de 2002.

¹²⁰ Gaceta Oficial Núm. 36.268 del 13 de agosto de 1997.

¹²¹ Gaceta Oficial Núm. 6.207 Extraordinario del 28 de diciembre de 2015.

¹²² Gaceta Oficial Núm. 6.202 Extraordinario del 8 de noviembre de 2015.

de aquellos clientes sometidos a averiguación por la presunta comisión de delitos de corrupción.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

Los funcionarios públicos. Los particulares también son destinatarios de ciertas obligaciones como las señaladas en la sección anterior. Además, existe el delito de corrupción privada que se refiere a relaciones entre particulares.

iii. Existencia de un ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

El Ministerio Público encabezado por el Fiscal General de la República, el cual dirige la investigación penal y es titular de la acción penal. Para el desarrollo de sus actividades, el Ministerio Público cuenta con el apoyo de organismo auxiliares como el Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas (CICPC), el Cuerpo Nacional contra la Corrupción, la Superintendencia de Precios Justos (SUNDDE), entre otros organismos de seguridad del Estado venezolano.

La Contraloría General de la República es el organismo fiscalizador en materia de ilícitos administrativos relativos al tema de corrupción.

iv. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

En el caso de las personas jurídicas, la legislación penal vigente establece que podrán imponerse las siguientes sanciones: (i) multas; (ii) suspensión de permisos para operar y prohibición de contratar con la Administración Pública o revocatoria de concesiones por hechos de corrupción; (iii) confiscación o decomiso de bienes por actos de corrupción, y (iv) disolución de la persona jurídica.

Para las personas naturales las sanciones pueden ser: (i) multas de hasta 500 Unidades Tributarias por no presentar declaración jurada o documentos requeridos, cuando corresponda, así como multas de hasta el doble del valor de lo ingresado por el delito, al incurrir en ciertos delitos de corrupción; (ii) confiscación de activos; (iii) la pena típica para delitos de corrupción es de hasta siete años de prisión, pero en el caso de corrupción de funcionario extranjero, la prisión puede llegar a doce años, y (iv) en el caso de corrupción privada, la pena de prisión puede ser de hasta seis años.

c. *Existencia de leyes en materia de corrupción transnacional*

En la reforma de la Ley contra la Corrupción de 2014, se incluyó el delito de corrupción a funcionario extranjero, sancionado con prisión de seis hasta doce años.

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación en materia de corrupción transnacional

Ver respuesta 2, b, i.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normativa

Ver respuesta 2, b, ii.

iii. Existencia de un ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación

Ver respuesta 2, b, iii.

iv. Descripción de las principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Venezuela tipifica como delito la corrupción a funcionario extranjero, castigando el hecho con prisión de seis a doce años.

d. *Expectativa de nueva regulación en el país*

No existen proyectos-iniciativas o proyectos normativos cuya aprobación se espere en el corto plazo.

e. *Casos relevantes en materia de anticorrupción en la jurisdicción*

Caso Bariven, S.A., filial de PDVSA (2016): al presidente de Bariven le imputaron los delitos de peculado, concierto de funcionario con contratista y evasión de procesos licitatorios por supuestos sobreprecios en contrataciones que superaban los cien millones de dólares.

Caso Orlando Chacón Castillo, exfuncionario de la Contraloría General de la República y exdirector de PDVSA (2017): se le imputaron los delitos de corrupción y asociación para delinquir por una presunta adquisición irregular de vehículos con sobreprecio.

Caso Constructora Urbano Fermín C.A. (2017): al Gerente General de esa compañía se le imputaron los delitos de peculado, concierto con contratista, legitimación de capitales y asociación para delinquir por contratos presuntamente irregulares con PDVSA.

Caso Suministros Gramal, C.A. (2017): Se imputó al presidente de esa compañía por diversos delitos de corrupción relativos a la venta de equipos con sobreprecio a PetroPiar (una empresa mixta, filial de PDVSA).

Existen varios casos de corrupción relativos a contrataciones con PDVSA y a delitos cambiarios en el sistema de justicia de los Estados Unidos de América, en los cuales la mayoría de las personas investigadas o condenadas son ciudadanos venezolanos.

f. Consideraciones prácticas

i. ¿Cuáles son los principales riesgos de corrupción que comúnmente se identifican?

Los principales riesgos de corrupción que se identifican en Venezuela se encuentran asociados a sectores como: contrataciones públicas, contratación de seguros, recursos humanos, colocaciones bancarias, importaciones en aduanas, sistema de administración de justicia, actividad petrolera y minera,¹²³ y, en general, en los servicios públicos y el sector público¹²⁴.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento anticorrupción?

Tener un programa de cumplimiento anticorrupción puede reducir considerablemente los riesgos indicados anteriormente, sobre todo teniendo en cuenta el contexto de vulnerabilidad en que se encuentra el país en materia de corrupción. En el ordenamiento jurídico no existe expresamente alguna causa atenuante de responsabilidad por la ejecución de programas de cumplimiento anticorrupción. No obstante, el Código Penal establece una cir-

¹²³ Transparency International. Disponible en: <https://www.transparency.org/es/publications/mining-awards-corruption-risk-assessment-tool>.

¹²⁴ Transparency International. Disponible en: <https://www.transparency.org/en/press/venezuela-continua-estancada-con-altisima-percepcion-de-corrupcion>.

cunstancia atenuante genérica¹²⁵, según la cual el tribunal correspondiente podría valorar la existencia de programas de cumplimiento anticorrupción como causa que aminore la gravedad de la pena.

Igualmente, en cuanto a la responsabilidad penal de las personas jurídicas, un programa de cumplimiento anticorrupción podría suponer la exclusión de responsabilidad penal, pues su cumplimiento podría implicar la inexistencia de dolo o culpa.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento anticorrupción efectivo?

Compromiso efectivo de las máximas autoridades de la entidad con una política anticorrupción sumamente estricta. Reglas y procedimientos claros sobre cómo enfrentar situaciones de riesgo. Capacitación adecuada del personal. Existencia de un oficial de *compliance* con autonomía, bien remunerado y con los recursos necesarios para aplicar la política anticorrupción. Reglas y procedimientos claros sobre cómo enfrentar situaciones de riesgo. Un sistema de incentivos adecuados y de sanciones drásticas ante el incumplimiento de la política anticorrupción.

iv. ¿Cuáles son los principales factores por considerar cuando se realiza una investigación interna?

Respeto de los derechos de los directivos y trabajadores de la entidad donde se desarrolla la investigación. Garantía de independencia de las personas encargadas de realizar la investigación. Para ello, consideramos que en muchas ocasiones es recomendable contratar profesionales idóneos externos que no sean asesores habituales de la entidad. Aplicar sanciones proporcionales y justas y evitar sancionar en ausencia de pruebas suficientes. Otorgar garantías e incentivos adecuados a aquellas personas que proporcionan información útil durante la investigación.

¹²⁵ Artículo 74, numeral 4. Código Penal. Gaceta Oficial Extraordinaria N° 5.768 del 13 de abril de 2005.

3. Estado actual de la legislación sobre lavado de activos y financiamiento al terrorismo

A continuación los principales cuerpos normativos en materia de legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo: (i) la Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y el Financiamiento al Terrorismo¹²⁶; (ii) la Resolución 119-10, que establece las “Normas relativas a la Administración y Fiscalización de los riesgos relacionados con los delitos de Legitimación de Capitales y Financiamiento al Terrorismo” (la “Resolución 119-10”)¹²⁷; (iii) las Normas sobre Prevención, Control y Fiscalización de los delitos de Legitimación de Capitales y Financiamiento al Terrorismo en la Actividad Aseguradora¹²⁸; (iv) la Ley Orgánica de Drogas¹²⁹.

a. Convenios internacionales suscritos y ratificados por Venezuela

Venezuela ha ratificado: (i) la Convención Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas con Bombas; (ii) la Convención Internacional para la Represión del Financiamiento del Terrorismo; (iii) la Convención sobre la Participación de Niños en Conflictos Armados; (iv) la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, y (v) la Convención sobre Cooperación Internacional para Combatir la Delincuencia Transnacional.

Venezuela forma parte del Grupo de Acción Financiera del Caribe (GA-FIC), desde 1997.

b. Existencia de leyes y regulación local

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

La Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y el Financiamiento al Terrorismo prevé las siguientes obligaciones para los sujetos obligados: (i) conservar registros y control de las transacciones que se realicen por un

¹²⁶ Gaceta Oficial Núm. 39.912 del 30 de abril de 2012.

¹²⁷ Gaceta Oficial Núm. 39.616 del 15 de febrero de 2011.

¹²⁸ Gaceta Oficial Núm. 39.621 del 22 de febrero de 2011.

¹²⁹ Gaceta Oficial Núm. 39.546 del 5 de noviembre de 2010.

periodo mínimo de cinco años, (ii) identificar a los clientes con los que realicen actividades económicas, (iii) fijar mecanismos que permitan detectar cualquier transacción inusual o sospechosa en su actividad, (iv) reportar actividades sospechosas a la hora de realizar transacciones, con el fin de evitar una estafa o fraude, (v) el deber de confidencialidad entre los sujetos obligados y sus clientes, (vi) no cerrar cuentas al momento de estar en curso una investigación por alguno de los delitos establecidos en la presente ley, (vii) llevar reportes de las transacciones en efectivo, (viii) prestar debida diligencia cuando se realicen actividades económicas con sujetos políticamente expuestos, y (ix) adoptar las medidas necesarias para evitar la adquisición de bienes por parte de los sujetos vinculados a algún delito previsto en esa ley.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

Los sujetos obligados sometidos a la aplicación de estas normativas son las personas naturales y jurídicas cuya actividad se encuentre vinculada con el sector bancario, asegurador, de valores y de bingos y casinos, entre otros.

iii. Existencia de un ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

Los entes encargados de prevenir, controlar y reprimir los casos de financiamiento al terrorismo o legitimación de capitales son los siguientes: (i) el Banco Central de Venezuela, (ii) la Superintendencia del Sector Bancario, (iii) la Superintendencia de la Actividad Aseguradora, (iv) la Superintendencia Nacional de Valores, (v) el Ministerio del Poder Popular con competencia en materia de relaciones interiores y de justicia, (vi) el Ministerio Público encabezado por el Fiscal General de la República y los órganos auxiliares de la investigación penal, (vii) la Unidad Nacional de Inteligencia Financiera, y (viii) la Oficina Nacional Antidrogas.

iv. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

La Ley Orgánica contra la Delincuencia Organizada y el Financiamiento al Terrorismo establece: (i) sanciones de multa y penas de prisión entre diez y quince años a quien incurra en el delito doloso de legitimación de capitales y (ii) penas de prisión entre quince y veinticinco años a quien se vincule con actos de financiamiento al terrorismo.

Por su parte, las personas jurídicas, con exclusión del Estado y sus empresas, pueden ser sancionadas con: (i) la clausura definitiva de la persona jurídica en el caso de la comisión intencional de los delitos tipificados en la ley (ii) la prohibición de realizar actividades comerciales, industriales, técnicas o científicas (iii) la confiscación o decomiso de los instrumentos que sirvieron para la comisión del delito, de las mercancías ilícitas y de los productos del delito (iv) la publicación íntegra de la sentencia en uno de los diarios de mayor circulación nacional a costa de la persona jurídica y (v) multa equivalente al valor de los capitales, bienes o haberes en caso de legitimación de capitales.

c. Casos relevantes y principales consideraciones sobre estos

En 2017, el Ministerio Público informó de catorce casos investigados por la presunta comisión de delitos de legitimación de capitales, asociación para delinquir y obtención ilícita de divisas. Estos hechos habrían sido cometidos por un analista del Centro Nacional de Comercio Exterior “CENCOEX” y trece empresas privadas de importación de productos químicos y otorgamiento de dólares por parte del Estado.

Igualmente, el Ministerio Público ha informado que desde 2019 se han realizado once solicitudes de extradición por el delito de legitimación de capitales.

d. Consideraciones prácticas

i. ¿Cuáles son los principales riesgos de lavado de dinero que comúnmente se identifican?

Hay que prestar atención en las siguientes actividades: (i) pagos con transferencias electrónicas desde instituciones financieras ubicadas fuera de Venezuela (ii) utilización de monedas virtuales (iii) minería (iv) operaciones de cambio de divisas y (v) operaciones de importación de bienes.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento antilavado?

Ver respuesta 2, f, ii.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento antilavado efectivo?

El compromiso auténtico de las máximas autoridades de la entidad en esa labor de combate y prevención. Rechazo sin matices a cualquier actividad de legitimación de capitales en el marco de las actividades de la entidad y la sanción inevitable a sus responsables. Entrenamiento al personal no solo en el aspecto técnico, sino también en materia de valores para que asuman plenamente el compromiso de la entidad de no involucrarse en este tipo de actividades.

4. Estado actual de la legislación sobre *antitrust* y derecho de la competencia

A continuación, los cuerpos normativos en materia de derecho de la competencia: (i) el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Antimonopolio¹³⁰ (la “Ley Antimonopolio”); (ii) el Reglamento Núm. 1 de la Ley Antimonopolio¹³¹, que amplía el marco de las prácticas prohibidas, las prácticas permitidas, así como algunas excepciones y autorizaciones que pueden ser concedidas en materias de competencia (iii) el Reglamento Núm. 2 de la Ley Antimonopolio¹³², que desarrolla un régimen de evaluación y control de las operaciones de concentración económica (iv) la Resolución Núm. SPPLC/036-95¹³³, que establece la excepción global para acuerdos de distribución exclusiva y compra exclusiva y (v) la Resolución Núm. SPPLC/038-99¹³⁴, que prevé los lineamientos de evaluación de contratos de franquicia.

a. *Convenios internacionales suscritos y ratificados por Venezuela*

Venezuela no ha suscrito convenios internacionales en materia de derecho de la competencia.

¹³⁰ Gaceta Oficial Núm. 40.549 del 26 de noviembre de 2014.

¹³¹ Gaceta Oficial Núm. 35.202 del 3 de mayo de 1993.

¹³² Gaceta Oficial Núm. 35.963 del 21 de mayo de 1996.

¹³³ Gaceta Oficial Núm. 35.801 del 21 de septiembre de 1995.

¹³⁴ Gaceta Oficial Núm. 5.431 del 7 de enero de 2000.

b. Existencia de leyes y regulación local**i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local**

La Ley Antimonopolio prohíbe los acuerdos, tanto verticales como horizontales, las prácticas concertadas, las recomendaciones colectivas y las decisiones que tengan por objeto lo siguiente: (i) fijar, directa o indirectamente, precios y otras condiciones de comercialización o de servicio (ii) limitar la producción, la distribución y el desarrollo tecnológico (iii) repartir los mercados, áreas territoriales, sectores de suministro o fuentes de aprovisionamiento entre competidores (iv) restringir inversiones para innovación, investigación y desarrollo (v) aplicar en las relaciones comerciales o de servicios, condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación de desventaja frente a otros (vi) subordinar o condicionar la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos del comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos.

Asimismo, la Ley Antimonopolio establece una prohibición general de prácticas desleales y en concreto, prohíbe todo acto de publicidad engañosa, simulación o imitación de productos, soborno comercial, así como, la prevalencia en el mercado como resultado del incumplimiento de una norma jurídica.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

Todas las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas que, con o sin fines de lucro, realicen actividades económicas en el territorio nacional o agrupen a quienes realicen dichas actividades. Se excluyen de la aplicación de esta ley: (i) las organizaciones de base del Poder Popular regidas por la Ley Orgánica del Sistema Económico Comunal (ii) las empresas públicas o mixtas de carácter estratégico y (iii) las empresas estatales de prestación de servicios públicos.

iii. Existencia de un ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

La Superintendencia Antimonopolio. Está dirigida por un Superintendente, nombrado por el Presidente de la República.

iv. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

La Ley Antimonopolio establece que la Superintendencia Antimonopolio, en la resolución definitiva del caso, puede imponer multas de hasta un 20 % de las ventas brutas del infractor, calculadas con referencia al ejercicio económico anterior a la fecha de la resolución. En caso de reincidencia, la Superintendencia Antimonopolio puede imponer multas de hasta un 40% de las ventas brutas del infractor.

c. Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre los mismos

La decisión más importante en materia de derecho de la competencia fue dictada en 2010 por la Corte Segunda de lo Contencioso-Administrativo de Caracas, que revocó una decisión de la Superintendencia que había declarado que Comercializadora Todeschini (el distribuidor de FIAT en Venezuela) había abusado de su posición de dominio. En 2007, la Superintendencia multó a Comercializadora Todeschini por cuatro millardos de bolívares (aproximadamente dos millones de dólares) por abuso de posición de dominio. La decisión sentó un importante precedente por cuanto el abuso de dependencia económica había sido considerado como abuso de posición de dominio por la Superintendencia. La decisión contiene un análisis detallado de dicha práctica, resaltando las diferencias con el abuso de posición de dominio.

d. Consideraciones prácticas

i. Cuáles son los principales riesgos en materia de competencia que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?

Los principales riesgos en materia de competencia derivan del frágil Estado de Derecho. Las autoridades podrían exigir a empresas a que incurran en prácticas anticompetitivas contrarias a la normativa para lograr un fin económico “estratégico”. En estos casos, difícilmente se podría recurrir a una autoridad judicial para eximirse de cumplir dichas exigencias. En caso de incumplimiento, las repercusiones políticas y económicas pueden ser mucho más gravosas que el riesgo legal de incumplir la normativa.

ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de *antitrust* en la jurisdicción de que se trate?

El artículo 52.4 de la Ley Antimonopolio establece que “*la colaboración activa y efectiva con la Superintendencia Antimonopolio en sus funciones de policía administrativa*” se tendrá en cuenta como atenuante a los fines de fijar la cuantía de sus sanciones.

No obstante, también consideramos que podría aplicarse supletoriamente el Código Penal en los procedimientos administrativos de la Superintendencia Antimonopolio, lo cual haría aplicable lo señalado en la respuesta 2, f, ii.

iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento *antitrust* efectivo en la jurisdicción de que se trate?

El programa de cumplimiento de *antitrust* debe garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las prohibiciones indicadas en la sección 4.b.i.

5. Estado actual de la legislación del país en materia de protección de datos personales

En Venezuela no existe una normativa especial que regule específicamente la protección de datos personales. No obstante, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia ha establecido una serie de principios de obligatorio cumplimiento en el tema¹³⁵. Asimismo, algunos asuntos relativos a la protección de datos personales están regulados de forma separada en los siguientes instrumentos: (i) la Constitución (ii) la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia,¹³⁶ (iii) la Ley Especial contra los Delitos Informáticos¹³⁷ (iv) la Ley de Instituciones del Sector Bancario¹³⁸ (v) la Ley de Tarjetas de Crédito, Débito, Prepagadas y Demás Tarjetas de Financiamientos o Pago

¹³⁵ Sentencia Núm. 1318 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia del 4 de agosto de 2011.

¹³⁶ Gaceta Oficial Núm. 39.522 del 1 de octubre de 2010.

¹³⁷ Gaceta Oficial Núm. 37.313 de fecha 30 de octubre de 2001.

¹³⁸ Gaceta Oficial Núm. 40.557 del 8 de diciembre de 2014.

Electrónico¹³⁹ (vi) La Ley Sobre Protección a la Privacidad de las Comunicaciones, entre otras leyes especiales.

a. *Convenios internacionales suscritos y ratificados por Venezuela*

No existen tratados internacionales en esta materia.

b. *Existencia de leyes y regulación local*

i. Principales obligaciones derivadas de la legislación local

Los datos han de ser obtenidos a través del consentimiento previo, libre, informado, inequívoco y revocable del titular, salvo en las excepciones establecidas por ley. Debe informarse al titular de la data sobre la entidad responsable de la data almacenada, la finalidad de la recolección y los procesos por medio del cual el titular puede ejercer su derecho a la autodeterminación. En ningún caso la información de las personas debe ser recogida ni procesada por métodos desleales ni ilegales, así como tampoco debe ser utilizada de manera contraria a los principios legales y constitucionales. La recopilación de datos debe responder a objetivos concretos y solo debe ser utilizada para finalidades estrictas y limitadas, todo dentro del marco del ordenamiento jurídico. La conservación y almacenamiento de los datos se extiende hasta una vez alcanzado el logro de los objetivos para los cuales los datos han sido recolectados. Los datos recolectados deben ser exactos, completos y actualizados respondiendo a la verdadera situación de la persona. Los datos aportados están sujetos al control que pueda hacer la persona en el marco de sus derechos y los mismos deben ser conservados de manera confidencial.

ii. Principales sujetos obligados al cumplimiento de la normatividad

Cualquier ente público o privado o individuo que almacene o procese datos personales de otras personas.

¹³⁹ Gaceta Oficial Núm. 39.021 del 22 de septiembre de 2008.

iii. Existencia de un ente fiscalizador del cumplimiento de la regulación y sanciones ante su inobservancia

No ha sido creado un ente cuya función sea exclusivamente supervisar y controlar la obtención y el manejo de los datos en Venezuela. Sin embargo, existe algunas autoridades en sectores específicos cuya competencia incluye velar por el buen uso y obtención de datos personales.

iv. Principales sanciones que podrían imponerse por incumplimiento

Debido a que no existe una regulación especial, no hay sanciones específicas aplicables en caso de incumplimiento de las obligaciones previamente descritas. Sin embargo, el incumplimiento de estos principios puede generar responsabilidad civil por los daños ocasionados y responsabilidad penal por los delitos estipulados en normativas especiales.

c. Casos relevantes en la jurisdicción de que se trate y principales consideraciones sobre estos

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia estableció los principios básicos de protección de datos en la Sentencia N°. 1318 del 4 de agosto de 2011. Asimismo, la Sala Constitucional ha establecido una serie de consideraciones sobre (i) al almacenamiento de antecedentes financieros¹⁴⁰ (ii) el procedimiento de “*Habeas Data*”¹⁴¹ (ii) la confidencialidad de los datos relacionados con la salud de los ciudadanos¹⁴² y (iii) los datos sensibles sobre los ciudadanos que no deben ser publicados en sentencias¹⁴³.

¹⁴⁰ Sentencias Núm. 1474 del 14 de noviembre de 2012 y Núm. 4975 del 15 de diciembre de 2005.

¹⁴¹ Sentencia Núm. 233 del 13 de marzo de 2018.

¹⁴² Sentencias Núm. 1335 del 4 de agosto de 2011 y Núm. 283 del 5 de mayo de 2017.

¹⁴³ Sentencias Núm. 568 del 8 de mayo de 2012 y Núm. 840 del 17 de julio de 2015.

d. Consideraciones prácticas

- i. ¿Cuáles son los principales riesgos de protección de datos que comúnmente se identifican en la jurisdicción de que se trate?**

Algunas medidas tomadas por las autoridades en contra de empresas venezolanas pueden considerarse contrarias a los principios de protección de datos y deben tomarse en cuenta al momento de transferir a Venezuela datos personales de otras jurisdicciones (v.g. la sustracción de información de los servidores de la compañía al momento de una ocupación o expropiación; la solicitud de datos o comunicaciones personales o la incorporación de equipos sin contar con una orden judicial o una competencia establecida legalmente).

- ii. Desde un punto de vista jurídico, ¿qué beneficios aporta contar con un programa de cumplimiento de protección de datos en la jurisdicción de que se trate?**

Ver respuesta 2, f, ii.

- iii. En su caso, ¿qué elementos debe considerar un programa de cumplimiento de protección de datos efectivo en la jurisdicción de que se trate?**

El programa de cumplimiento de protección de datos debe garantizar el cumplimiento de las obligaciones indicadas en la pregunta 5.b.i. En caso de entidades que recolectan datos, deben tomar especial consideración en obtener un consentimiento, libre, informado e irrevocable de parte del titular de los datos, así como, tomar las medidas de seguridad necesaria para garantizar la confidencialidad de estos.

6. Contacto con organismos reguladores, actividades de *lobby*

En Venezuela no existen normas que regulen las actividades de *lobby* de particulares frente a las autoridades.

7. Contactos

Fulvio Italiani

fitaliani@dra.com.ve

D'Empaire

Edificio Bancaracas PH,
Plaza la Castellana

Caracas, Venezuela, 1060

Tel: +58 212264.62.44

Fax: +58 212264.75.43

www.dra.com.ve

José Valentín González

jgonzalez@dra.com.ve

D'Empaire

Edificio Bancaracas PH,
Plaza La Castellana

Caracas, Venezuela, 1060

Tel: +58 212264.62.44

Fax: +58 212264.75.43

www.dra.com.ve



Development of Compliance practice in Latin America

Edition 2021

Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador,
Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Perú, Uruguay, USA, Venezuela

HUGO LÓPEZ COLL, HECTOR SÁNCHEZ Y DANIEL PULECIO
Greenberg Traurig

ANDREA PLAZAS Y RICARDO FORERO
Brigard Urrutia

(Editorial Coordinators)



**DEVELOPMENT OF COMPLIANCE
PRACTICE IN LATIN AMERICA**

Edition 2021

COMITÉ CIENTÍFICO DE LA EDITORIAL TIRANT HUMANIDADES

MANUEL ASENSI PÉREZ

*Catedrático de Teoría de la Literatura y de la Literatura Comparada
Universitat de València*

RAMÓN COTARELO

*Catedrático de Ciencia Política y de la Administración de la
Facultad de Ciencias Políticas y Sociología
de la Universidad Nacional de Educación a Distancia*

M.^a TERESA ECHENIQUE ELIZONDO

*Catedrática de Lengua Española
Universitat de València*

JUAN MANUEL FERNÁNDEZ SORIA

*Catedrático de Teoría e Historia de la Educación
Universitat de València*

PABLO OÑATE RUBALCABA

*Catedrático de Ciencia Política y de la Administración
Universitat de València*

JOAN ROMERO

*Catedrático de Geografía Humana
Universitat de València*

JUAN JOSÉ TAMAYO

*Director de la Cátedra de Teología y Ciencias de las Religiones
Universidad Carlos III de Madrid*

DEVELOPMENT OF COMPLIANCE PRACTICE IN LATIN AMERICA

2021 edition

Editorial Coordinators

HUGO LÓPEZ COLL, HECTOR SÁNCHEZ Y DANIEL PULECIO

Greenberg Traurig

ANDREA PLAZAS Y RICARDO FORERO

Brigard Urrutia



Bogotá D.C., 2021

Copyright © 2021

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch publicará la pertinente corrección en la página web www.tirant.com.

Desarrollo de la práctica de cumplimiento (*compliance*) en Latinoamérica / Hugo López Coll; Héctor Sánchez Fernández; Daniel Pulecio Boek; Andrea Plazas Jácome y Ricardo Forero Muñoz, editores. – 1. edición. – Bogotá: Tirant Humanidades, 2021.

810 páginas.

Edición 2020

ISBN: 978-84-18970-94-8

1. Corrupción – Prevención – América Latina. 2. Corrupción – Prevención – Cooperación internacional. 3. Soborno – Prevención – América Latina. 4. Enriquecimiento ilícito – América Latina. 5. Corrupción – Prevención – Política gubernamental. 6. Lavado de activos – Prevención - América Latina. I. López Coll, Hugo, editor. II. Sánchez Fernández, Héctor, editor. III. Pulecio Boek, Daniel, editor. IV. Plazas Jácome, Andrea, editor. V. Forero Muñoz, Ricardo, editor. VI. Título.

LC-K5216

364.1323-DDC

Catalogación en publicación de la Biblioteca Carlos Gaviria Díaz

Coordinadores editoriales

© HUGO LÓPEZ COLL, HÉCTOR SÁNCHEZ FERNÁNDEZ,
DANIEL PULECIO-BOEK
Greenberg Traurig

© ANDREA PLAZAS, RICARDO FORERO
Brigard Urrutia

© TIRANT LO BLANCH
EDITA: TIRANT LO BLANCH
Calle 11 # 2-16 (Bogotá D.C.)
Telf.: 4660171
Email: tlb@tirant.com
Librería virtual: www.tirant.com/co/
ISBN: 978-84-18970-94-8

Si tiene alguna queja o sugerencia, envíenos un mail a: atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia, por favor, lea en www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa nuestro procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: <http://www.tirant.net/Docs/RSCTirant.pdf>

Law Firms

Marval O'Farrell Mairal (Argentina)

Moreno Baldivieso (Bolivia)

Pinheiro Neto Advogados (Brasil)

Carey Abogados (Chile)

Brigard Urrutia (Colombia)

BLP (Costa Rica)

Pérez Bustamante & Ponce (Ecuador)

Arias (El Salvador)

Greenberg Traurig (GT) (USA)

Consortium Legal (Guatemala)

Consortium Legal (Honduras)

Greenberg Traurig (GT) (México)

Consortium Legal (Nicaragua)

ARIFA (Arias, Fábrega & Fábrega) (Panamá)

Rodrigo, Elías & Medrano Abogados (Perú)

Guyer & Regules (Uruguay)

D'Empaire (Venezuela)

Index

Introduction to the Countries of the Latin American Group of Compliance Practice.....	11
ARGENTINA	15
BOLIVIA	49
BRAZIL	63
CHILE	79
COLOMBIA	107
COSTA RICA	137
ECUADOR	159
EL SALVADOR	181
UNITED STATES OF AMERICA	201
GUATEMALA	225
HONDURAS	241
MEXICO	267
NICARAGUA	303
PANAMA	323
PERU	341
URUGUAY	373
VENEZUELA	399

Introduction to the Countries of the Latin American Group of Compliance Practice

a. *Countries' overview*

	Gross Domestic Product (GDP) (World Bank)	Population (World Bank)	Type of government	Human Development Index (UN)	Global Competitiveness Index (World Economic Forum)	Press Freedom Index (Reporters Without Borders)	Rule of Law Index (The World Justice Project)
Argentina	USD 445.445 billion (2019)	44.9 million (2019)	Federal Republic with a representative democracy	46 /189 with a score of 0.845 (2019)	83/141 with a score of 57.2 out of 100 (2019)	64/180 (2020)	48/128 with a global score of 0.58 (2020)
Bolivia	USD 40.895 billion (2019)	11.5 million (2019)	Democratic participatory, representative and community Republic	107/189 with a score of 0.718 (2019)	107/141 with a score of 51.8 out of 100 (2019)	114/180 (2020)	121/128 with a global score of 0.38 (2020)
Brazil	USD 1 839.76 billion (2019)	211 million (2019)	Representative democracy, with universal suffrage, direct and secret vote	84/189 with a score of 0.765 (2019)	71/141 with a score of 60.9 out of 100 (2019)	107/180 (2020)	67/128 with a global score of 0.52 (2020)
Chile	USD 282.32 billion (2019)	18.9 million (2019)	Democratic Republic	43/189 with a score of 0.851 (2019)	33/141 with a score of 70.5 out of 100 (2019)	51/180 (2020)	26/128 with a global score of 0.67 (2020)
Colombia	USD 323.62 billion (2019)	50.3 million (2019)	Unitary, decentralized Republic, with autonomy from its territorial entities, democratic, participatory and pluralistic	83/189 with a score of 0.767 (2019)	57/141 with a score of 62.7 out of 100 (2019)	130/180 (2020)	77/128 with a global score of 0.50 (2020)
Costa Rica	USD 61.80 billion (2019)	5 million (2019)	Unitary presidential, constitutional Republic	62/189 with a score of 0.810 (2019)	62/141 with a score of 62 out of 100 (2019)	7/180 (2020)	25/128 with a global score of 0.68 (2020)
Ecuador	USD 107.44 billion (2019)	17.4 million (2019)	Unicameral presidential Republic	86/189 with a score of 0.759 (2019)	90/141 with a score of 55.7 out of 100 (2019)	98/180 (2020)	86/128 with a global score of 0.49 (2020)

El Salvador	USD 27.02 billion (2019)	6.5 million (2019)	Republican, democratic and representative	124/189 with a score of 0.673 (2019)	103/141 with a score of 52.6 out of 100 (2019)	74/180 (2020)	84/128 with a global score of 0.49 (2020)
Guatemala	USD 76.71 billion (2019)	16.6 million (2019)	Republican, democratic and representative	127/189 with a score of 0.663 (2019)	98/141 with a score of 53.5 out of 100 (2019)	116/180 (2020)	101/128 with a global score of 0.45 (2020)
Honduras	USD 25.09 billion (2019)	9.7 million (2019)	Republican, democratic and representative	132/189 with a score of 0.634 (2019)	101/141 with a score of 52.7 out of 100 (2019)	148/180 (2020)	116/128 with a global score of 0.40 (2020)
Mexico	USD 1 268.87 billion (2019)	127.6 million (2019)	Representative, democratic, secular and federal Republic	74/189 with a score of 0.779 (2019)	48/141 with a score of 64.95 out of 100 (2019)	143/180 (2020)	104/128 with a global score of 0.44 (2020)
Nicaragua	USD 12.52 billion (2019)	6.5 million (2019)	Democratic Republic	128/189 with a score of 0.660 (2019)	109/141 with a score of 51.5 out of 100 (2019)	117/180 (2020)	118/128 with a global score of 0.39 (2020)
Panama	USD 66.80 billion (2019)	4.2 million (2019)	Representative and Republican Democracy	57/189 with a score of 0.815 (2019)	66/141 with a score of 61.6 out of 100 (2019)	76/180 (2020)	63/128 with a global score of 0.52 (2020)
Peru	USD 226.85 billion (2019)	32.5 million (2019)	Democratic, social, independent and sovereign	79/189 with a score of 0.777 (2019)	65/141 with a score of 61.7 out of 100 (2019)	90/180 (2020)	80/128 with a global score of 0.50 (2020)
United States of America	USD 21 433.23 billion (2019)	328.2 million (2019)	Constitutional federal Republic	17/189 with a score of 0.926 (2019)	2/141 with a score of 83.7 out of 100 (2019)	45/180 (2020)	21/128 with a global score of 0.72 (2020)
Uruguay	USD 56.05 billion (2019)	3.5 million (2019)	Democratic State	55/189 with a score of 0.817 (2019)	54/141 with a score of 63.5 out of 100 (2019)	19/180 (2020)	22/128 with a global score of 0.71 (2020)
Venezuela	USD 76.458 billion (2019) * *IMF	28.5 million (2019)	Social and democratic state of law and justice; federal and decentralized	113/189 with a score of 0.711 (2019)	133/141 with a score of 41.8 out of 100 (2019)	147/180 (2020)	128/128 with a global score of 0.27 (2020)

b. Countries' position in corruption and transparency matters

	Corruption Perception Index (International Transparency)	Control of Corruption Index (World Bank Group) Ranking from 2.5 to -2.5	Financial Secrecy Index (Tax Justice Network)	Open Budget Index (International Budget Partnership)
Argentina	78/180 (2020)	-0.08 ranking place 96/209 (2018)	94/133 (2020)	Score of 58 points out of 100 (2019)
Bolivia	124/180 (2020)	-0.63 ranking place 149/209 (2018)	91 /133 (2020)	Score of 12 points out of 100 (2019)
Brazil	94/180 (2020)	-0.42 ranking place 125/209 (2018)	73 /133 (2020)	Score of 81 points out of 100 (2019)
Chile	25/180 (2020)	1.01 ranking place 39/209 (2018)	82 /133 (2020)	Score of 55 points out of 100 (2019)
Colombia	92/180 (2020)	-0.30 ranking place 116/209 (2018)	102 /133 (2020)	Score of 47 points out of 100 (2019)
Costa Rica	42/180 (2020)	0.55 ranking place 62/209 (2018)	83 /133 (2020)	Score of 57 points out of 100 (2019)
Ecuador	92/180 (2020)	-0.56 ranking place 141/209 (2018)	120 /133 (2020)	Score of 38 points out of 100 (2019)
El Salvador	104/180 (2020)	-0.59 ranking place 147/209 (2018)	85 /133 (2020)	Score of 46 points out of 100 (2019)
Guatemala	149/180 (2020)	-0.82 ranking place 163/209 (2018)	69 /133 (2020)	Score of 65 points out of 100 (2019)
Honduras	157/180 (2020)	-0.62 ranking place 148/209 (2018)	N/A	Score of 59 points out of 100 (2019)
Mexico	124/180 (2020)	-0.86 ranking place 170/209 (2018)	80/133 (2020)	Score of 82 out of 100 (2019)
Nicaragua	159/180 (2020)	-1.06 ranking place 182/209 (2018)	N/A	Score of 41 points out of 100 (2019)
Panama	111/180 (2020)	-0.57 ranking place 142/209 (2018)	15 /133 (2020)	N/A
Peru	94/180 (2020)	-0.54 ranking place 137/209 (2018)	101 /133 (2020)	Score of 76 points out of 100 (2019)

United States of America	25/180 (2020)	1.32 ranking place 25/209 (2018)	2 /133 (2020)	Score of 76 points out of 100 (2019)
Uruguay	21/180 (2020)	1.26 ranking place 27/209 (2018)	90 /133 (2020)	N/A
Venezuela	176/180 (2020)	-1.47 ranking place 199/209 (2018)	61 /133 (2020)	Score of 0 points out of 100 (2019)

Chapter I

ARGENTINA

Gustavo L. Morales Oliver

María Agustina Testa

1. Introduction

In Argentina, there are certain legal laws and regulations that address compliance programs, that is to say, corporate internal rules and procedures aimed at preventing, identifying and correcting conducts that may violate applicable legal norms or voluntarily adopted principles (“Compliance Program”).

While in certain cases, specific legal entities are required by applicable law (e.g., anti-money laundering regulations) to establish Compliance Programs, in other cases the implementation of such programs is voluntary and it may trigger particular benefits to the relevant companies. For instance, in case of violation of the Argentine Anti-corruption Law n° 27, 401¹ (Law n° 27,401), anti-corruption Compliance Programs are relevant to adjust penalties as well as to seek reductions or even exemptions from applicable penalties.

In general, Compliance Programs shall be adjusted to the risks related to the activity of the legal entities as well as to their size, economic capacity, and other factors established by applicable laws and regulations. In addition, Compliance Programs usually include several elements, such as a code of conduct, policies and procedures, trainings, the commitment of the top management and the appointment of a compliance officer to oversee the implementation of the program.

Argentine compliance regulations related to anti-corruption, anti-money laundering and anti-terrorism financing are usually identified as the most relevant. However, there are other compliance regulations related to certain aspects of capital markets, banking and insurance, among others.

¹ Law n° 27, 401, April 5th, 2018. Argentine Anti-corruption.

Additionally, the interaction of Argentine regulations with foreign extraterritorial laws such as the Foreign Corrupt Practices Act of the United States of America² (FCPA), the United Kingdom Bribery Act³ (UK Bribery Act) and the Brazilian Anti-Corruption Law n° 12,846⁴, is an area of great importance for compliance. In particular, those foreign extraterritorial laws became of utmost importance in anti-corruption cross-border investigations as well as when carrying out corporate internal investigations.

Moreover, the Argentine Government at the federal, provincial, municipal and communal level has been implementing Compliance Programs to map the risks of their activities and implement measures aimed at mitigating them (e.g., the measures established in the Federal Anti-corruption Plan).

2. Current status of Anti-Corruption Legislation

a. International conventions signed and ratified by Argentina

Argentina has incorporated into its legal system the following International Treaties against corruption: (i) the Inter-American Convention Against Corruption, which was adopted by Law n° 24,759 in 1997⁵; (ii) the Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions⁶, also known as the OECD Anti-Bribery Convention (Organization for Economic Cooperation and Development), which was adopted by Law n° 25,319 in 2000; and (iii) the United Nations Convention Against Corruption, which was adopted by Law n° 26,097 in 2006.⁷

In general, these treaties set forth obligations for Member States regarding the issuance of anti-corruption regulations. Also, most of them include other provisions related to mutual assistance for illegal asset recovery and obtaining evidence. In the last years, Argentine authorities have been seeking

² Foreign Corrupt Practices Act of the United States of America, 1977.

³ United Kingdom Bribery Act, 2010.

⁴ Law n° 12,846, 2013. Brazilian Anti-Corruption.

⁵ Law n° 24,759, 1997. Inter-American Convention Against Corruption.

⁶ Law n° 25,319, 2000. OECD Anti-Bribery Convention (Organization for Economic Cooperation and Development).

⁷ Law n° 26,097, 2006. United Nations Convention Against Corruption.

to enhance cooperation with foreign authorities aimed at obtaining relevant evidence produced in foreign corruption enforcement actions that may be useful to speed-up local investigations (e.g., plea bargains statements in the Lava Jato Case).

b. Existence of local laws and regulations

Under Argentine law, “corruption” is a generic term that includes one or more conducts such as bribery of public officials, commercial bribery, fraud among private parties, fraud and other crimes against the public administration, money laundering, misuse of public funds, tax evasion, organized crime, misuse of privileged information, conflicts of interest and other illegal or improper activities. We summarize in this section the most relevant aspects of the bribery-related laws and regulations.

Law n° 27,401⁸, sets forth the criminal liability of legal entities for bribery-related crimes and addresses anti-corruption Compliance Programs. Those anti-corruption Compliance Programs are a necessary condition for certain major contracts with the Federal Government. Also, they are relevant to (i) minimizing the risk of a company incurring in the crimes addressed by Law n° 27,401⁹ and (ii) seeking adjustment of, exception from or reduction of penalties under such law. The Anti-corruption Office issued guidelines on anti-corruption Compliance Programs.

Additionally, the Argentine provinces may pass laws adjusting applicable provincial laws and regulations to the provisions of Law n° 27,401¹⁰ and establishing further provisions regarding anti-corruption Compliance Programs. In such framework, the Province of Mendoza recently passed Law n° 9,237.¹¹

Individuals are criminally liable for bribery-related crimes as per the provisions of the Argentine Criminal Code and complementary laws and regulations.

Moreover, at the federal, provincial, municipal and communal level there are administrative public ethics regulations that address certain bribery-related conducts. Also, certain government entities or bodies have established

⁸ Law n° 27, 401, April 5th, 2018. Argentine Anti-corruption.

⁹ Ibid.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Law n° 9,237, 2020.

their own codes of conduct or anti-corruption plans (e.g., the Argentine Tax Authority (AFIP, for its acronym in Spanish) and the Argentine Ministry of Agriculture, Livestock and Fisheries).

Similarly, industry-specific regulations could be relevant in connection with bribery-related conducts and mitigating measures.

Extraterritorial anti-bribery regulations (e.g., FCPA, UK Bribery Law and the Brazilian Anti-Corruption Law n° 12,846)¹² may also apply depending on the facts and the subjects involved. Those foreign laws may establish certain parameters that may overlap or contradict Argentine regulations in some cases (e.g., facilitation payments).

There are several companies that have been penalized under the FCPA for their activities in Argentina. There are also cases that have been subject to the OECD Anti-Bribery Convention.

i. Main obligations under Local Legislation

Law n° 27,401¹³ sets forth the criminal liability of private legal entities – whether of Argentine or foreign capital stock, with or without Government participation– for the following crimes:

- (i) Bribing one or more Argentine or foreign public officials or officials of public international organizations (*cohecho*);
- (ii) Local and transnational influence peddling (*tráfico de influencias*);
- (iii) Negotiations that are incompatible with public office;
- (iv) Illegal or undue payments made to one or more public officials under the appearance of taxes, fees, contributions, rights, undue gifts (*dádivas*) or similar, upon undue request by public officials (*conculsión*);
- (v) Illegal enrichment of public officials and employees;
- (vi) Aggravated false balance sheets and reports to cover up local or transnational bribery or influence peddling.

¹² Foreign Corrupt Practices Act of the United States of America, 1977. United Kingdom Bribery Act, 2010. Law n° 12,846, 2013. Brazilian Anti-Corruption.

¹³ Law n° 27, 401, April 5th, 2018. Argentine Anti-corruption.

Legal entities shall be liable for those crimes “when they were committed, directly or indirectly, with their intervention or in their behalf, interest or benefit”. The entities are also liable when the third party who acted in benefit or interest of the entity had no capacity to act in that way but the entity later ratified such actions in an express or tacit manner. Legal entities are only exempted from liability if the individual who committed the crime acted exclusively in their own benefit and without benefiting the entity.

Legal entities may be convicted even if it is not possible to identify or convict the individuals involved in the crime, provided that the circumstances of the case allow establishing that the crime could not have been committed without tolerance of the authorities of the legal entity.

If a legal entity is liable under Law n° 27,401¹⁴ and it becomes involved in a merger, split or any other modification, the resulting entity remains liable.

The Criminal Code also penalizes individuals that, directly or indirectly, commit the crimes established in Law n° 27,401¹⁵ as well as other corruption crimes. Among those additional crimes, individuals are penalized for offering or giving anything of value (*dádivas*), whether directly or indirectly, to Argentine public officials in consideration of their public position. Penalties for individuals cover both the private parties and the public officials involved.

Using third party intermediaries –individuals or legal entities– does not prevent liability of companies and individuals. Additionally, engaging in actions or omissions that simulate to be legal (e.g., donations, contracts or others) but actually involve the prohibited conducts mentioned above, does not prevent liability either.

There are also administrative regulations that establish parameters of action for public officials. These include, in some cases, ban on receiving gifts (except for restrictive exceptions), incompatibilities in exercising public office and other impermissible situations related to the interaction of the private sector with public officials.

In another note, Law n° 27,401¹⁶ establishes that legal entities that intend to engage in major contracts with the Federal Government are required to implement anti-corruption Compliance Programs as a necessary condition

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Ibid.

for entering such agreements. The contracts that fall within such category may be, for example, public works that must be approved by ministers or public officials of higher rank because of the applicable law and their value. Such anti-corruption Compliance Programs must comply with the provisions of Law n° 27,401¹⁷ and must be appropriate to the risks, size and economic capacity of the entity.

ii. Main subjects bound to comply with the Regulations

The provisions of the Criminal Code and Law n° 27,401¹⁸ that penalize bribery-related crimes are applicable for both individuals and legal entities, respectively.

In addition, legal entities seeking to enter into certain contracts with the Federal Government are bound to comply with the provisions of Law n° 27,401¹⁹ on mandatory anti-corruption Compliance Programs.

Moreover, officials at different levels of the Government (i.e., federal, provincial, municipal and communal) and those acting in government agencies, entities or bodies may be subject to different anti-corruption administrative regulations (e.g., regulations on public ethics, on gifts and hospitalities).

iii. Existence of a Compliance Supervisory Body

The provisions of the Criminal Code and Law n° 27,401²⁰ are applied by the criminal courts. Thus, the Judiciary Branch investigates and eventually punishes members of the private sector and public officials who are accused of violating anti-bribery criminal laws.

In addition, the Judiciary may be assisted in investigations by prosecutors, specialized prosecutors (e.g., PROCELAC) and also by independent prosecutors (*querellantes*), such as AFIP, the Anti-corruption Office, the Financial Intelligence Unit, among others.

Administrative public ethics regulations are enforced by the public administration, regardless of any other liability that public officials may have

¹⁷ Ibid.

¹⁸ Ibid.

¹⁹ Ibid.

²⁰ Ibid.

under criminal and civil regulations or under any other administrative regulations. For example, the Anti-corruption Office is in charge of the enforcement of Public Ethics Law n° 25,188.²¹

iv. Main sanctions that may be imposed for non-compliance

Legal entities that commit crimes set forth in Law n° 27,401²² are subject to the following penalties: (a) fines, ranging from two to five times the ‘undue’ benefit that was obtained or that could have been obtained through the actions carried out in violation of this law; (b) total or partial suspension of activities, for up to 10 years; (c) debarment from participating in government bids and contracts or in “any other government-related activity” for up to 10 years; (d) dissolution and liquidation of the legal entity if it had been created for the sole purpose of committing one or more crimes established by such law, or if such crimes constitute the principal activity of the company; (e) loss or suspension of granted government benefits; (f) publication of an extract of the conviction sentence at the cost of the convicted entity; and (g) confiscation. Judges may freeze or seize relevant assets during an investigation.

Law n° 27,401²³ establishes that legal entities may be exempted from penalties and administrative responsibility when they (i) spontaneously self-report a crime set forth by such Law as a consequence of an internal detection and investigation; (ii) established a proper anti-corruption Compliance Program before the facts which required an effort by the wrongdoers to breach its provisions; and (iii) return the undue benefit obtained.

In addition, legal entities may enter into effective collaboration agreements with the authorities when seeking a reduction in penalties. To such end, the entity must disclose precise and verifiable information that proves useful for investigating the facts, authors and participants in the crime, or for recovering assets. The collaboration agreement must be subject to certain conditions such as paying half of the minimum fine established in Law n° 27,401²⁴ and disgorging assets or gains that result from the illegal conduct, among others.

²¹ Law n° 25,188, 1999. Public Ethics Law.

²² Law n° 27, 401, April 5th, 2018. Argentine Anti-corruption.

²³ Law n° 27, 401, April 5th, 2018. Argentine Anti-corruption.

²⁴ Ibid.

In regard to individuals, the penalties established by the Criminal Code include, among others, (i) imprisonment ranging from one month to twelve years, depending on the crimes involved; (ii) debarment from public office, which could be perpetual; (iii) fines that range from two to five times the undue gift (*dádivas*) or benefit offered or promised; and (iv) confiscation. In addition, individuals may also be subject to precautionary measures and seizures during the investigation.

Individuals that incur or participate in certain crimes, including bribery and corruption, may be granted with benefits if, during an investigation, they collaborate with the authorities and provide relevant information for: clarifying the facts, recovering illegal assets or identifying responsible individuals, among others. Those benefits may include reduction of applicable penalties and even exemption from preventive imprisonment, if possible, under procedure laws.

Since January 2019, in addition to the penalties mentioned above, judges may initiate a civil action and rule forfeiture without the need for a prior criminal conviction. Forfeiture may be possible when the assets involved in the proceedings are presumed to be linked with bribery to public officials or other corruption crimes. As per the terms of Decree n° 62 of 2019²⁵, authorities may reward people that provide information relevant to the investigation. The amount of the reward shall not exceed 10% of the goods obtained as a consequence of the information that those individuals provided.

Furthermore, a Register of Corporate Criminal Records was set up in 2018. Such register shall incorporate communications issued by criminal judges in regard to sanctions that legal entities received for certain corruption crimes. A Register of individuals' criminal records also exists.

Non-compliance with administrative public ethics regulations will trigger sanctions to public officials under such administrative regulations as well as civil, administrative criminal liability, if any.

As a general rule, all rights obtained and maintained through bribes or other illegal actions could be declared null and void depending on the facts of the case and the specific regulations involved. Regulations applicable to bribery cases could also have a negative impact on rights of those involved in, for example, public tenders, government contracts, licenses, permits, government

²⁵ Decree n° 62, 2019. Procedural Regime of the Civil Action of Forfeiture of Ownership.

approvals and authorizations, as well as private contracts. In addition, corruption schemes may trigger breaches of other Argentine regulations, including customs, tax, contract, labor, money laundering, fraud, antitrust, among others. Also, corruption conducts may result in limitations to obtain financing and to engage in business with the Government or with private parties.

c. Existence of laws regarding transnational bribery

i. Main obligations under Local Legislation

The Criminal Code and Law n° 27,401²⁶ prohibit transnational bribery and penalize individuals and legal entities for unduly offering, promising or giving money, anything of value or any benefit or compensation, whether directly or indirectly, to a foreign public official or to an official of a public international organization, in the benefit of that official or of a third party, so that such official incurs in any action or omission related to his/her office, or uses the influence arising from such office in a matter related to an economic, financial or commercial transaction.

ii. Main subjects bound to comply with the Regulations

Both individuals and legal entities are forbidden to commit transnational bribery by the provisions of the Criminal Code and Law n° 27,401²⁷, respectively.

iii. Existence of a Compliance Supervisory Body

Criminal judges enforce the criminal laws penalizing transnational bribery. During the investigation, judges may be assisted by public prosecutors as well as by private prosecutors (*querellantes*).

iv. Main sanctions that may be imposed for non-compliance

In the event of violation of laws prohibiting transnational bribery, the penalties mentioned in section 2, point iv), paragraph b), of this chapter will apply.

²⁶ Law n° 27, 401, April 5th, 2018. Argentine Anti-corruption.

²⁷ Ibid.

d. Expectations for New Regulations

In March 2019, a bill to reform the Criminal Code was introduced to the Senate. This bill intends to (i) broaden the scope of offenses for which a legal entity may be held criminally liable, including commercial bribery, as well as (ii) introduce relevant changes in forfeiture by expanding the situations in which non-conviction forfeiture would apply, among other aims.

Additionally, other corruption-related bills were introduced to the Argentine Congress including, without limitation, (i) non-conviction asset forfeiture in corruption cases, (ii) new public ethics regulations, (iii) disclosure of benefits granted to healthcare professionals, (iv) non-statute of limitations for corruption crimes, and (v) prohibitions to be elected for public office in case of conviction in corruption cases.

e. Relevant corruption cases

According to reports of specialized NGOs and the 2018 audit report performed by the Judicial Council, a low amount of corruption cases ends up in convictions. Also, preliminary investigations in complex cases may last more than 10 years. However, since 2018 significant anti-corruption enforcement actions are moving at a much faster pace, mainly due to leniency agreements with cooperating defendants.

The Notebooks Case, which is undoubtedly the most relevant enforcement action not only in recent times but also possibly in Argentine history, is an example of the above.

This case initiated in early 2018 by the appearance of notebooks written by a chauffeur of a former high rank public official and is currently awaiting oral trial. The notebooks described alleged rides to collect cash bribes from companies, mainly in the construction industry, and later deliver such payments to top public officials in exchange for government contracts.

The Notebooks Case has several highlights because it has triggered different local investigations (e.g., antitrust and money laundering) and has gotten the attention of foreign authorities that might also be investigating the commission of related crimes. In addition, this corruption case involves several defendants and companies, including prominent businessmen in different industries, and top former and current public officials. Also, it is the first major anti-corruption case to make a substantial use of preventive imprisonments and agreements that grant benefits to defendants who repented

and cooperated with the investigation. Moreover, during the preliminary investigation, the government had offered monetary rewards to whistleblowers that would have provided specific data relevant to the case.

This case and other relevant investigations carried out in Argentina and the Latin-American region have increased the attention that authorities, population, business community and the media are paying to corruption cases, especially those that have international repercussions.

Additionally, certain courts have recently ruled that no statute of limitations applies for corruption crimes.

f. Practical considerations

i. Main corruption risks identified within the jurisdiction

Companies usually consider contracts with the Government, government licenses and permits, as well as interactions with regulatory agencies and customs agencies, as significant risk factors.

In addition, COVID-19 pandemic is increasing corruption risks. An example of this is the fact that the Government is currently allowed to execute direct purchases for the provision of food, medical supplies and other goods relevant to fight against the pandemic. Due to the urgency that the health emergency implies, such direct purchases involve minor controls (both in quantity and quality) than those usually applicable to these processes.

ii. Benefits from implementing an Anti-corruption Compliance Program

Anti-corruption Compliance Programs under the terms of Law n° 27,401²⁸ are relevant to minimize the risk of a company incurring in the crimes penalized in such law. Also, those programs are relevant in order to seek penalties' adjustment, reduction in penalties as a consequence of entering into an effective collaboration agreement with the authorities, or even exception from penalties in case the company self-reports crimes while complying with the requisites of Law n° 27,401²⁹. For additional details please see section 2, point iv), paragraph b), of this chapter.

²⁸ Ibid.

²⁹ Ibid.

iii. Elements of an effective Anti-corruption Compliance Program

Law n° 27,401³⁰ sets forth that anti-corruption Compliance Programs must be appropriate to the risks, size and economic capacity of the entity, in accordance with further regulations of this law enacted by the relevant authorities. Therefore, legal entities shall conduct an initial risk-assessment to map all their particular risks, and then design and implement tailor-made Anti-corruption Compliance Programs. Such programs shall at least include a Code of Ethics, internal policies to prevent crimes when interacting with the public sector, and training. Also, depending on its particular risks, each relevant entity must implement other elements like periodic risk-assessments and monitoring of the program, the appointment of a compliance officer, whistleblower channels and policies to protect them against retaliation, a system of internal investigation, among others.

The Anti-corruption Office —which is now a deconcentrated public agency of the Argentine Executive— issued in October 2018 a set of guidelines to help legal entities comply with the provisions of Law n° 27,401³¹ regarding the requisites for anti-corruption Compliance Programs. In addition, such Office issued in November 2019 a specific guidance for small and medium-sized enterprises with additional practical tools related to anti-corruption Compliance Programs.

iv. Main factors to consider while conducting an internal investigation

Generally, in cases of internal complaints for conducts related to bribery or corruption, companies initiate internal investigations to understand the relevant facts, make informed decisions and report such conducts to the authorities, if pertinent.

Those investigations usually generate unexpected findings and involve certain legal aspects such as personal data privacy, labor, corporate, administrative, criminal, contractual, customs, antitrust and tax regulations. Likewise, if the case had legal consequences outside of Argentina, certain foreign regulations such as those governing the production of evidence and professional secrecy could be relevant. All these issues should be considered while conducting an internal investigation.

³⁰ Ibid.

³¹ Ibid.

3. Current status of Legislation on Money Laundering and Terrorism Financing

a. International Conventions Signed and Ratified by Argentina

The International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, adopted on December 9, 1999 by the United Nations General Assembly, was approved by Law n° 26,024 in 2005³². This agreement obligates each Member State to adopt internal regulations for the criminalization of offenses established under this agreement, and to cooperate in preventing the commission of such offenses by adapting their domestic legislation.

The Inter-American Convention against Terrorism, adopted by the Organization of American States (OEA, for its Spanish acronym) on June 3, 2002, was approved by Law n° 26,023 in 2005.³³ This convention aims at preventing, punishing and eliminating terrorism. To this end, each Member State shall establish a legal and regulatory system to prevent, combat and eradicate terrorism financing and to achieve effective international cooperation in this regard. These aims shall be achieved by including a comprehensive internal regulatory and supervisory system for financial institutions and other entities that are susceptible to be used to finance terrorist activities, with special emphasis on customer identification requirements, record-keeping and reporting suspicious or unusual transactions.

Regarding the international stage, Argentina is a member of the Financial Action Task Force (FATF) since 2000, along with other countries that support the development and promotion of technical standards and policies in the fight against money laundering and terrorism financing. Its purpose is to increase transparency and to take measures against the illicit use of the financial system.

³² Law n° 26,024, 2005. The International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism: United Nations General Assembly.

³³ Law n° 26,023, 2005. Inter-American Convention against Terrorism: Organization of American States (OEA).

b. Existence of Local Laws and Regulations

In 2000, Law n° 25,246³⁴ was approved, which deals with Concealment and Laundering of Criminal Assets and Financing of Terrorism.

This Law amended the Criminal Code and established that certain parties are required to inform the authorities about situations likely to configure transaction suspicious of money laundering or terrorism financing. Furthermore, it demanded the implementation of Compliance Programs and established an administrative and criminal regime to penalize those who fail to comply with these obligations. This law also created the Financial Intelligence Unit (UIF, for its Spanish acronym) so that it acts as administrative enforcement authority.

The term money laundering generally refers to making illicit assets appear legal. Article 303 of the Criminal Code³⁵ punishes anyone who “converts, transfers, administers, sells, encumbers, conceals or otherwise puts into circulation in the market, goods derived from a criminal offense, in order to make the original goods or their substitutes appear to be of legal origin, [...] either in a single act or through the repetition of various linked events”. Any person who receives money or other goods that derive from a criminal offense in order to apply them to one of the above-mentioned operations, giving them the appearance of having a possible legal origin, will also be punished.

When the criminal acts under Article 303 are carried out on behalf of, with the contribution of, or for the benefit of a legal entity, such entity will be punished.

Under Article 306 of the Criminal Code³⁶, anyone who, whether directly or indirectly, collects or provides assets or money with the intention of using them, or knowing that they will be used, in whole or in part, to finance the commission of a crime that is intended to terrorize the population or compel national public authorities or foreign governments or agents of an international organization to perform or abstain from performing an act, will be punished with imprisonment and a fine. The penalties are applicable regardless of the occurrence of the crime intended to be financed, and, if such crime is

³⁴ Law n° 25,246, 2000. Concealment and Laundering of Criminal Assets and Financing of Terrorism.

³⁵ Argentine Criminal Code, 1922. Art. 303.

³⁶ *Ibid.*, Art. 306.

committed, irrespective of whether the assets or money were used for its commission or not. Likewise, such funding will be punished even if the offense it intended to finance takes place outside the scope of the Criminal Code, or even when the organization or individual is outside national territory, as long as the action is also typified in the competent jurisdiction for its prosecution.

i. Main obligations under Local Legislation

The main obligations of the subjects bound by Article 20 of Law n° 25,246³⁷ are to establish an anti-money laundering and anti-terrorism financing Compliance Program, to collect documentation from their clients –including the affidavit on politically exposed persons–, and to inform the UIF about any event or suspicious transaction tied to money laundering or terrorism financing. Collected information must be kept for at least five years, and must be registered so that, if necessary, it can be reproduced.

In general, suspicious transactions are those which, according to the uses and customs of the activity under analysis and to the experience and knowledge of the subjects bound to report such activity (reporting subjects), are unusual, have no economic or legal justification, or are intricately or unjustifiably complex, whether or not they occur in isolation or repeatedly. Law n° 25,246³⁸ and complimentary regulations establish deadlines to report different kinds of suspicious transactions.

The bound subjects (reporting subjects) must also submit monthly systematic reports pursuant to UIF Resolution n° 70³⁹ and its amendments. These reports shall inform about certain transactions during the immediately preceding calendar month.

The UIF will receive information while keeping confidential the identity of the disclosing party. Such information will cease to be confidential if the case is reported to the Public Prosecutor's Office.

The officers and employees of the UIF are required to maintain confidential the information received in connection with their office and the intelligence tasks carried out as a result. The same obligation to maintain confidentiality applies to individuals and entities which provide data to the UIF.

³⁷ Law n° 25,246, 2000. Art.20. Duty to Inform. Obligated Parties.

³⁸ Ibid.

³⁹ Unidad de Inteligencia Fiscal, 2011. Resolution n° 70.

However, in the framework of the investigation and analysis of a Suspicious Transaction Report (STR) conducted by the UIF, the bound subjects may not avoid sharing information with the UIF on the basis of banking, tax, stock or professional secrecy, nor on the basis of confidentiality obligations that arise from the law or from contracts.

Once the UIF has completed the analysis of the reported transaction and finds sufficient evidence to confirm the suspicions of money laundering or terrorism financing, the findings will be communicated to the District Attorney to establish whether criminal proceedings should be undertaken.

ii. Main subjects bound to comply with the Regulations

The subjects bound to fulfill the obligations set forth by Law n° 25,246⁴⁰ are the following: financial and exchange entities; exchange houses and agencies; remittance agencies; casinos; capital markets and future markets; public registries of commerce, representative bodies for the supervision and monitoring of legal entities, real estate registries, automotive, collateral loan, boats and aircraft registries; sale of works of art, antiques or other luxury goods; insurance companies and the insurance market; issuers of traveler's checks or credit card operators; companies engaged in the transportation of funds; postal service providers that perform currency transactions; notaries public, companies providing capitalization, savings, and savings and loan services; customs officers; registered economics professionals; legal entities that receive donations or contributions from third parties; real estate agents or brokers; mutual associations and cooperatives; sale of cars, trucks, motor vehicles, ships, yachts, aircrafts and airplanes; trusts and those affiliated with trusts; and organizations and regulations of professional sports.

Other bound subjects (reporting subjects) are the following public administration agencies and decentralized and/or autonomous entities which carry out regulatory functions, control, monitoring, supervision and/or superintendence of economic activities and/or legal transactions and/or legal entities, individuals or groups: the Central Bank of Argentina, the AFIP, the National Superintendence of Insurance, the National Securities Commission, the Public Registry of Commerce of the City of Buenos Aires, the National

⁴⁰ Law n° 25,246, 2000. Art.20. Duty to Inform. Obligated Parties.

Institute of Cooperatives and Social Economy, and the National Court for the Protection of Competition.

If the bound subject (reporting subjects) is a legal entity, its management body must appoint a compliance officer, who must also be a member of that body. The compliance officer shall submit to the authorities the information required by applicable regulations. In any case, all the members of the management body are jointly and unlimitedly liable for compliance with such obligation.

iii. Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body

The UIF is a government regulatory body created by Law n° 25,246⁴¹ to work with autonomy and financial independence within the jurisdiction of the Argentine Ministry of Economy. It is the body in charge of processing, analyzing and transmitting information in order to prevent money laundering tied to a series of crimes listed in the statute, as well as terrorism financing.

The UIF is authorized to request reports, documents, records and any other element deemed useful for the fulfillment of its duties, to any public, national, provincial or municipal agency, as well as to individuals or legal entities, whether public or private. All those listed above shall be obliged to provide such information within the term established by the UIF, to receive voluntary statements, which in no case can be anonymous, to require the cooperation of all State information services, whose compliance is obligatory, to act anywhere within the Argentine Republic in accordance with the functions established by Law n° 25,246⁴², to request the Attorney General to request the competent court to suspend the execution of any reported or affiliated transaction or act before it is carried out, or search of public or private property, personal searches and seizure of documentation or elements that may be useful in the investigation, to request the Attorney General to take all necessary legal means to obtain information from any source or origin, to provide for the implementation of internal control systems for bound subjects (reporting subjects), to apply sanctions, to organize and manage files, data and records, execute agreements with national, international and foreign

⁴¹ Ibid.

⁴² Ibid.

organizations to integrate information networks in exchange for necessary and effective reciprocity, and to issue directives and instructions, prior consultation with specific supervisory bodies.

The UIF issues specific resolutions applicable to the bound subjects (reporting subjects) classified by industry. Several of those regulations have been amended in the last years, shifting from a “normative” to a “risk-based” approach in order to follow FATF recommendations. For instance, the UIF issued UIF Resolution n° 30-E⁴³ that sets forth different risk-based compliance obligations for financial institutions. Similar provisions apply for issuers of securities (UIF Resolution n° 21⁴⁴) and insurance brokers (UIF Resolution n° 28⁴⁵)

In addition, the UIF has signed cooperation agreements with national and international agencies.

iv. Main sanctions that may be imposed for non-compliance

The main sanctions that may be imposed for non-compliance with laws that punish money laundering and terrorism financing are both administrative and criminal.

The administrative criminal regime establishes fines of five to twenty times the value of the goods which are the subject of the offense. The fines shall be increased from 20% to 60% if the case involved recklessness or gross negligence.

The person acting as an authority or executor of a legal entity, or the individual who fails to fulfill any of their obligations to the UIF, shall be punished with a fine of one to ten times the total value of the assets or the operation to which the infringement relates, provided that the act does not constitute a more serious crime.

The same sanction shall be applied to the legal entity for which the offender works.

When the real value of the assets cannot be determined, the fine shall range from AR 10,000 to AR 100,000.

⁴³ Unidad de Inteligencia Fiscal, 2017. Resolution n° 30-E.

⁴⁴ Ibid., Resolution n° 21.

⁴⁵ Ibid., Resolution n° 28.

From a criminal point of view, the offense of money laundering is punishable with imprisonment from six months to thirteen years, a fine of two to ten times the amount of the transaction, and special disqualification from three to ten years if a public official was involved.

Additionally, in relation to legal entities, when the laundering offense is committed on their behalf or with their involvement, or for their benefit, they shall be punished with a fine of two to ten times the value of the assets, total or partial suspension of activities that shall not exceed ten years, suspension from participating in government bids that shall not exceed ten years, cancellation of legal status, loss or suspension of any granted government benefits, and/or publication of the conviction.

To adjust these sanctions, judges will consider the breach of internal rules and procedures, failure to monitor, the extent of the damage, the amount of money involved in the offense, and the size, nature and financial capacity of the legal entity.

Terrorism Financing is punished with imprisonment from five to fifteen years and a fine of two to ten times the amount of the transaction.

c. Relevant money laundering cases

According to the UIF's report, 25 new convictions were ruled in money-laundering cases between 2016 and 2019, many of them involving legal entities.

Moreover, a major money laundering case is currently facing oral trial (Austral Construcciones case) and it is expected that other two important dockets would initiate oral trial soon (Hotesur and Los Sauces cases). All these investigations are of utmost relevance and have caught media attention because they involve high rank public officials and businessmen close to them.

d. Practical considerations

i. Main money laundering risks identified in the jurisdiction

Money laundering risks may vary depending on the industry and activity of each company and individual. However, all activities that involve bound subjects (reporting subjects) are considered a risk factor from the anti-money laundering perspective. Therefore, those subjects are compelled to implement particular risk mitigation measures.

ii. Benefits from implementing an anti-money laundering Compliance Program

Law n° 25,246⁴⁶ establishes that anti-money laundering and anti-terrorism financing Compliance Programs are mandatory to the bound subjects (reporting subjects).

Notwithstanding, if a legal entity (whether a bound subject or not) commits money laundering and has implemented a Compliance Program, the judge will consider it to adjust applicable penalties.

iii. Elements of an effective anti-money laundering Compliance Program

Law n° 25,246⁴⁷ sets forth that the anti-money laundering Compliance Program shall be implemented considering a risk-based approach. Also, the law refers to certain aspects related to such program, such as the obligation to appoint and register before the UIF a compliance officer who will also have to be a member of the Board.

Additionally, the UIF issued regulations that reaches certain bound subjects (reporting subjects) and provides further requirements in connection with such programs, such as those set forth by Resolution n° UIF 30-E⁴⁸.

4. Current status of Antitrust and Competition Law

a. *International conventions signed and ratified by Argentina*

On August 18, 2004, the Department of Technical Coordination issued Resolution No. 100/2004 by which the “Commitment to Cooperation among the Protection of Competition Authorities of Mercosur Member States for the Application of National Competition Laws” was approved. This Commitment had been adopted on July 7, 2004 by the Council of the Common Market. It sets targets for information exchange and technical cooperation.

⁴⁶ Law n° 25,246, 2000. Art.20. Duty to Inform. Obligated Parties.

⁴⁷ Ibid.

⁴⁸ Unidad de Inteligencia Fiscal, 2017. Resolution n° 30-E.

On September 6, 2010, Law n° 26,622⁴⁹ was enacted. Through this law, the Cooperation Agreement between Argentina and the Federative Republic of Brazil was approved, which concerns cooperation between antitrust authorities in the application of their competition laws. This agreement seeks to promote the exchange of information between both countries by stating that each party shall provide the other with information “deemed relevant to the application of the respective laws”. This Agreement also sets goals for information exchange and technical cooperation.

b. Existence of Local Laws and Regulations

The Antitrust Law n° 27,442⁵⁰ (LDC, for its Spanish acronym), issued in 2018, is the main law that regulates anticompetitive conducts and economic mergers. This law replaced the former Antitrust Law n° 25,156⁵¹, which was amended by Law n° 26,993⁵². On May 24, 2018, the LDC entered into effect, and, on the same day, Decree n° 480⁵³ was published in the Official Gazette, by means of which the Argentine Executive regulated certain core points of the LDC.

Relevant supplementary laws worth mentioning are, among others: (i) Resolution n° 208⁵⁴ of the Secretary of Commerce of Argentina, which establishes the Guidelines for the Control of Economic Concentrations; (ii) Resolution n° 26⁵⁵ of the Department for Technical Coordination, which issued the procedural rules to be applied to requests for advisory opinions; and (iii) the “Guidelines for abuse of dominant position”, published in May 2019 by the Antitrust Commission (CNDC for its acronym in Spanish). It is expected that other resolutions, including guidelines for the enforcement of the leniency program, will be issued shortly.

⁴⁹ Law n° 26,622, September 6th, 2010.

⁵⁰ Law n° 27,442, 2018. Antitrust Law.

⁵¹ Law n° 25,156, 1999. Antitrust Law.

⁵² Law n° 26,993, 2014.

⁵³ Decree No. 480, 2018. Competition Act. Official Gazette

⁵⁴ Resolution No. 208, 2018. Secretary of Commerce of Argentina

⁵⁵ Resolution No. 26, 2001. Department for Technical Coordination

i. Main obligations under Local Legislation

In relation to anticompetitive behavior, the main obligation is not to engage in a conduct that harms the general economic interest. It is important to point out that under the LDC certain conducts (namely, hard core cartels) are now considered as per se anticompetitive.

Local regulation does not require to establish an antitrust Compliance Program. Notwithstanding the foregoing, the existence of a program could eventually be argued as a basis for requesting the attenuation of potential sanctions.

The new LDC incorporated a Leniency Program in order to facilitate the investigation of cartels (listed in Article 2⁵⁶ of the LDC) by establishing two possible run-to-the-door scenarios for those who adhere to the benefit: full exemption or reduction of fines, as well as immunity from certain criminal sanctions and damages, with specific exceptions.

In order for the full exemption to apply, the petitioner must (i) be the first among those involved in the conduct to apply and supply evidence, (ii) immediately cease the anticompetitive action, (iii) cooperate with the National Competition Authority during the proceedings, (iv) not destroy evidence of anticompetitive behavior, and (v) not disclose the intention to adhere to the benefit. If the petitioner is not the first to adhere to the benefit, it may be eligible for a reduction of between 50% and 20% of the fine if it provides additional evidence to the investigation. The filing can be made at any time until a formal accusation is served on the parties.

ii. Main subjects bound to comply with the Regulations

Legal entities (public or private) and individuals that carry out economic activities in the country and abroad, insofar as their activities or agreements may have an impact on the Argentine market.

iii. Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body

The new LDC established an enforcement authority (the National Competition Authority), which was created as a decentralized and self-governed

⁵⁶ Law n° 27,442, 2018. Antitrust Law. Art. 2.

agency within the scope of the Argentine Executive. During 2019, the Competition Authority conducted a selection process for its members. However, as of 2020, such process has been suspended by the current Administration.

Until the National Competition Authority is created, the previous system set out by Law n° 26,993⁵⁷ shall remain in force. It consists in a dual system, whereby the Secretary of Commerce, appointed by the Argentine Executive, becomes the enforcement authority of the LDC. The CNDC assists the Secretary of Commerce by carrying out the investigation and analysis of antitrust cases and issuing a non-binding opinion. Then, the Secretary of Commerce issues a final resolution.

c. Main Sanctions that may be Imposed for Noncompliance

Fines for anti-competitive conducts range (i) up to 30% of the turnover associated to the products or services involved in the anticompetitive conduct during the last fiscal year, multiplied by the number of years during which the activity took place, which shall not exceed 30% of the consolidated turnover at national level registered by the economic group to which the infringers belong, during the last fiscal year, or (ii) up to twice the economic benefit reported by the anticompetitive conduct. Upon such calculations, the fine of greater value will be imposed. In the event the fine cannot be determined according to the criteria established in subsections (i) and (ii), the fine can be of up to 200,000,000 adjustable units (currently equivalent to AR 8,122,000,000). If the infringing parties have received a previous sanction during the last ten years for anticompetitive practices, the amounts of the fines will be doubled.

Directors, managers, administrators, trustees or members of the supervisory board, agents or legal representatives shall be jointly and severally liable for their action or inaction that allowed for the commission of the offense, plus disqualification from performing commercial transactions for one to ten years for both the legal entity and the individuals mentioned above. The joint and several liability may also be applicable to the persons under control of the legal entity who, through action or conscious omission of their duties of control, supervision or vigilance, may have encouraged, enabled or contributed to the infringement (Article 58⁵⁸ of the LDC).

⁵⁷ Law n° 26,993, 2014.

⁵⁸ Law n° 27,442, 2018. Antitrust Law. Art. 58.

Other possible sanctions include the cessation of acts or conduct that violates the restrictions on anticompetitive conducts established by the LDC. Moreover, the abuse of a dominant or monopolistic position could result in the liquidation and dissolution or split of the offending company.

Article 55⁵⁹, Sub-section e) of the LDC establishes the possibility of being suspended in the National Registry of Suppliers of the Government for a maximum of five years. For those involved in bid rigging activities (listed in Article 2⁶⁰, Sub-section d) of the LDC), the suspension may be up to eight years.

The new LDC eliminated the *solve et repete* system for the payment of fines. As such, these will now have to be paid only upon confirmation by the Courts.

Another potential contingency is the action for damages regulated under the rules of civil law (Article 62⁶¹ of the LDC).

a. Relevant antitrust cases

During 2019, the CNDC initiated an investigation that arose from the depositions and evidence collected in the criminal case (i.e., the Notebooks Case). The investigation was initiated against fifty-two construction companies and two chambers, the Argentine Construction Chamber and the Argentine Chamber of Road Companies, for alleged anticompetitive conducts in connection with entering and coordinating bids related to public works between of 2005 and 2015.

This investigation is still ongoing. It remains to be seen how it will continue to develop, whether there will be any damage claims as a result, and whether the leniency program introduced by the LDC will be used by any company.

b. Practical considerations

i. Main antitrust risks identified within the jurisdiction

The main competition risks in Argentina include the following: (i) exchange of sensitive information between competitors; (ii) the role of Cham-

⁵⁹ Ibid., Art. 55E.

⁶⁰ Ibid., Art. 2D.

⁶¹ Ibid., Art. 62.

bers and Associations as facilitators of collusive agreements; (iii) exclusive agreements with potential exclusionary effects; and (iv) increasing concentration in different markets susceptible to collusive agreements.

ii. Benefits for implementing an antitrust Compliance Program

Implementing an antitrust Compliance Program benefits companies by: (i) educating employees about commercial behaviors that violate the LDC; (ii) providing mechanisms for reporting suspected violations; and (iii) encouraging early detection of any anti-competitive conducts that may occur.

iii. Elements of an effective antitrust Compliance Program

Any effective antitrust Compliance Program should include: (i) analysis of the relevant markets in which the company operates and identification of potential risk areas from the antitrust point of view, (ii) internal policies of the company, (iii) compliance training to employees, (iv) monitoring and auditing techniques, including permanent review, evaluation, and revision of the antitrust Compliance Program, (v) mechanisms for reporting suspected violations, (vi) compliance incentives and discipline, and (vii) leniency or remediation methods.

5. Current status of National Legislation on the Protection of Personal Data

a. International conventions signed and ratified by Argentina

Argentina is a party to the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (Convention 108), which was ratified by the Argentine Congress through Law n° 27,483⁶². Convention 108, as provided by Article 75, Paragraph 22⁶³ of the Argentine Constitution, has higher hierarchy than Data Protection Law n° 25,326⁶⁴.

⁶² Law n° 27,483, 2018. Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (Convention 108).

⁶³ Argentine Political Constitution, 1994. Art. 75, paragraph 22.

⁶⁴ Law n° 25,326, 2000. Data Protection Law.

Moreover, on September 19, 2019, Argentina signed the Protocol that modifies Convention 108, also known as Convention 108+. The Argentine Congress has not ratified the Protocol yet.

In the same line, Argentina has signed and ratified certain human rights treaties that have constitutional status and contain clauses dealing with the right to privacy. For example, the American Declaration of the Rights and Duties of Man (Article V)⁶⁵, the Universal Declaration of Human Rights (Article 12)⁶⁶, the American Convention on Human Rights (Article 11)⁶⁷, the International Covenant on Civil and Political Rights (Article 17)⁶⁸, and the Convention on the Rights of the Child (Article 16)⁶⁹.

b. Existence of Local Laws and Regulations

- Argentine Constitution, that recognizes the right to data protection (Article 43).
- Personal Data Protection Law n° 25,32670 and its regulatory Decree n° 155871 (PDP).
- Law n° 27,27572 on Access to Public Information. The law guarantees the effective exercise of the right to have access to public information and to promote citizen involvement and transparency in public affairs, based on principles of equal treatment, procedural celerity and maximum disclosure, among others.
- Law n° 26,95173 on “Do Not Call” National Registry. The law was enacted to protect owners and users of telecommunication services of any kind (landline, mobile phones, IP, etc.) from the abuse of telephone calls from companies advertising, offering, selling and giving unsolicited goods or services. Any individual or legal entity that does not wish to be contacted by people or companies advertising, offering, selling or giving unsolicited goods or services may register.

⁶⁵ American Declaration of the Rights and Duties of Man, 1948. Art. 5.

⁶⁶ Universal Declaration of Human Rights, 1948. Art. 12.

⁶⁷ American Convention on Human Rights, 1969. Art. 11.

⁶⁸ International Covenant on Civil and Political Rights, 1966. Art. 17.

⁶⁹ Convention on the Rights of the Child, 1989. Art. 16.

⁷⁰ Law n° 25,326, 2000. Personal Data Protection Law.

⁷¹ Decree No. 1558, 2001. Personal Data Protection Law No. 25,326.

⁷² Law n° 27,275, 2016. Access to Public Information.

⁷³ Law n° 26,951, 2014. “Do Not Call” National Registry.

The above-mentioned legal framework is complemented with different guidelines and resolutions from the data protection authority of the PDP, the Argentine Agency of Access to Public Information (*Agencia de Acceso a la Información Pública*, the “Agency”).

The PDP establishes a catalog of definitions used throughout its provisions, among which we highlight the following:

- a) Personal Data: Any type of information, which refers to specific or ascertainable individuals or legal entities (“personal data”). Therefore, the provisions of the PDP also apply to legal entities.
- b) Files, Records, Databases or Data Banks: An organized set of personal data, which is subject to processing, electronic or otherwise, whichever the mode of its formation, storage, organization or access is.
- c) Data Subject: Individual or legal entity with legal domicile or local offices or branches in the country, whose data is processed (the “subject”).
- d) Database Holder: An individual or public or private legal entity who is the holding entity of a database (the “database holder”).

i. Main obligations under Local Legislation

Below are the main obligations that the PDP imposes upon database holders.

- a) Quality of Personal Data: When collecting and processing personal data the following general principles must be met:
 - (i) The personal data collected for processing must be true, adequate, relevant, and not excessive in relation to the scope and purpose for which they have been obtained.
 - (ii) The collection of personal data may not be carried out through unfair or fraudulent means or in a way contrary to the provisions of the PDP.
 - (iii) The personal data processed may not be used for purposes different from or incompatible with those for which they were collected.
 - (iv) Personal data must be accurate and updated if necessary.
 - (v) When ascertained that the personal data are totally or partially inaccurate, or incomplete, the database holder shall delete and replace them or, where appropriate, complete them.

- (vi) Personal data should be stored in a manner that enables its owner his/her right to access it.
 - (vii) Personal data must be destroyed, even without its subject expressly requesting it, when it is no longer necessary for or relevant to the purposes for which it had been collected.
- b) Informed Consent: except in the case of the exceptions set forth in the PDP, collection and processing of personal data must be expressly consented to by the owner of the data. The consent must have been given freely, expressly and in an informed manner, based on information previously provided to the owner of the data. The consent must be in writing or by other means so that it may be evaluated according to the circumstances.
 - c) Security Measures: the PDP establishes that the database holder must take appropriate technical and organizational measures to ensure the security of personal data.
 - d) Duty of Confidentiality: the database holder and those involved in any stage of the processing of personal data are bound by professional secrecy in relation to the data, and they may be relieved of such duty solely by a court resolution when justified by reasonable grounds relating to public safety, national defense or public health.
 - e) Rights of the Subjects of Personal Data: The database holder must ensure that data subjects may exercise the right: (i) to access the database containing personal data; (ii) to request and obtain information from their personal data; and (iii) that their personal data be amended, updated and, where appropriate, deleted or subject to confidentiality.
 - f) Obligation to Register Databases: The database holder must register its databases in the national registry kept by the Agency. Resolution n° 132 of 2018⁷⁴ of the Agency modified the former database registration process, establishing that the registration of databases shall be permanent, removing the requirement of annual renewals. Data controllers must update each database registration only when the reported information is modified.

⁷⁴ Resolution n° 132, 2018. *Agencia de Acceso a la Información Pública*.

- g) **Restrictions on the Transfer of Personal Data:** The PDP provides that the transfer of personal data to third parties must be consented to and must inform the data subject, except in cases where an exception may apply as provided by law.

In addition, the international transfer of data to countries without laws with appropriate standards for the protection of personal data is prohibited. It may only be accomplished in cases provided by the PDP or when the consent of the data subject is obtained or a contract of international transfer of personal data is executed between the importer and exporter of data. The Agency has formally declared that the following countries have adequate legislation on the protection of personal data: Members of the European Union and members of the European Economic Area (EEA), U.K. and Northern Ireland (after BREXIT), the Swiss Confederation (Switzerland), Guernsey, Jersey, the Isle of Man, the Faroe Islands, Canada (only with respect to its private sector), Andorra, New Zealand, Uruguay and Israel (only for data that receive an automated treatment). This list can be periodically updated if the authority deems it appropriate.

Moreover, Resolution n° 159 of 2018⁷⁵ approved a set of guidelines for binding corporate rules (hereinafter, BCRs) as a mechanism available to multinational companies for international data transfers within their group. Any company relying on BCRs that differ from the conditions stated in Resolution n° 159 of 2018⁷⁶ will need to submit the relevant document to the Agency for approval within 30 calendar days as of the date that the transfer took place.

ii. Main subjects bound to comply with the Regulations

The main subjects bound to comply with the regulations are database holders, which include companies and entities that are part of the Public Administration.

⁷⁵ Resolution n° 159, 2018. *Agencia de Acceso a la Información Pública*.

⁷⁶ *Ibid.*

iii. Existence of a State Supervisory Body for Compliance with Regulations

The state supervisory body for compliance of the PDP is the Agency, which was instituted as an independent entity that operates with functional autonomy within the President's Chief of Staff Office.

The Agency is authorized to conduct routine inspections on compliance with the law and regulations and it can apply appropriate sanctions to the database holder in case of infringement.

iv. Description of the main sanctions that may be imposed due to non-compliance

The Agency may apply the following administrative penalties in the event of violation of the PDP:

- Observation;
- Suspension;
- Fines of between AR 1,000 and AR 100,000;
- Business closure; or
- Cancellation of the file, record or database.

The Agency Disposition No. 9 of 2015⁷⁷ lists offenses and violations and classifies them as minor, serious, or very serious, with corresponding ranges of sanctions. One example of minor offense is not to timely comply with a request issued by the Agency to provide certain documents or information. On the contrary, the transfer of personal data to a foreign country without complying with local regulations is considered a very serious offense.

In addition, Agency Disposition n° 71 E of 2016⁷⁸ capped fines applicable for various infringements encompassed by the same administrative proceeding. In the same administrative proceeding such fines may not exceed from AR 1,000,000, AR 3,000,000 and AR 5,000,000, regarding minor, serious or very serious offenses, respectively.

⁷⁷ Disposition n° 9, 2015. *Agencia de Acceso a la Información Pública.*

⁷⁸ Disposition n° 71E, 2016. *Agencia de Acceso a la Información Pública.*

c. Relevant cases on Data Protection

Case law in data protection matters is rather limited and is mostly found in habeas data actions in connection with credit and debt information.

However, there have been interesting rulings issued by Argentine courts in connection with employment matters and employee personal data and/or privacy. Prevailing case law has generally upheld the employer's right to monitor its employees' corporate or work emails, if they have provided employees' prior and informed consent. Decisions on the matter (mainly from labor courts) have considered that a corporate email account is a work tool which may be controlled and monitored by the employer, subject to certain conditions (e.g., the existence of a policy notified in writing to the employee informing that the corporate email is a business tool, that the employee should have no expectation of privacy –even after he or she has created a password– and that the company reserves the right to monitor information). However, a few criminal court decisions have understood that corporate emails are private correspondence and thus should not be accessible to the employer, but it is worth noting that this is a minority view within the criminal courts.

As a summary, the majority's criteria is that as long as employees are: (i) properly informed about the lack of any expectation of privacy at work; (ii) they have been informed through a policy of the lack of expectation of privacy (privacy policy and policy on the use of electronic devices); (iii) they have consented expressly to such policies and, (iv) the measures are proportionate and minimized to the working hours, then the employer could exercise its right to control the employee.

d. Practical considerations

i. Main data protection risks identified in the jurisdiction

PDP is complemented by several other laws, rules and regulations that complement the data protection ecosystem. For example, the following is a limited list of general legislation that has impact on data protection practice: complementary regulations issued by the Agency, Consumer Protection Law n°. 24,240⁷⁹, National Civil and Commercial Code⁸⁰, Cybercrime Law n°.

⁷⁹ Law n°. 24,240, 1993. Consumer Protection Law.

⁸⁰ Argentine National Civil and Commercial Code, 2014.

26,388⁸¹ (which penalizes the unauthorized access to databases containing personal data, the illegal disclosing of personal data stored in a database in respect of which confidentiality applies by law, and the illegal insertion of data in a database), The Do Not Call Law n° 26,951⁸² that created the “Do Not Call” Registry, the Intellectual Property Law n° 11,723⁸³ (regarding the protection of databases as copyrightable work).

Therefore, it is necessary to have a clear understanding not only on how PDP affects the processing of personal data, but also in what context that processing is done.

ii. Benefits from implementing a Data Protection Compliance Program

A Data Protection Compliance Program would help to organize the different elements that make up the data protection ecosystem for a specific business or company.

iii. Elements of an effective Data Protection Compliance Program

A Data Protection Compliance Program should be mainly made of internal policies that determine how personal data is processed by the company and what are the obligations of those who are in contact with such data. These policies would include, for example, the following: privacy policies aimed at employees and how their data is processed, use of IT tools policies, data breach policies (including a clear assignment of roles and steps to be taken in case of a breach). Also, guidelines on how to process personal data from clients or providers, privacy notices, and recurring trainings and messages on the importance of confidentiality and data protection should be implemented. Proof of acceptance of such policies, guidelines and trainings should be collected from the employees or from those who are processing personal data. Moreover, all these documents should be in the language of the recipient (i.e., a company doing business in Argentina, should have these documents in Spanish), so they cannot claim misunderstanding their terms. Finally, the agreements of the company where personal data is being processed (i.e., cloud provider) should be reviewed in light of the PDP dispositions.

⁸¹ Law n°. 26,388, 2008. Cybercrime Law.

⁸² Law n° 26,951, 2014. “Do Not Call” National Registry

⁸³ Law n° 11,723, 1998. Intellectual Property Law.

6. Contact with regulatory authorities, lobbying activities

Decree n°. 1172 of 2003⁸⁴ established certain mechanisms to enhance transparency in government actions, access to information and participation of society in decision-making processes.

In this framework, Annex III⁸⁵ of the decree establishes a “General Regulation for the Advertising of Management Interests within the Sphere of the Argentine Executive.”

Within the scope of the decree, lobbying means all activities carried out (in the form of a hearing) by individuals or legal entities, public or private, by themselves or on behalf of third parties (for profit or nonprofit), whose purpose is to influence the exercise of any functions and/or decisions of the organizations, institutions, companies, corporations, agencies and any other entity operating under the jurisdiction of the Argentine Executive.

Certain officials of the Argentine Executive, including the president, ministers, secretaries and assistant secretaries, are required to register all lobbying meetings. For this purpose, a lobbying hearing registry was created, which includes information regarding the hearing request, the applicant, interests invoked, the hearing participants, place, date, time and purpose of the hearing, brief summary of the hearing, and registries of the meeting held. The information contained in this registry is public and available at: <https://audiencias.mininterior.gob.ar/>.

Hearings whose subject has been expressly classified by decree of the Argentine Executive Branch or by an Act of Congress as confidential or secret information are excluded from this record. Meetings related to a written submission of a challenge or appeal to be incorporated into an administrative file are also exempted.

Officials who violate these obligations will have committed a serious offense, notwithstanding the responsibilities that may be applicable under the Civil and Criminal Codes.

⁸⁴ Decree n°. 1172, 2003. Access to Public Information.

⁸⁵ *Ibid.*, Annex III.

Additionally, Law n°. 27,275⁸⁶ on “Right of Access to Public Information” rules Active Transparency and sets forth that certain subjects referred in such law (e.g., Executive, Legislative and Judicial Branches, companies with Government participation, etc.) must facilitate the search and access to public information through their official websites, in a clear, structured and understandable way. It also states that every obstacle that would impede or make difficult its reutilization by third parties shall be removed. Law n°. 27,275⁸⁷ sets forth all relevant information to be published.

Additionally, the Argentine Executive issued certain decrees to increase transparency and integrity in public contracts. For instance, Decree n°. 202⁸⁸ sets forth that bidders for public contracts must issue an affidavit to disclose if they have any kind of relationship (broadly considered since it not only covers family relationships) with relevant public officials (e.g., President, Vice-president, Ministers, among others).

Lastly, it is worth mentioning that in April 2017, the Argentine Executive introduced to the House of Representatives a bill regarding Interest Management, which is known as “Lobby Law”. The Bill seeks to regulate the activity and the advertising of lobbying efforts before the different departments of the Government, and to promote publicity of the hearings of lobbying. This bill reaches the Executive, Legislative and Judicial Branches. However, the bill is still under discussion at Congress.

7. Contact

Gustavo L. Morales Oliver

Partner

Marval O’Farrell Mairal

glo@marval.com

Av. Leandro N. Alem 882

C1001AAQ

Buenos Aires, Argentina

Tel: +5411 4310-0100

www.marval.com

María Agustina Testa

Associate

Marval O’Farrell Mairal

magt@marval.com

Av. Leandro N. Alem 882

C1001AAQ

Buenos Aires, Argentina

Tel: +5411 4310-0100

www.marval.com

⁸⁶ Law n°. 27,275, 2016. Right Of Access to Public Information

⁸⁷ Ibid.

⁸⁸ Decree No. 202, 2017. Conflict Of Interest – Procedure.

Chapter II

Bolivia

1. Introduction

In the Bolivian business environment, compliance has gained notoriety and interest from two relatively recent milestones. The first was when the Business Regulatory Authority (AEMP) issued, between the end of 2016 and the first half of 2017, a new —now abrogated— Corporate Governance Regulation. In general, it sought to introduce a stricter regime for the internal organization of companies. The second was the unexpected —now also abrogated— Code of the Criminal System (*Código del Sistema Penal*), at the end of 2017. Among other controversial issues, it introduced a criminal liability regime applicable to legal entities.

Currently, even where none of the above rules are in place, some companies have used such a precedent to develop Compliance programs or to strengthen their existing ones.

Concerning the current legislation related to compliance, as described in the following chapters, it is still insufficient, dispersed, and in the process of development.

The main regulatory deployment has been in the area of Anti-Corruption, Money Laundering, and Financing. Within the Anti-Corruption Legislation, the fundamental pillar is the Law n°. 004⁸⁹ of March 31, 2010, for the Fight against Corruption, Illicit Enrichment and Investigation of Fortunes “Marcelo Quiroga Santa Cruz”, which defines corruption, incorporates crimes and, is the main regulatory framework on this matter.

Concerning regulation, a main feature of compliance is that it is developed continuously, in day-to-day operations. For the Bolivian company, two aspects must be considered: the General Regulation —which applies to all

⁸⁹ Law n° 004, March 31st, 2010. Fight against Corruption, Illicit Enrichment and Investigation of Fortunes “Marcelo Quiroga Santa Cruz”.

without distinction— and the Specific Regulation —which applies in certain circumstances—. An example of the general regulation is the Commercial Code⁹⁰, Labor Laws, Environmental Laws, Tax Laws, regulations on corruption and prevention of legitimization of illicit earnings, among others; and of the specific regulation, the regulatory norms issued by the Financial System Supervisory Authority (ASFI) or other different regulatory authorities.

In this context, the financial sector can be identified among the most heavily regulated sectors (with general regulation and extensive specific regulation). This statement is supported by the fact that in Bolivia only a few companies have incorporated the post of Compliance Officer or Compliance Manager within their structure; however, in the regulated financial markets, there is a Compliance Officer, given the need to control compliance with the broad specific regulations for this sector, especially those relating to the Financial Investigation Unit —FIU (*Unidad de Investigaciones Financieras—UIF*).

To have a greater context on the state of the situation in Bolivia related to the Compliance Practice, we cite below some relevant information.

2. Anti-corruption legislation

To date, Bolivia has ratified the following conventions on corruption:

Covenant/Convention/Treaty	Ratification
Inter-American Convention against Corruption ⁹¹	Law n°. 1743, of 15, January 1997
United Nations Convention against Corruption ⁹²	Law n°. 3068, of 01 June 2005

In Bolivia, there are three laws applicable to anti-corruption. Firstly, the fundamental pillar, Law n°. 004⁹³ on the Fight against Corruption, Illicit En-

⁹⁰ Commercial Code of Bolivia, 1977.

⁹¹ Law n°. 1743, January 15th, 1997. Inter-American Convention against Corruption

⁹² Law n°. 3068, June 1st, 2005. United Nations Convention against Corruption.

⁹³ Law n° 004, March 31st, 2010. Fight against Corruption, Illicit Enrichment and Investigation of Fortunes “Marcelo Quiroga Santa Cruz”.

richment and Investigation of Fortunes “Marcelo Quiroga Santa Cruz”, of March 31, 2010. Secondly, the Criminal Code applies to the crimes created by the aforementioned Law. Finally, the Code of Criminal Procedure is used for the prosecution of the created crimes.

Law n° 004 of 2010 provides a special definition for corruption:

It is the request or acceptance, the offer or granting, directly or indirectly, by a public servant, a natural or legal person, national or foreign, of any object of pecuniary value or other benefits as gifts, favors, promises or advantages for himself or for another person or entity, in exchange for the action or omission of any act that affects the interests of the State.⁹⁴

Law 004 applies to the following persons and/or entities⁹⁵:

- Public servants and former public servants at all levels of the state
- Public Prosecutor’s Office (*Ministerio Público*), Attorney General’s Office (*Procuraduría General del Estado*), Ombudsman’s Office (*Defensor del Pueblo*), Central Bank of Bolivia, Comptroller General’s Office (*Contraloría General del Estado*), Universities and other state entities.
- Bolivian Armed Forces and Police.
- Entities and/or organizations in which the State has patrimonial participation.
- Private persons, natural or legal, and all persons who, without being public servants, commit crimes of corruption and cause economic damage to the State, or unduly benefit from its resources.

This law also creates the National Council for the Fight against Corruption, Illicit Enrichment, and Legitimization of Illicit Earnings⁹⁶. It is responsible for proposing, supervising, and overseeing public policies aimed at preventing and punishing acts of corruption⁹⁷. It is composed of the following:

- Ministry of Justice and Institutional Transparency.
- Ministry of Government.
- Public Prosecutor’s Office (*Ministerio Público*).
- General State Comptroller’s Office (*Contraloría General del Estado*).

⁹⁴ Ibid., Art. 2.

⁹⁵ Ibid., Art. 5.

⁹⁶ Ibid., Art. 6.

⁹⁷ Ibid., Art. 7.1.

- Financial Investigations Unit.
- State Attorney General's Office (*Procuraduría General del Estado*).
- Representatives of the Organized Civil Society.

Crimes of corruption are not subject to a statute of limitations and it is possible to prosecute the accused in absentia⁹⁸. The following types of crimes are created⁹⁹:

- Improper use of public goods and services (applicable to public servants, with penalties of 1 to 8 years, fines, and reparation of damages when applicable).
- Illicit enrichment (applicable to public servants, with penalties of 5 to 10 years, fines, and confiscation).
- Unlawful enrichment of individuals affecting the State (applicable to individuals, with penalties of 3 to 8 years, fines, and confiscation).
- Favoring illicit enrichment (applicable to any natural person, with penalties of 3 to 8 years).
- Transnational active bribery (applicable to natural persons, with penalties of 5 to 10 years and fines).
- Transnational passive bribery (applicable to foreign public officials or public international organizations, with penalties of 3 to 8 years and fines).
- Obstruction of justice (applicable to any person, with penalties of 3 to 8 years and fines).
- False declaration of assets and income (applicable to individuals, with penalties of 1 to 4 years and fines).

Law n° 004 of 2010¹⁰⁰ introduces the crimes of Transnational Active Bribery and Transnational Passive Bribery, as follows:

Article 30. (Transnational Active Bribery).

Any person who directly or indirectly promises, offers or grants to a foreign public official or a public international organization benefits such as gifts, favors or advantages, for his own benefit or that of another person or entity, in order that the official act or refrain from acting in the exercise of his functions to obtain or maintain an undue advantage in connection with the conduct of international business, shall be punished by imprisonment of five to ten years and a fine of one hundred to five hundred days.

⁹⁸ Ibid., Art. 36.

⁹⁹ Ibid., Art. 25.

¹⁰⁰ Ibid., Art 30-31.

Article 31. (Transnational Passive Bribery).

Any foreign public official or official of a public international organization who directly or indirectly requests or accepts an undue advantage for his own benefit or that of another person or entity, in order for that official to act or refrain from acting in the exercise of his functions, shall be punished by imprisonment for three to eight years and a fine of fifty to five hundred days.

In general, the rule is mandatory for all individuals or legal entities, either public or private.

Transnational active bribery applies to any individual who offers benefits to foreign public officials or public organizations in exchange for his or her own profit.

Transnational passive bribery applies to foreign public officials or public international organizations. It is punishable by imprisonment of three to eight years and a fine of fifty to five hundred days.

In general, the National Council for the Fight against Corruption, Illicit Enrichment, and Legitimization of Illicit Earnings is the entity in charge of monitoring compliance with the regulation. This faculty is carried out jointly with the entities that constitute it.

To date, no information allows for evidence of potential new regulations on this subject.

Furthermore, there is no specific regulation requiring commercial companies in general to have anti-corruption compliance programs. Since they are not clearly defined or regulated, the value that public authorities would give them at the time of possible inspections, controls, audits, and/or processes is not evident.

Notwithstanding the above, having anti-corruption compliance programs can be of great benefit in two respects. First, to have a specific, clear, and rigid internal control, which allows taking into account the risk factors in which the commercial company may be involved. Second, its existence, as well as the mechanisms within it, can be useful in demonstrating the commercial company's diligent pursuit of compliance with national regulations.

3. Money Laundering and Financing of Terrorism Legislation

Bolivia has ratified the following Conventions concerning Money Laundering and Financing of Terrorism.

Covenant/Convention/Treaty	Ratification
United Nations Convention against Transnational Organized Crime	Law n°. 3107, of August 02, 2005
Single Convention on Narcotic Drugs of 1961, as amended by the 1972 Protocol of the United Nations	Law n°. 1159, of May 30, 1990

The following regulations apply:

- Law n°. 004 on the Fight Against Corruption, Illicit Enrichment and Investigation of F^o Marcelo Quiroga Santa Cruz”, March 31st, 2010
- Criminal Code
- Code of Criminal Procedure
- Law n°. 262 July, 30 2012, on the Regime for Freezing of Funds and Other Assets of Persons Associated with Acts of Terrorism and Financing of Terrorism
- Supreme Decree n°. 29681, dated August 20, 2008, regarding the obligation to declare the physical entry and exit of foreign currency from Bolivia.
- Supreme Decree n°. 910 dated June 15, 2011, regarding the Regulations of the Regime of Infractions and the procedures for the determination and application of administrative sanctions regarding the Legitimization of Illicit Earnings.
- Supreme Decree n°. 1553 dated April 30, 2013, referring to complementary procedures related to the regime of freezing of funds and other assets established in Law 262.

There is no secrecy or confidentiality in matters of securities and insurance, commercial, tax, or economic. At the request of the Financial Investigations Unit, Ministry of Justice, *Ministerio Público*, or *Procuraduría General* the information must be provided. There is no need for a prosecutorial order, court order, or any other formality¹⁰¹.

¹⁰¹ Ibid., Art. 19.

The same applies to banking secrecy: there is no confidentiality for financial operations within judicial processes for financial crimes, investigation of fortunes, crimes of corruption, and processes for recovery of assets defrauded from the State¹⁰².

Individuals or legal entities, whether public, private, or mixed, national or foreign, are obliged to report to the Bolivian National Customs Service the entry and exit of foreign currency from Bolivian territory¹⁰³. The opposite implies potential fines of 30% of the difference between the amounts physically verified and what was declared [*Supreme Decree n° 29681, Art. 6*].

The following crimes are also applicable:

- Legitimization of Illicit Earnings¹⁰⁴
- Financing of Terrorism¹⁰⁵.

In general, the scope of the regulations is broad and would apply to any natural or legal person. Especially regulated are the Financial Intermediation Entities and the Securities Market Entities.

Entities and subjects devoted to certain items have to submit the information requested by the Financial Investigations Unit in an investigation. The applicable areas are¹⁰⁶ :

- Purchase and sale of firearms, vehicles, metals, works of art, postage stamps and archaeological objects;
- Trade-in jewelry, precious stones, and coins;
- Gambling, casinos, lotteries, and bingo;
- Hotel, tourism, and travel agency activities;
- Activities related to the productive chain of strategic natural resources;
- Activities related to road construction and/or road infrastructure;
- Customs brokers, and import and export companies;
- Non-governmental organizations, foundations, and associations;
- Real estate activities, and purchase and sale of real estate;

¹⁰² Ibid., Art. 20.

¹⁰³ Bolivia: Supreme Decree n°. 29681, August 20, 2008.

¹⁰⁴ Criminal Code of Bolivia, Art. 185 Bis. Legitimization of Illicit Gains. August 23, 1972.

¹⁰⁵ Ibid., Art 133 Bis.

¹⁰⁶ Law 004 of 2010. 31st of March, 2010. Fight against Corruption, Illicit Enrichment and Investigation of Fortunes “Marcelo Quiroga Santa Cruz”. Art. 21.I and II.

- Investment services;
- Political parties, citizen groups, and indigenous peoples;

Activities with the movement of cash susceptible to be used for money laundering and other financial, economic, commercial activities established in the Code of Commerce.

The obligation to inform the Financial Investigations Unit is direct and *ex officio* under the above areas, if in the normal course of its activity's possible facts or acts of corruption are detected.

In practice, it is the Financial Investigations Unit that is responsible for executing, verifying, and carrying out inspections for compliance with the regulations¹⁰⁷.

The crime of legitimization of illicit earnings is punished by imprisonment from 5 to 10 years, disqualification from exercising public service, and/or elected office, and fines of 200 to 500 days.

The crime of financing of terrorism is punishable by 15 to 20 years imprisonment, confiscation of property, and funds.

In the event of failure to declare foreign currency or incorrect declaration, a fine of 30% is imposed on the difference between the amounts declared and correctly declared.

To date, there is no specific regulation requiring commercial companies in general to have anti-money laundering compliance programs. Since they are not clearly defined or regulated, the value that public authorities would give them at the time of possible inspections, controls, audits, and/or processes is not evident.

Notwithstanding the above, having anti-money laundering compliance programs can be of great benefit in two respects. First, to have a specific, clear, and rigid internal control that allows taking into account the risk factors in which the company may be involved. Second, its existence, as well as the mechanisms proposed within it, may be useful to demonstrate the company's diligent pursuit of compliance with national regulations.

¹⁰⁷ Ibid., Art. 18-22. Criminal Code of Bolivia, Art. 185. Legitimization of Illicit Gains. August 23, 1972.

4. Antitrust and Competition Laws

Competition law is a relatively recent area of application in Bolivia. The regulatory body, called the *Autoridad de Fiscalización de Empresas* (AEMP, the Business Regulatory Authority), defines competition defense law as “the area of law that is responsible for regulating trade by prohibiting monopolies and anti-competitive practices”¹⁰⁸. It also states that its objective is “to promote “fair competition” among existing companies in a national market, thus ensuring harmony among companies, and thus generating an efficient market structure”¹⁰⁹.

Within the normative framework, the Political Constitution of the State prohibits monopolies and other anti-competitive figures, being also important the adhesion of Bolivia to Decision n° 608 of the Andean Community. However, it is with Supreme Decree n° 29519 of 16 April 2008 that Bolivia begins to regulate this area in practice. This decree specifically determines which conducts are to be considered as absolute competitive practices and which are relative. The administrative and sanctioning procedure for anti-competitive practices is also regulated by the Supreme Decree mentioned above, as well as by Ministerial Resolution n°. 190.

Currently, companies are subject to different types of sanctions in case, after an administrative procedure, it is determined that they have incurred in anticompetitive practices. These sanctions depend on the severity: Warning, fine, definitive suspension, temporary suspension, and/or revocation of Business License. Within these sanctions, the fines have special relevance, since they apply to relative or absolute anticompetitive practices, of medium gravity, not susceptible to regularization, or that generate economic damage. The maximum limit allowed for fines must not exceed 10% of the annual gross income.

It should be noted that any Director, Administrator, Manager, Representative, and/or Agent, among others, of a business corporation who participates in the decision making of sanctioned anti-competitive acts, is also subject to the sanctions. These may be disqualified for a maximum period of 5 years.

¹⁰⁸ “Defensa de la competencia”, *Autoridad de Fiscalización de Empresas*, <https://www.autoridadempresas.gob.bo/direccion-tecnica-de-defensa-de-la-competencia-y-desarrollo-normativo/defensa-de-la-competencia>

¹⁰⁹ Ibid.

They are directly sanctioned when they are responsible for having obtained direct and/or indirect advantages or benefits for themselves or third parties, or when they cause economic damages.

As a result of the application of these regulations, to date, there have been various cases of complaints and *ex officio* investigations by alleged anti-competitive practice commissions, with particular relevance to those initiated against companies in the brewing, sugar, and cement-making sectors. Some sanctioning resolutions by the AEMP have imposed millionaire fines to those companies that have been proven to have committed anti-competitive practices.

However, in the general business community, there is still much confusion and lack of knowledge regarding relative anti-competitive practices, since their determination is not so simple. In this sense, there are still companies that do not measure their risks in this area by including exclusivity clauses and others with their suppliers.

Therefore, in addition to the criteria of the lawyer in the advice, it should be considered that since the criterion of evaluation of the restrictive practices in Bolivia is the one of economic efficiency, the businessman must know well his market and the financial management of his sector.

5. Personal Data Protection Legislation

In Bolivia, there is no independent and specialized public entity that specifically regulates, controls, and sanctions infringements relating to the protection of personal data. Nor has a specific Law on Personal Data Protection or on database registration been enacted.

The regulations on the subject are still general and dispersed.

The main normative basis is found in the Political Constitution of the State (CPE) itself, which enshrines the rights to privacy, intimacy, honor, self-image, and dignity¹¹⁰, and in the Civil Code, which regulates the right to an image, the right to honor, the good name and the right to intimacy¹¹¹ (Arts. 16 to 18).

It is also in the Constitution, where the Action for the Protection of Privacy is instituted as a constitutional action of defense, establishing that:

¹¹⁰ Political Constitution of the State of Bolivia, February 7th, 2009. Art. 21.2.

¹¹¹ Criminal Code of Bolivia. August 23, 1972. Arts. 16 to 18.

*“Any individual or collective person who believes to be unduly or illegally prevented from knowing, objecting to or obtaining the elimination or rectification of the data recorded by any physical, electronic, magnetic or computer means, in public or private data files or banks, or which affect his or her fundamental right to personal or family privacy and intimacy, or his or her own image, honor and reputation, may file the Action for the Protection of Privacy”.*¹¹²

The Code of Constitutional Procedure, which regulates the Action for the Protection of Privacy, ratifies that the purpose of the Action is to guarantee the right of any person to know his or her registered data by any physical, electronic, magnetic or computer means, which is found in public or private data files or banks; and to object to or obtain the elimination or rectification of such data when it contains errors or affects his or her right to personal or family privacy and intimacy, or his or her own image, honor and reputation¹¹³.

This Action for the Protection of Privacy may be brought by any natural or legal person who believes his or her rights to be affected; the heirs of a deceased person, who believe that the latter has been affected in his or her right to privacy, image, honor, and reputation, when said offense directly generates the violation of his or her rights, by the relationship with the deceased and by other Defense entities of the Society.

The subjects subject to action (with passive legitimation) and therefore obliged to comply with the regulations on the protection of privacy are all the individuals or legal entities responsible for the public or private data archives or banks where the corresponding information can be found, as well as, any natural or legal person who may have in their possession data or documents of any nature, which may affect the right or privacy and personal, family or own image, honor, and reputation.

Concerning the sanctions for non-compliance with the regulations on privacy protection, in the course of the Action for the Protection of Privacy, the Judicial Authority that considers the violation of the right to privacy to be proven, in addition to ordering the disclosure, elimination, or rectification of the data whose registration was challenged, may establish the existence of indications of civil or criminal liability of the subject of the action.¹¹⁴

¹¹² Political Constitution of the State of Bolivia, February 7th, 2009. Art. 130.

¹¹³ Code of Constitutional Procedure, July 5th, 2012. Art. 58.

¹¹⁴ Ibid., Art. 63. Political Constitution of the State of Bolivia, February 7th, 2009. Art. 130-131

In the criminal sphere, the following crimes under the Bolivian Criminal Code¹¹⁵ would be punishable:

Article 363 Bis. (Computer Manipulation)

Any person who, with the intention of obtaining an undue benefit for himself or for a third party, manipulates a processing or transfer of computer data that leads to an incorrect result or avoids a process whose result would have been correct, thus causing a transfer of assets to the detriment of a third party, shall be punished with imprisonment of one to five years and a fine of sixty to two hundred days.

Article 363 Ter. (Alteration, Access, And Misuse Of Computer Data)

Any person who, without being authorized, takes possession of, accesses, uses, modifies, suppresses or disables data stored in a computer or in any other computer support, causing damage to the owner of the information, shall be sanctioned with the provision of work for up to one year or a fine of up to two hundred days.

On the other hand, disperse infra-constitutional regulations also refer to personal data. Among the main ones we highlight:

Law n°. 164 on Telecommunications¹¹⁶, which establishes that operators of public networks and providers of telecommunications and information and communication technology services must guarantee the inviolability and secrecy of communications, as well as the protection of personal data and privacy of users, except for those included in telephone directories, bills, and others established by law.

This same Law declares that personal electronic mail is equivalent to postal correspondence, being within the scope of the inviolability established in the Political Constitution of the State. On the other hand, it regulates work e-mail, establishing that the ownership of the account corresponds to the employer.

Supreme Decree n°. 1793 (Regulations to Law n° 164)¹¹⁷, expressly states that to guarantee personal data and computer security, the following provisions are adopted:

- a) The use of personal data shall respect the fundamental rights and guarantees established in the Political Constitution of the State;

¹¹⁵ Criminal Code of Bolivia. August 23, 1972. Arts. 363 Bis and Ter.

¹¹⁶ Law n°. 164 of August 8, 2011. General Law on Telecommunications, Information and Communication Technologies.

¹¹⁷ Bolivia: Supreme Decree n°. 1793, November 13, 2013.

- b) The technical processing of personal data in the public and private sector in all its forms, including among these the activities of collection, conservation, processing, blocking, cancellation, transfer, consultation, and interconnection, shall require the prior knowledge and express consent of the holder, which shall be provided in writing or by other comparable means according to the circumstances. This consent may be revoked when there is justified cause to do so, but such revocation shall not have retroactive effect;
- c) The persons from whom the personal data are requested must be previously informed that their data will be processed, the purpose of the collection and registration of these data; the potential recipients of the information; the identity and address of the person responsible for the processing, or his/her representative; and the possibility of exercising the rights of access, rectification, updating, cancellation, objection, revocation, and others that may be relevant. The personal data being processed may not be used for purposes other than those expressed at the time of collection and registration;
- d) The personal data being processed may be used, communicated, or transferred to a third party only with the consent of the holder or with a written order from a competent judicial authority;
- e) The person responsible for the processing of personal data, whether in the public or private sector, must adopt the necessary technical and organizational measures to ensure the security of the personal data and to prevent their alteration, loss, or unauthorized processing. These measures must be adjusted in accordance with the state of technology, the nature of the data stored, and the risks to which they are exposed, whether caused by human action or by the physical or natural environment.

The Digital Citizenship Law¹¹⁸, also refers to the protection of personal data indicating that public entities will use personal data and information generated in the interoperability and digital citizenship platform only for the purposes established in current regulations.

This dispersed and complex regulatory framework is one of the causes that generate the need to draw up Compliance Programmes for the protection of personal data, as a set of plans and strategies that contribute to step-by-step regulatory compliance: effectively and systematically.

¹¹⁸ Law n° 1080 of July 11, 2018, Digital Citizenship Law.

6. Contact with the Regulator (Lobbying)

In Bolivia, there are no specific rules regarding contact with regulators and their authorities. However, generally, this type of action is conceptualized as a practice that is prohibited and even punished by law.

The main obstacle to this type of contact is Law n°. 004¹¹⁹ which as an act of corruption, includes the:

...requirement or acceptance, the offer or grant directly or indirectly, of a public servant, of a natural or legal person, national or foreign, of any object of pecuniary value or other benefits such as gifts, favors, promises or advantages for himself or for another person or entity, in exchange for the action or omission of any act affecting the interests of the State.

Accordingly, these contacts with the regulator could be misinterpreted and even considered as indications or evidence of illegal or improper conduct. In this sense, these contacts with the regulator are generally carried out by the different chambers or unions on behalf of their representatives, in a public manner, through formal and official means, such as institutional management, and not as a lobby.

¹¹⁹ Law n° 004 of 2010. 31st of March, 2010. Fight against Corruption, Illicit Enrichment and Investigation of Fortunes “Marcelo Quiroga Santa Cruz”.

Chapter III

Brazil

José Alexandre Buaiz Neto

Mário Panseri Ferreira

1. Introduction

The Federative Republic of Brazil is a democratic state organized under a representative democracy form of government. Voting is universal, direct and secret. Brazil has a population of 209 million. In 2019, the country recorded a Gross Domestic Product of USD 1.885 trillion, and a Human Development Index of 0.761 (79th position in the global ranking, alongside Colombia).

Brazil has a long history of struggling with corruption. The Brazilian Anticorruption Law (Law n°. 12,846¹²⁰) brought forth significant advances in the treatment of the issue, such as establishing fines applicable to corporations, the possibility of entering into leniency agreements, and the recognition of corporate integrity programs as a way of reducing applicable sanctions. Even so, according to Transparency International, Brazil obtained a Corruption Perception Index score of 35/100 in 2019 – its lowest score since 2012 – which represents the 106th position among 180 countries¹²¹. Similarly, according to an assessment by the American Society and Council of the Americas (AS/COA) and by Control Risks, Brazil obtained an overall score of 5.52 under the Capacity to Combat Corruption (CCC) Index¹²², placing it in the 4th position among 15 countries in Latin America.

The room for improvement can be noticed through data collected at an international level. The Rule of Law Index, measured by the World Justice

¹²⁰ Law n° 12,846, Brazilian Anticorruption Law, 2013.

¹²¹ “Countries, Brazil”, *Transparency International*, <https://www.transparency.org/en/countries/brazil>

¹²² “The capacity to combat corruption”, *Control Risks*, <http://controlrisks.com/campaigns/the-capacity-to-combat-corruption-index>

Project, places Brazil at 16/30 regionally and at 67/128 globally¹²³, and the Press Freedom Index¹²⁴ places Brazil at 107/180.

There were some advances in the Competitiveness Index¹²⁵ measured by the World Economic Forum, in which Brazil placed 71/141, and in the Financial Secrecy Index¹²⁶, in which Brazil scored 52 out of an average of 64. In terms of fiscal transparency, the Open Budget Survey indicates some progress, with a transparency score of 81/100 and a total budget visibility score 78/100, representing the best indexes ever verified in Brazil, despite the low popular participation of only 17 out of 100¹²⁷.

The behavior of corporations' stems from the socio-cultural environment in which they operate. In fact, corporations can positively influence this context, just as they are influenced by it. In this sense, one of the ways to promote ethical culture nationally—which can promote significant improvement in the aforementioned indexes—is through the adoption of corporate integrity programs.

At an international level, Brazil's foreign policy has sought to promote cooperation in the fight against corruption. In 1997, within the Organization for Economic Cooperation and Development, Brazil signed the Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions, adopted nationally by Decree n°. 3,678 of 2000. Pursuant to obligations assumed under this convention, Brazil amended its criminal legislation regarding active corruption by enacting Law n°. 10,467¹²⁸. Within the Organization of American States, Brazil signed the Inter-American Convention Against Corruption, adopted nationally by Decree n°. 4,410¹²⁹. In addition, within the United Nations, Brazil signed the United Nations Conven-

¹²³ World Justice Project, *Rule of Law Index 2020*, (Washington: 2020), https://worldjustice-project.org/sites/default/files/documents/WJP-ROLI-2020-Online_0.pdf

¹²⁴ "Ranking", *Reporters without Borders*, <http://rsf.org/en/ranking>

¹²⁵ World Economic Forum, *The Global Competitiveness Report 2019*, (Cologne-Geneva: 2019), http://www3.weforum.org/docs/WEF_TheGlobalCompetitivenessReport2019.pdf

¹²⁶ "Financial Secrecy Index", *Tax Justice Network*, <http://fsi.taxjustice.net/en/introduction/fsi-results>

¹²⁷ "Open Budget Survey 2019: Brazil", *Open Budget Survey*, <https://www.internationalbudget.org/open-budget-survey/country-results/2019/brazil>

¹²⁸ Law n°. 10467 of June 11, 2002 on the Reform of the Penal Code.

¹²⁹ Decree n° 4,410, 2002. Inter-American Convention Against Corruption.

tion Against Corruption, adopted nationally by Decree n° 5.687¹³⁰, pursuant to which Brazil committed to adopt a series of measures aimed at preventing, detecting and punishing corruption.

The culture of institutional compliance in Brazil, despite the impetus brought by the Anticorruption Law, finds its roots in the Brazilian Central Bank Resolution n°. 2,554¹³¹, which incorporated integrity rules from comparative law. Also in 1998, the Law on Combating Money Laundering Crimes¹³² (Law n°. 9,613) was enacted. Money laundering is the most strongly regulated subsection of corruption in Brazil, and one of the main concerns of state enforcement, as evidenced by the outset of “Operation Lava Jato” and the intense institutional mobilization surrounding it¹³³. The Law on Combating Money Laundering Crimes created a highly relevant institution, the Financial Activities Control Council (COAF), which has the role of supervising any illegal activities related to the national financial system.

The inauguration of COAF supported the development of a new workplace ethics culture in the Brazilian corporate environment, further encouraged by the enactment of the Anti-Corruption Law and by the benefits it afforded to companies willing to improve their institutional culture (such as a reduction in potential criminal and administrative sanctions). Thus, while Brazil has traveled a long path towards improving institutions to combat unethical conduct, the development indexes demonstrate that there is still a long way to go.

2. Anti-Corruption Legislation

In Brazil, due to the significant presence of the State in the economy, relationships between private companies and the government have become increasingly present, which provides an environment conducive to corruption.

With the advance of the practice of corruption, Brazil was pressured to sign international conventions on the matter. These conventions are granted

¹³⁰ Decree n° 5.687, 2006. United Nations Convention Against Corruption,

¹³¹ Brazilian Central Bank Resolution n° 2,554, 1998.

¹³² Law n° 9,613, Combating Money Laundering Crimes Law, 1998.

¹³³ “Compliance no Brasil e suas origens”, *IBDEE*, <http://www.ibdee.org.br/compliance-no-brasil-e-suas-origens/>

status of law and integrate the legal system. Brazil has signed and ratified three international conventions currently in force, namely: (i) the Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions, concluded in Paris in 1997 and adopted in Brazil in the 2000s; (ii) the Inter-American Convention Against Corruption, concluded in Caracas in 1996 and adopted in Brazil in 2002; and (iii) the United Nations Convention Against Corruption, concluded in Mérida (Mexico) in 2003 and adopted in Brazil in the same year.

Domestically-produced legislation would become effective only on January 29, 2014. The Anticorruption Law (Law n°. 12,846)¹³⁴ establishes administrative and civil liability of corporations for acts against the Public Administration, including the Foreign Public Administration.

According to the Anticorruption Law, a legal entity (as well as its directors, administrators or any other individual, principal, accessory or participant) who performs acts against the Public Administration or against public assets may be subject to (i) administrative liability, consisting of fines and/or extraordinary publication of the sanction; and (ii) civil liability, consisting of the obligation to fully repair the damages caused. The two types of liability are cumulative and independent from each other.

The administrative sanctions for the practice of any of the acts listed in said law are: (i) a fine in the amount of 0.1% to 20% of the gross revenue of the offending legal entity; and/or (ii) publication of the sanction in mass media, as well as by posting a notice for at least 30 days at the entity's premises (or in the place where the activity is carried out) in a manner visible to the public, and on the internet.

As for criminal liability, the Brazilian Penal Code provides for two types of corruption, namely passive and active corruption. Passive corruption consists of a public official soliciting or receiving, for itself or for others, an undue advantage or promise thereof. Active corruption, on the other hand, consists of a third party offering or promising an undue advantage to a public official. Both crimes are punishable with 2 to 12 years of imprisonment and a fine.

Currently, Brazil has 5 state agencies that assist in controlling and combating corruption, namely: (i) the Federal Comptroller General (CGU); (ii) the Federal Police Department (DPF); (iii) the Federal Audit Court (TCU); (iv)

¹³⁴ Law n° 12,846, 2013. Anticorruption Law.

the Public Prosecutor (MP); and (v) the Financial Activities Control Council (COAF). These bodies act, respectively, in internal control, public audit, as ombudsman, in corrections (punishment of disciplinary infractions within the Public Administration), prevention and combating of corruption; investigations of criminal offenses; internal control of Federal Government accounts; and defense of the legal order and application of administrative penalties.

Unfortunately, despite Brazil's adoption of international conventions, and the existence of applicable legislation and supervisory bodies, according to Transparency International, in 2019, Brazil was at the worst tier of the Corruption Perception Index (IPC), ranking at 106th, the worst result since 2012. This index ranks 180 countries worldwide according to the perceived degree of corruption among public officials and politicians.

One of the most prominent cases, even worldwide, was "Operation Lava Jato" – an investigation that was a landmark in the history of the fight against corruption in Brazil.

The operation, initiated in 2014, investigates billion-dollar corruption schemes involving Petrobras, several contractors, and politicians from different parties. The investigation is still pending and is currently advancing on several fronts, both in other federal agencies and in irregular contracts signed with state governments.

Lava Jato led to the arrest of several public figures involved in national politics, in addition to executives and contractors. One of the most prominent persons sentenced was former president Luiz Inácio Lula da Silva.

While corruption directly affects public coffers, such practice also indirectly affects the well-being of citizens by cutting down the budget and investments in areas such as health, education, infrastructure and security.

The implementation of anti-corruption compliance programs in corporations, when effective, acts as an efficient ally of the State in preventing corruption. Moreover, such programs also provide benefits to the corporations, such as: (i) risk mitigation, (ii) reduced involvement in corruption scandals (which generate fines and affect reputation); and (iii) investor attraction (as a result of greater reliability and credibility in the market).

In general, a successful anti-corruption compliance program is based on the Anti-Corruption Law, and on the ethics and integrity of employees. Top management needs to clearly set an example and put the code into practice. Having an adequate reporting channel with trained, independent mana-

gement is essential for employees to feel safe when reporting. Management should also demonstrate in several ways that the program is not only pro-forma, that compliance is strictly mandatory, and that corporate sanctions and (if applicable) legal sanctions are strictly enforced.

Understanding the employee's intent and how a scheme works is one of the main factors in conducting an internal investigation.

3. Money Laundering Legislation

Money laundering was first regulated as a crime in Brazil under Law n^o. 9,613¹³⁵ (Law on Combating Money Laundering Crimes). On July 9, 2012, the Law on Combating Money Laundering Crimes was amended by Law n^o. 12,683¹³⁶, which brought important advances to the prevention and combating of money laundering, such as providing that any preceding criminal offense was sufficient to subsequently configure money laundering (suppressing the smaller, exhaustive list of crimes originally required to precede money laundering to configure the crime).

Brazil adopted (i) the Vienna Convention on July 7, 1991 by enacting Decree n^o. 154¹³⁷, (ii) the Palermo Convention in 2004 by enacting Decree n^o. 5.015¹³⁸, and (iii) the Mérida Convention in 2006 by enacting Decree n^o. 5.687¹³⁹, incorporating all such rules into its legal system.

The criminal conduct described in article 1, main paragraph, of the Law on Combating Money Laundering Crimes, consists of "hiding or concealing the nature, origin, location, disposition, movement or ownership of assets, rights or values arising, directly or indirectly, from a criminal offense". The applicable sanction is 3 to 10 years of imprisonment and a fine.

The criminal conduct is also configured, and the corresponding penalty applied, in the event that a person, in order to hide or conceal the use of assets, rights or monies arising from a criminal offense, (i) converts them into lawful assets; (ii) acquires, receives, exchanges, trades, gives or receives as a

¹³⁵ Law n^o 9,613, 1998. Law on Combating Money Laundering Crimes.

¹³⁶ Law n^o 12.683, July 9, 2012. Criminal Prosecution of Money Laundering Crimes.

¹³⁷ Decree n^o 154, July 7th 1991. Vienna Convention.

¹³⁸ Decree n^o 5015, 2004. Palermo Convention.

¹³⁹ Decree n^o 5687, 2006. Mérida Convention.

guarantee, keeps, deposits, moves or transfers; (iii) imports or exports goods with declared value not corresponding to actual value; (iv) uses, in economic or financial activity, any assets, rights or monies arising from a criminal offense; or (v) participates in a group, association or business knowing that its main or secondary activity involves the practice of crimes provided for in the law.

Attempts to launder money are also punishable. Sanctions may be increased by 1/3 to 2/3 if the crimes are committed repeatedly or through a criminal organization.

Other effects of the conviction, in addition to those already provided for in the Brazilian Penal Code, are: (i) loss, in favor of the Federal Government or States, of all assets, rights and monies related, directly or indirectly, to the practice of the crimes provided for in this law; and (ii) a ban on exercising any public office, and on acting as officer, director or manager of legal entities for a term twice the duration of the prison time applied.

In Brazil, integrity duties are directly linked to the money laundering prevention system and are within the context of financial markets regulation. Both individuals and legal entities are subject to the obligations under such legislation.

The list is broad, and main practices are those that contemplate, on a permanent or occasional basis, as their main or accessory activity, (i) the financial market; (ii) stock exchange; (iii) the insurance market; (iv) the real estate market; (v) the luxury goods, art and antiques market, (vi) commercial registries and public records; (vii) card operators; and (viii) consultancy, advisory, accounting and auditing; among others. The premises of the entities contemplated in this list that are located abroad, through their headquarters in Brazil, in relation to residents of Brazil, are also subject to the regulation

The legal entities and individuals who have a duty to comply must, according to the legislation, (i) maintain an updated register of their clients, their transactions and their status before the respective supervisory body; (ii) adopt internal policies, procedures and controls compatible with their size; (iii) comply with requests made by financial authorities; and (iv) report, regardless of requests by authorities, the occurrence of transactions suspect of money laundering operations or that involve high values.

The legal entities and individuals who fail to comply with applicable obligations may be sanctioned by a warning and/or a monetary fine varying among (i) twice the amount of the transaction; (ii) twice the actual profit obtained; and (iii) at the amount of BRL\$ 20,000,000.00; in addition to a tempo-

rary ban, for a period of 10 years, on acting as manager of legal entities, and the cancellation or suspension of any authorization required for the exercise or operation of the activity.

The Law on Combating Money Laundering Crimes created the COAF (Financial Activities Control Council), aimed at producing financial intelligence and promoting the protection of economic sectors against money laundering. It is an Intelligence Unit created within the scope of the Ministry of Finance and whose main task is to promote a joint effort with government agencies in Brazil that responsible for implementing policies aimed at combating money laundering.

The two main cases involving corruption and money laundering in Brazilian territory are (i) the “Mensalão”, an illegal political financing scheme organized by the Partido dos Trabalhadores (Workers’ Party) to bribe lawmakers and secure support for the government of then president Luiz Inácio Lula da Silva in Congress, involving an estimated illegal movement of about BRL 141 million, and (ii) “Operation Lava Jato”.

Implementing an effective anti-corruption compliance program has become the backbone of protection [of entities], especially considering that the Anticorruption Law provides for attenuated administrative sanctions if the entity has put in place internal integrity mechanisms and procedures, incentivizes reporting irregularities, and effectively applies codes of ethics and conduct.

The compliance program should be assessed in relation to (i) senior management’s commitment; (ii) standards of conduct and integrity procedures; (iii) periodic training; (iv) periodic risk analysis; (v) accurate accounting records; (vi) reliability of financial reports and statements; (vii) illegality prevention procedures; (viii) independence of the bodies responsible for enforcement; (ix) effective reporting channels; and (x) continuous monitoring of the program.

4. Antitrust and Competition Laws

Competition and antitrust legislation is supported by the Federal Constitution. Article 170 establishes free competition as one of Brazil’s economic principles. In turn, paragraph 4 of article 143 provides for the repression of abuses of economic power aimed at market domination, elimination of competition or arbitrary increases in profits. In infra-constitutional legislation,

the matter was regulated by Law n^o. 8,884¹⁴⁰ until 2012, when Law n^o. 12,529¹⁴¹ (Antitrust Law) came into effect, revoked the previous legislation and introduced several significant changes in Brazilian competition regulation.

International cooperation in the defense of competition has gained special relevance with the growth of globalization. So far, Brazil is a signatory to the Mercosul Protocol for the Defense of Competition, which criminalizes acts that seek to harm competition and establishes a list of such acts, and to the Mercosul Agreement for the Defense of Competition, which promotes the member countries' cooperation in the application of domestic competition laws.

Under domestic law, the pillars of Antitrust Law are the prevention and repression of infractions against the economic order. Any legal entities and individuals that perform acts that have, or may have, effects in the national territory, including foreign entities that operate in Brazil or have branches, agencies, branches, offices, establishments, agents or representatives in Brazil, are subject to the Antitrust Law.

The main authority that oversees compliance with the provisions of the Antitrust Law is the Administrative Council for Economic Defense ("CADE"), which has jurisdiction over the entire national territory. As of 2012, CADE became responsible for judging administrative proceedings, for investigating violations of the economic order and for analyzing business concentration acts.

Law n^o. 12,529¹⁴² bolstered CADE's powers, and the main change instituted in the Brazilian Competition Defense System was the requirement to submit to CADE's prior approval any mergers and acquisitions that could have anti-competitive effects. The previous legislation allowed such transactions to merely be communicated to CADE after they were consummated.

The main sanctions for anti-competitive acts have also been changed by the new legislation. Fines for infractions vary between 0.1% and 20% of the profits earned by companies in the relevant industry. CADE may establish, based on clear criteria, "adequate and proportional sanctions for the implementation of a policy to combat anticompetitive conduct". CADE may also

¹⁴⁰ Law n^o 8.884, June 11, 1994.

¹⁴¹ Law n^o 12,529, 2011. Antitrust Law.

¹⁴² Law n^o. 12.529, November 30, 2011.

judge and impose administrative sanctions on individuals and legal entities that commit infractions against the economic order, and appeals to other bodies are not available.

The concept of leniency agreements is present within the scope of CADE. Pursuant to articles 86 and 87 of the Antitrust Law, leniency agreements are entered into by the General Superintendence and result in the extinction of administrative proceedings, or in the reduction of $\frac{1}{3}$ to $\frac{2}{3}$ of potential penalties. By entering into such agreements, individuals or legal entities commit to collaborate with the investigations by identifying other parties involved and providing documents and information that prove the infraction.

Leniency agreements also affect the prosecution of crimes against the economic order within the scope of competition, as their execution prevents criminal prosecution of the beneficiary and suspends the statute of limitations. After full compliance with the leniency agreement, the respective crimes are no longer punishable.

Possible crimes against the economy related to competition, typified by Law n^o. 8,137¹⁴³ (White Collar Crime Law), as amended by Law n^o. 12,529¹⁴⁴, are (i) abuse of economic power, dominating the market or eliminating, totally or partially, competition through any form of adjustment or agreement among companies; and (ii) to enter into an agreement, adjustment or alliance between offerors aiming at (a) artificially fixing prices or quantities sold or produced; (b) a company or group of companies controlling markets regionally; and (c) controlling distribution or supplier networks to the detriment of competition. There is also the possibility of signing a Term of Conduct Adjustment with the Federal Public Prosecutor, whereby the entity undertakes to change its business practices and cease illicit acts in exchange for a reduction in sanctions.

Cartel practices may also result in civil liability, based on Articles 186 and 927 of the Brazilian Civil Code¹⁴⁵ (2002). Lawsuits may be filed to defend individual (or homogeneous individual) interests. Public civil actions may be initiated to remedy damages or moral damages to diffuse and collective interests resulting from offenses to the economic order. This is possible in the context of damages to consumer rights.

¹⁴³ Law n^o 8,137, 1990. White Collar Crime Law.

¹⁴⁴ Law n^o 12.529, November 30, 2011.

¹⁴⁵ Brazilian Civil Code, 2002. Art. 186, 927.

Within the scope of competition, it is crucial to integrate compliance programs with the provisions of the Antitrust Law and the Anticorruption Law. The company's program must be effective at identifying risks in several areas, including competition, resulting in compliance with legislation and a culture of respect for the law. Integrity programs may vary according to the branch of the company and should be reviewed periodically, especially in cases of mergers and acquisitions, where the main risks regarding competition may reside.

The main risks that may arise from not adopting effective antitrust compliance programs are: fines, publication of a sanctioning decisions in newspapers, ban on participating in public tenders, ban on contracting with official financial institutions, registration of the infringer in the National Consumer Protection Register, recommendation of compulsory licensing of intellectual property rights held by the infringer, denial of deferral of federal taxes, loss of tax breaks and public subsidies, compulsory spin-off of the company, compulsory transfer of corporate control, compulsory sale of assets or partial cessation of activity, and bans on trading under the name, or as a representative, of the entity for 5 years.

The main benefits that derive from the adoption of an effective antitrust integrity program are (i) the early identification of issues; (ii) awareness of wrongdoings in other organizations (considering that relationships with potentially infringing third parties can be harmful to the economic agent); (iii) reputational benefits (by avoiding the publication of sanctions in mass media); (iv) employee awareness; and (v) reduction of costs and contingencies with fines and adverse publicity.

It is essential to allocate resources to competition compliance programs and take into account the particularities of each company. It is also paramount to ensure the independence of the compliance department to enable actual influence over the company's decisions. The effective program must be based on communication to, and training of, employees.

5. Legislation on Protection of Personal Data

The Brazilian Federal Constitution, under article 5, establishes the freedom and confidentiality of communications as fundamental and inviolable rights of the citizens. Building on this foundation, Congress approved and adopted the International Covenant on Civil and Political Rights in 1991, a global covenant aimed at protecting, among other rights, the right to privacy.

In Brazil, the period leading up to the approval of a law regarding protection of personal data was long. In 2014, Law n°. 12,965¹⁴⁶ was enacted and created the Civil Rights Framework for the Internet, which regulates the use of the internet and sets forth the principles, guarantees and duties of network users, including privacy as one of its pillars.

Law n° 12,965¹⁴⁷ provides, among the rights of internet users, the following: (i) the inviolability of intimacy and private life; (ii) the preservation of the confidentiality of private communications transmitted or stored; (iii) the protection against the disclosure to third parties of personal data collected over the internet without the owner's consent; (iv) the right to clear and complete information about the processing of personal data; and (v) the prerogative to express and prominent consent on the treatment of personal data.

Currently, two bodies act as supervisors of the application of the Framework, namely: (i) ANATEL (the National Telecommunications Agency), which regulates, inspects and investigates infractions in connection with infrastructural aspects of telecommunications services; and (ii) SENACOM (the National Consumer Secretariat), which inspects and investigates infractions against consumers. The investigation of violations of the economic order is the responsibility of the Brazilian Competition Defense System.

The Framework established a specific set of sanctions regarding the registration of personal data that can be applied by courts, namely: (i) warning; (ii) single fine of up to 2% of the income of the legal entity or economic group in Brazil, limited to a total of BRL 50 million; (iii) daily fines; (iv) blocking and deleting the personal data to which the violation refers; (v) temporary suspension of activities; or (iv) ban on the exercise of activities.

Law n°. 13,709¹⁴⁸ (referred to as the General Law for Protection of Personal Data) was expected to come into force altogether with the Framework. However, the General Law for Protection of Personal Data was only approved in August 2018, and is expected to become effective only in 2020. Its main objective is to regulate personal data protection and privacy. Recently, the application of the General Law for Protection of Personal Data has been postponed for another year. According to lawmakers, penalties linked to in-

¹⁴⁶ Law n° 12,965, 2014. Civil Rights Framework for the Internet.

¹⁴⁷ Ibid.

¹⁴⁸ Law n° 13,709, 2018. General Law for Protection of Personal Data.

fraction of the rules may only be applied as of August 2021, one year after the originally approved date.

Fortunately, awareness of the importance of personal data privacy has gradually increased, but many people still underestimate such protection because they do not understand the magnitude of what such a breach could cause. Commercial exploitation (price increase for a certain audience) or unequal treatment (exposure of health problems or chronic diseases) are just some examples of what such illegal provision could bring.

Effective legislation allows citizens to have control over their information and the way in which it can be used by companies and even by the government. Still, the law should aim to establish standards and limits that must be followed by the institutions, thus bringing a safe and controlled environment for users.

6. Lobbying

In Brazil, lobbying is not regulated. Attempts to regulate lobbying in Congress began in 1984 and have so far failed. At the moment, Bill n^o. 1,202¹⁴⁹, drafted by federal lawmaker Carlos Zarattini (Partido dos Trabalhadores), is being debated in the House of Representatives. The text regulates lobbying and the activities of pressure / interest groups before bodies the Federal Public Administration. The proposal has not yet reached a consensus among the lawmakers, so it has not yet been submitted to a vote.

Due to the lack of specific regulation, the activities practiced by lobbyists are sometimes considered criminal offenses, namely (a) corruption, characterized by offering or promising an undue advantage to a public official, so that they may practice, omit or delay any official act; (b) administrative advocacy, consisting of a public official sponsoring a private interest before the public administration; and (c) influence peddling, consisting of requesting, demanding or obtaining, for oneself or for others, an advantage or promise of advantage, as consideration for influencing a public official in performing an official act.

Several lobbyists were, and still are, targets of investigations, mainly by the Federal Police, in major operations launched in Brazil. Operation Lava Jato

¹⁴⁹ Bill (*Projecto de Ley*) n^o 1202, 2007.

has already led to the conviction of lobbyists for corruption, money laundering and participation in criminal organizations.

7. References

ALVES. Jusbrasil. Qual é a importância de uma lei da Proteção de Dados Pessoais? Available at <<https://lidianealvs.jusbrasil.com.br/noticias/348789741/qual-e-a-importancia-de-uma-lei-a-protecao-de-dados-pessoais>>. Access in May 2020.

ANDRADE e HENRIQUE, Vitor Morais de e Lygia Maria M. Molina. Vazamento de dados: uma preocupação da Lei Geral de Proteção de Dados. Migalhas. Available at <https://www.google.com/search?q=referencia+site+abnt&rlz=1C1VFKB_enBR688BR692&oq=referencia+site+abnt&aqs=chrome..69i57j0l7.2598j0j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8> Access in May 2020.

Assessoria da Comunicação Social. Publicado em 24.2.2016. Available at <<http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/institucional/historico-do-cade>> Access in May 25, 2020.

BASILIO, Andressa. Época Negócios. Os maiores escândalos de corrupção no Brasil. Available at <<https://epocanegocios.globo.com/Informacao/Dilemas/noticia/2015/03/os-maiores-escandalos-de-corrupcao-do-brasil.html>>. Access in May 2020.

BLUME, Bruno André. Politize. Os 5 órgãos mais importantes no combate à corrupção no Brasil. Available at <<https://www.politize.com.br/corrupcao-no-brasil-5-orgaos-combate/>>. Access in May 2020.

BRASIL, Agência. Isto é Dinheiro. Ministério multa Facebook por abuso no compartilhamento de dados. Available at <<https://www.istoedinheiro.com.br/ministerio-multa-facebook-por-abuso-no-compartilhamento-de-dados/>>. Access in May 2020.

CARVALHO, Vinícius Marques de. SILVEIRA, Paulo Burnier da. Revista de Direito Internacional. A Cooperação Internacional na Defesa da Concorrência. Volume 10. N. 1. 2013.

GARCIA, Mônica Nicida. Ministério Público Federal. Três convenções internacionais anticorrupção e seu impacto no Brasil. Available at <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr2/coordenacao/comissoes-e-grupos-de-trabalho/combate-crimes-cirbneticos/artigos1/Tres%20Convencoes%20Internacionais%20Anticorrupcao%20e%20seu%20impacto%20no%20Brasil.pdf/view>> . Access in May 2020.

GOMES, Adriana. Aurum. Saiba mais sobre a Lei Anticorrupção. Available at <<https://www.aurum.com.br/blog/lei-anticorruptcao/>>. Access in May 2020.

Guia: Programas de *Compliance*. Orientações Sobre Estruturações e Benefícios da Adoção dos Programas de *Compliance* Concorrencial. Janeiro de 2016. Available at <http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia-compliance-versao-oficial.pdf>

Pensando o Direito. Proteção de Dados Pessoais. Available at <<http://pensando.mj.gov.br/dadospessoais/importancia-de-uma-lei-sobre-protecao-de-dados/>>. Access in May 2020.

PEREIRA, Izabel de Albuquerque. Compliance PME. Quais são as vantagens em se implementar um programa de anticorrupção? Available at <<https://www.compliancepme.com.br/artigos/quais-sao-as-vantagens-em-se-implementar-um-programa-de-compliance-anticorruptcao-20181003>>. Access in May 2020.

Roteiro de Atuação. Combate a Cartéis. Ministério Público Federal. Volume 1. 2019. Available at <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr3/documentos-e-publicacoes/roteiros-de-atuacao/combate-a-carteis>> Access in May 25, 2020.

SEVERINO, Lilian Marques. RESENDE, Guilherme Mendes. BISPO, Felipe Costa. Avaliação Ex-Post de Ato de Concentração: O Caso Sadia- Perdígão. 2019. Available at <http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/publicacoes-dee/DocumentodeTrabalho_AvaliaoexpstedatodeconcentraoocasoSadiaPerdigo.pdf> Access in May 25, 2020.

SILVA, Aline Cavalcante dos Reis. Âmbito Jurídico. O suborno transnacional a lei anticorrupção: perspectivas e principais desafios. Available at <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-165/o-suborno-transnacional-e-lei-anticorruptcao-perspectivas-e-principais-desafios/>>. Access in May 2020.

SILVA, Camila. Navegg. Sobre a lei de proteção de dados. Available at <<https://www.navegg.com/blog/noticias/sobre-a-importancia-da-lei-de-protecao-de-dados/>>. Access in May 2020. VORONKOFF, Igor. RDC, Vol. 2, no 2, Novembro 2014, pp. 144-179. O novo sistema brasileiro de defesa da concorrência: estrutura administrativa e análise prévia dos atos de concentração.

WILLEMEN, Andrea. Consultor Jurídico. A importância do avanço nas leis de proteção de dados. Available at <<https://www.conjur.com.br/2019-jan-28/opinio-importancia-avanco-leis-protecao-dados>>. Access in May 2020.

Chapter IV

Chile

Ricardo Reveco Urzúa
Guillermo Acuña Sboccia
Pablo Albertz Arévalo

1. Introduction

1.1. Current status of compliance-related legislation

Chilean legislation regulates in several aspects the issues related to compliance- Specifically in matters of corruption, Law n°. 20.393¹⁵⁰ establishes the criminal liability of legal entities for certain criminal offenses. There is also a development of compliance in antitrust matters (Section 5 of this chapter) and in matters related to the prevention of money laundering and financing of terrorism (Section 3 of this chapter).

Regarding criminal liability of legal entities, Law n°. 20,931¹⁵¹, included the offense of reception of stolen goods into the catalogue of predicate offenses of Law n°. 20,393¹⁵². Then, Law n°. 21,121¹⁵³, amended the Criminal Code as well as Law n°. 20,393¹⁵⁴ and Law n°. 19,913¹⁵⁵ on money laundering, regarding various criminal conducts related to corruption and conflicts of interest. The latter law incorporates unlawful negotiation, commercial bribery, disloyal management and embezzlement into the catalogue of predicate offenses of criminal liability of legal entities, and increased penalties for both individuals and legal entities. Finally, in January 2019, Law n°. 21,132¹⁵⁶ came into

¹⁵⁰ Law n° 20,393, December 2009. Criminal Liability of Legal Entities.

¹⁵¹ Law n° 20,931, July, 2016.

¹⁵² Law n° 20,393, December 2009. Criminal Liability of Legal Entities.

¹⁵³ Law n° 21,121, November 2018.

¹⁵⁴ Law n° 20,393, December 2009. Criminal Liability of Legal Entities.

¹⁵⁵ Law n° 19, 913, December 2003.

¹⁵⁶ Law n° 21,132, January 2019. Public Function of the National Fisheries Service

force, adding water pollution and other offenses related to extractive fishing as new predicate offenses to Law n°. 20,393¹⁵⁷.

2. Current status of anti-corruption legislation

2.1. *International conventions signed and ratified by Chile*

- a) In March 1996, Chile adopted the Inter-American Convention against Corruption.
- b) In December 1997, Chile adopted the Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions and its annex by the Organization for Economic Cooperation and Development (OECD).
- c) In October 2003, Chile adopted the United Nations Convention against Corruption, signed in December of the same year.
- d) Since December 2000, Chile has been an active member of the Financial Action Task Force for South America (GAFISUD), now called the Financial Action Task Force for Latin America (GAFILAT).

2.2. *Existence of local laws and regulations*

Chilean legislation contains various anti-corruption standards, including but not limited to: (i) Criminal Code, Book II, Titles V and IX; (ii) Law n°. 20,393¹⁵⁸, on criminal liability of legal entities; (iii) Law n°. 18,314¹⁵⁹, on terrorist acts and their financing; (iv) Law n°. 20,285¹⁶⁰, on access to public information; (v) Law n°. 20,730¹⁶¹, which regulates lobbying and actions on behalf of private interests before authorities and officials; (vi) Law n°. 21,121¹⁶², which amends the Criminal Code and other legal provisions for the prevention, detection and prosecution of corruption.

¹⁵⁷ Law n° 20,393, December 2009. Criminal Liability of Legal Entities.

¹⁵⁸ Law n° 20,393, December 2009. Criminal Liability of Legal Entities.

¹⁵⁹ Law n° 18,314, May 1984.

¹⁶⁰ Law n° 20,285, August 2008.

¹⁶¹ Law n° 20,730, March 8th, 2014.

¹⁶² Law n° 21,121, November 2018.

2.2.1. Main obligations arising from local legislation

- a) Law n°. 19,653¹⁶³, on applicable administrative probity of State bodies, provided new principles that affect anti-corruption practice, such as administrative control, probity, transparency and publicity.
- b) Law n°. 20,285¹⁶⁴, which provides and ratifies the principles of transparency of public service, the right of access to information from State administration bodies, the procedures for exercising the right and for its protection, and the exceptions to the publication of information.
- c) Law n°. 20,205¹⁶⁵, which provides rules to protect public officials who report irregularities and violations of the principle of probity.
- d) Law n°. 20,088¹⁶⁶, which provides the obligation of all public authorities exercising a public function to sign and publish a “Declaration of Interest”.
- e) Law n°. 20,880¹⁶⁷, which regulates the principle of probity in the exercise of public service and the prevention and sanction of conflicts of interest.
- f) The Criminal Code criminalizes a number of acts and/or omissions by public officials that can be qualified as acts of corruption. These conducts are mainly found under Book II, Titles V and IX.
- g) Law n°. 20,393¹⁶⁸ on the criminal liability of legal entities.

This law imposes criminal liability of legal entities for the crimes of bribery of local and foreign public officials, money laundering, financing of terrorism, reception of stolen goods, unlawful negotiation, commercial bribery, embezzlement, disloyal management, water pollution, among others. Additionally, this law contains rules on the prevention of these crimes, that would allow both to exempt from criminal liability and to mitigate the possible penalty.

¹⁶³ Law n° 19,653, December 1999. On Administrative Probity Applicable to State Administrative Agencies.

¹⁶⁴ Law n° 20,285, August 2008. On Access to Public Information.

¹⁶⁵ Law n° 20,205, July 2007.

¹⁶⁶ Law n° 20,088, January 2006.

¹⁶⁷ Law n° 20,880, January 2016. On Probity in the Public Service and Prevention of Conflicts of Interest.

¹⁶⁸ Law n° 20,393, December 2009. Criminal Liability of Legal Entities.

In fact, this law allows to obtain an exemption from criminal liability, when the legal entity has adopted and implemented a compliance program (CP) that includes at least: (i) Appointment of a compliance officer (CO); (ii) Definition of the means and faculties of the CO; (iii) Establishment of a crime prevention system (CPS), which shall include, at a minimum, the identification of risks, activities and processes in relation to the predicate offenses covered by the Law; the implementation of protocols and procedures to prevent criminal risks, the existence of internal sanctions for employees who are involved; the inclusion in employment and third parties' agreements of the internal regulations relating to the CPS; and, finally, the creation of a whistleblowing procedure; and (iv) CPS monitoring and certification mechanisms.

2.2.2. Main subjects obliged to comply with the regulations

According to Chilean law, a public official shall be understood to be “anyone who holds a public office or function, whether in the central administration or in semi-fiscal, municipal, autonomous institutions or companies created by the State or dependent on it, even if they are not appointed by the Head of the Republic or receive salaries from the State. This qualification shall not be affected by the fact that the office is a popularly elected one. A foreign public official shall mean “any person holding a legislative, administrative or judicial office in a foreign country, whether appointed or elected, as well as any person exercising a public function for a foreign country, whether within a public body or a public enterprise. Any official or agent of a public international organization shall also be deemed to have such status”.

Regarding private individuals who commit acts of corruption, whether it be offering, promising or delivering an irregular payment to a public official, financing of terrorism or others, the general rules of the Criminal Code apply.

Law n°. 20,393¹⁶⁹ is applicable only to those entities legally incorporated under Chilean law and specifically to legal entities under private law and state-owned companies.

¹⁶⁹ Ibid.

2.2.3. Existence of a public entity that oversees compliance with regulations

Regarding administrative liability, under Chilean law each administrative body shall be responsible for supervising, controlling and sanctioning any failure to comply with the regulations. In Chile, there are various types of administrative proceedings, which are subject to special regulations for each public service (e.g., Law n°. 18.834¹⁷⁰ on Administrative Statute).

In line with the provisions of Law n°. 10,336¹⁷¹, Chile established the Office of the Comptroller General of the Republic, as the agency responsible for overseeing and controlling the administrative function.

Actions or omissions that may constitute offences will be investigated by the Public Prosecutor's Office according to Law n°. 19,640¹⁷² and other related laws.

2.2.4. Main penalties that may be imposed for non-compliance

In case of individuals, sanctions can range from monetary fines, loss of tax benefits, loss of a percentage of the official's remuneration, to temporary or permanent disqualification from public office and even dismissal. In addition to the foregoing, in the case the facts have also the character of a crime, the responsible may be subject to custodial penalties, fines, special or general disqualification from public office, among others.

With respect to legal entities, applicable sanctions may be: (i) dissolution of the legal entity or cancellation of the legal personality; (ii) temporary or perpetual prohibition to execute acts and contracts with the State; (iii) partial or total loss of tax benefits or absolute prohibition to receive them for a certain period; (iv) fines for up to approx. USD 18 million; (v) ancillary penalties: publication of the excerpt of the sentence, confiscation for equivalence, confiscation of the profits that would have been obtained from the crime and in cases where the crime involves the investment of resources of the legal entity greater than the income that it generates, it may be imposed the payment of an amount equivalent to the investment made.

¹⁷⁰ Law n° 18.834, 1989. Law on Administrative Statute.

¹⁷¹ Law n° 10,336, 1952. Law of Organization and Attributions of the Comptroller General's Office of the Republic.

¹⁷² Law n° 19,640, 1999. Constitutional Organic Law of the Public Prosecutor's Office.

2.3. Existence of laws on transnational corruption

2.3.1. Main obligations arising from legislation on transnational corruption

The Criminal Code penalizes acts and/or omissions made by private individuals against foreign public officials as part of acts constituting transnational bribery. These conducts are mainly compiled under Book II, Title V (Articles 251 bis and 251 ter).

2.3.2. Main subjects obliged to comply with the regulations

Please refer to section 2.2.2. above.

2.3.3. Existence of a state regulatory compliance body

Please refer to section 2.2.3. above.

2.3.4. Main sanctions that could be imposed for non-compliance

Please refer to section 2.2.4. above.

2.4. Expectation of new regulation

There are currently bills that seek to extend the criminal liability of legal entities to electoral and tax offenses, environmental crimes, among others. Likewise, there are bills that pursue to systematize financial and environmental offenses, amend several legal bodies that typify crimes against the socio-economic order, and adjust the penalties applicable to all of them. Finally, there are draft laws that intend to amend several legal bodies with the aim of increasing the penalties for financial crimes, together with allowing the use of special investigation techniques.

2.5. Relevant anti-corruption cases and main considerations

- a) Ceresita case: a painting company was charged for bribery and in 2013 reached an agreement with the Public Prosecutor's Office. Among the economic conditions, the company was forced to compensate the re-

sidents of the borough through the construction of infrastructure for an amount exceeding USD 2.5 million.

- b) The Salmenes Colbún case: in August 2013, the Criminal Court of Talca convicted two companies of bribery and fined each company for approximately USD 30,200, lost tax benefits for a period of 3 years and published an excerpt of the sentence.
- c) SQM Case: In January 2018, SQM was charged for bribery and reached an agreement with the Public Prosecutor's Office, obliging it to pay USD 3.2 approx., of which USD 1 million approx. was for tax benefits and the rest was destined to non-profit institutions and foundations.

2.6. Practical considerations

2.6.1. What are the main corruption risks that are commonly identified?

In relation to the identification of bribery risks to public officials, the “*Guía Práctica de Buenas Prácticas de Investigación de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas*” of the Public Prosecutor's Office, has focused on the following risks: a) permits; b) public tenders; c) inspections; d) disposal of funds by employees with margins of discretion; e) procurement and personnel recruitment.

2.6.2. From a legal standpoint, what are the benefits of having an anti-corruption compliance program?

- a) Criminal liability exemption: the company will not be liable for crimes committed by its members when, prior to the commission of the criminal offense, it has adopted and implemented a CP that fulfills applicable requirements.
- b) Mitigating circumstance of criminal liability: once the crime has been committed in the interest or benefit of the legal entity and as a consequence of the breach of the duties of supervision, the CP is considered mitigating circumstances of the criminal liability of the legal entity.

2.6.3. If so, what elements should consider an effective anti-corruption compliance program?

Please refer to section 2.2.1. letter h) above.

2.6.4. What are the main factors to be considered when conducting an internal investigation?

At least the following factors should be considered when conducting an internal investigation: a) conduct of the investigation by in-house lawyer or external advisor to determine the scope of professional secrecy; b) planning and preparation of a work plan. At this stage, it should be taken into account: (i) laws, policies, procedures or codes that might have been violated in the case; (ii) seriousness of the reported conduct; (iii) determining potential sources of information; (iv) individuals who might have direct knowledge of the facts; (v) order in which witnesses should be interviewed; (vi) specific issues to be addressed with each witness; (c) evidence collection; (d) development of interviews (interview techniques used to reflect the company's culture and principles); (e) request for technical reports if deemed convenient; (f) other activities or arrangements.

3. Current status of money laundering and financing of terrorism legislation

- a) *Money laundering.* In December 2003, Law n°. 19,913¹⁷³ was published, creating the Financial Analysis Unit (“*Unidad de Análisis Financiero*” or “UAF”) and amending various provisions on money laundering. This Law was amended in August 2006 by Law n°. 20,119¹⁷⁴, which, among other things, expanded the catalogue of entities required to report suspicious transactions to the UAF and provided administrative sanctions.

¹⁷³ Law n° 19,913, December 2003, Financial Analysis Unit.

¹⁷⁴ Law n° 20,119, August 2006.

In addition, on February 2015, Law n°. 20,818¹⁷⁵ broadened the list of underlying offences of money laundering, made the entire public sector subject to the obligation to report suspicious transactions, and amended the threshold for cash transaction reports, among other changes. In November 2018, Law n°. 21,121¹⁷⁶ incorporated as new underlying offences for money laundering the crimes of embezzlement and disloyal management. Law n°. 21,163¹⁷⁷ of July 2019 included the UN Security Council Resolutions on financing of terrorism and proliferation of weapons of mass destruction into Law n°. 19,913¹⁷⁸.

In February 2020, Law n°. 21,211¹⁷⁹ on information and accountability for reserved expenditure entered into force and incorporated a new function of the UAF. Thus, the UAF will be able to provide the Comptroller General of the Republic with the information it requires to control the content of the declaration of interests and assets, both with regard to the chiefs of operational units and their relatives. Finally, Law n°. 21,234¹⁸⁰ adds the offense of fraudulent use of payment cards and electronic transactions as a predicate offence for money laundering.

- b) *Financing of terrorism*. Law n°. 18,314¹⁸¹, issued in May 1984, amended in June 2011 by Law n°. 20,519¹⁸² and in April 2015 by Law n°. 20,830¹⁸³, penalizes conducts qualified as terrorism and criminally penalizes operations to finance it. In the light of recent developments in the country, particularly regarding so-called “terrorist” acts, the Government has stated that it is currently considering amendments

¹⁷⁵ Law n° 20,818, February 2015. Mechanisms for the Prevention, Detection, Control, Investigation and Prosecution of Money Laundering Offenses

¹⁷⁶ Law n° 21,121, November 2018.

¹⁷⁷ Law n° 21,163, July 2019.

¹⁷⁸ Law n° 19,913, 18 December, 2003.

¹⁷⁹ Law n° 21,211, February 2020. On Reporting and Accountability of Reserved Expenditures.

¹⁸⁰ Law n° 21,234, May 2020.

¹⁸¹ Law n° 18,314, May 16, 1984. Determines Terrorist Conducts and Establishes their Penalties.

¹⁸² Law n° 20,519, June 2011.

¹⁸³ Law n° 20,830, April 2015. Creates the Civil Union Agreement.

to Law n^o. 18,314¹⁸⁴, which criminalizes terrorist conduct. Therefore, the bill would incorporate a clause on individual acts, which could also be categorized as terrorism, and the concept of “causing fear in the population” would be a component in shaping the terrorist offense, and not its root cause, as currently required for invoking the law.

3.1. International conventions signed and ratified by Chile

- a) Decree n^o. 543¹⁸⁵ which enacted the United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances (Vienna Convention).
- b) Decree n^o. 342¹⁸⁶ which enacted “the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and its Protocols against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air and to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children” (the Palermo Convention).
- c) Decree n^o. 163¹⁸⁷ which enacted the “International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism”.
- d) The UAF has signed a number of memoranda of understanding (MOUs) with other countries, whether bilateral or multilateral, which regulate the principles of international cooperation, request for information and provision of information, among others.

3.2. Existence of local laws and regulations

Regulations directly or indirectly applicable to money laundering and financing of terrorism include, without necessarily being an exhaustive list, general instructions from the UAF, from the Financial Markets Commission, the Superintendence of Casinos and Superintendence of Pensions, among others.

¹⁸⁴ Law n^o 18,314, May 16, 1984. Determines Terrorist Conducts and Establishes their Penalties.

¹⁸⁵ Decree n^o 543, May 1990, Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances.

¹⁸⁶ Decree n^o 342, February 2005. Palermo Convention.

¹⁸⁷ Decree n^o 163, September 2002. International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism.

3.2.1. Main obligations under local legislation

- a) Suspicious transaction reports (STRs): reporting entities must inform directly to the UAF all suspicious transactions.
- b) Cash transaction reports (CTRs): reporting entities must inform the UAF all cash transactions exceeding USD 10,000 or the equivalent in Chilean pesos.

The reporting entities must also keep special records for a minimum period of five years and inform the UAF when required.

In addition, other obligations include the following: a) Customer Due Diligence and Know Your Customer (CDD), which must contain at least all the information on those operations that would have required CDD measures; b) Registry of transactions carried out by politically exposed persons; c) Register of electronic transfers of funds; d) Appointment of a compliance officer, whose main function will be to coordinate policies for prevention and detection of suspicious operations; e) Personnel training. The reporting entities shall also implement an AML/CTF prevention manual, which must be in writing and contain the prevention policies and procedures within the entity, including know your customer policies and procedures, procedures for detection and reporting of suspicious transactions, and rules of ethics and conduct of the personnel related to prevention of money laundering and financing of terrorism.

3.2.2. Main subjects obliged to comply with the regulations

In accordance with article 3 of Law n°. 19,913¹⁸⁸, the following individuals and legal entities are under the obligation of reporting suspicious acts, transactions or operations that are identified in the course of their activities: banks and financial institutions, factoring companies, financial leasing entities, securitization companies, general fund administrators, private investment fund administrators, money exchange houses and other entities allowed to receive foreign currency, issuers and operators of credit cards, payment cards with provision of funds or any other system similar to the above means of payment, money and securities transfer and transport firms, stock and commodity exchanges, stock brokers, securities agents, insurance companies, mutual

¹⁸⁸ Law n° 19,913, December 18, 2003. Art. 3.

fund administrators, operators of futures and options markets, management companies and users of free zones, casinos, gaming halls and racetracks, holders of permits to operate games of chance on larger merchant ships, with overnight stay on board, and whose functions include transporting passengers for tourism purposes, customs agents, auction houses and hammer shops, property brokers and real estate management companies, notaries and conservators, pension fund administrators, professional sports organizations, savings and credit cooperatives, representatives of foreign banks and securities deposit companies.

3.2.3. Existence of a public entity that oversees compliance with regulations

The UAF was created with the purpose of preventing and deterring the use of the financial system and other sectors of economic activity for the commission of money laundering and financing of terrorism, and is the main body responsible for overseeing compliance with the administrative regulation on prevention of those criminal activities. This body is a decentralized public service, with legal personality and its own assets, which is linked to the President of the Republic through the Ministry of Finance.

3.2.4. Main penalties that could be imposed for non-compliance

- a) Minor infringements and penalties: refer to non-compliance with the general instructions issued by the UAF. The applicable sanctions range from an admonishment, to a fine of up to USD 27,500 approx.
- b) Lesser infringements and penalties: refer to non-compliance with obligations relating to CTRs and record keeping. The applicable sanctions range from an admonishment, to a fine of up to USD 103,000 approx.
- c) Severe infringements and penalties: refer to the non-compliance of the legal obligation to provide information and/or to submit STRs. The applicable sanctions range from an admonishment, to a fine of up to USD 172,000 approx.

The penalties set forth in Articles 27 *et seq.* of Law n°.19,913¹⁸⁹, which set out various related punitive hypotheses, vary from 5 years and one day to 15 years imprisonment and fines of up to USD 60,300 approx., regardless of the penalties applicable for underlying offenses, such as bribery of public officials, drug trafficking, embezzlement of public funds or others.

In addition, Law n°.19,913¹⁹⁰ prohibits reporting entities and/or any third party who has knowledge of them and their employees from informing the person concerned or third parties of the fact that information has been requested or sent to the UAF, or from providing them with any other information in this regard. The offense shall be penalized by 541 days to 5 years imprisonment and a fine of approx. USD 6,000 to 24,000.

3.3. *Relevant cases and main considerations*

- a) Mazza case: the 34th Criminal Court of Santiago ruled in 2016 in the case known as the “Mazza case”, in relation to the family clan that formed a criminal organization to launder more than USD 400 million from Colombian drug trafficking. The State Defense Council managed to seize all the assets used by the organization while laundering assets in the country. The two main defendants and leaders of the organization were sentenced by the court to 6 years and the rest of the members of the criminal organization to 5 years and one day in prison.
- b) Corpesca Case: the 4th Criminal Court of Santiago in 2018, ruled against two collaborators of a politician for fraud to the Treasury, money laundering and tax crimes. One of the congressman’s collaborators was sentenced to 3 years and one day of imprisonment. For the crime of money laundering, she was punished with 729 days of imprisonment; all these plus fines and legal ancillary penalties. The other collaborator was sentenced to 541 days imprisonment plus fines and ancillary penalties for her liability, as an author, in the reiterated tax offences of falsifying receipts and money laundering.

¹⁸⁹ Law n° 19,913, December 18, 2003. Art. 27.

¹⁹⁰ Law n° 19,913, December 18, 2003.

3.4. Practical considerations

3.4.1. What are the main money laundering risks commonly identified?

According to the “National Assessment of Money Laundering and Financing of Terrorism Risks” issued by the UAF in March 2017, the following risks were identified: a) risk of money laundering of drug trafficking from areas with intensive drug production; b) risk of money laundering of drug trafficking through the use of cash; c) risk of money laundering of smuggling of metals illegally exploited in other jurisdictions; d) risk of money laundering of infringement of intellectual property rights e) risk of money laundering from the violation of the Banking and Securities Market Law; f) risk of money laundering from smuggling in free trade zones with intensive use of cash; g) risk of money laundering from trafficking in persons or migrant smuggling; h) risk of money laundering from corruption using the financial or real market; i) risk of money laundering from domestic drug trafficking due to high profitability.

3.4.2. From a legal point of view, what are the benefits of having an anti-money laundering compliance program?

Having a system for prevention of money laundering and financing of terrorism is mandatory for individuals and legal entities set forth in Article 3 of Law n° 19,913¹⁹¹. The benefits from the legal point of view, are mainly associated with mitigating or exempting administrative liability for non-compliance with UAF general instructions.

3.4.3. If appropriate, what elements should consider an effective anti-money laundering compliance program?

Please refer to section 3.2.1. of this chapter.

¹⁹¹ Law n° 19,913, December 18, 2003. Art. 3.

4. Current status of antitrust and competition law

Decree Law n°. 211¹⁹² on the Promotion and Defense of the Competition (DL 211) is the law that regulates the competition/antitrust in Chile. DL 211 established the Competition Court (“*Tribunal de Defensa de la Libre Competencia*” or “TDLC”) and the National Economic Prosecutor’s Office (“*Fiscalía Nacional Económica*” or “FNE”), which are responsible for overseeing the rules on antitrust/competition law.

On the other hand, Law n°. 20.169¹⁹³ provides a procedure that regulates conducts qualified as forms of disloyal competition. Violations of Law n°. 20.169¹⁹⁴ are ruled and sentenced by the courts with civil jurisdiction. Recently, Law n°. 20,945¹⁹⁵, which “Improves the System for the Defense of Competition”, in force since August 2016: a) expanded the acts or practices considered contrary to free competition, including those agreements or concerted practices aimed at excluding current and potential competitors; b) amended the amounts and method of calculation for the imposition of fines that may be ruled by the TDLC; c) added a new “Title IV on Concentration Operations” which provides a mandatory preventive merger control when the sales of the concentrating operators exceed certain thresholds; d) added a new “Title V on Criminal Sanctions” which provides the crimes of collusion and the leniency program. This program allows exempting or reducing the sanctions established by law for those who, having participated in a cartel, provide evidence that leads to proving the illicit conduct and determining those who perpetrate it.

4.1. *International Conventions signed and ratified by Chile*

The “Acuerdo de Complementación Económica MERCOSUR ACE n°. 35”¹⁹⁶ was signed, ratified and enacted by Chile, entering into force in October 1996. It contains obligations contracted by the State regarding the application of compensatory or anti-dumping measures aimed at counteracting the negative effects of unfair competition.

¹⁹² Decree Law n° 211, 2016. Promotion and Defense of the Competition.

¹⁹³ Law n° 20.169, July 4, 2019. Regulates Unfair Competition.

¹⁹⁴ Ibid.

¹⁹⁵ Law n° 20,945, August 30, 2016. Improves the System for the Defense of Competition.

¹⁹⁶ Acuerdo de Complementación Económica MERCOSUR ACE n° 35, October, 2016.

4.2. Existence of local laws and regulations

4.2.1. Main obligations under local legislation

The first paragraph of Article 3 of DL 211¹⁹⁷ sets forth, in a generic manner, which the execution of “any fact, act or convention that prevents, restricts or hinders competition, or that tends to produce such effects” attempts against the competition. In the second paragraph of Article 3, certain conducts are considered contrary to the competition: (a) agreements or concerted practices involving competitors among themselves, which consist in fixing sales or purchase prices, limiting production, allocating areas or market shares or affecting the outcome of bidding processes, as well as agreements or concerted practices which, by conferring market power on competitors, consist in determining marketing conditions or excluding actual or potential competitors; (b) abuse by one or more economic operators of a dominant position in the market by fixing purchase or selling prices, by imposing on a sale that of another product, by allocating areas or market shares or by imposing on other similar abuses; (c) predatory or unfair competitive practices, carried out with the aim of achieving, maintaining or increasing a dominant position; and (d) simultaneous participation of a person in relevant executive or director positions in two or more competing companies, provided that the business group to which each of the said companies belongs has annual income from sales, services and other business activities exceeding approximately USD 3.5 million in the last calendar year.

Law n°. 20,169¹⁹⁸ provides that acts of disloyal competition are “those conducts contrary to good faith or good customs which, by illegitimate means, seek to divert the clientele of a market agent”. Then, the same law in its Article 4, provides examples of conducts constituting disloyal competition: (i) taking advantage of another’s reputation; (ii) use of information that misleads in relation to the advantages existing in the goods offered; (iii) dissemination of false information with the purpose of harming the reputation of a competitor; (iv) offensive statements aimed at publicly harming a third party competitor; (v) comparison of goods or services made under untruthful records; (vi) use of abusive legal actions aimed exclusively at generating the interference of a market agent, among others.

¹⁹⁷ Decree Law n° 211, 2016. Promotion and Defense of the Competition. Art. 3.

¹⁹⁸ Law n° 20,169, February 16, 2007. Regulates Unfair Competition.

4.2.2. Main subjects obliged to comply with the regulations

In Chile we do not find a provision that restricts the application of the rules that sanction conducts of disloyal competition, and, therefore, the provisions of DL 211¹⁹⁹ are focused on the general public and do not envision an active subject qualified as the only addressee of the rule. Thus, article 26 letter c) of the DL 211²⁰⁰ provides that fines may be imposed on the corresponding legal entity, its directors, administrators and any person who has intervened in the performance of the respective act. Fines applied to individuals may not be paid by the legal entity in which they exercised their functions or by the shareholders or partners of the legal entity. Likewise, they may not be paid by any other entity belonging to the same business group. In the case of fines applied to legal entities, their directors, administrators and those persons who have benefited from the respective act shall be jointly and severally liable for the payment thereof, provided that they participated in the carrying out of the act.

4.2.3. Existence of a public entity that oversees compliance with regulations

According to Article 39 of DL 211²⁰¹, the FNE is responsible for overseeing compliance with the regulations on competition/antitrust and prosecuting administrative liabilities, in a procedure that must be carried out before the TDLC.

4.2.4. Main sanctions that could be imposed for non-compliance

- a) Modify or terminate acts, contracts, systems, or agreements contrary to the provisions of the law;
- b) Modify or dissolve partnerships, corporations and other legal entities under private law that have been involved in the contracts, systems or agreements described above;

¹⁹⁹ Decree Law n° 211, 2016. Promotion and Defense of the Competition.

²⁰⁰ Decree Law n° 211, 2016. Promotion and Defense of the Competition. Art. 26, C.

²⁰¹ Decree Law n° 211, 2016. Promotion and Defense of the Competition. Art. 39.

- c) Apply fines equivalent to 30 per cent of the offender's sales corresponding to the line of products or services associated with the violation during the period for which the infringement has been extended, or up to twice the economic benefit reported for the infringement. If it is not possible to determine the sales or economic benefit obtained by the offender, the TDLC may apply fines of approx. USD 45 million.
- d) In the case of conducts of collusion, it may also impose a prohibition on contracting in any capacity with the centralized or decentralized administration of the State, with autonomous agencies or with institutions, bodies, enterprises or services to which the State makes contributions, with the National Congress and the judiciary, and a prohibition on the award of any concession granted by the State, for up to 5 years from the date on which the sentence becomes enforceable.
- e) In the case of a breach of the duty to notify the FNE of a concentration it may apply a fine of approx. USD 15,000 for each day's delay from the completion of the concentration.

Article 5 of Law n°. 20,169²⁰² sets forth that the following actions may be taken against acts of disloyal competition: (i) termination of the act or prohibition of that which has not yet been put into practice; (ii) removal of the effects produced by the act; and (iii) action for compensation for damages caused by the act, according to the provisions of Book IV of the Civil Code.

4.3. Relevant cases and main considerations

- a) Chicken case: in December 2011, the FNE filed an accusation with the TDLC for collusion against three companies and a trade association. In October 2015, the Supreme Court issued a final judgment against the poultry companies and confirmed fines totaling approx. USD 60 million.
- b) Toilet paper case: this trial began in October 2015, following an accusation made by the FNE before the TDLC, in which the FNE stated that two firms had entered into and executed agreements that allowed them to keep a cartel in operation from the year 2000 until December 2011, affecting the national market for the wholesale marketing

²⁰² Law n° 20,169, February 16, 2007. Regulates Unfair Competition. Art. 5.

of toilet paper in the mass sales channel. The Supreme Court fined one of the companies 20,000 UTA and upheld the conviction of the other company involved, for the same amount (i.e., just over USD 15 million for each of the companies). In its ruling, the Supreme Court maintained the obligation of one of the entities to adopt a compliance program according to the FNE guidelines for a period of 5 years.

4.4 Practical Considerations

4.4.1. What are the main competition risks commonly identified?

The following risks could be pointed out: (i) risks of collusion in bids to defeat bidding processes or to obtain overpricing; (ii) risks of resale price fixing; (iii) risks in exclusive distribution agreements; (iv) risks in exclusivity agreements or incentives; (v) risks arising from tied contracts; (vi) risks of predatory pricing; (vii) risks of price discrimination; (viii) risks arising from the refusal to contract to prevent or eliminate competition; (ix) risks of acts of disloyal competition; (x) collaboration between competitors that may produce anticompetitive effects; (xi) exchange of relevant information in trade associations that may allow concerted practices to be carried out, among others.

4.4.2. From a legal point of view, what are the benefits of having an antitrust compliance program?

In the FNE's view, the main benefits of a compliance program are as follows: (i) Prevention of violations: the main benefit of a compliance program is to prevent the commission of conduct that could be categorized as an infringement to the competition, which, if punished, could cause significant economic damage to the offending entity; (ii) Detection and control of damages: in those cases in which, despite the existence of a good compliance program, an employee of the economic agent commits an infringement of competition laws, the mechanisms implemented may identify those faults, allowing the company to adopt the pertinent measures to adjust and enforce competition regulations, thus controlling the damages caused by the commission of the infringement.

4.4.3. What elements, if any, should an effective anti-trust compliance program consider?

In June 2012, the FNE released the final version of the document “*Programa de Cumplimiento de la normativa de Libre Competencia*”. According to this document, a compliance program should at least include: (i) a written manual containing in a clear and understandable way the main aspects of the program, including at least: a) Description and explanation of the competition regulations, in a clear, simple and understandable manner; b) Explanation of the identified risks and steps to be followed with respect to these; c) List of those actions that should not be carried out and those that can be carried out but with a high degree of care; d) Making available to the employees suitable communication channels to ask questions or make their concerns; e) Name of the person in charge of the program; and, f) Expedited and easily accessible channels of complaint in case any infraction or possible infraction is to be made known; (ii) Training to make known the scope and meaning of the manual; (iii) Monitoring and audits: monitoring activities within the economic agent, to evaluate the effectiveness and performance of the program implemented; and (iv) Incentives and disciplinary measures.

5. Current status of the legislation on data protection

In June 2018, Law n°. 21,096²⁰³ brought the right to data protection to a constitutional level, as established in Article 19 n°. 4²⁰⁴ of the Political Constitution. Likewise, the specific legal body on this matter is Law n°. 19,628²⁰⁵ on the Protection of Private Life (hereinafter LPD), amended, among others, by Law n°. 20,521²⁰⁶, which guarantees that the information provided through risk predictors is accurate, updated and truthful. Finally, Law n°. 20,575²⁰⁷, provides the principle of purpose in the processing of personal data. The regulation of the LPD applies to both the collection and any processing of personal data after it is obtained.

²⁰³ Law n° 21,096, June 16, 2018. Enshrines the Right to Protection of Personal Data.

²⁰⁴ Chilean Political Constitution, 198. Art. 19.

²⁰⁵ Law n° 19,628, August 28, 1999. Protection of Private Life

²⁰⁶ Law n° 20,521, July 2011. Protection of Personal Data.

²⁰⁷ Law n° 20,575, February 2012. Purpose of the use of Personal Data.

Since April 2018, a bill (currently in process) intends to amend the LDP, aiming to introduce important changes, among them, providing principles that regulate and inform the use of personal data and new rights of data subjects; modifying the scope of personal data; regulating in more detail the consent requirements; establishing new sources of lawfulness for the processing of the current law; conceptually differentiating the assignment of communication (or transmission) of personal data; establishing special categories of personal data subject to special regulation; establishes and regulates the rights of data subjects; establishes a new right of opposition to automated personal assessments of the data subject to object to decisions by the data controller that significantly affect him/her negatively or produce adverse legal effects, based solely on the automated processing of his/her personal data, including profiling; creates a Personal Data Protection Agency (PDPA) with the capacity to monitor and sanction violations of the law through the application of fines of up to USD 300,000 approx.; establishes a National Registry of Compliance and Sanctions; establishes new procedures to pursue liabilities; regulates the international transfer of personal data; establishes duties associated with data security; establishes the possibility of adopting compliance programs, associated with mitigating circumstances, which must be certified by the authority.

5.1. International Conventions signed and ratified by Chile

Although Chile has not signed international treaties in exclusive and unique relation to the treatment and protection of personal data, multiple conventions and/or international treaties have been signed and ratified that tangentially regulate such matter:

- a) Decree n°. 326²⁰⁸ of the Ministry of Foreign Affairs, which enacted in Chile the “International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights.
- b) Ministry of Foreign Affairs Decree n°. 778²⁰⁹, enacting the International Covenant on Civil and Political Rights in Chile.

²⁰⁸ Decree n° 326, April 1989. Ministry of Foreign Affairs: International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights.

²⁰⁹ Decree n° 778, April 1989. Ministry of Foreign Affairs: International Covenant on Civil and Political Rights in Chile.

- c) Ministry of Foreign Affairs Decree n°. 873²¹⁰, approving the American Convention on Human Rights, known as the “Pact of San José, Costa Rica”.

5.2. Existence of local laws and regulations

5.2.1. Main obligations under local legislation

- a) *Prior, written and informed authorization.* Article 4 of the LPD²¹¹ provides the general principle that the processing of personal data is legal, provided that it is authorized: (i) by the LPD; (ii) by another law; or (iii) by the owner of the data, in which case the processing is legitimate if there is prior, written and informed consent from the owner. Thus, as a general rule, unless there is legal authorization, the database manager (the RBD) must obtain express written authorization from the data subject for the processing of his or her data, before the processing begins.

This authorization must sufficiently inform the holder of the use that will be given to the data and the purposes of that use. A general authorization is not sufficient, the holder must be clearly informed of the purposes of the processing of his data and the use that will be made of them, including the possibility of these data being communicated to the public. The data thus collected should be used only for the purposes for which they were collected. Therefore, any other use of the data collected must be authorized by the data subject under a new authorization. Thus, whatever the means by which a person’s data is obtained, his or her consent must be provided in advance, clearly and specifically stating the purposes for which the data collected will be used, unless a legal exception applies. If the purposes for which the data subject consented are to be changed or extended, a new authorization must be obtained.

- b) *Exceptions to the prior consent rule.* The LPD authorizes the processing of data without the authorization of the data subject in the following

²¹⁰ Decree n° 873, January 1991. Ministry of Foreign Affairs: Pact of San José, Costa Rica.

²¹¹ Law n° 19,628, August 28th, 1999. On Privacy Protection. Art. 4.

cases: (i) When the data is derived or collected from sources accessible to the public, as long as such data: are of an economic, financial, banking or commercial nature; or are contained in lists relating to a category of persons which merely indicate background information such as the individual's membership of that group, profession or activity, educational qualifications, address or date of birth; or are necessary for direct response commercial communications or direct marketing or sale of goods or services; and (ii) When the processing of personal data is carried out by private legal entities "for their own exclusive use, that of their associates and of the entities to which they are affiliated, for statistical, pricing or other purposes of general benefit to them".

- c) *Obligations to update information.* The LPD provides that personal data must be accurate and updated to reflect the holder's current situation as accurately as possible. In this sense, the holder of personal data may request any or all of the following from the RBD at any time: (i) deletion or cancellation when the storage of the holder's personal data has no legal basis or when they have expired; (ii) adjustment of the personal data when they are erroneous, inaccurate, equivocal or incomplete; and (iii) blocking of personal data whose accuracy cannot be established or whose validity is doubtful and for which cancellation is not appropriate. These rights are linked to the possibility of "subscription cancellation" of the correspondence by the recipients, since it is likely that, when requesting the cessation of the sending of commercial communications, the consumer will additionally request the cancellation or blocking of his personal data, a matter that will import an additional obligation for the RBD.

5.2.2. Main subjects obliged to comply with the regulations

Article 1 of Law n°. 19,628²¹² provides that said law is of general application: "The processing of personal data in registers or data banks by public bodies or private individuals shall be subjected to the provisions of this law, except for processing in the exercise of the freedom to express an opinion and to provide information, which shall be governed by the law referred to in

²¹² Law n° 19,628, August 28th, 1999. On Privacy Protection. Art. 1.

Article 19, paragraph 12, of the Constitution²¹³. Any person may process personal data, provided that this is done in accordance with this law and for the purposes permitted by the legal system. In any case, he or she must respect the full exercise of the fundamental rights of the data subjects and the powers granted to them by this law.

5.2.3 Existence of a public entity that oversees compliance with regulations

In Chile there is no control authority for compliance with the LPD, however, the National Consumer Service, within the scope of its faculties, has monitored compliance with this law since it imposes infractions on those who do not comply with consumer rights.

5.2.4. Main penalties that could be imposed for non-compliance

The LDP provides specific penalties that vary depending on the type of infraction and which, compared to the legislations of other countries, are low and of little occurrence. If the RBD does not respond to the holder's requests for information, modification, cancellation or blocking of his/her personal data within two business days, or refuses it for reasons other than national security or the public interest, the holder may sue for damages generated by this violation, in a special procedure before the Civil Court. The holder, in all cases, shall have the burden of proof of the infringement. If the violation is proven, the court may order, in addition to compensation for material and moral damages, the payment of fines of up to approx. USD 3,000.

5.3. Relevant cases and main considerations

- a) Data security case: is a case that began in 2015 where this security standard was evaluated before the 16th Civil Court of Santiago and the offender was sentenced to pay compensation for moral damages. The facts that led to this action were, in simple terms, the abandonment of documentation containing personal data on the public highway.

²¹³ Chilean Political Constitution, 198. Art. 19, paragraph 12.

In the court's opinion, this situation implied a violation of Articles 6 and 11 of the LPD and the damage to be repaired in accordance with Article 23 of that law.²¹⁴

- b) Case on expired data: this case of 2016 deals with the elimination of personal data because it is in the category of expired data, which would become one of the claims of the right to oblivion. In this case, the Regional Prosecutor of Valparaíso was sought to eliminate from the records of the System of Support to Prosecutors (SAF), the personal data of the petitioner that appeared indefinitely as an accused of an alleged crime. The Supreme Court considered that the SAF had no express regulation allowing the indefinite maintenance of the data from the investigation, which had already culminated in a definitive dismissal, and that, therefore, it was an illegal and arbitrary act that violated the right to honor and privacy.

5.4. Practical considerations

5.4.1. What are the main data protection risks commonly identified?

Some risks have been identified in this area, such as: (i) risks in the disclosure and exposure of information and individual's identity; (ii) risk of disclosure of sensitive data; (iii) expansion of risks to individual's privacy; (iv) increase in the number and variety of actors capable of putting the privacy of others at risk; (v) presence of multiple contexts in which people interact using personal data, such as when opening accounts in social networks; (vi) risks of increasing the volume of personal data collected, used and stored; (vii) risks in the expansion of statistical and market analyses involving personal data that reflect tastes, preferences, consumption patterns, among other elements that serve companies, governments and social actors for decision making; (viii) risks derived from the increased commercial and strategic value of information, among others.

²¹⁴ Law n° 19,628, August 28th, 1999. On Privacy Protection. Art. 6, 11, 23.

5.4.2. From a legal point of view, what are the benefits of having a data protection compliance program?

The bill of April 2018 that amends the LPD, provides that data controllers may mitigate their liability if they prove to have reliably fulfilled their management and supervision duties for the protection of personal data under their responsibility and this will be considered to have happened if they have adopted and implemented compliance program certified by the RBD.

5.4.3. If so, what elements should consider an effective compliance program on data protection?

The bill of April 2018 that amends the LDP provides the obligation for data controllers (public and private) to adopt measures to prevent the commission of violations and the possibility of implementing a compliance program, which should contain elements such as the appointment of a data prevention officer and the establishment of a prevention model that identifies certain elements such as the types of treated data, operating protocols, and reporting mechanisms.

6. Interaction with the Regulator (Lobbying or Advocacy Activities)

6.1. Existing regulation on maintaining interactions with public authorities

Law n°. 20,730²¹⁵, “regulates lobbying and actions representing particular interests before authorities and officials”. Then, Decree 71²¹⁶ of the Ministry General Secretariat of the Presidency was enacted in August 2014, corresponding to the regulations of said law, which entered into force three months later, counted from the publication of the latter, that is, in November 2014. The Decree 71²¹⁷ regulates advertising in lobbying activities and other actions

²¹⁵ Law n° 20,730, March 2014.

²¹⁶ Decree n° 71, August 2014. Ministry General Secretariat of the Presidency.

²¹⁷ Ibid.

representing particular interests. Among the relevant aspects, it must be considered that it amends the way of interacting informally with public bodies, imposing on the latter some obligations to make their agenda transparent, and imposing on individuals certain obligations to make transparent who they represent and the reasons for hearings or meetings they request, creating a public registry for such purposes.

In accordance with the provisions of these regulations, lobbying is understood to be any management or paid activity whose purpose is to promote, defend or represent any particular interest before public bodies, with the aim of influencing the decisions that they must take in the exercise of their functions.

The decisions that are affected by the regulation of lobbying are the following: a) The preparation, issuance, amendment, repeal or rejection of administrative acts, draft laws, as well as decisions taken by passive subjects; b) The preparation, processing, approval, amendment, repeal or rejection of agreements, declarations or decisions of the National Congress or its members, including its committees; c) The conclusion, modification or termination of contracts entered into by the passive subjects referred to in this law which are necessary for their operation; d) The design, implementation and evaluation of policies, plans and programs carried out by the passive subjects referred to in this law, to whom these functions correspond.

The regulations establish a restricted list of passive subjects (public officials) who must be governed by these regulations. In general, the regulations apply even to heads of service or other similar authorities. In addition, the law provides the creation of a “registry of lobbyists”, meaning that the list must be kept by the various public bodies, where those persons who request meetings to represent interests in a remunerated manner may be registered. Such persons will be considered as “active subjects”.

6.2. *Prohibited and/or punishable practices*

The penalties that could be imposed on passive subjects are as follows:

- a) A fine of approx. USD 600 to USD 1,800 if the passive subject does not inform or register the information required for the public registry within the time limit set. There are different forms of sanctions depending on the passive subject.

- b) The inexcusable omission of the information that according to this law and its regulations must be included in any of the registers provided in Article 7, or the knowingly inclusion of inaccurate or false information, will be sanctioned, with respect to certain passive subjects, with a fine of USD 1,200 to 3,000 approx., according to the procedure indicated in that article, despite the criminal liability that may correspond to them.

The penalties that could be imposed on active subjects are as follows:

Anyone that, when requesting a meeting or hearing, inexcusably omit the information indicated in the previous paragraph or knowingly indicates inaccurate or false information on such matters, shall be sanctioned with a fine of USD 600 to 3,000 approximately, despite the other penalties that may apply.

Likewise, this law increases the penalty for the crime of bribery, in the hypotheses contained in Articles 248 bis and 249 of the Criminal Code (increasing the inability to hold public office), and in Article 250 of the same legal body (increasing the penalty of imprisonment).²¹⁸

²¹⁸ Chilean Criminal Code, 1874. Art 248 bis-249, 250.

Chapter V

Colombia

*Ricardo Forero Muñoz
Andrea Plazas Jácome²¹⁹*

1. Latest Developments in Anticorruption Regulation

Colombian regulations regarding the fight against corruption are comprised of several instruments which apply to specific situations and people and deal with prevention and liability (criminal, civil and administrative liability) when corrupt practices occur. Efforts by the Colombian government have been based on stipulations of international treaties signed and ratified by the country.

1.1. International Treaties Signed and Ratified by Colombia

Colombia has ratified the following international treaties about corruption: i) the Inter-American Convention Against Corruption;²²⁰ ii) United Nations Convention Against Corruption;²²¹ and iii) the OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions.²²²

²¹⁹ This article was made possible by the collaboration of Ana María Rodríguez, Carlos Kure and the Telecommunications, Media and Technology and Antitrust and Competition Law teams of Brigard & Urrutia.

²²⁰ Law n° 412, 1997.

²²¹ Law n° 970, 2007.

²²² Law n° 1573, 2012.

1.2. Local Regulations Regarding Corruption

The most important regulations regarding corruption can be found in i) the Colombian Criminal Code²²³ and Criminal Procedure Code²²⁴; ii) regulation regarding public servers code of ethics; iii) binding public policies;²²⁵ iv) non-binding public policies adopted by different local authorities;²²⁶ v) and regulations regarding specific sectors like the anti-corruption statute applicable to public officials or the specific prohibitions involving health providers.²²⁷ It's important to highlight that in 2019, Law n° 2014²²⁸ was enacted to debar people who have been convicted of corruption related crimes, to contract with the Colombian state.

a) *Regulations regarding criminal liability*

In Colombia, the fight against corruption has centered its efforts in the criminalization of practices considered corrupt. Therefore, to understand how corruption is perceived in Colombia, one must begin by understanding the definitions of corruption, bribery and so forth, from a criminal perspective. The objective when criminalizing corrupt practices has been to protect to public administration from conducts which can affect the proper functioning of public service. Depending on who is involved in a corrupt practice, the criminal definition varies.

²²³ Law n° 599, 2000. Colombian Criminal Code.

²²⁴ Law n° 906, 2004. Criminal Procedure Code.

²²⁵ As way of example, Article 73 of the Anti-Corruption Statute which was developed by Decree n° 2641 of 2012 establishes that all public entities are under the obligation of implementing an anti-corruption policy which includes specific guidelines and controls to mitigate corruption related risks and improves attention to the public.

²²⁶ One example of this is the CONPES Social Document. n° 167 of 2013 which established a national strategy to fight corruption

²²⁷ As an example, Article 106 of Law n° 1438 of 2011 establishes a strict prohibition to hospitals, pharmaceutical companies, distributors amongst others to give or encourage others to give health care providers any form of benefit that is unrelated to a work relationship. Violation of this Article can lead to fines of up to 500 Legal Colombian Minimum Wages. (About USD\$130,207.00 for 2018.)

²²⁸ Law n° 2014, December 30, 2019. Penalties for Corruption Convicted and Offenses Against Public Administration.

By way of example bribery can be divided into three types of conducts punishable by law which vary depending on who is actively committing the crime. Bribery related crimes punish both public officials as well as private individuals who engage in corrupt practices.

In addition, when a corrupt practice involves a foreign public official, the crime of “*soborno transnacional*,” included in Article 433 of the Colombian Criminal Code²²⁹, is constituted.

When the corrupt practice involves people outside of public service, the crime of *corrupción privada*, included in Article 250A of the Colombia Criminal Code²³⁰, occurs.

Finally, the Colombian Criminal Code²³¹ establishes other practices which can harm the public administration bear some relation with corruption. They include the misappropriation of public funds, the celebration of contracts in disregard of legal duties and so forth.

b) Public Service Disciplinary Aspect

Given the ethical standards that apply to public officials there are two the main regulations which are applicable: The General Disciplinary Code²³² and the Disciplinary Code for the Military²³³. Both regulations include different conducts described as either faults²³⁴ or prohibitions.²³⁵ Likewise, both Disciplinary Codes include a list of duties²³⁶ in charge of public officials.

²²⁹ Colombian Criminal Code, 2000. Art. 433. Transnational bribery.

²³⁰ Ibid., Art. 250A. Private corruption.

²³¹ Colombian Criminal Code, 2000.

²³² Law n° 734, 2002. General Disciplinary Code.

²³³ Law n° 836, 2003. Disciplinary Code for the Military.

²³⁴ Law n° 83, 2003. Art 56.

²³⁵ Law n° 73, 2002. Art 35.

²³⁶ By way of example Law n° 734 of 2002 establishes certain duties in charge of public officials in Article 34. Law n° 836 of 2003 establishes other duties in Article 61.

c) *Civil and Administrative Liability Regarding Legal Entities*²³⁷

The main regulations which establish corporate liability for legal entities in Colombia are Article 91²³⁸ of the Criminal Procedure Code, Law n° 80 of 1993²³⁹, the Anti-Corruption Statute²⁴⁰, Law n° 1778 of 2016²⁴¹ which prohibits transnational bribery and Law n° 2014 of 2019²⁴².

d) *Administrative Liability - Health sector*

The health sector has been one of the areas which has seen greater development when it comes to corruption regulation. The Anti-Corruption Statute has included specific economic sanctions to people involved in offering benefits to those who work in the health sector.²⁴³

Companies which are involved in corrupt practices within the health sector can face fines ranging from 100 (about USD 26,176 for 2020) to 500 Colombian Legal Minimum Wages (about USD 130,878 for 2020).

1.2.1. Main Obligations Derived from Local Regulation

Through Law n° 1778²⁴⁴, the Superintendence of Companies was named responsible of specifying which companies are under the obligation of implementing a Business Code of Ethics. Through External Resolution 100-006261 of 2020²⁴⁵, said entity established that in order to implement stricter obligations in the fight against corruption, certain companies would have to have their own Business Code of Ethics.

²³⁷ There is no criminal liability for legal entities in Colombia

²³⁸ Colombian Criminal Code, 2000. Art. 91. Interruption of the statute of limitations for fines

²³⁹ Law n° 80, 1993. General Procurement Statute for the Public Administration

²⁴⁰ Law n° 1474, 2011. Anti-Corruption Statute.

²⁴¹ Law n° 1778, 2016. Anti-bribery Law.

²⁴² Law n° 2014, 2019.

²⁴³ Law n° 1474, 2011. Art. 133.

²⁴⁴ Law n° 1778, 2016. Anti-bribery Law.

²⁴⁵ External Resolution 100-006261, 2020. Superintendence of Companies.

In addition, the Superintendence of Companies through External Resolution 100-000003 of 2016²⁴⁶, published a guide for legal entities to implement a Business Code of Ethics which fits each company's specific needs.

1.2.2. Main Subjects Bound to Comply with Regulation

The main subjects of regulations in Colombia, meant to prevent corrupt practices, are both public and private entities, as well as public officials. Certain specific regulations are aimed at legal entities belonging to the health sector. Finally, criminal regulations are aimed at individuals whether they are in public service or not.

1.2.3. Supervisory Bodies and Sanctioning Entities

As for the authorities who have powers of oversight, control and the imposition of penalties in relation to corrupt practices it is important to mention: (i) the Attorney General's Office (penal and criminal matters); (ii) the Office of the General Prosecutor (in relation to penalties for public servants); (iii) the Comptroller General's Office (in terms of oversight of public funds); (iv) the Superintendence of Companies which is in charge of investigating and imposing sanctions to legal entities for acts of transnational corruption, as per Law 1778 of 2016²⁴⁷; and (v) other agencies for inspection, monitoring and control (e.g. other superintendencies, special administrative units, administrative offices, etc.)

1.2.4. Main Sanctions that May Be Imposed for Noncompliance

a) Natural Persons

In relation to bribery in which the active subject is a public servant, punishment of imprisonment can be up to eight years and a fine of up to 100 Colombian Legal Minimum Wages (about USD 26,176 for 2020)²⁴⁸.

²⁴⁶ External Resolution 100-000003, 2016. Superintendence of Companies.

²⁴⁷ Law n° 1778, 2016. Anti-bribery Law.

²⁴⁸ All COP to USD conversions have been calculated based on an exchange rate of COP3,746.46 per US Dollar, which was the official exchange rate for June 12th, 2020.

Whomever gives or offers a bribe may be punished with up to six years of imprisonment, a fine of up to Colombian Legal Minimum Wages (about USD 26,176 for 2020) and debarment from public service for up to 8 years.

Bribing a foreign public official is punishable through imprisonment of up to fifteen years and a fine of up to 200 Colombia Legal Minimum Wages (about USD 52,351 for 2020).

Private corruption can lead to imprisonment of up to eight years and a fine of up to 1,000 Colombia Legal Minimum Wages (about USD 261,756 for 2020).

Furthermore, noncompliance with the prohibition on perks or gifts to workers in the health sector will result in a fine that could amount to 500 Colombian Legal Minimum Wages (about USD 130,878 for 2020).

Public officials subject the Disciplinary Codes are subject to removal and general disqualification, suspension from holding office, special disqualification, fines, and written warnings.²⁴⁹

b) *Legal Entities*

When corrupt practices are performed by the representative or manager of a legal entity, whether they perform said practice directly or indirectly, the legal entity's license may be suspended or cancelled and it may be debarred from engaging in contracts with the Colombia State.

In addition, article 35 of Law n° 1778 of 2016²⁵⁰, establishes that if a manager or representative of a legal entity is found criminally liable of offering or giving a bribe, the legal entity may be subjected to fines of up to 200,000 Colombian Legal Minimum Wages (approximately USD 52,351,126 for 2020).

Moreover, Article 91 of the Criminal Procedure Code²⁵¹ provides the possibility for a judge to either suspend the legal personality of a legal entity or order the temporary closure of its premises or commercial establishments open to the public, whenever there's reasonable believe that the latter have been used in pursuance of criminal activities; such measures may be decla-

²⁴⁹ These sanctions are included in Article 45 of Law n° 734 of 2002 and Article 61 of Law n° 836 of 2003.

²⁵⁰ Law n° 1778, 2016. Anti-bribery Law.

²⁵¹ Colombian Criminal Code, 2000. Art. 91. Interruption of the statute of limitations for fines.

red permanent during sentencing. According to Article 34 of the Anti-Corruption Statute²⁵², these same measures can be imposed on legal entities that have sought to benefit from crimes against the public administration or any other crimes against public assets.

As previously mentioned, the Superintendence of Companies has been given the power to impose fines to legal entities involved in acts of transnational bribery (or when representatives or managers have been declared criminally liable for offering or giving bribes) of up to 200,000 Colombian Legal Minimum Wages (approximately 55,000,000 for 2020).

Finally, Article 8 of Act n°. 80 of 1993²⁵³ establishes debarment from state contracting for companies, their parent companies, and subsidiaries (except for public corporations) when any of their partners have been declared legally responsible for committing crimes against the public administration.

1.3. Upcoming Regulations in Colombia Regarding Corruption Prevention

In June 2020, Congress approved a law through which standardized terms are required for all contracts involving public entities. Another law was enacted which requires that entities in the executive branch reduce certain processes to reduce bureaucracy and prevent corruption.

There are two other regulatory projects which have not been approved, that establish additional mechanisms for the prevention of corruption and tools to aid in the investigation of these types of conducts. Moreover, these projects are meant to harshen penalties in regard to corruption by establishing that individuals who have been convicted of such a crime, may not benefit from house arrest or reduced sentencing.

1.4. Relevant Precedents Regarding Anticorruption Regulations in Colombia

- 1. Inassa Case:** On July 6th, 2019, a company by the name of Sociedad Interamericana de Aguas y Servicios – Inassa, (a branch of Spanish

²⁵² Anti-Corruption Statute, 2011. Art. 34.

²⁵³ Act n° 80, 1993. Of the Rights and Duties of State Entities, Art 8.

company Canal Isabel II), became the first legal entity sanctioned by the Superintendence of Companies for transnational bribery, involving public officials in Ecuador.

2. **Corficolombiana:** On April 28th, 2019, the then president of Corficolombiana, (a company belonging to the Sarmiento Angulo Group, one of the most important economic groups in the country), was condemned to 11 years in prison for corrupt practices involving Odebrecht. Specifically, the investigation was centered around the payment of bribes to local public officials in exchange for the granting of the contract for the project *Ruta del Sol, Tramo 2*.

1.5. Practical Considerations

1.5.1. Which are the most commonly identified risks, associated with corruption?

Efforts by Colombian authorities in the past few years have centered in preventing and sanctioning corrupt practices in relationships between public officials and private individuals. One of the main areas of concern is when people contribute to political campaigns in exchange for special treatment or the granting of publicly funded contracts.

1.5.2. From a legal standpoint, what benefits can be perceived from having an anticorruption compliance program?

- a) Defense in an investigation: legal entities with an effective anticorruption program will not be declared liable for crimes committed by its employees. This will apply if the program was adopted before the crimes were committed and it meets all legal requirements.
- b) Reduction of penalties: if a crime is committed, from which the legal entity has benefitted, then the existence of a compliance program can be taken into consideration to reduce the penalties.

1.5.3. What elements must be taken into account when developing an effective compliance program in Colombia

Protection of whistleblowers and compliance culture.

1.5.4. What are the main aspects to take into account when carrying out an internal investigation?

Investigations must be performed by lawyers who know all applicable laws regarding evidence gathering and custody. In addition, when carrying out an investigation, companies must always bear in mind: 1) investigations generally result in a judicial proceeding, which is why all evidence must be obtained adequately; 2) all activities part of the investigation must be considered lawful; 3) one must always act as if the corporate wrongdoing occurred but evidence must be evaluated as if it didn't; 4) a hypothesis regarding the investigation must be developed and constantly challenged; 5) the largest possible amount of information and documents must be brought under analysis.

2. Current Status of the country's legislation on Prevention of Money Laundry and Terrorism Financing (ML/TF)

2.1. International agreements and treaties subscribed and ratified by Colombia

Colombia has signed and ratified, among others, the following international conventions that deal directly or indirectly with the ML/FT phenomenon: (i) the 1988 Vienna Convention: United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances²⁵⁴; (ii) the 1989 United Nations Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism²⁵⁵; (iii) the Palermo Convention of 2000: United Nations Convention against Transnational Organized Crime (UNTOC)²⁵⁶; and (iv) Mérida Convention of 2003: United Nations Convention against Corruption²⁵⁷.

Likewise, Colombia has adopted the International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism and Proliferation (40 recommendations) of the Financial Action Task Force (FATF), and all decisions or concepts issued by the Financial Action Task Force of Latin America

²⁵⁴ Law n° 67, 1993.

²⁵⁵ Law n° 808, 2003.

²⁵⁶ Law n° 800, 2003.

²⁵⁷ Law n° 970, 2005.

(GAFILAT)²⁵⁸, as auxiliary criteria for the interpretation of local regulations, in terms of their application, restrictions and obligations.

2.2 Local regulation

In general terms, ML/TF regulations are focused on two aspects. Firstly, those that cover the criminalization of said conduct and, secondly those that impose administrative responsibilities and penalties on the administration, management, prevention, and management of risks related to ML/TF.

a) Criminal liability regulations

The first group of regulations are comprised in the Colombian Criminal Code, regarding money laundering and terrorism financing.

The definition of the criminal conduct of money laundering is established in article 323 of the Colombian Criminal Code²⁵⁹ which punishes anyone who acquires, safeguards, invests, transports, transforms, stores, conserves, is in custody of, administers, gives the appearance of legality to, legalizes, hides or disguises the true nature of, the source, location, destination, movement or right, or performs any act to conceal or disguise the illicit origin of goods and/or assets that have a remote or immediate origin in the crimes, known as “money laundering source crimes”.

Furthermore, article 345 of the Colombian Criminal Code²⁶⁰ establishes the punishable conduct of terrorism financing which involves those who provide, collect, deliver, receive, manage, supply, keep custody of, store or perform acts that promote, organize, support, maintain, finance or economically sustain armed outlaw groups outside and/or their members or national or foreign terrorist groups or foreign or domestic terrorists or terrorist activities.

²⁵⁸ Colombia is an active and permanent member of Financial Action Task Force of Latin America (GAFILAT)

²⁵⁹ Colombian Criminal Code, 2000. Art. 323, Asset Laundering.

²⁶⁰ Colombian Criminal Code, 2000. Art. 345. Terrorist financing.

b) Regulations regarding duties and administrative sanctions

Article 10 of Law n° 526 of 1999²⁶¹ establishes the obligation of the authorities that exercise functions of inspection, monitoring and control, to issue instructions and regulations (by way of decrees or external circulars) on the implementation of systems for ML/TF risk management and administration and to comply with certain reports to the UIAF (Spanish acronym, Information and Financial Analysis Unit), legal entity that acts like technical research unit in this field.

Based on the foregoing, the authorities that exercise the aforementioned functions have issued instructions to their supervisors regarding the need to implement ML / FT Risk Management Systems (MLTFRMS) by including specifics on this subject for each of the economic sector they belong. Also, it includes the need to detect and collect the necessary information to report to the UIAF.

For instance, External Circular n°. 0170 of 2002²⁶², of the National Bureau of Taxes and Customs (DIAN, for its Spanish acronym), imposes an obligation for companies belonging to the foreign trade sector, to implement an Integrated System for the Prevention of Money Laundering (SIPLA, for its Spanish acronym).

On the other hand, the Basic Legal Circular of the Financial System²⁶³ in Chapter IV, Title IV of Part I, establishes common instructions applicable to financial entities, including instructions related to the implementing of a Risk Management System for ML/TF (SARLAFT, Spanish acronym).

Regarding the private sector, it is important to mention External Circular n°. 100-000016 of 2020²⁶⁴, which sets forth the basic criteria that must be considered in the implementing of a ML/TF Risk Auto-control and Management System (SAGRILAFT).

Similarly, External Circular No. 006 of March 25, 2014, of the Superintendence of Solidary Economy gives instructions for the prevention and control

²⁶¹ Law n° 526, 1999. Art 10. Obligations of State Entities.

²⁶² External Circular n°. 0170, 2002. National Bureau of Taxes and Customs (DIAN in Spanish).

²⁶³ External Circular n° 020, 2014. Financial Superintendence of Colombia: Basic Legal Circular of the Financial System.

²⁶⁴ External Circular n°. 100-000016, 2020. Superintendence of Companies.

of ML/TF in solidary economy organizations who do not engage in any financial activity.

Finally, certain specific regulations have been enacted to prevent ML/TF in companies dedicated to games of chance, remittance services, notary offices, sports clubs and surveillance and security companies.

2.2.1. Main Obligations under Local Legislation

From a criminal perspective, both the crime of money laundering and terrorism financing have an undetermined active subject, meaning that under these standards all individuals in Colombia must refrain from engaging in behaviors related to these criminal conducts.

Legal entities' main responsibility is to implement a compliance program which effectively prevents ML/TF.

2.2.2. Main Subjects Bound to Comply with the Regulations

From a criminal perspective, both offenses (ML and TF) have an undetermined active subject. Therefore, all persons, regardless of their position, should refrain from engaging in any of the acts described in the criminal conducts.

From the perspective of the regulation governing compliance programs, the subjects required to implement said programs have been chosen based on the fact that their industries represent a high risk of ML/TF.²⁶⁵

Some of them are: (i) soccer clubs; (ii) foreign trade entities; (iii) exchange professionals; (iv) supervised financial sector entities; (v) postal payment operators; (vi) the official postal operator; (vii) notaries; (viii) gambling sector entities; (ix) vehicle dealers; (x) motorcycle dealers; (xi) gold exporters; (xii) gold importers; (xiii) multi-active and integrated credit unions, with savings and

²⁶⁵ Such as: UIAF Resolution 212 of 2009 in the case of foreign trade entities; UIAF Resolution 111 of 2007 regarding professional exchange; DIAN Resolution 170 of 2002: public and private warehouses, customs brokerage companies, port companies, operating, industrial and commercial users of free trade zones, transportation companies, international freight forwarders, postal and urgent shipment intermediaries, courier companies, permanent customs users, high exporting users, other assistants of customs activities and currency exchange professionals.

credit sections; (xiv) economic solidarity organizations not engaged in financial activities; (xv) cash transportation companies; (xvi) companies engaged in armoring vehicles; (xvii) land freight transportation companies; (xviii) industry entities whose gross income is equal to or greater than 40,000 Colombian Legal Minimum Wages (about USD 9,821,902 for 2021); (xix) customs brokerage companies; (xx) port companies; (xxi) international freight agents; (xxii) permanent customs users; (xxiii) high export users, among others.

2.2.3. Sanctioning Entities

The most important entities involved in the investigation, surveillance, prevention, control and sanctioning of ML/TF are the Attorney General's Office (from a criminal perspective), the UIAF (as a technical unit) and the various Superintendencies and administrative units (as regulators and surveillance and control entities) and the DIAN.

2.2.4. Main Sanctions for Noncompliance

Criminal liability for ML/TF in Colombia is only applicable to individuals. Thus, those who are convicted of the crime of money laundering may be imprisoned for up to 30 years and fined with up to 50,000 Colombian Legal Minimum Wages (about USD 13,087,782 for 2020). Whoever is convicted of this criminal offense will not be granted any type of benefit or penalty replacement such as the conditional suspension of the enforcement of the sentence or house arrest, among others.²⁶⁶

Those who are convicted of the crime of terrorism financing face a prison sentence of up to 22 years and a fine of up to 15,000 Colombian Legal Minimum Wages (about USD 3,926,334 for 2020).

The Criminal Code also penalizes those who, although being obligated to do so, fail to report to the authorities' possible situations which may constitute ML/TF or who fail to file mandatory reports to the UIAF.

²⁶⁶ Article 68A of the Criminal Code states as follows: Conditional suspension of the execution of the sentence or house arrest as an alternative to incarceration shall not be granted; nor shall there be the possibility of obtaining any other benefit, whether judicial or administrative, except for the benefits for cooperation as governed by the law, provided that the law is effective, when [...] convicted for [...] money laundering [...].

Thus, Article 325 of the Criminal Code²⁶⁷ sanctions oversight in applying internal controls and punishes board members, legal representatives, administrators, or employees of financial institutions who fail to comply with the obligation of applying controls for cash transactions. Penalties include prison for up to 10 years, and fines of up to 15,000 Colombian Legal Minimum Wages (about USD 3,926,334 for 2020).

Similarly, Article 325A²⁶⁸ imposes the same penalties for those legal entities under surveillance of the UIAF who fail to comply with submitting reports on cash transactions, or the movement or storage of cash that exceeds the maximum amounts set forth by said entity.

Finally, Article 441²⁶⁹ of the Criminal Code punishes whoever fails to report an act of ML/TF, with penalties of imprisonment of up to 8 years. Failing to report a criminal conduct will be considered a crime in and of itself in Colombia, when an individual knows that certain specific crimes have been committed, including ML/TF, and fails to immediately report it to the competent authorities.

Additionally, in a process which is independent from the criminal investigation, it is possible that local authorities initiate a forfeiture of assets which have connections with illicit activities, such as when the assets are the direct or indirect result of criminal activities.²⁷⁰ In these cases, the ownership of the assets shall be declared in favor of the State without consideration or compensation for the affected party.

The penalties for failing to comply with the obligations related to the implementing of compliance programs for ML/TF prevention (unlike the criminal penalties described above) are included in different regulatory instruments, depending on the sector that subject to regulation. However, sanctions usually include fines, reprimands, suspension or debarment for a period of time from holding positions in the supervised entities, removal of officials, closure of establishments, prohibition from entities exercising their corporate purpose, among other penalties established in the respective special laws.²⁷¹

²⁶⁷ Colombian Criminal Code, 2000. Art. 325. Omission of control.

²⁶⁸ Colombian Criminal Code, 2000. Art. 325A. Failure to report cash transactions, mobilization or storage of cash.

²⁶⁹ Colombian Criminal Code, 2000. Art.441. Failure to report a private individual.

²⁷⁰ These circumstances are described in article 16 of Law n° 1708 of 2014.

²⁷¹ By way of example, with regard to entities monitored by the Superintendence of Finance,

2.3. Relevant Precedents Regarding Money Laundering in Colombia

1. **Alex Saab Case:** In June 2020, the Attorney General announced that it will press charges against Alex Saab as it is suspected that he is the main money launderer for Nicolas Maduro's regime.

2.4. Practical Considerations

2.4.1. Which are the risks associated to ML/TF which are most commonly identified?

Colombia is a place where criminal proceeds for all types of activities are laundered, specially proceeds from illegal drug trafficking and corruption. Being as Colombia is the main producer of cocaine worldwide, money is laundered through the purchase of real estate, contraband, mining of precious metals and the payment of transactions with cash.

2.4.2. Which are the benefits, from a legal standpoint, of having a compliance program which prevents ML/TF?

Given that the crimes of ML/TF occur when someone knowingly engages in any of the activities described in Articles 323 and 345 of the Colombian Criminal Code²⁷², having a compliance program will prevent companies from seeing themselves involved in these types of criminal activities. Moreover, a good compliance program which includes policies and procedures to carry out reputational due diligences on third parties, will serve as evidence that the legal entity has acted in good faith and without blame, if a process for disgorgement of assets is initiated.

Article 107 of Decree n° 663 of 1993 establishes the imposition of administrative sanctions, without prejudice to the criminal consequences that may be imposed on anyone who violates the adoption or application of control mechanisms related to ML/TF. In detail, Article 208 paragraph 3 said decree describes the administrative sanctions that the Superintendence may impose in these cases, including: (i) a written warning; (ii) a fine; (iii) suspension or disqualification for up to 5 years of functions in monitored entities which require office to be held in order to carry out said functions; (iv) removal of managers, directors, legal representatives or statutory auditors of the monitored persons; (v) decommissioning of representative offices of financial institutions and reinsurance abroad.

²⁷² Colombian Criminal Code, 2000. Art. 323, 345.

3. Actual antitrust regulation and competition law

3.1. *International agreements subscribed and ratified by Colombia*

The Superintendence of Industry and Commerce (SIC) has subscribed diverse cooperation agreements with some competition authorities of other countries. The main objectives are: information and documentation exchange; preparation of lectures, workshops and conferences; submission information about market studies, plans and programs; Q&A's; exchange of information regarding community reach out in consumer protection and intellectual property; and cooperation in the detection of anticompetitive conduct.

The authorities with which Colombia has entered into agreements are: (i) National Institute for the Defense of Competition and Intellectual Property (INDECOPI) from Peru; (ii) Federal Commission of Competition from México; (iii) Consumer Protection and Competition Defense Authority (ACODECO) from Panamá; (iv) Ministry of Industry and Productivity from Ecuador; (v) National Commission on Markets and Competition (CNC) from Spain; (vi) Administrative Council for Economic Defense (CADE) from Brazil; and (vii) Federal Trade Commission from the United States. Besides, the SIC has signed several cooperation agreements through the United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD) and Regional Centre for Competition from Latin America.

3.2. *Local regulation*

3.2.1. **Rules that must be consider in competition law**

Colombian competition regulation is comprised mainly of Law n° 155 of 1959²⁷³, Decree n° 2153 of 1992²⁷⁴ and Law n° 1340 of 2009²⁷⁵. This cover: (i) prohibited conducts, including anticompetitive agreements, anticompetitive acts and abuse of dominant position, and (ii) merger control. Additionally, unfair competition is regulated in Law n° 256 of 1996²⁷⁶.

²⁷³ Law n° 155, 1959. Provisions on restrictive trade practices.

²⁷⁴ Decree n° 2153, 1992.

²⁷⁵ Law n° 1340, 2009.

²⁷⁶ Law n° 256, 1996. Rules on Unfair Competition.

3.2.2. Prohibited conduct

Article 1 of Law n° 155²⁷⁷ and Article 46 of Decree n° 2153²⁷⁸ prohibit any conduct that restricts competition in any national market. This is, any activity that affects competition can be considered as illegal for violating this general prohibition, even if it does not fall under any of the specific conducts listed in the law:

a) *Anticompetitive agreements*

Article 47 of Decree n° 2153²⁷⁹ includes a non-exhaustive list of agreements that are considered as anticompetitive, for example: (i) direct or indirect price fixing agreements; (ii) allocation of markets; (iii) agreements that limit technical developments; and (iv) bid rigging.

It is important to note that an agreement (written or verbal) can be tacit or explicit²⁸⁰. Also, agreements can be unlawful either by object or effect; thus, an agreement will be considered illegal even if it is not achieving its goal or not causing any negative effects. These agreements are unlawful in both the private and public sector.

Bid rigging agreements are also considered a criminal offense, under Article 27 of Law n° 1474.²⁸¹

b) *Anticompetitive acts*

Anticompetitive acts are unilateral conduct executed by an agent that has enough market power to affect the market, which are deemed anticompetitive and, as a result, are considered illegal. Article 48 of Decree n° 213²⁸² establishes as anticompetitive acts: (i) violating advertising rules included in the Consumers' Protection Statute; (ii) influencing a company to raise its prices, or to desist from its intention to lower them; and (iii) refusal to deal as retaliation to a company's pricing policy.

²⁷⁷ Law n° 155, 1959. Provisions on restrictive trade practices. Art 1.

²⁷⁸ Decree n° 2153, 1992. Art 46.

²⁷⁹ Ibid.

²⁸⁰ An example of an implied agreement can be a consciously parallel conduct.

²⁸¹ Law n° 1474, 2011. Agreements restricting competition. Art 27.

²⁸² Decree n° 2153, 1992. Art 48.

c) Abuse of dominant position

Unlike anticompetitive acts, conducts that are considered as abuses of dominant position are illegal only if the perpetrator is a company that holds a dominant position. The law determines that a company holds a dominant position whenever it can determine, directly or indirectly, the conditions of the market. Article 50 of Decree n° 2153²⁸³ includes a list of conducts that are deemed to be illegal when executed by a dominant undertaking, including: (i) predatory pricing; (ii) tying and bundling; and (iii) imposition discriminatory conditions to similar operations that imply a disadvantage to a supplier or customer.

3.2.3. Merger control

Article 9 of Law n° 1340²⁸⁴ determines that any transaction between two companies dedicated to the same economic activity, or that are active in the same value chain, must be authorized by the SIC before closing takes place, as long as the parties had an operating income or total assets, either individually or jointly, for the fiscal year immediately preceding the transaction in excess of 60,000 Colombian Legal Minimum Wages (approximately USD 14,058,102 for 2020). For calculating this threshold, the assets/income include those of the companies in Colombia, as any other company related to the parties, including non-Colombian entities.

An economic integration takes place whenever two or more independent companies cease to act independently and come under the control of the same ultimate parent entity, notwithstanding the legal form through which this occurs. Control is defined as the possibility to influence directly or indirectly a company's policy.

If the transaction triggers merger control, it must be informed to the SIC and the operation cannot be closed until clearance is granted. The SIC can (i) authorize the merger; (ii) authorize it subject to remedies that restore competitive conditions; or (iii) reject it. In those transactions where the parties hold a combined market share below 20%, a short-form notification is available.

²⁸³ Ibid., Art 50.

²⁸⁴ Law n° 1340, 2009. Control of Business Integrations. Art 9.

Failure to inform, or closing before clearance is granted, is considered an antitrust violation subject to fines and, under certain circumstances, the reversion of the transaction.

3.2.4. Unfair competition

Law 256 of 1996²⁸⁵, on unfair competition, prohibits any conduct that results contrary to commercial good faith or honest business practices, or that affects or may affect consumers' right to freedom of choice.

On this basis, the law lists a series of conducts deemed to be acts of unfair competition, notwithstanding the fact that unlisted conducts that violate the aforementioned principles can also be found to be illegal. Some of the listed conducts are: (i) taking advantage of another company's or individual's reputation; (ii) misleading or deceiving consumers (iii) imitating products or services offered by another company; and (iv) inducing employees or distributors to terminate their contracts.

The SIC has judicial powers, acting as a judge, in unfair competition matter, rather than as an administrative authority. Two actions may be filed before the SIC:

- (i) Declarative action: This action is used by the party affected by an act of unfair competition to seek that the conduct is declared as illegal, its immediate cease, and the compensation of any damages that may have been caused.
- (ii) Preventive action: This action is aimed at preventing the execution of an imminent act of unfair competition.

3.3. *Main obligations arising from the local regulation*

From the rules that regulate anticompetitive practices, the most important obligation is to abstain from executing any conduct that may affect competition. In merger control, the main obligation is to undergo the applicable procedure prior to closing a transaction. Lastly, as to unfair competition, abstaining from incurring in any conduct that results contrary to commercial good faith or honest business practices, or that affects or may affect consumers' right of freedom of choice.

²⁸⁵ Law n° 256,1996. Rules on Unfair Competition.

3.4. Covered individuals and undertakings

According to article 2 of Law n° 1340²⁸⁶, competition law applies to: [...] *whoever develops any economic activity or affects or may affect that development, regardless of its legal nature, covering all conduct that may have or has an effect in any national market, notwithstanding the specific activity or industry.*

Regarding merger control, parties that must request the SIC's authorization are companies that are active in the same economic activity or in the same value chain and that meet the relevant economic thresholds.

3.5. Competent authority

The authority in charge of competition protection, investigating and sanctioning anticompetitive conduct is the SIC.

3.6. Applicable sanctions for anticompetitive conducts

The Anticorruption Statute established that bid rigging agreements in public procurement are a criminal offense that may be sanctioned with imprisonment of up to 12 years, fines up to 1,000 Colombian Legal Minimum Wages (approximately USD 234,301 for 2020) and debarment from government contracting for 8 years.²⁸⁷

Violations of competition laws entail hefty fines for both companies and individuals.

Fines for companies can be of a maximum of 100,000 Colombian Legal Minimum Wages (approximately USD 23,430,171 for 2020), or 150% of the benefit obtained from the conduct, if higher.²⁸⁸

Fines for individuals may be of a maximum of 2,000 Colombian Legal Minimum Wages (approximately USD 468,603 for 2020). It is expressly prohibited by law that the company pays or in any way covers the fine imposed on one of its employees or officers.²⁸⁹

²⁸⁶ Law n° 1340, 2009. Scope of the Law. Art. 2.

²⁸⁷ Law n° 1474, 2011. Agreements Restricting Competition. Art. 27.

²⁸⁸ Decree n° 2153, 1992. Art. 4.15.

²⁸⁹ Decree n° 2153, 1992. Art. 4.16.

For violation of merger control rules, the SIC may, under certain circumstances, order the reversion of the transaction, in cases in which it was either not notified or was closed before clearance was granted, if the SIC determines that the transaction restricts competition and would have been rejected.²⁹⁰

Law n° 155 of 1959²⁹¹ also includes: (i) the delisting of shares of the stock exchange; (ii) revoking of permits; and (iii) fines.²⁹²

4. Status of the country's legislation on the protection of Personal Data

4.1. International agreements signed and ratified by Colombia

Colombia has become part of the following international conventions that represent a great contribution to the development of the right of *habeas data* in the country: (i) the Universal Declaration of Human Rights of the United Nations Organization, articles 8 and 12²⁹³; (ii) Covenant of Civil and Political Rights of this same organization, article 17, numerals 1 and 2²⁹⁴; and (iii) American Convention on Human Rights (Pact of San José) of the Organization of American States, article 11 numerals 1, 2 and 3²⁹⁵.

Additionally, the SIC is part of the Ibero-American Network for the Protection of Personal Data and has signed a Collaboration Agreement with the Spanish Agency for Data Protection.

²⁹⁰ Law n° 1340 of 2009. Reversal Order of a Business Integration Transaction. Art.13.

²⁹¹ Law n° 155, 1959.

²⁹² Law n° 155, 1959. Art.14.

²⁹³ Universal Declaration of Human Rights, 1948. United Nations Organization. Art. 8, 12.

²⁹⁴ Covenant of Civil and Political Rights, 1966. United Nations Organization. Art. 17, n° 1-2.

²⁹⁵ American Convention on Human Rights (Pact of San José), 1969. Organization of American States. Art. 11, n° 1-3.

4.2. Local Regulation

4.1.1. Rules to consider regarding personal data protection:

The Data Protection Regime in Colombia is composed of two sets of rules: one of a general nature, applicable to personal data of natural individuals that is embodied in Statutory Law n° 1581 of 2012²⁹⁶, Decree n° 1377 of 2013²⁹⁷ and Decree n° 866 of 2014²⁹⁸ (both decrees now compiled in Decree n° 1074 of 2015²⁹⁹); and another of a sectoral nature, applicable to financial data and enclosed in Statutory Law n° 1266 of 2008³⁰⁰.

Both normative bodies are derived from Article 15 of the Constitution of Colombia³⁰¹, which expressly establishes the fundamental right of people to know, update and rectify their information contained in databases and commonly known as the “Right to *Habeas Data*”

Since its creation in 1991, the Constitutional Court has issued out more than two hundred rulings concerning the protection of the Right to *Habeas Data*. However, the Court has unified its conclusions in different landmark judgments, among which stand out the T-729 of 2002³⁰² and the C-748 of 2011³⁰³.

4.1.2. Financial Data Protection Regime

By express interpretation made by the Constitutional Court in ruling C-1011 of 2008³⁰⁴, Law n° 1266 of 2008³⁰⁵ only applies to a particular type of personal data, namely, personal data that relates to a financial, credit, com-

²⁹⁶ Law n° 1581, 2012. General Provisions for the Protection of Personal Data.

²⁹⁷ Decree n° 1377, 2013.

²⁹⁸ Decree n° 866, 2014. National Database Registry.

²⁹⁹ Decree n° 1074, 2015. Sole Regulatory Decree of the Commerce Sector, Industry and Tourism.

³⁰⁰ Law n° 1266, 2008.

³⁰¹ Political Constitution of Colombia, 1991. Art 15. Personal and Family Privacy, and the Good Name.

³⁰² T-729, 2002. Fundamental Rights Related to Database Management.

³⁰³ C-748, 2011. Draft Statutory Law on Habeas Data and Protection of Personal Information.

³⁰⁴ C-1011, 2008. Draft Statutory Law on Habeas Data.

³⁰⁵ Law n° 1266, 2008.

mercial and services whose purpose is “the calculation of credit risk”. This type of data is commonly referred to as personal financial data (Financial Data).

In accordance with the interpretation that the Constitutional Court has made, it is understood that this law applies to all personal data used for identifying the credit risk of an individual or legal entity, even when the data collector is not a financial entity.

4.1.3. General Regime for the Protection of Personal Data

For its part, Law n° 1581³⁰⁶ defined the legal framework for the protection of any information linked to or associated with one or several individuals or determinable persons (personal data), of general nature that is applicable to any personal data contained in a database and that would be subjected to any form of treatment, including the collection, storage, use, circulation or suppression of the data. This law was later regulated by Decree n° 1377 of 2013³⁰⁷, which developed the rights and obligations derived from the general commandment, and by Decree n° 886 of 2014³⁰⁸, which regulated the national registry of databases (collectively known as, the “General Regime for the Protection of Personal Data”).³⁰⁹

It is important to point out that according to the General Regime of Protection of Personal Data, the treatment of sensitive personal data, as a rule, is prohibited. Sensitive data is the data that can affect the privacy of the data subject or whose improper use can generate discrimination, such as: racial or ethnic origin, political orientation, religious or philosophical convictions, membership in unions, social organizations, human rights, interests of any political party, as well as data related to health, sexual life and biometric data. Nevertheless, Law n° 1581³¹⁰ establishes exceptions that allow the treatment on this type of data. Particularly (but not exclusively), it consecrates the possibility of processing sensitive data when data subjects have granted their authorization.

³⁰⁶ Law n° 1581, 2012. General Provisions for the Protection of Personal Data.

³⁰⁷ Decree n° 1377, 2013.

³⁰⁸ Decree n° 886, 2014. National Database Registry.

³⁰⁹ The constitutionality of this law was declared by the Constitutional Court in Judgment C-748 of 2011.

³¹⁰ Law n° 1581, 2012. General Provisions for the Protection of Personal Data.

The Personal Data Protection Regime also establishes a prohibition to process personal data of children and adolescents³¹¹, except when they are directly authorized by their legal representatives or tutors. However, since children and adolescents are a vulnerable and protected community, the treatment of their personal data must respect, in any case, the best interests of the child, guarantee respect for their fundamental rights and ensure that, prior to treatment of their personal data, the minor makes use of his right to be heard.

4.2. Main obligations derived from local legislation

According to the Financial Data Protection Regime, the operators have the obligation have an authorization from data subjects before consulting their financial information with the credit bureaus. For their part, the sources must guarantee the quality of the information they provide to the operators of the data banks and/or the users, rectify the information when it is incorrect or outdated, request and keep a copy of the authorization granted by the data subject, certify every six months to the operator that the information provided has the correct authorization from the data subject, and inform the operator if any information is under discussion. Additionally, in order to make a negative report, the source must previously send a written communication to data subject, with at least twenty (20) days in advance, giving him/her the opportunity to demonstrate, controvert or make the payment.

Finally, credit bureaus are obliged, among others, to guarantee the full and effective exercise of the Right of *Habeas Data*, to allow access to information only to persons who may be entitled to it, to adopt an internal manual of policies and procedures, request the certificate to the source of the existence of the authorization granted by the data subject, keep the information under appropriate safety standards, update and rectify the data periodically and each time the sources report new developments.

For its part, the General Regime for the Protection of Personal Data, in general terms, imposes the need to obtain the prior, express and informed authorization of the data subject to carry out any treatment, in addition to the implementation of policies and internal manuals for the processing of

³¹¹ Article 3 of Law n° 1098 of 2006 states that: Children are defined as individuals between 0 and 12 years old, and adolescents between 12 and 18 years of age.

personal data, whose minimum content has been indicated in the law. On the other hand, the General Regime for the Protection of Personal Data imposes special obligations for the international transfer³¹² and transmission³¹³ of personal data. Directive 005 of 2017³¹⁴, issued by the SIC, established additional requirements for the transfer of personal data abroad, the criteria to determine that a country offers adequate levels of personal data protection, and a list of countries that are considered to have a high level of protection. Among these countries are: United States, United Kingdom, Peru, Mexico and member countries of the European Union. Brazil and Chile, among others, are not on the list.

Regarding the processing of sensitive personal data, arises the obligation to refrain from processing this type of data unless a legal exception permits it. According to decision C-748 of 2011³¹⁵, the treatment of this type of data imposes the obligation to have higher levels of security than those of general personal data.

With respect to personal data of children and adolescents, arises the obligation of refraining from processing this type of data, unless directly authorized by their legal representatives or tutors.

Lastly, data collectors responsible³¹⁶ for databases that process personal data are required to report them into the National Database Registry. The Registry works in an online platform operated by the SIC in which data collectors must create a user profile and register the databases they manage. The databases should not be uploaded entirely, but data collectors should provide information on the conditions of the treatment of personal data. Currently the deadlines to perform the registration of databases are as follows:

³¹² In accordance with Decree n° 1377 of 2013: “the transfer of data takes place when the data controller or the data processor of the personal data, located in Colombia, sends the personal data to a receiver, who in turn becomes responsible for the Treatment and is inside or outside the country”.

³¹³ In accordance with Decree n° 1377 of 2013: “Processing of personal data that implies the communication of the data within or outside the territory of the Republic of Colombia when it has for its object the performance of a Treatment by the data processor on behalf of the data controller”.

³¹⁴ Directive 005, 2017. SIC (Superintendence of Industry and Commerce).

³¹⁵ C-748, 2011. Draft Statutory Law on Habeas Data and Protection of Personal Information.

³¹⁶ The data controller is the who decides on the treatment that is going to be given to personal data and that has control over the databases where they are located.

- Data collectors that are legal and non-profit entities that have total assets exceeding 610,000 Tax Value Units (UVT): September 30, 2018.
- Data collectors that are legal and non-profit entities that have total assets greater than 100,000 and up to 610,000 UVT: November 30, 2018.
- Data collectors that are legal public entities: January 31, 2019.

4.3. Main subjects obliged to comply with the regulations

In relation to the financial data protection regime, Act n° 1266 of 2008³¹⁷ imposes obligations on data controllers who process financial data depending on the position in which they act, either as opponents (risk centers), data subjects, or sources of information.

The General Regime for the Protection of Personal Data imposes specific obligations on data collectors and data processors³¹⁸, who are characterized by the level of responsibility that each of them faces regarding the processing of personal data and data subjects.

4.4. National data protection authority and sanctioning bodies

The SIC and the Financial Superintendence are the entities in charge of supervising compliance with the Protection of Personal Data and Financial Data Regimes of every one of their supervised entities.

4.5. Main sanctions that could be imposed for non-compliance:

Violation of the Personal Data Protection Regime entail sanctions such as fines of up to 2,000 Colombian Legal Minimum Wages (approximately USD 558,000) for infractions of the obligations of Law n° 1581 of 2012³¹⁹, and successive fines of 1,500 Colombian Legal Minimum Wages (approximately USD 419,000) for infractions of Law n° 1266 of 2008³²⁰. Likewise, there are

³¹⁷ Act n° 1266, 2008. General Provisions of Habeas Data.

³¹⁸ Data processors performs the treatment on behalf of the data controller who is responsible for the treatment of personal data.

³¹⁹ Law n° 1581, 2008. General Provisions of Habeas Data.

³²⁰ Law n° 1266, 2008. General Provisions of Habeas Data.

also sanctions that could order the suspension or closure of operations associated with the processing of personal data when they do not comply with the regulation.

In addition, Law n° 1273 of 2009³²¹, that modified the Criminal Code, created as a new protected legal interest “the protection of information and data”. As an example of the crimes contained under this chapter, Article n° 269F³²² of the Penal Code sanctions the violation of personal data with a prison sentence of up to 96 months and a fine of up to 1,000 Colombian Legal Minimum Wages (approximately USD 279,000).

Article n° 269F³²³ of the Penal Code reads: Those who, without being entitled to do so, with their own benefit or that of a third party, obtain, compile, subtract, offer, sell, exchange, send, buy, intercept, disclose, modify or use personal codes, personal data contained in files, files, databases or similar means, will incur a prison sentence of 48 to 96 months and a fine of 100 to 1,000 Colombian Legal Minimum Wages. (The values expressed for the fines amount to approximately USD 28,000 and 276,000, respectively).

4.6. Relevant cases in the jurisdiction concerned and main considerations about them.

The SIC, especially the Delegation for the Protection of Personal Data, has played a very active role in the protection of the rights of the data subjects in Colombia.

In most cases the SIC orders companies to adopt new measures and improve existing ones to guarantee the security of personal data to ensure that they are complying with the Data Protection Regime in Colombia. This is, for example, the case of Facebook Colombia, a controversial decision through which the SIC determined that the Colombian entity carries out an activity that involves the processing of personal data since it uses the data of Facebook Inc. users to provide its advertising services. In this sense and after a thorough analysis, the SIC determined that Facebook Colombia is co-controller for the processing of personal data of the platform’s users in Colombia,

³²¹ Law n° 1273, 2009. Modification of the Penal Code.

³²² Penal Code, 2000. Art. 269F. Personal Data Breach.

³²³ Ibid.

by virtue of its legal and economic links with the Facebook Group, and its participation in the processing of such data. Additionally, it determined that a company as decisive in the world's cyber security as Facebook, due to the quantity and quality of information it handles, has the duty to implement a higher level of diligence in the processing of data, in order to ensure the protection of individuals and their privacy. Therefore, the SIC ordered Facebook to improve the security levels required by the regulation for all users.

In the order directed to Facebook Colombia, the SIC specified that the measures must be appropriate, useful, effective and demonstrable in order to comply with all of the requirements of the security principle. The order specifically determined that Facebook Colombia shall avoiding the following (i) unauthorized or fraudulent access; (ii) unauthorized or fraudulent use; (iii) unauthorized or fraudulent consultation; (iv) unauthorized or fraudulent adulteration; and (v) unauthorized or fraudulent loss of its user's personal data.

On other occasions, as was the case with Colmédica, the SIC has imposed fines on companies that have violated the Personal Data Protection Regime. This case can be considered a landmark as the SIC imposed the highest fine in personal data issues (1,200 SMLMV). The SIC found that the prepaid medicine company had uploaded medical information on patients (30 people, including three minors) to the Internet, without their authorization. The SIC determined that Colmédica did not have adequate security measures and its policies allowed sensitive information to be made available over the Internet, without the consent of the data subjects. For this reason, it determined that the principle of restricted circulation and security had been violated, which resulted in the unjustified and massive exposure of sensitive data over the Internet. Additionally, Colmédica did not report the incident to the SIC.

To conclude, another case of great importance was that of Banco Falabella where the SIC determined that companies have to implement internal procedures to demonstrate compliance with the Personal Data Protection Regime. In this case, the SIC determined that Banco Falabella (i) did not respect a data subject's right to delete his data and (ii) did not respond duly and timely to the data subjects request since it took one year and five months for the entity to do so, when the maximum period is 15 days. This happened on the occasion of a complaint by a data subject who informed that he submitted to Banco Falabella eight requests for that entity to remove his telephone number from its database and to stop sending him messages for commercial prospecting purposes, a request that was according to the SIC was disregarded. In this sense, this case shows how it is fundamental not only to be able to demonstrate

that procedures on personal data are implemented within the companies, but that these procedures are complied with and that the workers are sensitized on personal data issues so that they can give adequate responses to data subjects and therefore comply with the Personal Data Protection Regime.

4.7. Practical considerations

4.8.1. What are the main data protection risks commonly identified in the jurisdiction concerned?

In terms of risks of non-compliance with the law, the most common risk is the lack of authorization from the data subjects to process their personal data. The Personal Data Protection Regime is essentially based on the authorization of the data subjects. In this sense, it is necessary, and subject to very few exceptions, to obtain the authorization of the data subjects to be able to process their personal data.

Now, in terms of risks in data administration, we consider that the most recurrent fines for violations of the Personal Data Protection Regime are (i) use of information about individuals for marketing purposes without the authorization of the data subject; (ii) failures in information security that result in the disclosure of data on the Internet, including sensitive data; (iii) the theft and/or loss of information contained in databases and (iv) the insufficiency of procedures and training in personal data protection issues, which often leads to the ignorance of the rights of the data subjects and therefore to the violation of the Data Protection Regime.

4.7.2. From a legal point of view, what are the benefits of having a data protection compliance programme in the jurisdiction concerned?

Having a personal data protection compliance programme is beneficial to a company for a number of reasons. Firstly, it demonstrates that the company is committed to complying with the Personal Data Protection Regime and secondly, it leaves a documentary trace of this compliance. In this sense, if it were the case that the SIC were to start an administrative investigation regarding personal data issues, the company, by having implemented a comprehensive personal data program, would demonstrate its compliance with

the principle of accountability required by Law n° 1581 of 2012³²⁴. An adequate data protection compliance program not only remains in writing, but also transcends to the practice and organizational culture within companies.

Thirdly, this type of program is very useful when dealing with requests, complaints and claims related to personal data. When a personal data protection compliance program has been implemented, procedures are established, and requests are escalated. In this way, the probability that this type of request will be disregarded and therefore exposed to an eventual investigation by the SIC is minor.

Finally, in order to comply with legal obligations such as the RNBD, it is necessary to have a personal data protection compliance programme implemented within a company. In this sense policies, authorizations and transmission or transfer agreements, in some cases, have to be implemented to correctly complete the RNBD.

4.7.2. What elements, if any, should an effective data protection compliance programme in the jurisdiction concerned consider?

The most important thing when implementing an effective data protection compliance programme is that this programme be socialized with the persons authorized to process the personal data. Thus, not only should there be concurrent training, but procedures, manuals and policies should be reviewed and updated to reflect the reality of the processing.

5. Contacts

Ricardo Forero Muñoz

rforero@bu.com.co

Brigard & Urrutia Abogados S.A.S.

Calle 70Bis No. 4 - 41

Bogotá D.C. Colombia

Tel: +60 1 3462011

Fax: +60 1 310 0609

www.bu.com.co

Andrea Plazas Jácome

aplazas@bu.com.co

Brigard & Urrutia Abogados S.A.S.

Calle 70Bis No. 4 - 41

Bogotá D.C. Colombia

Tel: +60 1 3462011

Fax: +60 1 310 0609

www.bu.com.co

³²⁴ Law n° 1581, 2012. General Provisions of Habeas Data.

Chapter VI

Costa Rica

*Mauricio Salas
Juan Carlos Tristán*

1. Introduction

1.1. Current Status of Legislation Related to *Compliance*

According to the Corruption Perception Index by Transparency International of 2019, the Central American region is classified as an area of high risk from a corruption point of view. However, Costa Rica has the best assessment among the countries of the region (56/100), holding position number 44 in the world ranking. Given the high levels of corruption in the region, the need arises to continue with the enactment of regulations on the matter, and to provide more resources to the entities in charge of prosecuting crimes related to this conduct.

Likewise, in the private sector, knowledge on the subject is scarce. It is important to achieve better awareness in this sector, promoting the implementation of more and better anti-corruption practices within companies.

On July 21, 2016, the Bill for Reform of the Transnational Bribery Crime was approved, which is defined in Article 55 of the Law Against Corruption and Illicit Enrichment in Public Service³²⁵. This reform was carried out to punish international bribery crime according to the highest international standards. Through this reform some cases were included specifically concerning the action of “promising” and also the coverage of behavior including acts carried out through an intermediary – essential according to the international requirements for this subject.

³²⁵ Bill for Reform of the Transnational Bribery Crime, July 21st, 2016. Law Against Corruption and Illicit Enrichment in Public Service. Art. 55.

On the other hand, since 2012, Costa Rica began the process of integration into the Organization for Economic Cooperation and Development (OECD). Finally, in May 2020, Costa Rica received the formal invitation from the OECD to become the 38th member of the organization and the fourth of Latin America. To carry out this process, the OECD demanded that our country carried out certain efforts in the implementation of instruments and practices by the different actors of Costa Rican public management. Specifically, the adhesion in May 2017 to the “Convention to Combat Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions”. As a member country, Costa Rica has assumed the commitment to continue improving and advancing in various areas through actions and regulatory reforms. The progress will be assessed by the OECD by means of periodic assessments.

Among the most recent and relevant achievements in this matter, is the recent approval that was given on June 6, 2019 of the Law of Responsibility of Legal Persons on Domestic Bribery, Transnational Bribery and other Crimes³²⁶ (“Law”). In application of the best international practices, the Law grants criminal liability to legal entities (national or foreign), and to other commercial figures (such as trusts, associations and foundations), who commit acts of corruption such as domestic bribery or transnational bribery. Likewise, it sanctions the parent companies for actions by their subsidiaries and affiliates. The foregoing, without prejudice to the individual criminal liability of natural persons for the commission of any of the crimes just mentioned. Among the innovations of the Law, there is an incentive for companies to implement effective transparency and business ethics programs as well as internal anti-corruption and internal control mechanisms which will serve as a mitigation for up to 40% of its penalties.

2. Current status of Anti-corruption Legislation

On May 11, 2017, Costa Rica adhered to the OECD Convention to Combat the Bribery of Foreign Public Servants in International Business Transactions - the only international anti-corruption instrument that focuses on the “offe-
ror” side of corruption. Said adhesion gave rise to recommendations by the

³²⁶ Law n° 9699, June 6, 2019. Law for Criminal Liability of Legal Entities on Domestic Bribery, Transnational Bribery and other Crimes.

OECD working group, by means of which, project number 21.248 emerged “Law on the Responsibility of Legal Persons on Domestic Bribery, Transnational Bribery and other Crimes”³²⁷, approved in Second debate on June 6, 2019.

Said law, opens the possibility of holding legal entities criminally liable (domestic and foreign) and other business figures (such as trusts, associations and foundations), if they incur in certain unethical and corruption offenses, that will be explained below. The foregoing, without prejudice of the criminal liability of individuals when incurring in any of the crimes mentioned in the pre-existing regulatory bodies. Therefore, the criminal liability of legal entities shall be independent from the criminal liability of individuals.

2.1. International Agreements Signed and Ratified by Costa Rica

United Nations Convention Against Corruption, Inter-American Convention Against Corruption, OECD Convention to Combat the Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions.

2.2. Existence of Local Laws and Regulations

Law n° 8422: “Law Against Corruption and Illicit Enrichment in Public Service”³²⁸

Law n° 8204: “Law on Narcotics, Psychotropic Substances, Unauthorized Drugs, Related Activities and Financing of Terrorism”³²⁹

Law n° 8754: “Law Against Organized Crime”³³⁰

Law n° 6227: “General Law on Public Administration”³³¹

Law n° 7428: “Organic Law of the General Comptroller’s Office”³³²

Law n° 7494 and its regulations: “Public Procurement Law”³³³

³²⁷ Ibid.

³²⁸ Law n° 8422, 2004. Law Against Corruption and Illicit Enrichment in Public Service.

³²⁹ Law n° 8204, 2002. Law on Narcotics, Psychotropic Substances, Unauthorized Drugs, Related Activities and Financing of Terrorism.

³³⁰ Law n° 8754, 2009. Law Against Organized Crime.

³³¹ Law n° 6227, 1978. General Law on Public Administration.

³³² Law n° 7428, 1994. Organic Law of the General Comptroller’s Office.

³³³ Law n° 7494, 1995. Public Procurement Law.

Criminal Code of Costa Rica³³⁴

Law n° 9699: “Law for Criminal Liability of Legal Entities on Domestic Bribery, Transnational Bribery and other Crimes”³³⁵

Regulations to the Law for Criminal Liability of Legal Entities on Domestic Bribery, Transnational Bribery and other Crimes³³⁶

2.2.1. Main Obligations under Local Legislation

Specifically, regarding the Costa Rican regulatory framework, in the year 2004 the Law Against Corruption and Illicit Enrichment in Public Service³³⁷ was enacted, with the aim of preventing, detecting and punishing corruption in the exercise of the public service. Corruption crimes comprehend only those acts involving public officials; therefore, the acts of corruption between individuals are not punishable under the terms of this law (nevertheless, some related features might fall under other types of crimes).

The obligations under the law and international conventions are summarized in the prohibition of giving valuables to public officials to obtain an undue advantage.

2.2.2. Main subjects obliged to comply with regulations

The Law against Corruption and Illicit Enrichment in the Public Function and other special regulations on the matter, is especially focused on public officials; however, criminal law also includes criminal penalties for private persons who offer or grant gifts or valuables to a public official.

Until now for the conduct to have criminal relevance, public officials must participate in acts of corruption, therefore, acts of corruption in which only private individuals participate are not punishable.

³³⁴ Criminal Code of Costa Rica, 1970.

³³⁵ Law n° 9699, June 6, 2019. Law for Criminal Liability of Legal Entities on Domestic Bribery, Transnational Bribery and other Crimes.

³³⁶ Regulations to the Law for Criminal Liability of Legal Entities on Domestic Bribery, Transnational Bribery and other Crimes, 2010.

³³⁷ Law n° 8422, 2004. Law Against Corruption and Illicit Enrichment in Public Service.

Finally, as mentioned above, the Law on the Liability of Legal Entities for Domestic Bribery, Transnational Bribery and other Crimes³³⁸, opens the possibility of criminally holding legal entities (national or foreign) and other commercial figures (such as trusts, associations and foundations), which incur in certain crimes in ethics and anti-corruption as will be said later.

2.2.3. Existence of a regulatory body for compliance with regulations and penalties for non-compliance

The authorities in charge of prosecuting corruption issues in Costa Rica are the Office of the Attorney General of the Republic, the Fiscal Courts (in tax matters) and the Office of Public Ethics. The main entities responsible for the public sector are the General Comptroller's Office, the Office of Public Ethics and the Deputy Prosecutor for Probity, Transparency and Accountability.

2.3.4. Main penalties that could be imposed for non-compliance

There may be civil (economic) sanctions, and even prison terms against individuals. In the cases provided for in subsection m) of Article 38 and Article 55 of the Law Against Corruption and Illicit Enrichment in the Public Service³³⁹, and in Articles 340 to 345 bis of the Criminal Code³⁴⁰, when the remuneration, gift or undue advantage is given, promised or offered by the director, administrator, manager, attorney-in-fact or employee of a legal person, a fine of 20 to 1,000 base salaries will be imposed (approximately between US 15,000.00 and US 750,000.00 as updated year by year). Likewise, there may be sanctions that include the definitive or temporary closure of the company, suspension of activities, cancellation of permits, or loss of tax benefits.

³³⁸ Law n° 9699, June 6, 2019. Law for Criminal Liability of Legal Entities on Domestic Bribery, Transnational Bribery and other Crimes.

³³⁹ Law n° 8422, 2004. Law Against Corruption and Illicit Enrichment in the Public Service. Art. 38,55.

³⁴⁰ Criminal Code of Costa Rica, 1970. Art. 340-345,

The Law of Responsibility of Legal Persons on Domestic Bribery, Transaction Bribery and other Crimes³⁴¹, contemplates fines between 1,000 and up to 10,000 base salaries (approximately between US 750,000.00 and US 7,500,000.00 as updated year by year); and sanctions such as loss or suspension of state benefits or subsidies for a term of 3 to 10 years, disqualification from participating in contests or public tenders for a term of 3 to 10 years, dissolution of the legal entity, among others.

The Law of Responsibility of Legal Persons on Domestic Bribery, Transactional Bribery and other Crimes³⁴², includes an incentive of a reduction of up to 40% of fines and penalties for companies that have a Model of Organization, Crime Prevention, Management and Control, as well as with internal anti-corruption and internal control mechanisms.

2.3. Existence of Transnational Corruption Laws

On July 21, 2016, the Bill for Reform of the Transnational Bribery Crime was approved, which is defined in Article 55 of the Law Against Corruption and Illicit Enrichment in Public Service³⁴³. This reform was carried out to punish international bribery crime according to the highest international standards. Through this reform, some cases were included, specifically concerning the action of “promising” and also the coverage of behavior including acts carried out through an intermediary – key according to the international requirements in the matter, fundamental values set by the organization, as well as compliance with its conventions and protocols.

2.3.1. Main obligations arising from transnational corruption legislation

Offering, promising, or giving, directly or indirectly, anything of value to a public official of another State with the purpose of obtaining an undue advantage is sanctioned, as explained in the following point.

³⁴¹ Law n° 9699, June 6, 2019. Law for Criminal Liability of Legal Entities on Domestic Bribery, Transnational Bribery and other Crimes.

³⁴² Ibid.

³⁴³ Law n° 8422, 2004. Law Against Corruption and Illicit Enrichment in Public Service. Art. 55.

2.3.2. Main subjects required to comply with these regulations

The person who offers, promises or gives, directly or through an intermediary, a public official of another State or to an officer or representative of an international organization, directly or indirectly, any gift whether money, virtual currency or movable or immovable property, securities, a compensation of undue advantage, either for that officer or for another individual or legal entity, with the aim that such officer, by using his/her office, carries out, delays or omits any act or unduly, asserts before another official the influence arising from his/her position. The legal entity is sanctioned in scenarios provided for in the Law on Responsibility of Legal Persons in Acts of Domestic or Transactional Bribery and other Crimes³⁴⁴. Also, the person who accepts or receives the above-mentioned gift, compensation or advantage will also be punished.

2.3.3. Existence of the State Entity that Oversees Compliance with the Regulations

There is no special entity that oversees such crimes. The authorities in charge of prosecuting corruption issues in Costa Rica are the Office of the Attorney General of the Republic, the Fiscal Courts (in tax matters) and the Office of Public Ethics.

2.3.4. Description of the Main Sanctions that May be Imposed for Non-compliance

Up to 3 to 12 years of prison, fines up to 2,000 base salaries when performed by an individual, and any other fines and penalties included in the Law on Responsibility of Legal Entities in Acts of Domestic and Transnational Bribery and other Crimes³⁴⁵, as described above.

³⁴⁴ Law n° 9699, June 6, 2019. Law for Criminal Liability of Legal Entities on Domestic Bribery, Transnational Bribery and other Crimes.

³⁴⁵ Ibid.

2.4. Expectation of New Regulation in the Country Concerned

As of May 2020, the “Regulations to the Law on Responsibility of Legal Entities for Acts of Domestic and Transnational Bribery and other Crimes”³⁴⁶ is still pending publication. In addition, expected for the near future is the lobbying legislation.

2.5. Relevant Anti-corruption Cases in the Jurisdiction Concerned and Major Considerations

One of the most famous anti-corruption cases dates to the year 2000, when the General Comptroller’s Office opened a process against Alcatel due to the payment of bribes to win a \$149 million contract to provide 400,000 GSM cell lines for the Costa Rican Institute of Electricity (ICE, acronym in Spanish). The former president, Miguel Ángel Rodríguez, was convicted and later acquitted by the Costa Rican courts for the act of inducing others to demand gifts from the company. On the other hand, in the United States, Alcatel-Lucent was sentenced by the DOJ and the SEC to pay \$137 million for bribing officers in Costa Rica, Honduras, Malaysia and Taiwan in violation of the Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) provisions.

Similarly, in 2011 the DOJ and the SEC based on FCPA violations, accused Aon Corporation of bribing officials of the National Insurance Institute (INS) of Costa Rica to guarantee the reinsurance agreement. Finally, the company reached a Deferred Prosecution Agreement with the United States Government and was forced to pay the sum of \$16.2 million.

Recently, alleged connections among several government leaders, a state-owned bank (Bank of Costa Rica), and a Costa Rican importer of Chinese cement, known locally by the acronym SINOCEM, have been the subject of massive media scrutiny and have provoked a complex congressional and criminal investigation. This case, known as the “Cementazo” (Cement Scam), involves a loan worth more than \$40 million made by the Bank of Costa Rica to SINOCEM. The loan was made under irregular conditions, including the approval of suspicious new regulations for the import of cement and more.

³⁴⁶ Regulations to the Law on Responsibility of Legal Entities for Acts of Domestic and Transnational Bribery and other Crimes, May, 2020.

The “Cementazo” investigation has led to the firing, disbarment and ongoing criminal investigation of a Supreme Court Justice, Celso Gamboa Sánchez, and a Chief General Prosecutor, Jorge Chavarría, along with other major political actors. While members of all three branches of the Costa Rican government have been questioned in the matter, the judicial branch has received the most attention. Most recently, the president of the Supreme Court, Justice Carlos Chinchilla, left his position after being reprimanded for his role in influencing investigations into the alleged fraud.

2.6. Practical Considerations

2.6.1. What are the main risks of corruption commonly identified in the jurisdiction concerned?

For illustration purposes, according to the latest Corruption Perceptions Index by Transparency International of 2019, the Central American region is classified as an area of great risk. Although Costa Rica has the best assessment among the neighboring countries (56/100) ranked in position 44 in the world rankings, the Central American region has a very worrying situation. As it is known, the greater geographical risk, the greater the anti-corruption controls imposed by companies in the corresponding business unit.

2.6.2. From a legal point of view, what benefits are there in having an anti-corruption compliance program in the jurisdiction concerned?

The Law of Liability of Legal Persons on Domestic Bribery, Transactional Bribery and other Crimes³⁴⁷, includes an incentive to reduce fines and penalties by up to 40% for companies that have a Model of Organization, Crime Prevention, Management and Control, as well as with internal anti-corruption and internal control mechanisms.

³⁴⁷ Ibid.

2.6.3. If applicable, what elements should an effective anti-corruption compliance program consider in the jurisdiction concerned?

The Organization Model, Crime Prevention, Management and Control must include: identification of activities that increase the risk of committing crimes; protocols, codes of ethics, specific rules and procedures that prevent the commitment of crimes; financial controls (administration and audit of financial resources); regulation and control of third parties or business partners; a periodic training program; schedule a periodic risk assessment and verification model; a disciplinary system that properly sanctions non-compliance with the measures indicated in the model; perform an external audit of your accounting and financial controls; and effectively inform the employees of the scope of the model (it must also be incorporated into employment and services agreements).

2.6.4. What are the main factors to consider when conducting an internal investigation in the jurisdiction concerned?

When making an internal complaint, the complainant must be protected from any act of discrimination or retaliation. Likewise, it must be confirmed that the rights of both the complainant and the accused are not violated. Additionally, witness protection and support must be provided.

3. Current Status of Legislation on Money Laundering and Financing of Terrorism

Costa Rica is not immune to the problems that afflict the region in terms of money laundering and financing of terrorism. The country has increased its interest in regulating and supervising both areas, mainly due to its spatial location in a region where these practices are increasingly common. The financial sector currently applies preventive measures against money laundering.

3.1. *International Agreements Signed and Ratified by Costa Rica*

United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances (the Vienna Convention)³⁴⁸.

3.2. *Existence of Local Laws and Regulations*

Within the most relevant regulations that directly cover these topics are:

- Law n° 7786 “Law on Narcotics, Psychotropic Substances, Unauthorized Drugs, Related Activities, Money Laundering and Financing of Terrorism”³⁴⁹
- Law n° 8719 “Law on Strengthening Legislation Against Terrorism”³⁵⁰
- Law n° 8754 “Law Against Organized Crime”³⁵¹
- Regulation n° 893 of the National Financial System Supervision Council. SUGEF 12-10 Agreement “Regulation for Compliance with Law 8204”³⁵²
- Regulation n° 5515 of the Central Bank of Costa Rica. “High-Level Policy for the Prevention of Money Laundering and Financing of Terrorism”³⁵³

3.2.1. **Main Obligations under Local Legislation**

Among the main obligations for the so-called “Obligated Subjects”, is the correct identification of clients, transfers, and financial products, as well as the keeping of such records. In the same way, it is necessary to request additional information for those transactions equal to or over ten thousand

³⁴⁸ United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances: the Vienna Convention, 1988.

³⁴⁹ Law n° 7786, 2002. Law on Narcotics, Psychotropic Substances, Unauthorized Drugs, Related Activities, Money Laundering and Financing of Terrorism.

³⁵⁰ Law n° 8719, 2009. Law on Strengthening Legislation Against Terrorism.

³⁵¹ Law n° 8754, 2009. Law Against Organized Crime.

³⁵² Regulation n° 893, 2010. National Financial System Supervision Council. SUGEF 12-10 Agreement “Regulation for Compliance with Law 8204.

³⁵³ Regulation n° 5515, 2011. Central Bank of Costa Rica. High-Level Policy for the Prevention of Money Laundering and Financing of Terrorism.

dollars of the United States of America (US 10,000.00) or its equivalent in Colones.

Likewise, they must develop and implement programs, policies, procedures and internal controls to prevent and detect crimes under the law; and they must appoint the officials responsible for monitoring compliance with internal programs and procedures, including proper record keeping and reporting of suspicious transactions.

3.2.2. Main Subjects Bound to Comply with the Regulations

The most regulated sector is the financial sector since it is comprised of the entities regulated by the General Superintendent of Financial Entities (SUGEF), Superintendent of Securities, Superintendent of Pensions, Superintendent of Insurance, respectively, as well as all the entities or companies that are members of the financial groups supervised by the foregoing bodies, who must monitor compliance with the legislation related with this matter; especially the revision of the registration before SUGEF of the rest of the Obligated Subjects, to be able to maintain business relations with them.

Such Obligated Subjects include those who carry out systematic operations of money exchange and transfers, issuance, sale, redemption or transfer of traveler's checks, substantial systematic transfers of funds, administration of trusts or any type of administration of resources, remittances of money from a country to another, issuance and operation of credit cards, casinos that develop their business in a physical establishment, or through the Internet from Costa Rica; among others.

3.2.3. Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body and Sanctions for Non-compliance

Costa Rica has the obligation to monitor and penalize non-compliance with current regulations on this matter. To this end, institutions such as SUGEF, the Financial Intelligence Unit (FIU), the Costa Rican Institute against Drugs, the Central Bank, the Customs Department, the Ministry of Health, as well as the respective instance courts (civil and criminal), intervene in this matter. In addition, the FIU is a centralized organization within the Costa Rican Institute of Drugs (ICD, acronym in Spanish) which is responsible for collecting and analyzing forms and reports of suspicious transactions provided by financial institutions, and disseminating results between domestic law

enforcement agencies in other countries to combat money laundering and terrorist financing.

3.2.4. Main Sanctions that Can be Imposed for Non-compliance

There are administrative penalties which, pursuant to Article 81 of Law n° 7786³⁵⁴ include fines of 1% to 2% of the assets of controlled financial institutions from 2 to 100 base salaries (approximately between US 1,500.00 and US 75,000.00 as updated year by year).

Likewise, it is important to note that this law provides that financial institutions will be responsible for the acts of their employees, officers, directors, owners or other authorized representatives, who acting as such, commit any of the crimes indicated by such law. Also, Law n° 7786³⁵⁵ typifies a series of offenses punishable by imprisonment of three to twenty years, and disqualification from holding public office positions.

Added to this, forfeiture and confiscation of property used as a means of, or originating from the money laundering offenses, is permitted³⁵⁶.

3.3. *Relevant cases in the jurisdiction in question and main considerations*

- a) Liberty Reserve Case - One of the best-known cases internationally where it is estimated that between 2006 and 2011, approximately 55 million transactions were carried out, in which \$ 6 billion was laundered. The firm charged an average of \$4 for each transaction, which included a privacy fee, and banks were used in 17 countries, making anonymous operations easier. Operations were mainly managed in two offices in Costa Rica.

³⁵⁴ Law n° 7786, 1998. Art. 81.

³⁵⁵ Ibid.

³⁵⁶ Confiscation is authorized as defined under Article 110 of the Criminal Code: “Any offense resulting in the State’s loss of the instruments with which the offense was committed, and the items or securities obtained from committing said offense, or that constitute a benefit for the agent derived from the same offense, except for the right that the complainant or a third party may have over them”. – This being the case, confiscation arises, as a result of a court judgment issued to that effect. On the other hand, seizure is the stage prior to confiscation, whereby the assets in question are seized by the relevant state agency.

- b) Toledo Scotiabank case - Criminal case in Costa Rica, against Alejandro Toledo Manrique, former President of Peru (2001-2006) along with 5 other defendants. It is linked to the creation of companies that received funds in bank accounts in Costa Rica, as part of bribes paid for the facilitation of a tender to build a highway between Peru and Brazil for the company Odebrecht, for an amount of approximately \$20 million. Scotiabank Costa Rica was fined €1770 million by the General Superintendence of Financial Entities for finding deficiencies in the anti-money laundering prevention processes.

3.4. Practical Considerations

3.4.1. Which are the main money laundering risks that are commonly identified in Costa Rica?

The risks commonly identified in our jurisdiction are diversion of funds resulting from national and international bribes, stratification of assets resulting from illicit activities under commercial schemes that appear to be legal in sectors such as real estate, informal commerce and contraband.

3.4.2. From a legal point of view, which are the benefits of having an anti-money laundering compliance program in Costa Rica?

In Costa Rica, having policies for the prevention of money laundering and terrorist financing and being registered with the General Superintendence of Financial Institutions is mandatory for certain activities. Additionally, maintaining an anti-laundering compliance program allows to mitigate the legal and reputational risks related to the specific activity of the company in question.

Additionally, it allows the company, in the event that it is indirectly related to a case or person related to this type of activity, to demonstrate that due diligence was carried out and, therefore, to dismiss responsibility, given that, even with reasonable diligence, it was not possible to identify the activity or subject involved.

3.4.3. Which elements should an effective anti-money laundering compliance program consider in Costa Rica?

Conduct a risk analysis of your activity, risk matrix, development of risk-based policies, due diligence, reporting and monitoring. Create policies to verify regulatory compliance by clients, suppliers, and financial entities. Train personnel, with attention to changes in regulations and attention to the Regulator Attention to commercial relations, determine if there are prohibitions, special treatment of clients, and termination.

4. Current Status of Antitrust And Competition Law

Regulated in the Law for the Promotion of Competition and Effective Consumer Defense³⁵⁷, the regulations thereto, and the Law for the Strengthening of Competition Authorities in Costa Rica³⁵⁸.

4.1. International Agreements Signed and Ratified by Costa Rica

The Agreement of Association between the European Union and Central America establishes the obligation of the parties of establishing or maintaining competition legislations oriented to counteract anti-competitive practices in the market, with specific minimum provisions that these national laws must comply with, and the appointment of competition authorities in charge of enforcing them. Additionally, the Costa Rica-Canada Free Trade Agreement contains provisions for cooperation and exchange of information between competition authorities in both countries.

³⁵⁷ Law n° 7472, 1995. Law for the Promotion of Competition and Effective Consumer Defense.

³⁵⁸ Law n° 9736, 2019. Law for the Strengthening of Competition Authorities in Costa Rica.

4.2. Existence of Local Laws and Regulations

The most important instruments on competition are Law n° 7472 on the “Promotion of Competition and Effective Consumer Protection”³⁵⁹ and its Regulation n° 37899-MEIC³⁶⁰, as well as the Law for the Strengthening of the Competition Authorities in Costa Rica.³⁶¹

4.2.1. Main Obligations under Local Legislation

Competition law establishes a list of conducts by economic agents that are illegal. Absolute practices or cartels are prohibited *per se*; that is, sanctioned independently from the existence of the market power of the parties involved, of the intention of the parties, or the effects of their conduct. Also, in respect to relative monopolistic practices (abuse of power in the market and vertical agreements), the Law stipulates such conducts as illegal when the responsible party has substantial power in the relevant market.

4.2.2. Main Subjects Bound to Comply with the Regulations

The competition regulations apply equally to all economic agents, whose actions generate effects in Costa Rica, even if they originate outside of national territory. Excluded from application are the acts expressly authorized in special laws.

4.2.3. Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body and Sanctions for Non-compliance

The Commission for the Promotion of Competition (COPROCOM, for its Spanish acronym) is the entity responsible of enforcing Laws n° 7472³⁶² and n° 9736³⁶³ and the Superintendence of Telecommunications (Sutel, for

³⁵⁹ Law n° 7472, 1995. Promotion of Competition and Effective Consumer Protection.

³⁶⁰ Regulation n° 37899-MEIC of Law n° 7472, 2013.

³⁶¹ Law n° 9736, 2019. Law for the Strengthening of the Competition Authorities in Costa Rica.

³⁶² Law n° 7472, 1995. Promotion of Competition and Effective Consumer Protection.

³⁶³ Law n° 9736, 2019. Law for the Strengthening of the Competition Authorities in Costa Rica.

its Spanish acronym) is the entity in charge of approving economic mergers as well as sanctioning the monopolistic practices of agents that operate and provide telecommunications services.

4.2.4. Main Sanctions that Can be Imposed for Non-compliance

Law n° 9736³⁶⁴ establishes three types of infringements: **minor infringement** sanctionable with a fine of up to 3% of the gross sales of the previous year, **serious infringement** sanctionable with a fine of up to 5% of the sales of the previous year, and **very serious infractions** sanctionable with a fine of up to 10% of previous year's sales.

Individuals who participate directly in monopolistic practices or unlawful concentrations, on behalf of legal entities or de facto corporation, by their own account and order, will be imposed a fine equal to the amount of 1 and up to 680 base salaries (approximately between US 750.00 and US 510,000.00, as updated year by year). The same fine shall be imposed to public officials who assist, facilitate, encourage, or participate in any way in the performance of monopolistic practices.

In the telecommunications market, the fine for absolute or relative monopolistic practices and for the completion of a concentration without prior notification, corresponds to an amount of 0.5% up to 1% of the net income of the Operator or provider obtained during the previous fiscal period.

4.3. *Relevant Cases in the Jurisdiction Concerned and Main Considerations Thereof.*

In recent years, the activity of the authorities has been mainly engaged in concentration control. However, the following cases stand out: a supermarket chain was fined for imposing on its suppliers the prices or conditions at which they must sell the products to competing chains; a group of telecommunications equipment providers was fined for coordinating the offers of a public bidding procedure; and an insurance company was fined for selling policies at predatory prices.

³⁶⁴ Ibid.

4.4. Practical Considerations

4.4.1. What are the main competitive risks commonly identified in the jurisdiction concerned?

The competition authorities have traditionally operated with limited resources, which has reduced its ability to detect and investigate cases. This has meant that in practice it focuses mainly on cases of relative practices, which are usually the most reported. However, a recent reform to the Law significantly expanded its powers and budget, so it is expected that investigations and procedures for implementing the Law will increase significantly.

4.4.2. From a legal standpoint, what benefits does having an antitrust compliance program bring to the jurisdiction concerned?

Art. 26 of Law n° 9736³⁶⁵ establishes that the competition authorities shall encourage economic operators to sign voluntary competition compliance programs. To do this, they can issue guides specifying the elements these programs should contain.

4.4.3. If applicable, what elements should an effective antitrust compliance program consider in the jurisdiction concerned?

Based on international experiences, it is expected that a compliance program is specific for the company or industry that adopts it, it must show a real commitment to comply by the top management of the organization, it must design internal structures and application procedures, seek the participation of all relevant levels of the company, identify the specific risks of the company and how to deal with them, create periodic training programs for relevant personnel and have a monitoring system and consequences of non-compliance.

³⁶⁵ *bid.*, Art. 26.

5. Current Status of National Legislation on the Protection of Personal Data

5.1. *International Conventions Signed and Ratified by Costa Rica*

No specific international data protection convention has been ratified by Costa Rica. However, Costa Rica is part of some international treaties that contain provisions on personal data, such as the “European Convention on Cybercrime”, the “Political Dialogue and Cooperation Agreement between the European Community and its Member States and the Republics of Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua and Panama”, as well as several bilateral free trade agreements.

5.2. *Existence of Laws and Local Regulation*

The protection of Personal Data in Costa Rica is considered a fundamental right and is regulated by the Political Constitution itself. The main guidelines for data protection in Costa Rica are set out in the General Law on the Protection of Persons Regarding the Processing of their Personal Data³⁶⁶ (the “Data Law”) and its Regulations³⁶⁷. The latter are the main regulatory sources on this subject.

5.2.1. **Main Obligations under Local Law**

- i. Principle of Informed Consent
- ii. Principle of Information Quality
- iii. Respect for User Rights
- iv. Information Security
- v. Database Registry
- vi. Protocols of Action

³⁶⁶ Law n° 8968, 1998. Protection of Individuals with Regard to the Processing of their Personal Data.

³⁶⁷ Regulation n° 37554-JP, 2012. Regulations to the Law for the Protection of Individuals with regard to the Processing of their Personal Data.

5.2.2. Main Subjects Bound to Comply with the Regulations

The Data Law applies to “*personal data contained in automated or manual databases, of public or private bodies, and to any form of subsequent use of this data*”.

5.2.3. Existence of Regulatory Compliance Supervisory Body and Sanctions for Non-compliance

The state oversight entity of personal data protection is the Agency for the Protection of the Population’s Data (PRODHAB, for its acronym in Spanish), which is a fully decentralized body under the Ministry of Justice.

5.2.4. Description of the Main Sanctions that Can be Imposed for Non-compliance

Companies in violation of what is established in the Data Law, are subject to economic sanctions that may be between 1 to 30 base salaries (approximately between US 750.00 and US 22,500.00, as updated year by year). In addition, the failure to register the database (when such registration is mandatory), entails the suspension of the operation of the database for a period of between one and six months.

5.3. *Relevant Cases in the Jurisdiction Concerned and Major Considerations Thereof*

Regarding informed consent, PRODHAB resolution 07 of 2015³⁶⁸ obligated the Tax authorities to conduct the processing of personal information with the mandatory informed consent.

In connection with the obligation of registering the databases, judgment 114-2016-V of the Administrative and Civil Tribunal of the Ministry of Finance (Fifth Section) clarified that the registration of the database is mandatory only when it will be used to market the data.

³⁶⁸ Resolution n° 07, 2015. PRODHAB.

5.4. Practical Considerations

5.4.1. What are the main data protection risks commonly identified in the jurisdiction concerned?

In practice, most cases and penalties are due to mishandling of information in the banking sector, mainly in collection procedures. However, in general, there is very little culture related with the handling of personal data by most companies and public institutions. In this sense, many of them incur in mishandling of sensible data, they gather the data improperly and/or make unauthorized transfers.

5.4.2. From a legal standpoint, what are the benefits of having a data protection compliance program in the jurisdiction concerned?

The Law requires protocols of action for the handling of personal data. Therefore, the mere absence of this document is already a punishable infringement.

5.4.3. Where appropriate, what elements should an effective data protection compliance program consider in the jurisdiction concerned?

The compliance program or protocol established for the handling of Personal Data must develop mandatory and enforceable privacy policies and manuals within the organization of the person in charge; put into practice a manual for training, updating and raising awareness of personnel on the obligations regarding the protection of personal data; establish an internal control procedure for compliance with privacy policies; establish agile, expeditious and free procedures to receive and answer questions and complaints from the holders of personal data or their representatives, as well as to access, rectify, modify, block or delete the information contained in the database and revoke their consent; create technical measures and procedures that allow keeping a history of personal data during its treatment; constitute a mechanism in which the transferring manager communicates to the receiving manager the conditions under which the owner consented to the collection, transfer and processing of their data; and establish consequences (disciplinary or similar) within the company for deviations from compliance with the protocols.

6. Contact with Regulatory Authorities, *Lobbying Activities*

Lobbying is not a practice that is entirely regulated; therefore, it is an allowed activity, as long as it is carried out within the framework of the existing and applicable legislation.

Specifically, the lobby figure is not permitted, as far as it is considered as “influence peddling”, as defined below (for which there must be a relationship of power and an unlawful or improper purpose).

The Law Against Corruption and Illicit Enrichment in Public Service³⁶⁹ punishes the crime of influence peddling as:

“...*anyone who directly, or through an intermediary, influences a public servant, taking advantage of his/her office or any other situation arising from personal or hierarchical position with this or other public servant, whether real or simulated, to do, delay or omit appointment, award, grant, contract, act or a resolution within their own functions, so that it generates, directly or indirectly, a financial benefit or undue advantage, for himself or for another.*”

Currently, there is a bill which intends to regulate lobbying activities and the creation of a national registry of lobbying. Since 2016, the Bill has been in Congress.

7. Contacts

Mauricio Salas

msalas@blplegal.com

Tel: +506 2205 3990

Juan Carlos Tristán

jtristan@blplegal.com

Tel: +506 2205 3990

³⁶⁹ Law n° 8422, 2004. Law Against Corruption and Illicit Enrichment in Public Service.

Chapter VII

Ecuador

*Rodrigo Jijón Letort
Arturo Griffin Valdivieso
Camila Mateus Villagómez
Mario Navarrete Serrano
Pérez Bustamante & Ponce*

1. Introduction

1.1. Current Status of Compliance Legislation

Although there is no specific law on the subject of compliance in Ecuador, there are rules that regulate the fight against corruption. Several institutions have been created which specialize in anti-corruption, bribery, money laundering and countering the financing of terrorism, demonstrating the Ecuadorian government's interest in fighting these illegal activities. These institutions are in charge of expanding the spectrum of regulation of these compliance rules, strengthening their application and increasing public engagement in these matters.

As for the Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)³⁷⁰ and the UK Bribery Act³⁷¹, these are primarily applied by multinational companies operating in Ecuador, but an increasing number of local companies are concerned by these matters and are issuing Codes of Ethics and Internal Work Regulations in which they 'self-regulate' anti-corruption, anti-bribery and AML/CFT in line with international guidelines.

³⁷⁰ Foreign Corrupt Practices Act (FCPA), 1977.

³⁷¹ UK Bribery Act, 2010.

2. Current Status of Anticorruption Legislation

2.1. *International Conventions Signed and Ratified by Ecuador*

The Inter-American Convention Against Corruption³⁷² came into effect on November 25, 2005 and has the following purposes: (i) promote and strengthen the development of the mechanisms needed to prevent, detect, punish and eradicate corruption; and (ii) promote, facilitate and regulate cooperation to ensure the effectiveness of measures and actions to prevent, detect, punish and eradicate corruption in the performance of public functions and acts of corruption specifically related to such performance.

On December 15, 2005 the United Nations Convention against Corruption³⁷³ was published and came into effect in Ecuador. The Convention aims (i) to promote and strengthen measures to prevent and combat corruption more efficiently and effectively; (ii) to promote, facilitate and support international cooperation and technical assistance in the prevention of and fight against corruption, including asset recovery; (iii) to promote integrity, accountability and proper management of public affairs and public property. This Convention not only applies to public officials but to the private sector and illegal activities that may arise from acts of corruption such as money laundering, bribery, embezzlement of public funds, misappropriation, influence peddling, abuse of functions, illicit enrichment and embezzlement in the private sector.

2.2. *Local Laws and Regulations in Place*

The Constitution of the Republic of Ecuador, approved in October 2008, states in Article 3³⁷⁴ that a fundamental duty of the state is to “8. *Guarantee its inhabitants the right to a culture of peace, to integral security and to live in a democratic society free of corruption*”.

³⁷² Inter-American Convention Against Corruption, November 25, 2005.

³⁷³ United Nations Convention against Corruption, December 15, 2005.

³⁷⁴ Constitution of the Republic of Ecuador, October 2008. Art. 3. Right to a Culture of Peace, to Integral Security and to Live in a Democratic Society Free of Corruption.

Article 83 (8) of the Constitution³⁷⁵ states that Ecuadorians have the duty and responsibility to “8. *Manage public property honorably and strictly in accordance with the law, and report and combat acts of corruption*”.

Additionally, Article 233³⁷⁶ of the Constitution states that both public officials and involved persons who are not public officials are subject to the punishments for the crimes of embezzlement, bribery of public officials, extortion and illicit enrichment. Legal actions against these crimes are not subject to any statute of limitations. This article was amended by a referendum³⁷⁷ on February 4, 2018, and states that persons with a conviction for corruption cannot run as candidates in popular elections, cannot do business with the State or hold public office and will lose their participation rights.

Regarding anti-corruption regulations, the greatest progress in the last few years has been the creation of the Comprehensive Criminal Code³⁷⁸ in 2014. This Code defines various crimes related to acts of corruption such as embezzlement of public funds, illicit enrichment, bribery of a public official, extortion, influence peddling, fronting, asset laundering, organized crime and conspiracy. The Criminal Code was amended by a referendum in 2018, establishing criminal liability of legal persons for the crimes of bribery of public officials, influence peddling and fronting.

The Organic Public Service Law³⁷⁹ prohibits all public officials from receiving or giving bribes, gifts or contributions in kind, goods or cash, privileges or advantages due to their positions.

Lastly, the Organic Electoral Law, also known as the Code of Democracy³⁸⁰, contains anti-corruption rules. The main purpose of this Law is to regulate financial contributions to campaigns and political parties. Although as a general rule the contributions are allowed, there are certain limitations such as a prohibition on anonymous donations or contributions by state companies, concessionaires of state-owned works or public services, religious congregations of any denomination, individuals and legal entities who contract with the state, or foreign companies, institutions or states. The National Electoral Council regulates the lawful origin of contributions.

³⁷⁵ Ibid., Art. 83 (8). Report and Combat Acts of Corruption.

³⁷⁶ Ibid., Art. 233.

³⁷⁷ Constitutional Referendum and Popular Consultation in Ecuador, February 4th, 2018.

³⁷⁸ Comprehensive Criminal Code of Ecuador, 2014.

³⁷⁹ Organic Public Service Law, 2010.

³⁸⁰ Organic Electoral Law (Code of Democracy), 2009.

2.2.1. Principal Obligations Derived from Local Legislation

According to the Constitution³⁸¹ and the Criminal Code³⁸², Ecuadorians are obliged to report and combat corruption. This duty to report holds most significance for public officials since a failure to comply with this duty is in itself a crime. In fact, the Criminal Code contains several regulations prohibiting acts of corruption and cover-ups. Breaches of these obligations may result in considerable punishment.

One of the main measures implemented to prevent acts of corruption by public officials is the provision of an affidavit sworn before a notary public about the official's assets before taking office, and another declaration for the same purpose when leaving office. Any false statement or omission in these affidavits is grounds for dismissal and administrative and criminal sanctions.

2.2.2. Principal Subjects under the Obligation to Comply with the Regulations

The principal subjects obliged to comply with the anti-corruption law are (i) elected and freely removable government authorities; (ii) public servants; (iii) legal representatives of state-owned companies; (iv) natural or legal persons of the private sector who manage public funds or perform activities in the public interest; (v) private individuals in connection with embezzlement, bribery, extortion and illicit enrichment, and (vi) private legal persons in connection with bribery, influence peddling, fronting and money laundering.

2.2.3. Existence of a Regulatory Agency and Sanctions for Noncompliance with the Regulations

The main anti-corruption regulator is the Public Prosecutor's Office. It is responsible for prosecuting the crimes defined in the Criminal Code.

Another relevant entity is the Committee for Citizen Participation and Social Control (CPCCS for its acronym in Spanish). It has the power to in-

³⁸¹ Constitution of the Republic of Ecuador, October 2008. Art

³⁸² Comprehensive Criminal Code of Ecuador, 2014.

investigate possible acts of corruption and apply administrative sanctions to public servants, including removing such persons from their positions.

The third relevant entity is the State Comptroller General's Office. It has the power to investigate the management and handling of resources by all public entities and to report acts of corruption to the Public Prosecutor's Office.

Also, until recently Ecuador had another regulator in the service of the Presidency, the Anti-Corruption Department, which was created on February 6, 2019. Its main aim was to receive, admit, process and follow up on reports of high-impact acts of corruption in the government. However, this Department was eliminated in May 2020 as part of the measures by the President of Ecuador to cut government spending.

2.2.4. Principal Sanctions that may be Imposed in Case of Noncompliance

Those who are guilty of bribery, whether active or passive, may receive a prison sentence from one to seven years. With the referendum³⁸³ of February 4, 2018, several laws were changed to create additional criminal, civil and administrative penalties. Persons guilty of bribery and other corruption-related crimes cannot (1) run for office in general elections, (2) obtain public jobs or hold public office, or (3) do business with state-owned entities.

Legal entities that are found guilty of bribery, influence peddling or fronting will face the following punishments: (1) Dissolution and liquidation of the legal entity, (2) fines ranging from 500 to 1,000 basic salaries (approx. USD 200,000 to USD 400,000) and (3) full redress to the state and society.

2.2.5. Expectation of New Regulation

Since 2018, the National Assembly has been discussing a new Anticorruption Bill that could include significant changes such as the confiscation of assets without a conviction, elimination of the report by the State Comptroller General's Office as a prior requirement to bring criminal charges for embezzlement and illicit enrichment, and public acknowledgement of public

³⁸³ Constitutional Referendum and Popular Consultation in Ecuador, February 4th, 2018.

servants who report acts of corruption. However, to date the Bill is still being considered by the Legislative Administration Council.

On March 5, 2020, President Moreno presented a Bill to reform the Criminal Code in terms of anticorruption. This reform aims to prevent the obstruction of justice in cases related to corrupt acts and regulate such acts in the private sector. It also aims to define the provision of intangible benefits.

3. Current Status of AML/CFT Legislation

3.1. International Conventions Signed and Ratified by Ecuador

Ecuador has signed and ratified several AML/CFT conventions. Some are multinational, including the (i) United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances³⁸⁴; (ii) International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism³⁸⁵; (iii) Inter-American Convention against Terrorism³⁸⁶; (iv) Convention to Prevent and Punish Acts of Terrorism³⁸⁷; (vi) United Nations Convention against Transnational Organized Crime³⁸⁸. Ecuador has also signed binational agreements with specific countries such as Cuba, Venezuela, Mexico and Bolivia.

The main goals of the binational agreements are to establish general mechanisms for cooperation to allow the exchange of regular, safe, timely and effective information to fight transnational organized crime, drug trafficking and related crimes, and to propose strategies for control and early alerts.

The crimes contemplated in both types of agreement include illicit traffic in narcotic drugs and psychotropic substances, international terrorism, money laundering, illicit trafficking in firearms, munitions and explosives, human trafficking, smuggling of vehicles and environmental damage.

³⁸⁴ United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988.

³⁸⁵ International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, 2002.

³⁸⁶ Inter-American Convention against Terrorism, 2002.

³⁸⁷ Convention to Prevent and Punish Acts of Terrorism.

³⁸⁸ United Nations Convention against Transnational Organized Crime, 2000.

3.2. *Local Laws and Regulations in Place*

On October 18, 2005, the Organic Law for the Prevention, Detection and Eradication of Money Laundering and the Financing of Terrorism³⁸⁹ came into effect. Its main aims are to: (i) detect ownership, possession, use, supply, sale, brokering, internal or external trade, transfer for free or for payment, conversion and traffic of assets from criminal proceeds; (ii) seize illegal assets for the benefit of the state, (iii) take the necessary action and steps to recoup the assets located abroad resulting from money laundering and other crimes that were committed in Ecuadorian territory.

The main regulators have issued resolutions. On July 18, 2014, the Superintendency of Companies issued the “Rules for the Prevention of Money Laundering and Financing of Terrorism”³⁹⁰ which state that regulated entities must have policies and procedures to prevent these and other crimes, and take appropriate and sufficient measures to avoid being used as instruments for activities linked to money laundering and/or terrorism financing and other crimes. On July 7, 2014, the Financial and Economic Analysis Division (UAFE for its acronym in Spanish) issued a Resolution for the “Prevention of Money Laundering and Financing of Terrorism”³⁹¹. This establishes the measures that regulated entities must apply for transactions with clients (regular and temporary), employees, markets and agents.

3.2.1. **Principal Obligations Derived from Local Legislation**

Those subject to the Anti-Money Laundering Law³⁹² must (i) use reliable means to request and record the name, occupation, economic activity, marital status, and residential and commercial addresses of their clients (know your client); (ii) keep accounts and records of transactions with indication of the clients’ names, i.e. no anonymous accounts or investments; (iii) record individual operations and transactions for a value of USD 10,000 or more, or

³⁸⁹ Organic Law for the Prevention, Detection and Eradication of Money Laundering and the Financing of Terrorism, October 18, 2005.

³⁹⁰ Rules for the Prevention of Money Laundering and Financing of Terrorism, July 18, 2014. Superintendency of Companies.

³⁹¹ Resolution for the “Prevention of Money Laundering and Financing of Terrorism”, July 7th, 2014. Financial and Economic Analysis Division (UAFE).

³⁹² Anti-Money Laundering Law, 2016.

the equivalent in other currencies, and multiple operations and transactions with an aggregate value equal to or exceeding this amount for the benefit of one person and within a 30-day period. This obligation includes electronic transfers and messages in the payment chain; (iv) report any unusual or unjustified financial operations and transactions to the Financial and Economic Analysis Division (UAFE) within two days, with personal and institutional liability for failure to do so; and (v) report their own domestic and international transactions to the UAFE when the value is equal to or exceeds USD 10,000 or the equivalent in other currencies, within 15 days of the end of each month.

The “Rules for the Prevention of Money Laundering and Financing of Terrorism”³⁹³ issued by the Superintendency of Companies establishes the following main obligations: (i) establish procedures allowing the effective administration, evaluation and mitigation of identified risks; (ii) ensure that the members of the company are aware of, abide by and apply the legal rules and regulations on the prevention of money laundering and financing of terrorism and other crimes; (iii) minimize the degree of exposure to money laundering and financing of terrorism and other crimes; (iv) establish due diligence policies in accordance with the risk identified by the company; and (v) guarantee the privacy and confidentiality of the reported information.

Lastly, the UAFE’s Resolution for the “Prevention of Money Laundering and Financing of Terrorism”³⁹⁴ establishes that regulated entities must have a Compliance Officer who must (i) send the corresponding reports to the UAFE; (ii) submit reports in the format and method required by the UAFE; (iii) perform the corresponding controls on the operations and transactions that equal or exceed the thresholds set by the UAFE for each sector; (iv) plan and coordinate training for staff and create internal manuals, policies and procedures for the prevention and detection of money laundering and financing of terrorism; (v) send a quarterly report to the UAFE on the training provided to staff.

³⁹³ Rules for the Prevention of Money Laundering and Financing of Terrorism, July 18, 2014. Superintendency of Companies.

³⁹⁴ Resolution for the Prevention of Money Laundering and Financing of Terrorism, . Financial and Economic Analysis Division.

3.2.2. Principal Subjects Obligated to Comply with the Regulations

The Anti-Money Laundering Law³⁹⁵ applies to all individuals and legal entities in Ecuador. However, the following are obligated to regularly report transactions and are considered regulated entities: (i) institutions of the financial and insurance systems; (ii) foreign affiliates under the control of Ecuadorian financial institutions; (iii) stock exchanges and securities firms; (iv) fund and trust management companies; (v) cooperatives, foundations and non-governmental organizations; (vi) individuals and legal entities customarily engaged in the sale of vehicles, vessels, ships and aircraft; (vii) companies engaged in national or international transfers of money and securities, national or international parcel delivery and postal and courier services, including their operators, agents and agencies; (viii) tourism agencies and operators; (ix) individuals and legal entities customarily engaged in real estate investment and brokerage and in construction; (x) casinos, gambling houses, bingo, slot machines and horse racecourse businesses; (xi) pawnshops; (xii) jewelry, precious metals and stone dealers; (xiii) antiques and art dealers; (xiv) notaries; (xv) real estate records offices and commercial registries.

3.2.3. Existence of a Regulatory Agency and Sanctions for Noncompliance with Regulations

The main authorities that can investigate and punish noncompliance with money laundering and financing of terrorism rules are the: Council of Citizen Participation and Social Control; Office of the Attorney General; Public Prosecutor's Office; Superintendency of Companies and the Financial and Economic Analysis Division (UAFE).

3.2.4. Principal Sanctions that may be Imposed in Case of Noncompliance

The abovementioned institutions can apply the following administrative and criminal measures to cases of money laundering and financing of terrorism:

³⁹⁵ Anti-Money Laundering Law, 2016.

- For activities that violate the law and regulations thereto, the Superintendency of Companies can, at its own initiative, dissolve any type of company which is regulated by it.³⁹⁶
- For money laundering activities, depending on the amount of the assets, the punishments range from (i) a prison sentence of 1 to 3 years (for amounts less than USD 34,000); (ii) a prison sentence of 7 to 10 years (amounts exceeding USD 34,000); (iii) a prison sentence of 10 to 13 years (amounts exceeding USD 68,000). Additionally, money laundering is also punishable by a fine equivalent to double the amount of the assets subject to the crime.³⁹⁷
- The person who individually or collectively and directly or indirectly provides, offers, organizes or collects funds or assets from a licit or illicit source with the intention to use these, or knowing these will be used, to fully or partly finance terrorism will be punished with a prison sentence from 7 to 10 years.³⁹⁸
- The person who agrees to act as a front for personal and real property (fronting) derived from illicit enrichment of a serving or former public servant or unjustified private enrichment will be punished with a prison sentence from 3 to 5 years.

3.2.5. Expectation of New Regulation

As you can see, Ecuadorian regulations for the prevention of money laundering and financing of terrorism are recent and therefore are not fully complied with by the regulated entities. There is still a degree of informality in relation to real estate activities and the sale of used vehicles.

We hope that in time and with the continuous controls of the UAFE, the persons and entities subject to these regulations will learn their obligations and comply with them in full.

³⁹⁶ Companies Law, Art. 361.

³⁹⁷ Organic Criminal Code, 2014, Art. 317.

³⁹⁸ Ibid., Art. 367.

4. Current Status of Antitrust and Competition Legislation

4.1. *International Conventions Signed and Ratified by Ecuador*

As a member of the Andean Community of Nations, Ecuador is bound by the Decision on competition rules which regulates trade between member countries and aims to protect and promote free competition in the Andean Community, seeking efficient markets and consumer welfare. This decision is applicable when a commercial practice has an impact throughout the community.

The Competition Authority has signed a series of cooperation agreements with other competition regulators, such as the (i) Superintendency for Competition of El Salvador; (ii) Federal Antimonopoly Service of the Russian Federation; (iii) Argentine National Industrial Property Institute; (iv) Competition Defense and Promotion Commission of Honduras; (v) Austrian Federal Competition Authority; (vi) Competition Defense Committee of Uruguay; (vii) Chilean Tribunal for the Defense of Free Competition.

4.2. *Local Laws and Regulations in Place*

In Ecuador, the Organic Law for the Regulation and Control of Market Power (Competition Law)³⁹⁹ is the main competition regulation and has been in effect since October 13, 2011.

The Regulations for Application of the Competition Law⁴⁰⁰ have been in effect since May 7, 2012. These regulate the administrative procedures for enquiries, investigation and punishment, procedures for preventive measures, among others.

There are several tertiary regulations which regulate specific issues and procedures.

³⁹⁹ Organic Law for the Regulation and Control of Market Power (Competition Law), October 13th, 2011.

⁴⁰⁰ Regulations for Application of the Competition Law, May 7th, 2012.

4.2.1. Principal Obligations Derived from Local Legislation

The Competition Law⁴⁰¹ prohibits the abuse of a dominant position, restrictive agreements, unfair competition which affects the general interest and certain forms of public assistance. It also provides for a concentration control system.

4.2.2. Principal Subjects under the Obligation to Comply with the Regulations

Under the Competition Law⁴⁰², all economic operators who currently perform or could potentially perform economic activities in all or any part of the national territory, as well as unions and those who perform economic activities abroad, to the extent that their activities or agreements have or could potentially have harmful effects on the Ecuadorian market are subject to the Law. Ecuadorian legislation adopted the standard of functionality to determine who is subject to the law.

4.2.3. Existence of a Regulatory Agency and Sanctions for Noncompliance with the Regulations

The Competition Authority (SCPM) is the competition regulator and belongs to the Branch for Transparency and Social Control.

Its main powers include; (i) perform the relevant market studies and investigations; (ii) process administrative proceedings to apply measures and punishments; (iii) determine turnover; (iv) hold hearings with alleged perpetrators, whistleblowers, affected parties, witnesses and experts, take statements; (v) examine books, documents and other items necessary for investigations and verify the existence, origins and costs of raw materials or other assets; (vi) apply sanctions; (vii) issue non-binding opinions on competition matters regarding laws, regulations, circulars and administrative decisions; (viii) issue general or sectoral recommendations on types of competition in the market; (ix) sign new agreements with user and consumer associations

⁴⁰¹ Organic Law for the Regulation and Control of Market Power (Competition Law), October 13th, 2011.

⁴⁰² Ibid.

to promote public engagement in encouraging competition and transparent markets; (x) examine and investigate economic concentrations to confirm compliance; (xi) approve, conditionally approve or reject applications for economic concentration; (xii) answer enquiries and settle claims regarding economic operators; and (xiii) order the suspension of prohibited conduct and practices.

4.2.4. Principal Sanctions that may be Imposed in Case of Noncompliance

The violations punishable by the Competition Authority are categorized as follows:

(i) Minor, punishable by fines of up to 8% of the gross annual income of the noncomplying party for the fiscal year prior to the violation.

(ii) Serious, punishable by fines of up to 10% of gross annual income of the noncomplying party for the fiscal year prior to the violation; and

(iii) Very Serious, punishable by fines of up to 12% of gross annual income of the noncomplying party for the fiscal year prior to the violation. Very serious violations can also lead to personal sanctions against the legal representatives of the company and, as an *ultima ratio* correction, the divestment of an operator.

In practice, the Competition Authority imposes sanctions on income in the relevant market, not total income.

In addition to the fines, the Competition Authority has the power to order remedial measures (affirmative and negative).

4.3. *Relevant Cases in the Jurisdiction Concerned and Main Considerations*

The main competition cases in Ecuador are related to cartels and abuse of market power. The most significant fines have been imposed on CONECEL, the Ecuadorian subsidiary of América Móvil. The first fine, for more than USD 130 million, was imposed because CONECEL included exclusivity clauses in real estate lease agreements for the deployment of telecoms infrastructure, preventing the sharing and collocation of infrastructure by third parties who are entitled to this access pursuant to the regulations. The second fine for more than USD 80 million concerns noncompliance with some of the

conditions imposed by the first. The second resolution was revoked and the first is under judicial consideration.

Another relevant case is RECAPT, a long-litigated case for rigging public offerings. Despite ending with a fine of less than USD 300,000, it was possible to analyze several core elements of the Ecuadorian competition system.

4.4. Practical Considerations

4.4.1. What are the main competition-related risks commonly identified in the jurisdiction concerned?

The most significant risks are the usual: anticompetitive horizontal collaboration (cartels, concerted practices and decisions from illegal associations). Aside from this, the Competition Authority has an enabling clause to hear and judge acts of unfair competition such as free competition violations when these may affect the general interest. This means that in Ecuador, unfair practices may result in significant punishments, comparable to other types of anticompetitive practices.

4.4.2. From a legal perspective, what are the benefits of having an *antitrust* compliance program in the jurisdiction concerned?

Having an antitrust compliance program is not specifically considered a mitigating circumstance, but may reveal the general mood of the noncomplying party when it comes to calculating a fine.

4.4.3. In your case, what elements must an effective antitrust compliance program include in the jurisdiction concerned?

Prevention and clear channels of communication. A lot of anti-competitive behavior may seem commercially harmless or even common. Therefore, it is important for employees to receive regular training and be able to ask questions and receive quick responses about specific doubts.

5. Current Status of the Country's Legislation on Personal Data Protection

5.1. *International Conventions Signed and Ratified by Ecuador*

Ecuador has signed several international treaties enshrining the protection of personal data, such as the (i) United Nations Universal Declaration of Human Rights⁴⁰³, and UN Resolution 45/49⁴⁰⁴ of December 14, 1990 establishing the minimum guarantees for the treatment of personal data; (ii) International Covenant on Civil and Political Rights⁴⁰⁵ and (iii) American Convention on Human Rights (Pact of San José)⁴⁰⁶; and (iv) Ibero-American Data Protection Network 2020⁴⁰⁷.

5.2. *Local Laws and Regulations in Place*

Personal data protection laws in Ecuador come under two categories: (i) the first applies in general to all types of personal data and is regulated by the National Public Data Registration System (SINARDAP in Spanish); and (ii) the second applies exclusively to personal data relating to the financial system, regulated by the Organic Financial System Law (LOSF).

These two branches of personal data protection regulations are protected under Constitutional law as rights to know of the existence of, and have access to, documents, genetic data, personal databanks or files and reports, also known as *habeas data*.

Ecuador guarantees the right of all persons to access documents, databases and reports on themselves or their assets that are held by public or private entities (including Commercial and Property Registers), and to know how such information is used and for what purpose. All persons have the right to request an official to update, correct or eliminate information if it is erroneous or unlawfully affects their rights.

⁴⁰³ United Nations Universal Declaration of Human Rights, 1948.

⁴⁰⁴ Resolution 45/49, December 14, 1990. UN.

⁴⁰⁵ International Covenant on Civil and Political Rights, 1976.

⁴⁰⁶ American Convention on Human Rights (Pact of San José), 1969.

⁴⁰⁷ Ibero-American Data Protection Network, 2020.

The Ecuadorian Constitution specifically establishes that controllers of databases or archives of personal data may only disclose information with the authorization of the data subject or as authorized by law.

The National Public Data Registration System Law⁴⁰⁸, guarantees legal certainty and the organization, regulation, systematization and interconnection of information, as well as the efficient and effective management, publishing, transparency, access and implementation of new technology.

Regarding the implementation of new technology, the Law on E-Commerce, E-Signatures and Data Messages⁴⁰⁹ regulates data messages, electronic signatures, certification services, electronic and telematic contracting and the provision of electronic services through information networks including e-commerce and user protection.

5.2.1. Principal Obligations Derived from Local Legislation

At the moment there are no special regulations for the protection of personal data. We have constitutional guarantees and some very specific rules which only apply to certain matters, which we will describe below.

The National Bureau for Public Records (DINARDAP) prepared a preliminary draft of a bill for personal data protection⁴¹⁰ which was presented by the Executive on September 19, 2019.

The draft is being considered by the Commission for Sovereignty, Integration, International Relations and Integral Security. The Commission's report is pending for a first debate.

- **Constitution:**

Art. 66. *The following are recognized and guaranteed for persons: (...)*

The right to the protection of personal data, which includes access to and decisions about this kind of information and data, and its corresponding protection. The collection, filing, processing, distribution or dissemination of this data or information will require the authorization of the data subject or a legal mandate.⁴¹¹

⁴⁰⁸ National Public Data Registration System Law, 2010.

⁴⁰⁹ Law on E-Commerce, E-Signatures and Data Messages, 2002.

⁴¹⁰ Bill for Personal Data Protection, September 19th, 2019. National Bureau for Public Records (DINARDAP).

⁴¹¹ Constitution of the Republic of Ecuador, October 2008. Art. 66.

Art. 92. *All persons, on their own behalf or as an authorized representative, will be entitled to know of the existence of and have access to documents, genetic data, personal data banks or files and reports on themselves or their property which are held by public or private entities in material or electronic form. Furthermore, they will be entitled to know how such data is used, the purpose, the origin and destination of personal data and the period for which it will be stored in files or data banks. The controllers of the personal data banks or files may share the information with the authorization of the data subject or the law.*⁴¹²

The data subject may request free access to the file from the controller, as well as the update, rectification or erasure of the data. In the case of sensitive data, the storage of which must be authorized by law or by the data subject, the necessary security measures must be taken. If the request is not acknowledged, the data subject may resort to a judge. The affected person may sue for damages.

Organic Knowledge Economy Code:

Art. 141. *Use of Personal or Non-Personal Data Protected or Unprotected by Intellectual Property.*⁴¹³

Personal or non-personal data forming part of content protected or unprotected by intellectual property which are available in databases or archives and other forms of data storage belonging to individuals or legal entities, whether public or private, can be used exclusively in the following cases:

- a) When it is information classed as accessible;
- b) When the data subject has given their express authorization;
- c) When it is expressly authorized by law;
- d) When it is authorized by a court order or an order by a competent authority;
- e) When it is required by public law institutions for the exercise of their respective powers or the corporate purpose for which they have been created.

Personal or non-personal data cannot be stored under the pretext of existing copyright on the form of storage of the protected elements in databases.

⁴¹² Ibid., Art. 92.

⁴¹³ Organic Knowledge Economy Code, 2016. Art. 141.

The information contained in the databases, archives and other forms of storage of personal or non-personal data is of public interest. Therefore, it must be used on an equitable and proportional basis, and the common good, effective exercise of rights and meeting social needs must take precedence with regards to its use and transfer.

Art. 146. *Data Localization*.⁴¹⁴ When public sector entities contract for software services or other services which involve data localization, they must do so with suppliers who guarantee that the data is localized in data centers which meet international standards of security and protection in accordance with the following rules:

- a) The data related to national security and strategic sectors must be located in data centers in Ecuadorian territory;
- b) Data of relevance for the state which is not contained in section (a) of this article must be preferentially located in data centers in Ecuadorian territory or countries with data protection rules equivalent to or more stringent than those in Ecuador; and
- c) Data which is not contained in sections (a) and (b) of this article must be located indistinctly in data centers in Ecuadorian or foreign territory.

- **Law on E-Commerce, E-Signatures and Data Messages:**

Art. 9. *Data Protection*.⁴¹⁵ For the creation, transfer or use of databases obtained directly or indirectly from the use or transmission of data messages, the express consent of the data subject will be required, who may select the information to be shared with third parties.

The gathering and use of personal data will obey the rights to privacy and confidentiality guaranteed by the Constitution of Ecuador and this Law⁴¹⁶, and may only be used or transferred with the authorization of the data subject or by order of a competent authority.

Consent will not be necessary to gather personal data from public sources, when it is gathered for the exercise of government functions in the scope of its authority, and when it concerns persons connected by a business, employ-

⁴¹⁴ Ibid., Art. 146.

⁴¹⁵ Law on E-Commerce, E-Signatures and Data Messages, 2002. Art. 9.

⁴¹⁶ Ibid.

ment, administrative or contractual relationship and is necessary to maintain relationships or perform a contract.

- **Work Code**

Art. 42. *Employer Obligations*.⁴¹⁷ The employer has an obligation to:

7. Keep a record of employees including their name, age, origin, civil status, work category, remuneration, start and end date, home address, email and any additional information which facilitates locating them. This record will be updated as necessary.

- **Organic Criminal Code**

Art. 178. *Breach of Privacy*.⁴¹⁸ The person who, without consent or legal authorization, accesses, intercepts, examines, retains, records, copies, distributes or publishes personal data, data messages, voice, audio and video messages, mail items, information contained in IT media, private or confidential communications of another person will be punished with a prison sentence of one to three years.

These rules do not apply to persons who divulge audio and video recordings in which they personally appear, or when it involves public information in accordance with the law.

- **Organic Telecommunications Law**

Art. 78. *Right to Privacy*.⁴¹⁹ For the full effectiveness of the right to privacy, established in Article 66 (20)⁴²⁰ of the Constitution of Ecuador, telecommunications service providers must guarantee the protection of personal data in the exercise of their activities. To this end, telecommunications service providers must adopt suitable technical and management measures to preserve the security of their network in order to guarantee the protection of personal data pursuant to the law. These measures will include as a minimum:

1. A guarantee that only authorized staff have access to personal data for the purposes authorized by law.

⁴¹⁷ Work Code of Ecuador, 2005. Art. 42.

⁴¹⁸ Organic Criminal Code, 2014. Art. 178.

⁴¹⁹ Organic Telecommunications Law, 2016. Art. 78.

⁴²⁰ Constitution of Ecuador, 2008. Art. 66 (20).

2. The protection of stored or transmitted personal data from accidental or unlawful destruction, accidental loss or alteration, or unauthorized or unlawful storage, treatment, access or disclosure.
3. A guarantee of the effective application of a security policy with respect to the treatment of personal data.
4. A guarantee that information supplied by the clients, subscribers or users will not be used for commercial or advertising purposes or any other purpose without the prior and express authorization of each client, subscriber or user. The consent must be clearly recorded, to prohibit the use of any strategy which misleads them into giving such authorization.

5.2.2. Principal Subjects under the Obligation to Comply with the Regulations

The personal data protection regulations apply to the public and private sector, individuals and legal entities. However, any information that identifies, or makes identifiable, an individual is recognized as personal data.

5.2.3. Existence of a Regulatory Agency and Sanctions for Noncompliance with the Regulations

Currently there is no regulatory agency for personal data protection.

5.2.4. Principal Sanctions that may be Imposed in Case of Noncompliance

The following administrative and criminal measures can be applied in relation to personal data protection:

- Persons who obtain personal data to later assign, publish, use or transfer it in any capacity without the authorization of the data subject(s) will be punished with a prison sentence from 2 months to 2 years and a fine of USD 100 to USD 2,000.⁴²¹

⁴²¹ Organic Criminal Code, 2014. Art. 202.

6. Contact with Regulatory Agencies, Lobbying Activities

In Ecuador there is no specific law or regulation on lobbying activities.

It is worth mentioning that under the Constitution, companies with valid government contracts for construction works, public services or exploitation of natural resources cannot hire former high-level public servants for at least two years after they have left office.

Also, lobbying activities must have a legitimate aim in order to avoid being subject to investigation and sanctions for acts of corruption under the Organic Criminal Code.

Chapter VIII

El Salvador

1. Introduction

1.1. *Current status of the “COMPLIANCE” legal framework in El Salvador*

Compliance legal framework has had significant growth in recent years in El Salvador, through the issuance and amendment of laws, regulations, and guidelines for the identification, prevention, and sanction of corruption, money laundering, terrorism financing, and anti-competitive practices. Also, in El Salvador specialized supervising entities have been created to ensure compliance with the legal framework and greater inter-institutional support has been promoted to control that the activities carried out by public officials, regulated sectors, and the population in general, comply with the same.

2. Anti-corruption Legal Framework in El Salvador

a. Existence of international conventions subscribed and ratified by El Salvador

El Salvador has ratified different international conventions on anti-corruption, such as (i) the Framework Treaty on Democratic Security in Central America⁴²²; (ii) Inter-American Convention against Corruption⁴²³; (iii) the United Nations Convention against Corruption⁴²⁴; and (iv) the Agreement for the Establishment of the International Anti-Corruption Academy

⁴²² Decree n° 947, January 22, 1997. Framework Treaty on Democratic Security in Central America.

⁴²³ Decree n° 351, July 9th, 1998. Inter-American Convention against Corruption.

⁴²⁴ Decree n° 325, May 20, 2004. United Nations Convention against Corruption.

as an International Organization⁴²⁵; all to promote and strengthen the development of the necessary mechanisms and international cooperation to prevent, detect, punish and eradicate corruption.

b. Existence of legal framework in El Salvador

i. Main obligations derived from Salvadoran legal framework

To this date, El Salvador has issued the following anti-corruption regulation:

*Government Ethics Law and its Regulations.*⁴²⁶ The law, has the objective of regulating and promoting ethical performance in the public functions of the Government and Municipalities, as well as preventing and detecting corruption practices and sanctioning acts contrary to the duties and ethical prohibitions established in said law. The Regulations of the Government Ethics Law⁴²⁷, aims to develop the provisions of the Government Ethics Law, to facilitate its execution and ensure the operation of the Government Ethics Office, the Government Ethics Commissions, and the Ethics Commissioners.

*Law of Access to Public Information and its Regulations*⁴²⁸. The law, aims to guarantee the right of access to public information, to contribute to the transparency of the activities of the Government institutions, forcing public entities to create units for the access to public information. Said law also creates the Institute for Access to Public Information, the entity in charge of supervising the application of the law. The Regulations of the Law of Access to Public Information⁴²⁹, aims to develop and ensure the application of such law.

Criminal Code. In force since April 1998, has the purpose to classify and sanction the behaviors that constitute criminal offenses. The title XVI “Crimes related to Public Administration” of the Criminal Code, develops, in its chapter II⁴³⁰, crimes related to corruption, sanctioning activities such as the

⁴²⁵ Decree n° 198, November 26th, 2015. Agreement for the Establishment of the International Anti-Corruption Academy as an International Organization.

⁴²⁶ Government Ethics Law and its Regulations, January, 2012.

⁴²⁷ Regulations of the Government Ethics Law, April 2013.

⁴²⁸ Law of Access to Public Information and its Regulations, May, 2011.

⁴²⁹ Regulations of the Law of Access to Public Information, September, 2011.

⁴³⁰ Criminal Code of El Salvador, April, 1998. Title XVI: Crimes related to Public Administration. Chapter II.

appropriation of Government assets, illicit negotiations, bribery, and illicit enrichment.

*Law on the Illicit Enrichment of Public Official and Employees*⁴³¹. It obliges public officials and employees to render an affidavit of the state of their assets, both upon taking possession of their public positions and on ceasing to exercise them.

ii. Main subjects obliged to comply with the legal framework

The main subjects obliged to comply with the anti-corruption legal framework are all public servants, who perform activities whether temporarily or permanently, paid or ad-honorem and who exercise their public positions by election, appointment, contract or other modality, within the administration of the Government of El Salvador, the municipalities and the autonomous official entities, inside or outside the territory of El Salvador. Also, following the Government Ethics Law⁴³² and the Law on the Illicit Enrichment of Public Officials and Employees⁴³³, people who, without being public servants, administer assets or manage public funds are subject to said laws.

iii. Existence of a supervising entity for compliance with the legal framework

The main supervising entities for compliance with the anti-corruption legal framework are:

Government Ethics Office. It is a governing institution in charge of public ethics, responsible for ensuring compliance with the Government Ethics Law. Among the main functions and powers of the Government Ethics Office, are the promotion and dissemination of said law, processing the administrative sanctioning procedure and to impose sanctions on people who violate ethical duties or prohibitions.

Institute for Access to Public Information. It is an institution responsible for ensuring compliance with the Law of Access to Public Information⁴³⁴. Among its main powers are guaranteeing the proper exercise of the right of access to

⁴³¹ Law on the Illicit Enrichment of Public Official and Employees. May, 1959.

⁴³² Government Ethics Law and its Regulations, January, 2012.

⁴³³ Law on the Illicit Enrichment of Public Officials and Employees, 1959.

⁴³⁴ Law of Access to Public Information, 2011.

public information, pursuing sanctioning procedures, and issuing administrative sanctions.

The Supreme Court of Justice through the Probity Section and the Civil Chamber. It is the institution in charge of complying with the provisions of the Law on the Illicit Enrichment of Public Officials and Employees⁴³⁵. Among the main powers of the Supreme Court of Justice are the imposition of sanctions on public officials and employees, who fail to render the affidavit of their assets, delivers them with false information, and in the event of signs of illicit or unjust enrichment, order the Civil Chamber that initiates the corresponding trial.

The Specialized Dominion Extinction Courts and the Attorney General Office, for the application of the Special Law of Dominion Extinction and the Administration of the Goods of Origin or Illicit Destination⁴³⁶, regarding acts of corruption.

Criminal Courts and the Attorney General Office, with respect to the crimes sanctioned in the Criminal Code as acts of corruption, such as appropriation of Government assets, illicit negotiations, bribery and illicit enrichment.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for non-compliance

The sanctions that apply to public officers and other obliged subjects in the anti-corruption legal framework consist mainly of fines, dismissals, suspension, or disqualification of its public positions, and imprisonment, all based on the nature of the act that is attributable and the applicable law.

c. Existence of legal framework on transnational corruption

i. Main obligations derived from transnational corruption legal framework

On October 16, 2003, the Congress of El Salvador ratified the *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, whose main objective is to effectively prevent and combat transnational organized crime.

⁴³⁵ Law on the Illicit Enrichment of Public Official and Employees. May, 1959.

⁴³⁶ Special Law of Dominion Extinction and the Administration of the Goods of Origin or Illicit Destination, 2010.

Said convention includes within its text the obligation, for each State party, to adopt the necessary measures to criminalize the corruption activities determined as such in the convention and to adopt measures to promote, prevent and detect corruption.

ii. Main obliged subjects for compliance with the legal framework

The obliged subject of the *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, is the State of El Salvador, who must adopt legislative, administrative, and any other necessary measures, per the country's legal principles, to prevent, detect and punish corruption activities.

iii. Existence of a supervising entity for the compliance with the legal framework

Under the *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, each State party must ensure that any discretionary legal powers are exercised under domestic law, to the prosecution of persons for the crimes established by said Convention, to give maximum efficacy to the measures adopted to enforce the law. In this sense, in El Salvador, the entities in charge of said duties are the Criminal Courts and the Attorney General Office.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for non-compliance

Per the *United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, each State Party shall sanction the commission of the crimes established in said Convention, with penalties that take into account the severity of those crimes. In El Salvador, these crimes are sanctioned with imprisonment and disqualifications from exercising public duties.

d. Anticipation of new regulation in El Salvador

To this date, there is no anticipation of new laws or regulations in El Salvador.

e. Relevant cases in El Salvador and its main considerations

On November 21, 2018, the Second Sentencing Court of San Salvador condemned Elías Antonio Saca González, who served as President of the Re-

public of El Salvador in the period 2004-2009, to serve 5 years in prison for the crime of appropriation of Government assets. Also, two other people who held public positions in the same period were condemned to serve prison for the same crime.

f. Practical considerations

i. What are the main corruption risks that are commonly identified in El Salvador?

The main corruption risks in El Salvador could be the lack of internal and external controls by public entities in the activities of public servants. On the other hand, it should be evaluated to grant greater control powers to the respective entities, for the verification of compliance with the affidavit of the assets of public servants.

ii. From a legal perspective, what are the benefits of having an anti-corruption compliance program in El Salvador?

An anti-corruption program and the constant supervision of the supervising entities are of great importance to ensure transparency in all the actions of public servants, especially to avoid the possibility to consume corruption acts.

iii. If so, what elements should an effective anti-corruption compliance program consider in El Salvador?

An effective anti-corruption compliance program should include increased control of the personal assets of public servants and a more active role of the supervising entities to perform mandatory audits of all the activities of public servants.

iv. What are the main factors to consider when conducting an internal investigation in El Salvador?

The main factor to consider in El Salvador is the increase in personal assets of public servants and people related to them. This personal asset increase is one of the main indications to investigate the possible commission of corruption acts.

3. Anti-money laundering and Financing of Terrorism legal framework in El Salvador

a. Existence of international conventions subscribed and ratified by El Salvador

El Salvador has ratified the Central American Convention for the Prevention and Suppression of Money and Assets Laundering, related to Illicit Drug Trafficking and Related Crimes⁴³⁷, to harmonize the regulations related to fight money and asset laundering in the Central American region. Also, El Salvador has ratified the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism⁴³⁸, and the Inter-American Convention against Terrorism⁴³⁹, both to adopt the necessary measures and strengthen cooperation to prevent, sanction and eliminate terrorism activities.

b. Existence of legal framework in El Salvador

i. Main obligations derived from Salvadoran legal framework

To this date, El Salvador has issued the following anti-money laundering and financing of terrorism regulation:

*Anti-Money and Assets Laundering Law and its Regulations.*⁴⁴⁰ The Law has the purpose to prevent, detect, sanction, and eradicate the money and assets laundering crime, as well as its concealment. This law imposes obligations on the obliged subjects to its control, and also typifies and sanctions conduct constituting special money laundering crimes. Finally, this law creates the Financial Investigation Unit, attached to the Attorney General Office for the investigation of said crimes. The Regulations of the Anti-Money and Assets Laundering Law⁴⁴¹ aims to facilitate and ensure the application of said law.

⁴³⁷ Decree n° 126, October 30, 1997. Central American Convention for the Prevention and Suppression of Money and Assets Laundering.

⁴³⁸ Decree n° 1158, February 12, 2003. International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism.

⁴³⁹ Decree n° 1159, February 12, 2003). Inter-American Convention against Terrorism.

⁴⁴⁰ Anti-Money and Assets Laundering Law and its Regulations, June, 1999.

⁴⁴¹ Regulations of the Anti-Money and Assets Laundering Law, February, 2000.

*Instructive of the Financial Investigation Unit for Anti-Money and Assets Laundering*⁴⁴². Its purpose is to develop the obligations of the “obliged subjects” to comply with the Anti-Money and Assets Laundering Law and its Regulations⁴⁴³, regarding the prevention and reporting of operations related to money and assets laundering. Among the main obligations included in said instructive, is the need for registration and accreditation within the Financial Investigation Unit, as well as the appointment of compliance officers and the preparation of prevention systems.

*Special Law against Terrorism Acts*⁴⁴⁴. Its purpose is to prevent, investigate, sanction and eradicate the crimes established in it, as well as all its manifestations, including its financing and related activities, and that by the form of execution, means and methods used, show the intention to provoke states of alarm, fear or terror in the population, by putting in imminent danger or affecting the life or physical or mental integrity of the population, material goods of significant consideration or importance, the democratic system, the Government security or international peace.

ii. Main obliged subjects for compliance with the legal framework

Anti-Money and Assets Laundering Law⁴⁴⁵ applies to any individual or legal entity, even when the latter is not legally constituted, who must file the information required by the competent authority, which allows demonstrating the legal origin of any transaction they perform. The obliged subjects will be all those who have the obligation to report suspicious financial transactions or operations and/or that exceed the threshold of the law; appoint and train a compliance officer and other responsibilities that said Anti-Money and Assets Laundering Law, its Regulations and the Instructive of the Financial Investigation Unit for Anti-Money and Assets Laundering determine.

The Special Law against Terrorism Acts⁴⁴⁶ it applies to acts committed totally or partially in the territory of the Republic of El Salvador or in places subject to its jurisdiction. It also applies to any person, even in a place not

⁴⁴² Instructive of the Financial Investigation Unit for Anti-Money and Assets Laundering, June, 2013.

⁴⁴³ Anti-Money and Assets Laundering Law and its Regulations, June, 1999.

⁴⁴⁴ Special Law against Terrorism Acts, November, 2006.

⁴⁴⁵ Anti-Money and Assets Laundering Law and its Regulations, June, 1999.

⁴⁴⁶ Special Law against Terrorism Acts, November, 2006.

subject to Salvadoran jurisdiction, for crimes that affect legal assets that are internationally protected by specific pacts or international law regulations.

iii. Existence of a supervising entity for the compliance with the legal framework

Regarding the Anti-Money and Assets Laundering Law⁴⁴⁷, the supervising entities are the Criminal Courts and the Attorney General Office through the Financial Investigation Unit.

Regarding the Special Law against Terrorism Acts⁴⁴⁸, the Criminal Courts and the Attorney General Office are also the supervising entities. Also, it empowers the National Police and Military Force to control and repress activities related to said law.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for non-compliance

The sanctions contemplated in the Anti-Money and Assets Laundering Law⁴⁴⁹ consist of fines and prison, depending on the severity of the infraction and whether it is established as a crime by said law. On the other hand, the Special Law against Terrorism Acts⁴⁵⁰ sanctions the crimes typified therein with prison.

c. *Relevant cases in El Salvador and its main considerations*

On November 21, 2018, the Second Sentencing Court of San Salvador condemned Elías Antonio Saca González, who served as President of the Republic of El Salvador in the period 2004-2009, to serve 5 years in prison for the crime of money laundering. Also, five other people who held public positions in the same period were condemned to serve prison for the same crime.

⁴⁴⁷ Anti-Money and Assets Laundering Law and its Regulations, June, 1999.

⁴⁴⁸ Special Law against Terrorism Acts, November, 2006.

⁴⁴⁹ Anti-Money and Assets Laundering Law and its Regulations, June, 1999.

⁴⁵⁰ Special Law against Terrorism Acts, November, 2006.

d. Practical considerations

i. What are the main money laundering risks that are commonly identified in El Salvador?

The main money laundering risks in El Salvador are the geographical location of the country and the dollarization of the national economy since 2001, since the dollar is an international currency and also legal tender in El Salvador; therefore, no currency conversion is required when a person is doing money laundering activities in the country. On the other hand, it is advisable to increase the controls performed by the Salvadoran authorities.

ii. From a legal perspective, what are the benefits of having an anti-money laundering program in El Salvador?

The benefit of an anti-money laundering compliance program is the most effective control of this type of activity. For this purpose, the Financial Investigation Unit of the Attorney General Office has been created, exclusively responsible for preventing and controlling that money laundering activities are not carried out. Besides, having an adequate anti-laundering compliance program can enhance relations between entities in El Salvador as well as with international entities, attract investment, and project greater legal certainty, among others.

iii. If so, what elements should an effective anti-money laundering compliance program consider in El Salvador?

Following the current anti-money laundering legal framework, an effective anti-money laundering compliance program must include due diligence and know your client manuals, ethics code, the annual work plan of the compliance officers, annual training program, implementation of a transaction monitoring system and an audit system to evaluate the comprehensive effectiveness of the compliance program.

4. Antitrust Legal Framework in El Salvador

a. *Existence of international conventions subscribed and ratified by El Salvador*

Following the structure of the Salvadoran legal framework and normative hierarchy, the only legal framework that regulates antitrust matters is the Antitrust Law and its Regulations⁴⁵¹.

Notwithstanding the foregoing, the Antitrust Superintendence of El Salvador has entered into a series of agreements with counterpart institutions in different countries, such as the Cooperation Agreement between the Antitrust Superintendence of El Salvador and the Superintendence of Market Power Control of Ecuador; the Agreement with the Authority for Consumer Protection and Defense of Competition of Panama; the Agreement with the Federal Competition Commission of Mexico; and the Agreement with the National Institute for the Defense of Competition and the Protection of Intellectual Property (INDECOPI) of Peru.

b. *Existence of legal framework in El Salvador*

i. **Main obligations derived from Salvadoran legal framework**

To this date, El Salvador has issued the following antitrust regulation:

*Antitrust Law and its Regulations.*⁴⁵² The Law aims to promote, protect and guarantee free competition, by preventing and eliminating anti-competitive practices that, manifested in any way, limit or restrict competition or prevent market access for any economic agent, to increase economic efficiency and consumer welfare. This law prohibits agreements, pacts, covenants, contracts between competitors and non-competitors, whose purpose is to limit or restrict competition or prevent market access for any economic agent. On the other hand, it also regulates the obligation of economic agents to request authorization from the supervising entity, prior to performing economic concentrations that exceed the economic thresholds established in said law. The Regulations of the Antitrust Law⁴⁵³ aims to develop the regime of application of the rules contained in Antitrust Law.

⁴⁵¹ Antitrust Law, January, 2006.

⁴⁵² Ibid.

⁴⁵³ Regulations of the Antitrust Law, December, 2006.

ii. Main subjects obliged to comply with the legal framework

According to the Antitrust Law⁴⁵⁴, all economic agents are subject to its provisions, whether they are individuals or legal entities, Government or municipal entities, government participation companies, cooperative associations, or any other entity that participates in economic activities. Antitrust law considers an economic agent to any natural or legal person, public or private, dedicated directly or indirectly to economic activities, whether lucrative or not.

iii. Existence of a supervising entity for the compliance with the legal framework

The supervising entity for the compliance of the Antitrust Law⁴⁵⁵ is the Antitrust Superintendence, an institution whose purpose is to ensure compliance with said law, through a technical, legal, and economic analysis system that must be complemented by supporting and other relevant studies to carry out these activities optimally. The highest authority of the Antitrust Superintendence is the Board of Directors, whose main powers are to authorize, deny or condition requests for economic concentration, order the cessation of anti-competitive practices, and sanction pursuant to the Antitrust Law⁴⁵⁶.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for non-compliance

The sanctions contemplated in the Antitrust Law⁴⁵⁷ consist mainly of fines, calculated according to the severity of the infraction, the damage caused, the effect on third parties, the duration of the anti-competitive practice, the size of the market, and recidivism. In addition to the economic sanction, the Antitrust Superintendence orders the cessation of anti-competitive practices.

⁴⁵⁴ Antitrust Law, January, 2006.

⁴⁵⁵ Ibid.

⁴⁵⁶ Ibid.

⁴⁵⁷ Ibid.

c. Relevant cases in El Salvador and its main considerations

In El Salvador there have been different cases of sanctioning processes promoted by the Antitrust Superintendence as the supervising entity, against various economic agents from different productive sectors, for the performance of anti-competitive practices and for the failure to request prior authorizations to carry out economic concentration processes. In this sense, economic agents have been sanctioned with fines and instructions to cease from carrying out the activities declared as anti-competitive practices.

d. Practical considerations

i. What are the main antitrust risks that are commonly identified in El Salvador?

One of the main risks identified in El Salvador in terms of antitrust is the execution of anti-competitive practices by economic agents from various economic sectors in the country. On the other hand, regarding economic concentrations, the main risk is the failure to request prior authorization by the Antitrust Superintendence to carry out this practice.

ii. From a legal perspective, what are the benefits of having an antitrust compliance program in El Salvador?

The main benefits of having an antitrust compliance program in El Salvador are the education and awareness in this area, mainly concerning the management of cases and internal procedures of companies, to prevent practices that may be subject to sanction from the Antitrust Superintendence.

iii. If so, what elements should an effective antitrust compliance program consider in El Salvador?

An effective antitrust compliance program must include a detail of prohibited anti-competitive practices, such as agreements between competitors or non-competitors, abuse of a dominant position, unauthorized economic concentrations, among others. On the other hand, this program must include training and education on antitrust issues so that all the activities carried out in a company are in compliance with the applicable regulations and shall not be considered by the Antitrust Superintendence as anti-competitive practices.

5. Personal Data Protection Legal Framework in El Salvador

a. Existence of international conventions subscribed and ratified by El Salvador

To this date, there are no international conventions entered into by El Salvador regarding the protection of personal data.

b. Existence of legal framework in El Salvador

i. Main obligations derived from Salvadoran legal framework

To this date, El Salvador does not have a specific regulation that provides for the protection of personal data. Notwithstanding, the Constitutional Chamber of the Supreme Court of Justice has developed in its jurisprudence the guardianship of the personal information as a part of the right of information self-determination (Unconstitutionality 109 of 2013, 35 of 2016/ Amparo 142 of 2012)⁴⁵⁸, considering it as a constitutional right which purpose is to preserve the individual information contained in public or private registries, especially if they are stored in computers or devices, against its arbitrary use, notwithstanding if such information directly affects the privacy of a person or not.

Moreover, the Salvadoran legal system has different provisions related to the protection of personal data, which are distributed in different rules:

The Consumer Protection Law⁴⁵⁹ considers as an abusive practice, to publish by any communications means the name, personal data or photographs of individuals or entities, as a result of the breach to credit obligations; as well as to share personal and credit information of the consumer, either among providers or through entities specialized in the provision of information services, without due authorization from the consumer. Likewise, the Consumer Protection Law⁴⁶⁰ mandates that entities that specialize in providing information services, to allow the consumer access to the information of his/her data,

⁴⁵⁸ Unconstitutionality 109, 2013. Constitutional Chamber of the Supreme Court of Justice. Unconstitutionality 35, 2016. Constitutional Chamber of the Supreme Court of Justice. Amparo 142, 2012. Constitutional Chamber of the Supreme Court of Justice.

⁴⁵⁹ Consumer Protection Law, 2020.

⁴⁶⁰ Ibid.

as well as to request an update, amendment, and elimination of the records for free, and that no type of personal information of the consumer may be obtained without his/her consent.

The Law for the Regulation of Services of Information on Personal Credit History⁴⁶¹, which purpose is to secure the right to honor, intimacy, self-image and the adequate handling of data, respect of credit history, contemplates as grave sanctions the processing or handling of databases of the credit consumers or clients or the collection of data with purposes different to those set by the law, and it also contemplates as very grave infractions the use, transfer, sharing and commercialization in terms that differ from the law, the information of consumers or clients unless there is written consent from them.

Finally, the Law of Access to Public Information⁴⁶² contemplates that any person has the right to know if their data is being processed, to obtain an understandable reproduction of such information without delay, to obtain the rectifications or suppressions that apply when the registries are unjustified or inaccurate and to know the recipients of the information when the same is transferred, allowing them to know the reasons that motivated such request, creating obligations to the public entities.

ii. Main subjects obliged to comply with the legal framework

The subjects obligated to respect the right of information self-determination, developed in the mentioned jurisprudence, are all individuals or entities, either private or public.

The obligation to protect the consumer's personal information, regulated in the Consumer Protection Law⁴⁶³, applies to all providers, i.e.: any individual or entity, public or private that conducts activities of production, manufacturing, importation, supply, construction, distribution, lease, facilitation, commercialization or contracting of goods, transformation, storage, transportation, as well as the rendering of services to consumers, in exchange of a price, rate or tariff.

⁴⁶¹ Law for the Regulation of Services of Information on Personal Credit History, 2011.

⁴⁶² Law of Access to Public Information, 2010.

⁴⁶³ Consumer Protection Law, 2015.

The obligations contemplated in the Law for the Regulation of Services of Information on Personal Credit History⁴⁶⁴, apply to all economic agents that conduct any economic, financial, banking, commercial, industrial, or services activity, that deal with or have access to data on the credit history of consumers or clients, by themselves or through intermediaries or a hired service.

Finally, the obligations about the protection of personal data established in the Law of Access to Public Information⁴⁶⁵ apply to the Government, its dependencies, autonomous entities, municipalities, or any other entity or organism that administers public resources, public assets, or that executes acts of the public administration in general.

iii. Existence of a supervising entity for the compliance with the legal framework

Regarding the right of self-determination of the information, developed in the jurisprudence mentioned above, no regulator monitors compliance. Notwithstanding, in case of impairment, the person who considers has been aggravated may initiate a claim before the Constitutional Chamber of the Supreme Court of Justice.

The observance of the Consumer Protection Law⁴⁶⁶ is ensured by the Consumer Protection Agency, which has within its competencies to conduct inspections, audits and to request the necessary reports from providers, promote investigations in the area of consumption and impose sanctions in case of infringement of the law.

The competent authorities to audit the activities derived from the Law for the Regulation of Services of Information on Personal Credit History⁴⁶⁷, are the Financial System Superintendence, which is enabled to audit the compliance of requirements attending security, reliability and updating of data, as well as imposing fines; and the Consumer Protection Agency, which will receive and attend any complaints from consumers, supervise and investigate the practices of economic agents and sanction the infractions to the rights contemplated in the mentioned law.

⁴⁶⁴ Law for the Regulation of Services of Information on Personal Credit History, 2011.

⁴⁶⁵ Law of Access to Public Information, 2010.

⁴⁶⁶ Consumer Protection Law, 2015.

⁴⁶⁷ Law for the Regulation of Services of Information on Personal Credit History, 2011.

Finally, the authority in charge of auditing the observance of obligations of the Law of Access to Public Information⁴⁶⁸ is the Institute of Access to Public Information, which shall be in charge of any sanction proceedings and of dictating any administrative sanctions.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for non-compliance.

Regarding the right of self-determination of information, developed in the jurisprudence mentioned above, there are no sanctions since there is no specific regulation; however, in case the Constitutional Chamber declares the impairment of such right, a civil action could be promoted to claim any damages that could result from the infringement.

Among the sanctions established by the Consumer Protection Law⁴⁶⁹ are mainly fines, closure of establishments, and restrictions to operate for businesses, depending on the graveness of the infraction committed.

The infractions of the Law for the Regulation of Services of Information on Personal Credit History⁴⁷⁰ are sanctioned through fines, suspension, or cancellation of operations, and the safekeeping or seizure of databases, depending on the graveness of the infraction committed.

Lastly, the sanctions applicable to the public servants and further subjects obligated by the Law for the Regulation of Services of Information on Personal Credit History⁴⁷¹ consist of fines, suspensions, and removal from their positions, depending on the graveness of the infraction committed.

c. Relevant cases in El Salvador and its main considerations

On October 20, 2014, the Constitutional Chamber of the Supreme Court of Justice declared in favor of the constitutional recourse (*amparo*) requested by the Salvadoran Association for the Protection of Data and Internet, acting through a diffuse interest, against a company that dedicates to the gathering and commercialization of personal and credit information, arguing the im-

⁴⁶⁸ Law of Access to Public Information, 2010.

⁴⁶⁹ Consumer Protection Law, 2015.

⁴⁷⁰ Law for the Regulation of Services of Information on Personal Credit History, 2011.

⁴⁷¹ *Ibid.*

pairment to the right of informative self-determination of the individuals that own the data which use and treatment was made without observing the legal obligations, compelling the company to revise the database that had been created and stored without the individual's consent and to refrain from using and transferring the information of individuals in the company's database, unless it had their written consent.

d. Practical considerations

i. What are the main data protection risks that are commonly identified in El Salvador?

The lack of a specific law or norm for the protection and sanctioning of activities regarding personal data.

ii. From a legal perspective, what are the benefits of having a data protection compliance program in El Salvador?

The existence of a major control in the use that public and private entities give to the information that is classified as personal, as well as to prevent and sanction the activities that are performed making inadequate use of personal data.

iii. If so, what elements should an effective data protection program consider in El Salvador?

An effective compliance program of data protection must include as a minimum the identification of the information that is considered as personal, rules for the treatment, gathering, storage, and transfer of such information, as well as any penalty and control by the auditing entities in case of a breach.

6. Contact with Regulator (Lobby or Advocacy activities)

El Salvador has no legal regulations regarding lobbying and advocacy activities; notwithstanding, the Government Ethics Law⁴⁷² establishes a series of ethical prohibitions applicable to public servants, which include the prohi-

⁴⁷² Government Ethics Law, 2011.

bition to request or accept, directly or through a third party, gifts, payments, fees or any other type of royalties, for actions related to its public position or to prevail over their public position to obtain or seek private benefits. Also, the Criminal Code⁴⁷³ recognizes as a criminal activity the requesting or receiving gifts or any other undue advantage, or accepting the promise of retribution of the same nature, to act, or for an action already perform, pertaining to the public position.

⁴⁷³ Criminal Code of El Salvador, April, 1998.

Chapter IX

United States of America

Carl Fornaris
Angelika Hunnefeld
Marina Olman-Pal

1. Introduction

The United States is a constitutional federal republic, whose supreme law is the federal constitution ratified in 1778, which defines the framework of the structure of the federal and state governments and imposes limits on the exercise of public powers⁴⁷⁴. The federal government is divided into three branches, legislative, composed of a bicameral congress, house of representatives and senate, whose main function is the enactment of laws, executive, composed of the president, vice president and cabinet, whose main function is the administration of the federal government and the enforcement of laws, and judicial, composed of the Supreme Court of Justice and federal courts, whose main function is the administration of justice and interpretation of the laws⁴⁷⁵.

Powers that are not granted to the federal government are reserved for the states and the people⁴⁷⁶. Each of the 50 states of the United States, has autonomy, within the framework of the federal constitution, to determine the structure and composition of its government.

⁴⁷⁴ Office of International Information Programs, *How the United States is Governed* (Virginia: Braddock Communications, 2004), https://ar.usembassy.gov/wp-content/uploads/sites/26/2016/02/howtheusisgoverned_sp.pdf

⁴⁷⁵ "The Constitution: what does it say?", National Archives, <https://www.archives.gov/founding-docs/constitution/what-does-it-say>

⁴⁷⁶ "State governments: where innovation often emerges," SHAREAMERICA, <https://share.america.gov/es/gobiernos-estatales-donde-con-frecuencia-surge-la-innovacion/>

2. Anticorruption Legislation

a. *International Agreements and Conventions*

The United States has signed and ratified the following international anti-corruption agreements:

- Organization for Economic Cooperation and Development (OECD) Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions⁴⁷⁷
- The United Nations (U.N.) Convention against Corruption⁴⁷⁸
- Organization of American States (OAS) Inter-American Convention Against Corruption⁴⁷⁹
- Council of Europe (COE) Criminal Law Convention on Corruption⁴⁸⁰ (*ratification pending*)

b. *Existence of laws on transnational corruption*

The Foreign Corrupt Practices Act of 1977 (FCPA) is the principal anti-corruption legislation in the US, which prohibits bribing foreign government officials to obtain or retain business.

i. **Principal Obligations**

The FCPA consists of two prongs: (1) the anti-bribery provision and (2) the accounting provision.

The anti-bribery provisions prohibit offering, promising or authorizing to pay money or anything of value to any foreign government official to induce the official to act in violation of his or her lawful duty or to influence any act of government in order to obtain or retain business or secure an improper business advantage.

⁴⁷⁷ Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions, 1997. Organization for Economic Cooperation and Development (OECD).

⁴⁷⁸ United Nations (U.N.) Convention against Corruption, 2003.

⁴⁷⁹ Inter-American Convention Against Corruption, 1996. Organization of American States (OAS).

⁴⁸⁰ Criminal Law Convention on Corruption, 1999. Council of Europe (COE).

The accounting provisions require companies subject to the FCPA to maintain (1) accurate books and records and (2) a system of internal accounting controls sufficient to assure control, authority, and responsibility over company assets. A company's books and records should include reasonable detail and accurately and fairly reflect transactions and the disposition of assets. With respect to internal controls, companies should assure that (i) transactions are executed and assets are accessed only in accordance with management's authorization; (ii) financial statements can be prepared; (iii) audits can be conducted; and (iv) appropriate action can be taken in response to issues that arise. Further, the accounting provisions can be implicated in purely domestic scenarios involving fraud and issuer disclosures unrelated to the bribery of foreign government officials. In fact, in cases where not all elements of an anti-bribery violation are met, the company may still be liable for violation of the books and records and internal controls provisions.

ii. Jurisdiction

The U.S. government takes a very broad view of its jurisdiction. The FCPA applies to U.S. and foreign issuers of U.S. securities, including American Depositary Receipts. It also applies to companies organized under U.S. law and their officers, directors, employees, agents and shareholders, U.S. residents, and some foreign persons and entities acting within U.S. territory or their authorized third parties (e.g., agents, representatives, distributors, or even joint venture partners). In addition, U.S. citizens working for foreign companies and any person (either a U.S. or foreign national) acting within the U.S. or using U.S. mails and wires, and foreign subsidiaries and affiliates of U.S. companies have FCPA liability.

iii. Enforcement Agencies

Both the US Securities and Exchange Commission (SEC) and the Department of Justice ("DOJ") enforce the FCPA. The two agencies cooperate extensively and conduct parallel investigations.

iv. Penalties

	Anti-Bribery	Accounting
Individual		
Criminal	Fines up to \$250,000 5 years imprisonment	Fines up to \$5 million 20 years imprisonment
Civil	\$21,039 per violation	\$9,472-\$189,427 per violation
Corporate		
Criminal	Fines up to \$2 million or 2x pecuniary gain	Fines up to \$25 million or 2x pecuniary gain
Civil	\$21,039 per violation	\$94,713-\$947,130 per violation

c. *New Regulations or Updated Legislation*

The DOJ updated its Corporate Enforcement Policy⁴⁸¹ in March 2019. This update revised the November 2017 FCPA Corporate Enforcement Policy⁴⁸². The intention of this policy is to encourage company's to self-disclose misconduct by providing information related to the credit a company could receive for self-reporting or cooperation. The updated policy softens the DOJ's prohibition on the use of ephemeral messaging systems so long as there are appropriate guidance and controls. The updated policy also makes explicit the fact that companies undergoing mergers and acquisitions can avail themselves of the policy if they uncover wrongdoing at the target entity. Last the updated policy implements the previously announced change regarding obtaining cooperation credit for information about individuals "substantially involved" in the offense rather than requiring companies turn over information of *all* employees tied to the offense.

⁴⁸¹ Corporate Enforcement Policy, March, 2019. Department of Justice.

⁴⁸² Corporate Enforcement Policy, November, 2017. FCPA.

In April 2019, the DOJ published an official guidance document, “Evaluation of Corporate Compliance Programs”⁴⁸³. This replaces the earlier unofficial guidance issued in February 2017 and emphasizes the DOJ’s focus on compliance programs. It is designed around three questions: (1) Is the program well designed? (2) Is it applied earnestly and in good faith? (3) Does it work in practice? The official guidance emphasizes the importance of a risk-based approach and focuses on risk assessment, third party management and integration with internal controls. The guidance was recently updated in June 2020 to reinforce that compliance programs should be dynamic and updated to fit new circumstances as well as adequately resourced to function effectively.

Last, in October 2019, the DOJ issued an inability-to-pay guidance. This guidance addresses how federal prosecutors should evaluate claims that corporations are unable to pay a proposed fine or monetary penalty.

d. Enforcement Cases

(i) Telefônica Brasil S.A. (2019)

The Brazil-based telecommunications company paid a civil penalty of \$4.125 million to the SEC for violating the FCPA by inadequate recordkeeping. The company invested in 2014 World Cup and 2013 Confederations Cup tickets and provided the tickets along with hospitality to various government officials that had an influence on the company’s business. The company inaccurately recorded these expenses as advertising and publicity expenses.

(ii) Walmart (2019)

Walmart, the Bentonville, Arkansas retailer, agreed to pay the DOJ and SEC a total of \$282.7 million to settle the alleged FCPA violations. The company also agreed to engage an independent compliance monitor for a two-year period. Walmart Brazil pled guilty to violating the FCPA’s accounting standards and Walmart Inc. entered into a non-prosecution agreement. The government concluded that the company’s anti-corruption related internal accounting controls were insufficient in Mexico, India, Brazil and China.

⁴⁸³ Evaluation of Corporate Compliance Programs, April, 2019. Department of Justice.

(iii) Telefonaktiebolaget LM Ericsson – Ericsson (2019)

The Swedish based company agreed to pay more than \$ 1 billion for its violation of the FCPA. It is one of the biggest FCPA resolutions. The company made and failed to record millions of dollars' worth of improper payments in at least five countries in order to increase profits. Accordingly, the company entered into a deferred prosecution agreement (DPA), which included payment of a criminal penalty over \$520 million and approximately \$540 million to the SEC. Ericsson also agreed to engage an independent compliance monitor for a three-year period.

e. Practical Considerations

i. What are the principal corruption risks that are frequently identified?

The highest corruption risks in Latin America involve business interactions with the government. Generally, the majority of FCPA violations that occur in Latin America involve third party intermediaries and gifts and entertainment. Third parties present a high risk because they are frequently used as a vehicle for paying bribes. As such, the FCPA prohibits the payment of anything of value to a third party knowing that the third party will use it to pay bribes to foreign government officials.

The FCPA does not outright prohibit the giving of a gift, travel or entertainment to a foreign government official. It prohibits such expenses if they are given or offered to induce a foreign government official to take an action that violates the official's legal duty or to fail to take a legally required action. It also prohibits companies from inaccurately recording such business expenses in the company books and records.

ii. From a legal perspective, what are the benefits of having an anticorruption compliance program?

An effective anticorruption program protects companies and its employees from charges of alleged violations of the FCPA, the company's reputation and its competitive advantage. If a company's anticorruption program is well established and effectively implemented, it can be used as a defense or as a resource for its cooperation with government officials. Further, employees who comply with their company's anticorruption compliance program may be protected from potential allegations of wrongdoing.

In addition, the greatest benefit to having an anticorruption compliance program is its contribution to combating bribery and corruption globally. When companies set the standard of the proper way to conduct business, corruption decreases resulting in an increase of social, political, economic and human development benefits for society as a whole.

iii. What are the elements of an effective anticorruption program?

In November 2012, the DOJ and SEC jointly issued guidance on what makes up an effective anticorruption program known as the “Hallmarks of an Effective Compliance Program”:

“Hallmarks” of Effective Program DOJ/SEC’s <i>A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act (Nov. 2012)</i>	
Commitment from senior management – “tone at the top”	Incentives and disciplinary measures
Anti-corruption policies and procedures	Third party due diligence
Oversight, autonomy, and resources	Confidential reporting and internal investigation
Risk assessment	Periodic testing and review
Training and continuing advice	Mergers and acquisitions: pre-acquisition due diligence and post-acquisition integration

iv. What are the main factors to consider when conducting an internal investigation?

Internal investigations frequently begin with someone reporting a wrongdoing. As such, companies should evaluate/test whether the confidential reporting and investigations processes are functioning properly. Further, as reports are made, particularly during the COVID pandemic, companies should work with legal and management to triage reports and investigations by risk.

Companies should also consider taking the time to fully understand the extent of the its technology resources. Also consider developing a procedure for remote investigations with input from the relevant departments such as legal, human resources and IT to ensure consistency and preservation of data.

3. Current Status of U.S. Anti-Money Laundering (AML) and Counter-Terrorism Financing (CFT) Legislation

a. *International Agreements and Conventions*

The United States is party to several international agreements and conventions that include AML/CFT provisions, including the:

- United Nations Convention against Transnational Organized Crime⁴⁸⁴;
- United Nations Security Council Resolution n° 1373⁴⁸⁵;
- International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism⁴⁸⁶;
- International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings⁴⁸⁷;
- International Drug Control Conventions; and
- United Nations Convention against Corruption⁴⁸⁸.

The United States has also entered into a number of mutual legal assistance treaties, multilateral agreements and arrangements with other countries that facilitate the exchange of information in criminal investigations and prosecutions, including those involving money laundering.

b. *Domestic Legislation*

The primary federal AML/CFT laws in the United States are the:

- Bank Secrecy Act of 1970 (12 U.S.C. §§ 1829b, 1951-1959 and 31 U.S.C. §§ 5311-5314, 5316-5332)⁴⁸⁹ (BSA),
- Money Laundering Control Act of 1986 (18 U.S.C. §§ 1956-1957; 31 U.S.C. §§ 5314-5326)⁴⁹⁰ (MLCA),

⁴⁸⁴ United Nations Convention against Transnational Organized Crime, 2000.

⁴⁸⁵ Resolution n° 1373, 2001. United Nations Security Council.

⁴⁸⁶ International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, 1999.

⁴⁸⁷ International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings, 1997.

⁴⁸⁸ United Nations Convention against Corruption, 2003.

⁴⁸⁹ Bank Secrecy Act, 1970. 12 U.S.C. §§ 1829b, 1951-1959 and 31 U.S.C. §§ 5311-5314, 5316-5332.

⁴⁹⁰ Money Laundering Control Act, 1986. 18 U.S.C. §§ 1956-1957; 31 U.S.C. §§ 5314-5326.

- Anti-Drug Abuse Act of 1988, Pub. L. n° 100-690⁴⁹¹,
- Annunzio-Wylie Anti-Money Laundering Act of 1992, Pub. L. n° 102-550⁴⁹²,
- Money Laundering Suppression Act of 1994, Pub. L. n° 108-458⁴⁹³,
- Money Laundering and Financial Crimes Strategy Act of 1998, Pub. L. n° 105-310⁴⁹⁴,
- Title III of the Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001 (USA PATRIOT Act), Pub. L. No. Pub. L. n° 107-56⁴⁹⁵, and
- Intelligence Reform & Terrorism Prevention Act of 2004⁴⁹⁶.

Federal regulatory authority relating to AML/CFT is primarily found in 31 C.F.R. Chapter X and in institution-specific regulations, rules and guidance. In addition, individual states have enacted and enforce money laundering statutes. The most prominent is the state of New York, which prohibits money laundering under Article 470⁴⁹⁷ of the New York Penal Law.

i. Principal Obligated Persons and Requirements

Financial Institutions. The BSA and its implementing regulations require “financial institutions” to maintain risk-based AML programs and comply with certain record keeping and reporting requirements. “Financial institutions” include banks, broker-dealers, money services businesses (MSBs), casinos, futures commission merchants (FCMs), introducing brokers in commodities (IB-Cs) and mutual funds. 31 C.F.R. § 1010.100 (t). Companies that offer payment technologies or issue, sell or exchange convertible virtual currencies, may be subject to BSA requirements as MSBs if their activities fall within the definition of a MSB.

⁴⁹¹ Anti-Drug Abuse Act, 1988. Pub. L. n° 100-690.

⁴⁹² Annunzio-Wylie Anti-Money Laundering Act, 1992. Pub. L. n° 102-550.

⁴⁹³ Money Laundering Suppression Act, 1994. Pub. L. n° 108-458.

⁴⁹⁴ Money Laundering and Financial Crimes Strategy Act, 1998. Pub. L. n° 105-310.

⁴⁹⁵ Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act, 2001. USA PATRIOT Act, Pub. L. No. Pub. L. n° 107-56. Title III.

⁴⁹⁶ Intelligence Reform & Terrorism Prevention Act, 2004.

⁴⁹⁷ New York Penal Law. Art. 470.

A financial institution's AML program must include, at a minimum: (i) policies, procedures and internal controls designed to assure compliance with the BSA, (ii) the designation of a compliance officer, (iii) training, and (iv) periodic independent testing of the AML program. Financial institutions that are subject to Customer Due Diligence requirements (banks, broker-dealers, FCMs, IB-Cs and mutual funds) must also obtain (with certain exceptions) beneficial ownership information at a 25% threshold from their legal entity customers and identifying information for a control person of the legal entity customer. There is also a regulatory expectation that the AML program be executed in accordance with a formal risk assessment.

Cash Reporting Requirements Applicable to Nonfinancial Trades or Businesses. Section 5331 of the BSA and 26 U.S.C. § 6050I⁴⁹⁸ require that any person who is engaged in a trade or business and who, in the course of such trade or business, receives more than \$10,000 in cash in one transaction, or in two or more "related" transactions, file a Form 8300, Report of Cash Payments Over \$10,000 Received in a Trade or Business (Form 8300) with the U.S. Department of the Treasury's Financial Crimes Enforcement Network (FinCEN) and the Internal Revenue Service (IRS), and furnish a single, annual written notice to each person whose name is required to be included in the Form 8300.

Criminal Money Laundering Laws. The money laundering criminal provisions of the MLCA (18 U.S.C. § 1956 and § 1957)⁴⁹⁹ apply to both legal entities and natural persons. Prosecution under the MLCA can include both the person responsible for the underlying crime that generated the illicit funds laundered *and any person or business that knowingly* assists or attempts to assist in the money laundering effort, or that is "willfully blind" to the illegal source of funds. *See e.g.*, U.S. v. Flores, 454 F.3d 149 (3d Cir. 2006)⁵⁰⁰. There is also extensive extraterritorial jurisdiction under 18 U.S.C. § 1956 and § 1957⁵⁰¹ - they apply to persons conducting activities in, with, or involving the United States, U.S. persons acting outside the United States and transactions that take place, at least in part, in or through the United States.

⁴⁹⁸ Section 5331 of the BSA and 26 U.S.C. § 6050I, 1986.

⁴⁹⁹ 18 U.S.C. § 1956 and § 1957, MLCA.

⁵⁰⁰ U.S. v. Flores, 454 F.3d 149 (3d Cir. 2006)

⁵⁰¹ 18 U.S.C. § 1956 and § 1957, MLCA.

ii. Regulatory and Enforcement Agencies

Financial institutions. The U.S. Secretary of the Treasury has delegated to the Director of FinCEN its authority to implement, administer and enforce compliance with the BSA. Because FinCEN has no examination staff, FinCEN has further delegated BSA examination authority to federal functional regulators, which include the Federal Reserve, the Office of the Comptroller of the Currency (OCC), Federal Deposit Insurance Corporation, Securities and Exchange Commission, Commodity Futures Trading Commission and National Credit Union Administration. The securities industry self-regulatory organizations – the Financial Industry Regulatory Authority and the National Futures Association – have also adopted rules that mandate the establishment of AML/CFT compliance procedures. Financial institutions must also comply with applicable state law and may be subject to examination by state financial regulators, depending on their activities.

Nonfinancial Trades or Businesses. The IRS has authority under Title 31 and Title 26 to conduct Form 8300 examinations.⁵⁰²

Federal Money Laundering Crimes. Federal money laundering crimes are prosecuted by the U.S. Department of Justice (DOJ). The Money Laundering and Asset Recovery Section (MLARS) of the DOJ leads asset forfeiture and AML enforcement efforts. The 94 U.S. Attorney's Offices across the United States and its territories may prosecute money laundering crimes either alone or with MLARS. The DOJ includes the Federal Bureau of Investigation, which has primary responsibility for investigating AML/CFT offenses.

iii. Fines and Penalties

BSA civil and/or criminal penalties may be imposed against financial institutions and nonfinancial trades or businesses subject to BSA requirements and/or their officers, directors and employees. The penalties vary for different types of violations. A financial institution may receive a criminal or civil fine for each day and for each office, branch or place of business where a violation occurs.⁵⁰³ Maximum penalties can range from \$5,000 per violation to \$1,000,000 or 1% of the assets of the financial institution, whichever is

⁵⁰² 31 U.S.C. § 310(b)(2)(I), 26 U.S.C. § 7601 and § 7602.

⁵⁰³ 31 U.S.C. § 5321; 31 C.F.R. § 1010.820.

greater, per day the violation continues⁵⁰⁴. Penalties for bank employees can include being removed and barred from banking.⁵⁰⁵

The penalties on nonfinancial trades or businesses for failure to file a Form 8300 vary depending on whether the failure was negligent, intentional or willful. The current penalty for negligent failure to timely file, to include all required information or to include correct information is \$270 per form, not to exceed \$3,339,000 per calendar year⁵⁰⁶. A fine of up to \$100,000 (\$500,000 in the case of a corporation) and/or imprisonment up to 3 years, plus the cost of prosecution can be imposed for willfully filing a Form 8300 that is false with respect to a material matter.⁵⁰⁷

Federal Money Laundering Crimes. The maximum penalty for a criminal violation of 18 U.S.C. § 1956 is imprisonment for 20 years and a fine of \$500,000 or twice the value of the property involved in the transaction, whichever is greater. The maximum penalty under 18 U.S.C. § 1957 is imprisonment for 10 years and a fine of twice the value of the criminally derived property. Civil penalties of more than \$10,000 or the value of the property involved may also be imposed. Any property involved in a transaction or traceable to the proceeds of the criminal activity may also be subject to forfeiture.

c. Recent AML Cases

(i) U.S. v. Bagley, Docket nº 1_19-cr-00765 (S.D.N.Y. Oct. 24, 2019).

Bruce Bagley, a professor at the University of Miami in Florida and an author of books on drug trafficking and organized crimes, was charged during 2019 with conspiracy to commit money laundering and money laundering for allegedly using bank accounts in his name and in the name of a company he created in Florida to launder over \$2 million in proceeds of a Venezuelan bribery and corruption scheme in the United States. On June 2, 2020, Bagley plead guilty to two counts of money laundering. His sentencing hearing is expected to happen this 2021.

⁵⁰⁴ 12 U.S.C. § 1818(i).

⁵⁰⁵ 12 U.S.C. § 1818(e)(2).

⁵⁰⁶ 26 U.S.C. § 6721(a)(1).

⁵⁰⁷ 26 U.S.C. § 7206(1).

(ii) In the Matter of Michael LaFontaine, Assessment of Civil Money Penalty n° 2020-01 (Mar. 4, 2020).

In March 2020, FinCEN assessed a civil money penalty of \$450,000 against Michael LaFontaine, a former Chief Operational Risk Officer at U.S. Bank National Association (U.S. Bank) for his alleged failure to prevent BSA/AML violations that took place at U.S. Bank during his tenure. The action followed U.S. Bank's 2018 resolution with FinCEN, the DOJ, OCC and the Federal Reserve of a combined \$613 million financial penalty for alleged violations of the BSA and AML program deficiencies.

(iii) In the Matter of Eric Powers, Assessment of Civil Money Penalty n° 2019-01 (Apr. 18, 2019).

In April 2019, FinCEN assessed a civil money penalty of \$35,350 against Eric Powers for his alleged failure to comply with BSA registration, program and reporting requirements while operating a peer-to-peer virtual currency exchange. In addition to the civil money penalty, Mr. Powers was subject to an industry bar prohibiting him from providing services or engaging in any activity that would make him an "MSB" under FinCEN regulation.

d. Sanctions Considerations

The U.S. Department of the Treasury, Office of Foreign Assets Control (OFAC) administers and enforces U.S. economic and trade sanctions against targeted foreign countries and regions. In addition, OFAC maintains targeted sanctions against specified individuals and entities such as designated terrorists and international narcotics traffickers. OFAC publishes a list of individuals, groups and entities that are subject of targeted sanctions. This list is generally known as the "Specially Designated Nationals" (or SDN) list. All U.S. persons (including, in certain cases, non-U.S. subsidiaries of U.S. companies) must comply with OFAC sanctions programs and regulations. Failure to comply can result in substantial fines. In many cases, civil and criminal penalties can exceed several million dollars. Civil penalties vary by sanctions program.

OFAC regulations do not require U.S. persons to maintain a formal sanctions compliance program. However, U.S. organizations, and particularly those that engage in international trade or transactions or possess clients or counter-parties located outside of the United States, should consider adop-

ting a formal compliance program to ensure compliance with OFAC sanctions.

e. Practical AML/CFT Considerations

i. Benefits of Maintaining an AML Program

“Financial institutions” that are required to maintain an AML program under the BSA and its implementing regulations must ensure that their AML programs are implemented effectively and satisfy all applicable BSA requirements and regulatory expectations. Failure to maintain an adequate AML program can result in criminal, civil and/or administrative penalties.

All other businesses that are not subject to AML program obligations should consider voluntarily establishing an AML program. Such program: (i) would assist the business in complying with any applicable BSA requirement, (ii) would assist the business in not becoming unwittingly involved in a possible violation of the money laundering criminal provisions, and (iii) can be used to demonstrate that the business took reasonable steps to avoid involvement (through willful blindness or otherwise) in criminal money laundering activity.

ii. What are the Elements of an Effective AML Program?

The basic components of an AML program are: (i) policies and procedures, (ii) a designated person to ensure day-to-day compliance with AML program requirements, (iii) periodic training of appropriate employees about the business’ AML policies and procedures, and (iv) periodic independent testing of the AML program. To be effective, an AML program must be based on a risk assessment and be tailored to the AML risks of the business, considering, among other things, the AML risk associated with the products, services, customers and geographic locations of the business.

iii. U.S. Federal Laws and Regulations Governing the Disclosure of Lobbying Activity

Freedom of speech and the right “to petition the government for a redress of grievances,” are both protections found in the First Amendment of the U.S. Constitution.⁵⁰⁸ These protections ensure an individual’s right to lobby before

⁵⁰⁸ U.S. Const. amend. XIV.

government bodies. While all parties within the United States are constitutionally protected to lobby, there are a variety of federal, state, and local disclosure laws individual lobbyists, and entities employing individual lobbyists, must comply with. This chapter provides a general overview of federal laws and regulations related to lobbying and advocacy. However, please note there are: (1) additional state and local lobbying disclosure laws in place that are not covered by this chapter; as well as (2) federal, state, and local gift restrictions that will not be covered in this chapter.

When lobbying the U.S. federal government, there are potentially two major laws that must be reviewed for purposes of compliance:

- the Foreign Agents Registration Act of 1938 (FARA),⁵⁰⁹ and
- the Lobbying Disclosure Act of 1995, as amended (LDA).⁵¹⁰

Both laws allow for entities, even those based outside the United States, to engage government officials in direct lobbying and advocating on various issues of public policy. However, the registration thresholds and reporting requirements differ greatly between the two statutes, and both statutes must be considered, especially for entities organized and based outside of the United States. Further, FARA extends well beyond attempts to influence government officials and includes, among other things, any attempt to influence members of the general public regarding the domestic or foreign policies of the U.S., or with respect to matters relating to the political or public interests, policies, or relations of a foreign government or foreign political party. Therefore, any foreign entity considering lobbying and advocacy in the U.S. should fully consider the requirements of both FARA and LDA.

a. Understanding the Law

i. FARA

FARA is a far-reaching disclosure statute that extends well beyond lobbying activities. FARA applies to any “person” (defined to include individuals and/or entities) who acts as an “agent” of a “foreign principal,” and who undertakes certain specified activities within the United States.

⁵⁰⁹ 22 U.S.C. § 611 et seq.

⁵¹⁰ 2 U.S.C. § 1601 et seq.

“Foreign principals”⁵¹¹ can be:

- non-U.S. citizens domiciled outside of the United States;
- governments or political parties; or
- partnerships, associations, corporations, organizations, or any combination of individuals organized under the laws of a foreign country, with a principal place of business outside the United States.

An “agent”⁵¹² can be anyone who acts as an agent, representative, or employee of a foreign principal, or is directed, ordered, supervised, controlled, financed, or subsidized in whole or in major part by, or acts at the request of a foreign principal, AND:

- engages in “political activities” in the U.S. for or in the interest of the foreign principal;
- acts as a public relations counsel, publicity agent, information-service employee, or political consultant for the foreign principal; or
- represents the interests of a foreign principal before a U.S. govt official or agency.

Thus, in addition to direct lobbying of government officials, FARA also applies to activities such as public relations campaigns, grassroots engagement, and grass tops engagement, to name a few. Even providing political advice or press advice, without engaging anyone directly on behalf of the foreign principal, may also trigger FARA. Further, no contract or payment is required in order to become an “agent of a foreign principal,” and, unlike LDA, FARA has no de minimis threshold. In other words, FARA can be triggered by a single meeting.

FARA includes a number of statutory and regulatory exemptions, including the “LDA Exemption,”⁵¹³ which exempts a foreign private sector entity from registering under FARA if the entity is ONLY participating in lobbying activity, has registered under the LDA, and is not engaging in any public relations activity. The LDA exemption is not available to agents of a foreign government or political party. Further, even if an agent is engaged by a private entity, this exemption is unavailable if the “principal beneficiary” (undefined anywhere in the statute or accompanying regulations) is a foreign government or political party.

⁵¹¹ 22 U.S.C. § 611 (b)(3)

⁵¹² 22 U.S.C. § 611 (c)

⁵¹³ 22 U.S.C. § 613 (h)

FARA's "lawyer's exemption"⁵¹⁴ allows for agents of foreign principals, who are qualified to practice law, to avoid registering under FARA if they are engaged in legal advocacy. Such legal work is narrowly defined to cover representation in the course of formal judicial proceedings, criminal and civil law enforcement inquiries or proceedings, or agency proceedings required by statute to be conducted on the record. The exemption does not apply to activities aimed at influencing policy outside of formal legal proceedings, and would not apply to general lobbying and advocacy work.

ii. LDA

The Lobbying Disclosure Act is much more straightforward than FARA in determining what activity is covered under the statute. The law requires certain individuals, entities employing in-house lobbyists, and lobbying firms to register and report activities to the U.S. Senate and House of Representatives based on monies spent on "lobbying activities," and whether an employee meets the definition of a "lobbyist."

A "lobbyist"⁵¹⁵ is any individual who makes more than one "lobbying contact" and spends more than 20 percent of her time on "lobbying activities," over a quarterly period. For in-house lobbyists, this 20 percent rule applies to the employee's overall time worked over any three-month period. For contract lobbyists, the 20 percent rule must be applied to the employee's work for that individual client over any three-month period.

A "lobbying contact,"⁵¹⁶ generally means any communication to a member of congress or staff, or to a "covered executive branch official"⁵¹⁷ regarding the formulation, modification, and adoption of:

- federal legislation, including proposals;
- federal rules, regulations, executive orders, or any policy or position of the U.S. government;
- the execution of a federal program or policy (including the negotiation, award, or administration of a federal contract, grant, loan, permit, or license); and

⁵¹⁴ 22 U.S.C. § 613 (g)

⁵¹⁵ 2 U.S.C. § 1602 (10)

⁵¹⁶ 2 U.S.C. § 1602 (8)(A)

⁵¹⁷ 2 U.S.C. § 1602 (3)

- the nomination or confirmation of an individual subject to confirmation by the U.S. Senate.

There are a variety of exceptions to the term “lobbying contact,” including formal testimony given before a congressional committee, and participation in a federal advisory committee, to name a few.⁵¹⁸

Covered executive branch officials do not include all employees of the federal executive branch. Instead, this definition extends to the President, the Vice President, anyone working in the Executive Office of the President, and generally political appointees and senior executive staff serving in policy-making or policy-advocating positions.

“Lobbying activity”⁵¹⁹, is any work that is performed by an employee on direct lobbying contacts, any work in preparation for a direct lobbying contact, and any work that is intended, at the time it is performed, to be used in coordination for lobbying.

b. Disclosure Requirements

i. FARA

FARA registration and reporting is onerous and extensive, which is why foreign entities regularly take advantage of the exemptions to FARA, when available. For example, as described below, every single contact with a federal government official must be disclosed, including not just physical meetings but also phone calls, emails, and other contacts. If FARA registration is unavoidable, the statute requires that an “agent” of a “foreign principal” register within ten days of engaging in activity covered by the statute. Registrants must then report such activities inter alia, on a semi-annual basis to the U.S. Department of Justice (DOJ).

The initial registration requires the registrant to file a copy of the registrant’s organizing documents, such as original corporate filings, articles of organization, bylaws, etc. and the written contract (if it exists) between the registrant and the foreign principal. This requirement also extends to sub-contracts, and if no contract exists, then the registrant must fully describe the nature of the oral contract.

⁵¹⁸ 2 U.S.C. § 1602 (8)(B)

⁵¹⁹ 2 U.S.C. § 1602 (7)

Other information required on the registration includes:

- a description of the work;
- detailed information about each individual expected to perform work on behalf of the foreign principal, including nationality, citizenship, date of birth, home address, and recent political contributions;
- the name and address of the point of contact for the foreign principal; and
- full disclosure of any involvement by a foreign government or political party to supervise, own, direct, control, finance, or subsidize the activities of the registrant on behalf of the foreign principal.

For purposes of semi-annual reporting, such disclosures include:

- all monies paid by the foreign principal to the registrant (even for activities not related to FARA), with description;
- all monies spent by the registrant on behalf of the foreign principal, with description;
- all items of value received by the registrant from the foreign principal;
- a listing of all individuals who have provided FARA-related services to the foreign principal under the covered period;
- a listing of all political contributions by the registrant and registered individuals during the covered period;
- a line-item listing of every contact made to a government official (federal, state, and local) on behalf of the foreign principal during the covered period;
- a line-item listing of all media-related contacts made by the registrant on behalf of the foreign principal during the covered period; and
- a general description of the registrant's activities on behalf of the foreign principal.

Additionally, any written materials distributed to more than one person, must be filed with the DOJ FARA Unit within 48 hours of distribution, and must include a conspicuous disclaimer that the materials are being distributed by the agent on behalf of the foreign principal. This includes materials printed on paper such as a pamphlet or a news article, and any information transmitted electronically via tweet, text, email, embedded links, etc.

ii. LDA

Registration and reporting requirements under the Lobbying Disclosure Act are significantly easier than those under FARA. Entities that engage in-house lobbyists, who make more than one “lobbying contact,” spend more than 20 percent of their time in a three-month period on “lobbying activities,” and spend more than \$13,000⁵²⁰ on “lobbying activities” in a three-month period, must register with Congress and submit quarterly reports. Lobbying firms must register if a firm’s lobbyist makes more than one “lobbying contact,” the lobbyist spends more than 20 percent of their time in a three-month period on “lobbying activities,” and the firm receives more than \$3000⁵²¹ in income related to “lobbying activities” in a three-month period.

Registration is required within 45 days of (1) the date the employee/lobbyist is employed or retained to make more than one lobbying contact on behalf of a client (and meets the 20 percent of time threshold), or (2) the date the employee/lobbyist (who meets the 20 percent of time threshold) makes a second lobbying contact, whichever is earlier.

Once the threshold is met, entities must file a registration statement, which includes the following information:

- the name and contact of the registrant (or client in the case of a lobbying firm);
- a general description of the lobbying activity performed by the registrant;
- the list of individuals anticipated to perform the lobbying work;
- a disclosure of any affiliated entities that both contribute more than \$5,000 to the lobbying activities of the registrant and actively participate in the planning, supervision, or control of such lobbying activities; and
- a disclosure of all foreign entities that contribute more than \$5,000 to the lobbying activities of the registrant;
 - and holds at least 20 percent equitable ownership in the registrant or client;

⁵²⁰ This amount is sometimes adjusted due to inflation.

⁵²¹ This amount is sometimes adjusted due to inflation.

- or directly or indirectly, in a substantial way, plans, supervises, controls, directs, finances, or subsidizes the activities of the registrant, client, or affiliate;
- or is an affiliate of either the client, or an organization affiliated with the client identified on the registration (LD-1) and has a direct interest in the outcome of the lobbying activity.

As Lobbying Disclosure Act Guidance clearly states with respect to the disclosure of foreign entities, “The purpose of the disclosure is to identify the interests of the foreign entity that may be operating behind the registrant.”⁵²² Additionally, lobbyists must make clear in both oral and written statements whether the client is a foreign entity, and if there are any foreign entities contributing or benefitting from the lobbying activity of the lobbyist.⁵²³

Following registration, entities are required to submit quarterly reports to Congress detailing:

- how much money was spent on “lobbying activity” (in-house reports) or received for “lobbying activity” (lobbying firm reports);
- general issue areas lobbied on;
- specific issue areas worked on, including specific bill numbers and sections where applicable;
- the names of each individual who acted as a lobbyist during the quarter;
- the chambers of Congress and federal offices and agencies lobbied during the quarter by the registered lobbyists.

The quarterly reports also require the registrant to disclose any convictions of a listed lobbyist in federal or state court. Convictions that trigger disclosure include but are not limited to: bribery; extortion; embezzlement; tax evasion; fraud; perjury; making false statements; and money laundering; among others.

⁵²² Secretary of the Senate and Clerk of the House, Lobbying Disclosure Act Guidance, Section 3 (Last revised Jan 31, 2017). https://lobbyingdisclosure.house.gov/amended_lda_guide.html.

⁵²³ 2 U.S.C. § 1609(a)

Further, each registered entity and each registered lobbyist must also file additional semi-annual reports detailing certain contributions and payments made by the filer.⁵²⁴ These reports require the registrant and lobbyist to disclose:

- contributions to federal political candidates in excess of \$200;
- contributions to presidential libraries in excess of \$200;
- contributions made to an event that honors or recognizes a legislative branch or executive branch official;
- contributions made to an entity named after a legislative branch or executive branch official;
- contributions to entities that are established, financed, maintained, or controlled by a legislative branch or executive branch official; or
- contributions to events such as meetings, retreats, or conferences that are held by, or in the name of, a legislative or executive branch official.

The federal government imposes additional gift and travel restrictions on individual lobbyists and entities that employ or retain lobbyists. The semi-annual reports referenced above also require a certification that the filer has read and is in compliance with the standing rules of both the U.S. Senate and the U.S. House of Representatives relating to gift and travel provisions,⁵²⁵ and that the filer has not violated such rules.

c. Penalties for Engaging in Non-Registered Lobbying

Both FARA and LDA include criminal and civil penalties.

i. FARA

Any person who willfully violates FARA – including failing to register as an agent of a foreign principal, making false statements of material fact, or omitting material facts or documents – may be subject to civil and criminal penalties upon conviction. Penalties may include fines of up to \$10,000 and/or imprisonment for up to 5 years. In addition, the U.S. Attorney General may seek injunctive relief against any person engaged in (or about to engage in) a violation.

⁵²⁴ 2 U.S.C. § 1604

⁵²⁵ See: House Gift Rule <https://ethics.house.gov/gifts/house-gift-rule> and Senate Gift Rule <https://www.ethics.senate.gov/public/index.cfm/gifts>

For certain offenses involving the failure to properly label informational materials, provide adequate disclosure to Congress or a federal agency, or correct deficiencies in registrations or entering into a contingent fee arrangement, penalties may include up to \$5000 fine or imprisonment for not more than 6 months.

i. LDA

Any individual or entity that knowingly fails to comply with any provision of the LDA may be imprisoned for no more than five years under Title 18, United States Code⁵²⁶. Additionally, any filer which knowingly fails to correct a deficient filing within 60 days after the Secretary of the State or the Clerk of the House notifies the filer of the deficiency, or any filer who fails to comply with any other provision of the LDA may be subject to a civil fine of up to \$200,000.⁵²⁷

7. Contactos

Carl Fornaris

Shareholder
Greenberg Traurig
fornarisc@gtlaw.com
333 SE 2nd Ave #4400
Miami
Tel: +13055790626
www.gtlaw.com

Marina Olman-Pal

Of Counsel
Greenberg Traurig
olmanm@gtlaw.com
333 SE 2nd Ave #4400
Miami
Tel: +13055790779
www.gtlaw.com

Angelika Hunnefeld

Shareholder
Greenberg Traurig
hunnefelda@gtlaw.com
333 SE 2nd Ave #4400
Miami
Tel: +13055790782
www.gtlaw.com

Daniel Pulecio-Boek

Shareholder
Greenberg Traurig
pulecioboekd@gtlaw.com
2101 L Street, N.W. Suite 1000
Washington, D.C.
Tel: +12023313117
www.gtlaw.com

⁵²⁶ Title 18, United States Code, 2012.

⁵²⁷ 2 U.S.C. § 1606

Chapter X

Guatemala

1. Anti-Corruption Legislation

National legislation does not have autonomous legislation that develops specific criminal types and corruption procedures. However, through the Anti-Corruption Act⁵²⁸, major corruption reforms were passed to the Criminal Code⁵²⁹, the Law against Organized Crime and the Dominion Extinction Act⁵³⁰. This new law established specific aggravations in the commission of certain criminal acts, expands the criminal liability of legal persons and makes reforms to existing criminal rates.

Existence of international conventions signed and ratified by the country of Guatemala

Guatemala has ratified different International Conventions on Anti-Corruption, such as the Inter-American Convention against Corruption⁵³¹, the United Nations Convention against Transnational Organized Crime⁵³² and the United Nations World Convention against Corruption⁵³³, all ratified by the Congress of the Republic through their respective decrees. These conventions promote the criminalization of numerous criminal figures, whose incorporation into the Penal Code⁵³⁴ is considered crucial to reduce impunity rates in Guatemala.

⁵²⁸ Decree n° 31, 2012. Congress of the Republic of Guatemala, Law Against Corruption.

⁵²⁹ Criminal Code of Guatemala, 2018.

⁵³⁰ Law against Organized Crime and the Dominion Extinction Act, 2010.

⁵³¹ Decree n° 15, 2001. Inter-American Convention against Corruption

⁵³² Decree n° 36, 2003. United Nations Convention against Transnational Organized Crime.

⁵³³ Decree n° 91, 2005. United Nations World Convention against Corruption.

⁵³⁴ Criminal Code of Guatemala, 2018.

a. Existence of laws and local regulation in the country of Guatemala

i. Main obligations under local law

Through the different regulations in force in Guatemala, specifically the Anti-Corruption Law⁵³⁵, mechanisms were implemented to combat acts of corruption within the government system. In general, civil officials or public employees were required to safeguard the Civil Service and the Administration of Justice, the proper performance of their duties, the duty to file an affidavit of assets and the obligation to give due compliance to judgments, decisions or orders of higher authority.

ii. Main subjects required to comply with regulations

The Penal Code⁵³⁶ describes different subjects required to comply with anti-corruption regulations, with special emphasis on compliance with regulations on the part of public sector officials or employees because they have close relationships with public administration and the administration of justice. It also refers to the particular Legal Persons.

iii. Existence of state entity that monitors compliance with the regulations

With regard to public officials or public employees, the Comptroller General of Accounts has the external audit and control function of the assets and liabilities, rights, income, egress and in general any interest of hacienda of the State Agencies, Autonomous and Decentralized Entities, Municipalities and their Companies, Trusts constituted with Public Funds, Development Councils, Public Institutions or Entities that by delegation of the State provide services, institutions that make up the non-financial public sector, of any person, entity or institution that receives funds from the State or makes public and non-financial collection in whose capital the State participates, under any denomination as well as the companies in which they have a shareholding.⁵³⁷

⁵³⁵ Decree n° 31, 2012. Congress of the Republic of Guatemala, Law Against Corruption.

⁵³⁶ Criminal Code of Guatemala, 2018.

⁵³⁷ Organic Law of the Comptroller General of Accounts, Decree n° 31-2002. Congress of

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for non-compliance

Sanctions apply to civil officials or public employees,⁵³⁸ legal persons or any person who falls within the cases established by the same legislation. These consist mainly of penalty terms of fine, special disqualification, imprisonment.

c. Expectation of new regulation in the country of Guatemala

Currently, ten law initiatives have been presented at the Congress of the Republic, without any of them being discussed in the plenary session of Congress. The most recent are:

(a) The one registered under the number 4936⁵³⁹ entitled the Law to Facilitate and Stimulate the Reporting of Acts of Corruption and Protect their Identities which aims to establish rules, procedures and mechanisms to facilitate and incentivize the reporting of acts of corruption, which may be investigated and sanctioned administratively or criminally; and establish appropriate mechanisms and measures to protect the public official or any person who, in good faith, denounces or testifies such acts;

b) The initiative registered under number 5003⁵⁴⁰, entitled the Law on Additional Financing for Combating Corruption and for the Strengthening of Justice and Citizen Security, an initiative that aims to reform Decree n° 10 of 2012 Tax Update Act⁵⁴¹ and which aims to obtain new revenue and that can be earmarked for the account entitled “*Fund for combating corruption and for the strengthening of justice and citizen security*”.

the Republic of Guatemala. Art. 2 Journal of Central America, Guatemala. June 17, 2002. Book 269. Daily 37.

⁵³⁸ In the event that by abusing the position they are invested in, they commit any crime, they will be sanctioned with the penalty corresponding to the crime committed, increased by a quarter. “Article 28 of the Penal Code Decree n° 17-73.

⁵³⁹ Law n° 4936, 2016. Law to Facilitate and Stimulate the Reporting of Acts of Corruption and Protect their Identities

⁵⁴⁰ Law n° 5003, 2015. Law on Additional Financing for Combating Corruption and for the Strengthening of Justice and Citizen Security.

⁵⁴¹ Decree n° 10, 2012. Tax Update Act.

2. Legislation on Money Laundering and The Financing of Terrorism

Guatemala has developed specific regulations in the area of Money Laundering and Terrorism Financing. Specifically, in 2001 the Law Against Money Laundering or Other Assets was enacted⁵⁴², and in 2002 its respective regulations were issued, through the Government Agreement 118 of 2002⁵⁴³. Subsequently, the Law to Prevent and Suppress the Financing of Terrorism⁵⁴⁴ is issued, criminalizing new crimes, such as the Crime of Financing terrorism, modifying the crime of Terrorism and establishing responsibilities and procedures for the criminal prosecution of these prohibited activities. The Regulations of this law are developed in the Government Agreement 86 of 2006⁵⁴⁵, and the Monetary Board through Resolution JM-191⁵⁴⁶ of 2001 also issues a Regulation to Prevent and Detect Money Laundering. In a secondary and general form, this type of criminal prosecution is regulated by the Penal Code⁵⁴⁷, the Criminal Procedure Code⁵⁴⁸, the Law Against Organized Crime and the Law on The Extinction of Dominance⁵⁴⁹.

a) Existence of international conventions signed and ratified by the country concerned

Through Decree n° 73 of 1979⁵⁵⁰, Guatemala approved the Convention to Prevent and Punish Acts of Terrorism, which calls for sanctioning actions such as kidnapping, murder, life and integrity attacks. Subsequently, Decree n° 73 of 2000⁵⁵¹ adopts the Central American Convention for the Prevention and Suppression of Money Laundering and Asset Laundering Crimes,

⁵⁴² Decree n° 67, 2001. Law Against Money Laundering or Other Assets.

⁵⁴³ Government Agreement n° 118, 2002.

⁵⁴⁴ Decree n° 58, 2005. Law to Prevent and Suppress the Financing of Terrorism.

⁵⁴⁵ Government Agreement 86, 2006.

⁵⁴⁶ Resolution JM-191, 2001. Monetary Board.

⁵⁴⁷ Criminal Code of Guatemala, 2018.

⁵⁴⁸ Criminal Procedure Code, 1992.

⁵⁴⁹ Decree n° 21, 2006. Law Against Organized Crime Decree n° 55, 2010. Law on The Extinction of Dominance

⁵⁵⁰ Decree n° 73, 1979. Convention to Prevent and Punish Acts of Terrorism.

⁵⁵¹ Decree n° 73, 2000. Central American Convention for the Prevention and Suppression of Money Laundering and Asset Laundering Crimes.

related to illicit drug trafficking and related crimes, regulating regionally the preventive provisions of the crime of laundering and assets related to illicit drug trafficking and related crimes.

In 2001, Guatemala ratified the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism⁵⁵², under the conviction of the urgent need for international cooperation among States to intensify, with a view to developing and adopting effective and practical measures to prevent the financing of terrorism, as well as to suppress it through the prosecution and punishment of its perpetrators. Finally, Guatemala was added to the implementation of the Inter-American Convention against Terrorism⁵⁵³, whose main objective is to promote and develop cooperation among Member States to prevent, combat and eliminate terrorism.

b) *Existence of laws and local regulation in the country of Guatemala*

i. *Main obligations under local law*

In Guatemala there is a specific law on this subject, called the Law Against Money Laundering or Other Assets⁵⁵⁴. In its content, the law describes the crime of Money Laundering or Other Assets, responsible subjects, confiscation of goods, applicable procedure and obligated persons, as well as the various appropriate programs, rules, procedures and internal controls that must be applied by persons required to prevent misuse of their services and products in money laundering activities or other assets.

Part of the main obligations established by law are: (a) keep a record of the forms prepared by the Special Verification Agency of individual or legal persons with which they establish commercial relationships and transactions that carry out more than ten thousand United States dollars; (b) take necessary measures to obtain, update, verify and retain information about the true identity of third parties for whose benefit an account is opened or a transaction is carried out; (c) update records during the term of the business relationship, retaining information and transaction records for a minimum

⁵⁵² Decree n° 71, 2001. International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism.

⁵⁵³ Decree n° 57, 2005. Inter-American Convention against Terrorism.

⁵⁵⁴ Decree n° 67, 2001. Law Against Money Laundering or Other Assets.

period of five years after their termination; (d) declaration at the port of departure and entry of transport from or abroad for a sum greater than ten thousand United States dollars; (e) immediate communication to the Special Verification Officer of complex, unusual, significant transactions that do not have an obvious economic or legal basis; (f) reservation of the requested information; (g) obligation to inform the Special Verification Quartermaster a in the manner and time limit indicated in regulations; h) send a copy of records.

In an incidental form in this area, in 2010 The Law on The Extinction of Domain⁵⁵⁵ was enacted, which aims to identify and recover goods and the extinction of the rights relating to their dominance, as well as the gains, fruits, products, yields or swaps of unlawful or criminal origin or source, in favor of the State. It is understood as some of the illegal actions, those typified in the Anti-Money Laundering Act or Other Assets⁵⁵⁶.

ii. Main subjects required to comply with regulations

Pursuant to Article 18 of the Law Against Money Laundering or Other Assets⁵⁵⁷, generally states the subjects it considers to be obligated persons: 1) Entities subject to the supervision and inspection of the Superintendence of Banks; (2) Individual or legal persons engaged in brokerage or intermediation in securities trading; 3) Credit card issuers and operators; (4) Entities known as off-shore entities operating in Guatemala, which are defined as financial intermediation entities incorporated or registered under the laws of another country and which carry out their activities mainly outside the jurisdiction of that country; (5) Individual or legal persons carrying out any of the following activities: (a) Systematic or substantial check redemption operations; (b) Systematic or substantial operations of issuance, sale or purchase of traveler's checks or money orders; (c) Systematic or substantial transfers of funds and/or capital mobilization, (d) Factoring; (e) Financial leasing; (f) Buy foreign exchange sales; (g) Any other activity that, in nature, of its operations may be used for money laundering or other assets, as set out in the regulations.

⁵⁵⁵ Decree n° 55, 2010. The Law on The Extinction of Domain.

⁵⁵⁶ Decree n° 67, 2001. Law Against Money Laundering or Other Assets.

⁵⁵⁷ Decree n° 67, 2001. Law Against Money Laundering or Other Assets. Art. 18.

However, specifically, the Regulations of the Law, identified as The Government Agreement n° 118 of 2002⁵⁵⁸, indicate that, in accordance with the volume of operations, and taking into account the nature of their activities, the obligated persons are subdivided into different groups with different classifications.

iii. Existence of state entity that monitors compliance with the regulations

The Law Against Money Laundering or Other Assets, in Chapter V, Section I, through Article 32⁵⁵⁹ creates within the Superintendence of Banks, the Special Verification Intendance, which may be referred to as -IVE- and which is responsible for ensuring the object and compliance of this law and its regulations, with the functions and powers that these are established. The Public Prosecutor's Office through the Anti-Money Laundering and Other Assets Prosecutor's Office, an entity governed by its Organic Law, Decree n° 40 of 1994⁵⁶⁰, whose main function is to promote criminal prosecution and direct investigations into public action crimes; acting with objectivity, impartiality and adherence to the principle of legality.

A third entity that could be involved in the control and control of entities and money laundering activities, is the Superintendence of Tax Administration, since through the exercise of its tax control it can detect money laundering processes, scams and fraud.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for non-compliance

The Law Against Money Laundering or Other Assets⁵⁶¹, and its regulations, establishes as main criminal sanctions the following: (a) that of active or passive extradition, (b) for individual persons indefinite imprisonment of six to twenty years plus a fine equal to the value of the property subject to the crime, with the aggravating amount that, being a foreign person, will also be imposed the penalty of expulsion from the national territory; (c) legal

⁵⁵⁸ Regulations of the Law: The Government Agreement n° 118, 2002.

⁵⁵⁹ Law Against Money Laundering or Other Assets, 2001. Chapter V, Section I, Art. 32.

⁵⁶⁰ Decree n° 40, 1994. Organic Law.

⁵⁶¹ Law Against Money Laundering or Other Assets, 2001.

persons shall be fined ten thousand dollars to six hundred and twenty-five thousands of the United States of America, and they shall be punished by the commission, loss or destruction of the objects from the commission of the offence, payment of costs and procedural costs and the publication of the sentence in two most circulated written media.

Administratively, the Superintendence of Banks, through the Quartermaster, will also define the parameters to be taken into account in determining the seriousness of the event and imposing a respective sanction, once they verify any violation of the Anti-Money Laundering Act or other assets.⁵⁶²

v. Expectation of new regulation in the country of Guatemala

At this time, no new bill has been registered that had been brought to the attention of the Congress of the Republic related to money laundering or terrorism financing issues. The only proposals recorded in the archive of the Congress of the Republic were made aware of the plenary before the adoption and sanction of the current Anti-Money Laundering or Other Assets Act⁵⁶³. Discussion is currently generated regarding reforms to the Money Laundering Act or other Assets⁵⁶⁴ in relation to the obligated subjects, however, it has not yet been submitted.

c. Practical Considerations

i. What are the main risks of money laundering that are commonly identified in the jurisdiction concerned?

Among the main risks related to money laundering are, in addition to the legal risks set out above, reputational risks since smearing, bad image or negative publication implies the loss of customers and/ or decrease of the company's revenue.

⁵⁶² Ibid.

⁵⁶³ Ibid.

⁵⁶⁴ Ibid.

ii. From a legal point of view, what are the benefits of having an anti-laundersing compliance program in the jurisdiction concerned?

Having an anti-laundersing compliance program allows to adequately identify the risks to which the entity is exposed and this allows to control and mitigate prematurely those situations to which the entity is likely to be exposed and are not in the event of non-compliance with its obligations before the competent authority.

iii. If applicable, what elements should an effective anti-laundersing compliance program consider in the jurisdiction concerned?

The essential elements within a compliance program related to anti-money laundering are the involvement of the administration in making the commitment, policies know your client, employee and supplier, staff training programs, determine the powers of the compliance officer and attribute sufficient authority and hierarchy to be able to comply with anti-money laundering related policies and how risks can be detected, warning and constant monitoring signals must be updated each of these policies at least once a year.

3. Antitrust and Competition Laws Legislation:

In Guatemala, there is no single regulatory body that develops Antitrust or Competition Laws issues. However, if it can be found dispersed regulation that regulates market principles in Guatemala, as well as aspects that prohibit the practice of monopoly.

The regulations containing the main elements of Antitrust and Competition Laws refer to the Political Constitution of the Republic of Guatemala⁵⁶⁵, the Commercial Code⁵⁶⁶, the Consumer Protection Act⁵⁶⁷, and the Criminal Code⁵⁶⁸. In relation to specific markets, the economic dynamics of certain sectors are regulated through the Telecommunications Law⁵⁶⁹, the Law on the

⁵⁶⁵ Political Constitution of the Republic of Guatemala, 1986.

⁵⁶⁶ Commercial Code of Guatemala, 1877.

⁵⁶⁷ Consumer Protection Act of Guatemala, 2003.

⁵⁶⁸ Criminal Code of Guatemala, 2018.

⁵⁶⁹ Telecommunications Law, 1997.

Distribution of Hydrocarbons⁵⁷⁰, the Law on Financial Supervision⁵⁷¹ and the General Electricity Law⁵⁷².

a) *Existence of international conventions signed and ratified by the country concerned*

On December 1st, 2013, the Association Agreement between Central America and the European Union entered into force, which is an agreement based on three main pillars: Trade, Policy and Cooperation. Within the commercial pillar, certain commitments were acquired by both parties, among which it has Competition Laws and Competition Authorities that apply it. In the event of no legislation adopted for this purpose, a period of three years is granted for the Member State of the agreement to submit the relevant initiatives.⁵⁷³

b) *Existence of laws and local regulation in the country of Guatemala*

i. *Main obligations under local law*

The Political Constitution of the Republic of Guatemala regulates Articles 39, 43, 118, 119 h) and 130⁵⁷⁴ important aspects such as the recognition of Private Property, Freedom of Industry, Trade and Labor, as part of Principles of the Economic and Social Regime, Obligation of the State to prevent the operation of excessive practices that lead to the concentration of goods and means of production, concluding in Article 130, by which it provides for exhaustive monopolies and privileges, adding that the State shall limit the operation of undertakings which absorb or tend to absorb, to the detriment of the national economy, production in one or more industrial sectors or from the same commercial or agricultural activity.

⁵⁷⁰ Law on the Distribution of Hydrocarbons, 2007.

⁵⁷¹ Law on Financial Supervision, 2012.

⁵⁷² General Electricity Law, 1996.

⁵⁷³ Ministry of Economy. Bulletin on Free Competition, Law Initiative 5074. Guatemala, availability: https://www.mineco.gob.gt/sites/default/files/boletin_iniciativa_5074_febreiro_2017.pdf consultation date: June 8, 2020.

⁵⁷⁴ Political Constitution of the Republic of Guatemala, 1986. Art. 39, 43, 118, 119-H, 130.

Consistent with these principles, it is regulated in the Guatemalan Commercial Code⁵⁷⁵, Title II, Protection of Free Competition, prohibiting monopolies, unfair competition and unfair acts. Within this same title it is established that the action of unfair competition may be brought in the ordinary way, by any injured party, the respective trade union association or the Public Prosecutor's Office. The effects of the decision declaring the action for unfair competition relates to the suspension of those acts, measures to prevent consequences and prevent their recurrence, to the damages where appropriate.

However, where the acts of the subjects on the market have criminal connotations, the prosecution is referred to the Public Prosecutor's Office, for prosecution on the criminal route by the possible commission of the monopoly offence, as defined in Article 340 of the Criminal Code⁵⁷⁶, or, as Other Forms of Monopoly, as defined in Article 341⁵⁷⁷ of the same legal body.

ii. Main subjects required to comply with regulations

In accordance with the full regulations described, the subjects to which the monopoly prohibitions are addressed are both individuals and legal persons within the territory of Guatemala. The only regulation that refers to subjects specifically obliged to comply with the commercial regulations of Free Competition Protection, is carried out by the Commercial Code⁵⁷⁸, establishing as obligated subjects all companies, forcing them to contract with anyone who requests the products or services they provide, observing equal treatment between the various categories of consumers. The State, through the competent authorities, shall ensure proper compliance with the rules on private property, freedom of industry and prohibit monopolies.

iii. Existence of state entity that monitors compliance with the regulations

The Law of the Executive Agency and its reforms, regulates in Article 32⁵⁷⁹ the substantive functions of the Ministry of Economy. It provides that this

⁵⁷⁵ Commercial Code of Guatemala, 1877.

⁵⁷⁶ *Ibid.*, Art. 340.

⁵⁷⁷ *Ibid.*, Art. 341.

⁵⁷⁸ Commercial Code of Guatemala, 1877.

⁵⁷⁹ Decree n° 114, 1997. Law of the Executive Agency. Art. 32.

entity is responsible for enforcing the legal regime relating to the development of various activities, including the promotion of competition and the legal repression of unfair competition and the limitation on the operation of monopoly undertakings.

In this sense, through the Government Agreement n° 182 of 2000, the Internal Regulations of the Ministry of the Economy⁵⁸⁰ are issued, through which the Vice-Ministry of Investment and Competition is created, as the body responsible for ensuring the development of domestic trade and investment. In addition, it is created as the Execution Unit, the Competition Promotion Directorate, which aims to stimulate and ensure the development of economic and commercial actions that favor the proper insertion of national economic activity in the domestic and external market. This Directorate is composed of two departments, being those of Analysis and Information and the Promotion of Competition.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for non-compliance

In accordance with the rules described on the protection of free competition and the prohibition of monopolies, within the commercial area the effects of the decision declaring the existence of acts of unfair competition, in accordance with Article 365⁵⁸¹ of the Commercial Code, are: suspension of acts of unfair competition, the measures necessary to prevent their consequences and to avoid repetition and the respite of damages where appropriate.

In criminal matters, unfair competition is typified in Article 358⁵⁸² of the Penal Code, and is punishable by a fine of fifty thousand to one hundred thousand quetzals; and the Monopoly, according to Article 340 and 341⁵⁸³ of the Penal Code, is punishable up to imprisonment of six months to five years and a fine of five hundred to ten thousand quetzals.

⁵⁸⁰ Government Agreement n° 182, 2000. Internal Regulations of the Ministry of the Economy.

⁵⁸¹ Commercial Code of Guatemala, 1877. Art. 365.

⁵⁸² Criminal Code of Guatemala, 2018. Art. 358.

⁵⁸³ *Ibid.*, Art. 340-341.

c. Expectation of new regulation in the country of Guatemala

On competition matters, in Guatemala there are several proposals for law submitted to the Congress of the Republic in Guatemala, without any of them being approved, sanctioned and enacted to date. The most recent is the one identified under registration number 5074⁵⁸⁴ known at the plenary session on 05/17/2016 and discussed in the first debate on 04/10/2018. This project develops novel themes such as the creation of a Superintendence of Competition, the definition of anti-competitive practices, as well as a specific administrative procedure to know and sanction these practices.

5. Legislation on the Protection of Personal Data

The Political Constitution of the Republic of Guatemala guarantees the Inviolability of correspondence, documents and books. Notwithstanding the foregoing, Guatemala has not approved a single regulatory body that includes provisions on the Protection of Personal Data. To date, there are only different dispersed regulations that regulate general aspects of personal, confidential or protected information. Within this regulation is the Law on Access to Public Information⁵⁸⁵, within which concepts such as data, personal, sensitive data, confidential information and reserved information are defined.

In the Penal Code, with respect to personal data, he develops a title called “Of Crimes of Personal Falsehood”, within which from Article 335 to 339⁵⁸⁶ describes prohibited actions related to the misuse of data, typified as: exploitation of functions, usurpation of quality, public use of assumed name, illegitimate use of identity document and misuse of uniforms and badges. There is additional legislation in connection with these terms, such as the Copyright and Related Rights Act⁵⁸⁷, Consumer and User Protection Act⁵⁸⁸, and the Law for the Recognition of Communications and Electronic Signatures⁵⁸⁹.

⁵⁸⁴ Law n° 5074, May 17th, 2016.

⁵⁸⁵ Decree n° 57, 2008. Law on Access to Public Information.

⁵⁸⁶ Criminal Code of Guatemala, 2018. Art. 358. Art. 335-339.

⁵⁸⁷ Decree n° 33, 1998. Copyright and Related Rights Act.

⁵⁸⁸ Decree n° 6, 2003. Consumer and User Protection Act.

⁵⁸⁹ Decree n° 47, 2008. Recognition of Communications and Electronic Signatures.

a. *Existence of international conventions signed and ratified by the country concerned*

To date, there is no international convention signed and ratified by Guatemala on the Protection of Personal Data.

b. *Existence of laws and local regulation in the country of Guatemala*

i. *Main obligations under local law*

In accordance with Article 24⁵⁹⁰ of the Political Constitution of the Republic of Guatemala, the State shall ensure the secrecy of correspondence, documents and books. In addition, it is added in Article 31⁵⁹¹ that every person has the right to know what is contained in files, tokens or any other form of state records, and the purpose to which this information is devoted, as well as to correction, rectification and updating.

Article 10 of the Law on Access to Public Information⁵⁹² states that the obligated subjects must keep up-to-date and available, at all times, in accordance with their functions and at the disposal of any interested party, certain basic information, which may be consulted directly or through electronic portals. The same law, in Article n° 15⁵⁹³, establishes criminal and civil liability for the use, management or dissemination of public information to which access is available in accordance with the regulations.

ii. *Main subjects required to comply with regulations*

The only regulation governing subjects required to safeguard and/or public information advertising, is found in Article n° 6 of the Law on Access to Public Information⁵⁹⁴, defining subjects bound to any individual or legal person, public or private, national or international of any nature, institution or entity of the State, agency, body, entity, dependency, institution and any other that handles, administers or executes public resources, state property, or acts

⁵⁹⁰ Political Constitution of the Republic of Guatemala, 1986. Art. 24.

⁵⁹¹ Ibid., Art. 31.

⁵⁹² Law on Access to Public Information, 2008. Art. 10.

⁵⁹³ Ibid., Art. 15.

⁵⁹⁴ Ibid., Art. 6.

of the public administration in general, which is obliged to provide the public information requested.

iii. Existence of state entity that monitors compliance with the regulations

Under the same Law on Access to Public Information⁵⁹⁵, the holder of each obligated subject must designate the public officer, employee or internal body to serve as an Information Unit, and must have a link in all offices or units that the obligated subject has located at the national level.

Under the same law, the Human Rights Procurator is appointed as a protector of the human right to access public information.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for non-compliance

The legislation refers to the existence of criminal sanctions, such as imprisonment of one up to five years, fines of up to fifty thousand quetzals and penalty of special disqualification in the case of public officials.

v. Expectation of new regulation in the country of Guatemala

There are two law initiatives pending knowledge and approval. The most recent, presented in January 2014, which seeks to reform the Law on Access to Public Information⁵⁹⁶. The second was submitted to Congress registered with the number 4090 and proposes the passage of the Personal Data Protection Act⁵⁹⁷.

c. *Relevant cases in the jurisdiction concerned and major considerations thereof*

In the absence of any legislation in Guatemala that specifically treats the protection of personal data, Article 9 of the Law on Access to Public Infor-

⁵⁹⁵ Law on Access to Public Information, 2008.

⁵⁹⁶ Ibid.

⁵⁹⁷ Initiative n° 4090, 2009. Personal Data Protection Act.

mation⁵⁹⁸ refers to the fact that sensitive data means those physical or moral characteristics of individuals or to facts or circumstances of their private life. Therefore, the Constitutional Court has taken the parameters established in the article stated in order to define what should be understood by sensitive information and therefore the protection of personal data.

d. Practical Considerations

Within practical considerations, in the absence of local regulation aimed at regulating data protection in a specific way, it has not been determined which elements should be considered for a compliance program.

6. Contacting the Regulator (Lobbying or Group Activities)

There are no rules in Guatemala governing the behavior or activities of lobbying individuals before public authorities. Currently, only actions for unlawful negotiations, committed by civil officers or public employees, criminally sanctioned in two specific conducts such as Concussion, described in Article 449⁵⁹⁹ of the Criminal Code and Trafficking in Influences, regulated in Article 449 Bis⁶⁰⁰ of the same legal body, are criminally sanctioned.

⁵⁹⁸ Law on Access to Public Information, 2008. Art. 9.

⁵⁹⁹ Criminal Code of Guatemala, 2018. Art. 358. Art. 449.

⁶⁰⁰ *Ibid.*, Art. 449 Bis.

Chapter XI

Honduras

1. Anti-Corruption Legislation

a. Existence of international conventions signed and ratified by Honduras on Anti-Corruption

Honduras has signed and ratified the following International Anti-Corruption Conventions:

- i) Inter-American Convention against Corruption⁶⁰¹
- ii) United Nations Convention against Transnational Organized Crime⁶⁰²
- iii) United Nations Convention against Corruption⁶⁰³

b. Existence of laws and local regulations in Honduras regarding Anti-corruption.

i. Main obligations arising from local law

Currently Honduras does not have a specific anti-corruption law however it has a regulatory body that regulates different aspects of it such as:

Criminal Code⁶⁰⁴

Its main purpose is the criminalization and sanctioning of criminal offences and specifically we will refer to criminal offences mainly related to corruption. It is planned that on 25 June 2020, the new Penal Code will enter into force, which includes a series of crimes against corruption including the following: own bribery, improper bribery, post-act bribery, bribery by consi-

⁶⁰¹ Inter-American Convention against Corruption, May 25th, 1998.

⁶⁰² United Nations Convention against Transnational Organized Crime, July 30, 2003.

⁶⁰³ United Nations Convention against Corruption, September 30, 2005.

⁶⁰⁴ Criminal Code of Honduras, 1983.

deration of office, bribe committed by particular, concussion, administrative prevariation, trafficking in influence committed by public official and trafficking of influences by individual.⁶⁰⁵ In addition, corruption offences are criminalized in business between individuals.⁶⁰⁶

*Code of Ethical Conduct of Public Servants*⁶⁰⁷

This Code establishes a set of duties, prohibitions and incompatibilities applicable, without exception to all persons performing in the public service in all Powers, bodies and institutions of the State, levels and hierarchies, permanently or temporarily, by popular choice, appointment, contest or by any other legal means. It contains rules of ethical conduct, the regulation of conflicts of interest, appropriate restrictions on those who cease to hold public office, such as the prohibition of management in cases in which they were involved because of their competence, or before entities in which they had recent attachments. In addition, it provides for the gift regime and other benefits that public officials and the sanctions system can receive.

*Transparency and Access to Public Information Act and its Regulations*⁶⁰⁸

This Law establishes the mechanisms for: (i) ensuring the exercise of the right of citizens to participate in the management of public affairs; (ii) promote the efficient use of State resources; (iii) to give effect to transparency in the exercise of public functions and in the relations of the State with individuals; (iv) combat corruption and the illegality of State acts; (v) enforce compliance with accountability by public entities and servants; and, (vi) ensure the protection, classification and security of public information and compliance with access restrictions in the event of: (a) Information classified as reserved by public entities under this law, (b) information provided to the State by individuals, in a confidentiality, (c) confidential personal data; and, d) the secrecy established by law.

⁶⁰⁵ Criminal Code, 2019. Art. 490-498.

⁶⁰⁶ Ibid., Art. 418-41.

⁶⁰⁷ Code of Ethical Conduct of Public Servants, 1998.

⁶⁰⁸ Transparency and Access to Public Information Act and its Regulations, July 2007.

iv. Main subjects required to comply with the regulations

The main subjects required to comply with anti-corruption regulations are all public servants, i.e., any official or employee of State entities, including those who have been elected, appointed, selected, or hired to perform activities or functions on behalf of or serving the State, at all hierarchical⁶⁰⁹ levels. Without prejudice to this, any natural and legal person is subject to the prohibitions established in the Criminal Code as well as may exercise the rights provided for in the Law on Transparency and Access to Public Information⁶¹⁰.

v. Existence of state entity that monitors compliance with the regulations

The main authorities responsible for monitoring compliance with anti-corruption regulations are as follows:

High Court of Auditors

The Tribunal is the governing body of the control system and has as its constitutional function the ex-post control of funds, assets and resources administered by the powers of the State and any other special or public or private body that receives or administers public resources from internal or external sources. It is also responsible for the establishment of a system of transparency in the management of public servants, the determination of illicit enrichment and the control of assets, liabilities and, in general, of the State's assets. It is an account that has independence from all the powers of the state. The Court has as part of its powers to carry out regular audits that include the control of legality, effectiveness, efficiency, economy, veracity and fairness in public sector operations.

Attorney General's Office, Special Prosecutor's Office Against Corruption

The Public Prosecutor's Office is a specialized professional body, free from all political-sectarian interference, functionally independent of the powers

⁶⁰⁹ Decree n° 36, 2007. Code of Ethical Conduct of the Public Servant). Art 4.

⁶¹⁰ Ibid.

and entities of the State, which aims to represent, defend and protect the general interests of society through the exercise of public criminal action. The Special Prosecutor's Office against Corruption coordinates the investigation and consequent exercise of criminal proceedings, so that persons who impair the public purse are punished by the courts.

Institute for Access to Public Information

The Institute for Access to Public Information (IAIP) is a focused body of public administration, with operational, decisional and budgetary independence, responsible for promoting and facilitating citizens' access to public information, as well as regulating and supervising the procedures of the obligated institutions regarding the protection, classification and custody of public information. Among other powers, the IAIP performs the strictly administrative steps necessary to guarantee the right of access to information by citizens.

Probity and Public Ethics Committees

They exist in accordance with Article 53⁶¹¹ of the Organic Court of Auditors and are responsible for carrying out special investigations, ex officio or at the request of a party, when they consider that there are real indications of violations of the provisions of the Code of Ethics of Public Servants⁶¹², as well as establishing, qualifying and applying the penalty, in accordance with the legal rules in force. Where the institutions do not have a Committee on Probity and Public Ethics or similar bodies, it is for the holder of the institution concerned, in collaboration with the Internal Audit unit, to conduct the investigation, fix, qualify and apply the sanction, in accordance with the legal rules in force, to the public servant who is found guilty of violating the provisions of the Code of Ethics⁶¹³, decisions must be communicated to the High Court of Auditors and may be reviewed ex officio to aggravate or diminish them if they are not adjusted for law.

⁶¹¹ Organic Court of Auditors, 1987. Art. 53.

⁶¹² Code of Ethics of Public Servants, 1998.

⁶¹³ Ibid.

National Anti-Corruption Council

It is an independent body composed of representatives from different sectors of civil society whose purpose is to support the policies and actions that the government of the Republic undertakes in the fight against corruption. You will have access to the Presidents of the Powers of state and other officials and employees in matters of their competence.

Anti-Corruption and Impunity Support Mission in Honduras (MACCIH)

At 19 days in January 2016, in Washington City, D.C., the Government of the Republic of Honduras and the General Secretariat of the Organization of American States signed an agreement for the establishment of the Anti-Corruption and Impunity Support Mission in Honduras (MACCIH), their main objectives being:

- 1.1. To support the honduran State's compliance with the international commitments made by the Honduran State, through the Inter-American Convention against Corruption⁶¹⁴ and the MESICIC⁶¹⁵, the American Declaration of the Rights and Duties of Man⁶¹⁶ and the United Nations Convention against Corruption (UNCAC)⁶¹⁷;
- 1.2. Actively support, strengthen and collaborate with Honduran State institutions responsible for preventing, investigating and punishing acts of corruption;
- 1.3. Contribute to improving coordination between the different State institutions working in this area;
- 1.4. Propose to the Government reforms to the Honduran Justice System, including legislation to strengthen the fight against corruption in and from the private sector; And
- 1.4. Contribute to strengthening the accountability mechanisms of State justice bodies against Honduran society, as well as the mechanisms for observing and monitoring the justice system from civil society.

⁶¹⁴ Inter-American Convention against Corruption, 1996.

⁶¹⁵ MESICIC, 2002.

⁶¹⁶ American Declaration of the Rights and Duties of Man, 1948.

⁶¹⁷ United Nations Convention against Corruption, 2003.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for non-compliance

The penalties applicable to public servants and other subjects liable for non-compliance with anti-corruption regulations consist mainly of penalty terms of fine, suspension of office and/or imprisonment, without prejudice to civil liability that may arise from the actions and/or offences incurred and the regulations that may be applicable.

e. Existence of transnational corruption laws

i. Main obligations arising from transnational corruption legislation

According to the newly approved Penal Code⁶¹⁸, which would be effective on June 25, 2020 the Criminal Law⁶¹⁹ is applicable, even if the conduct has been carried out outside the national territory, in three others, in the following cases: (i) to pursue acts committed abroad that under Honduran law, are likely to be classified as “Crimes against the Honduran Public Administration”; (ii) offences committed abroad when the conditions laid down in the International Treaties and Conventions signed and/or ratified by the State of Honduras are fulfilled, as well as where the perpetrators or instruments of crime are located within the national territory or in a place where the State of Honduras exercises jurisdiction, in the following offences: (a) the guarantor of assets and evidence; b) terrorism and (c) the number of fugitives or public employees.

In addition, that Code (Article 496)⁶²⁰ provides for the sanctioning of the bribe committed by particular when conduct is carried out to corrupt foreign civil servants or public employees.

ii. Main subjects required to comply with the regulations

The main subjects required to comply with these cross-border provisions are all natural and legal persons engaged in activities with the State of Honduras and/or any official or employee of State entities, including those who have been elected, appointed, selected, or engaged to perform activities or

⁶¹⁸ Criminal Code, 2019.

⁶¹⁹ Criminal Law. 2020.

⁶²⁰ Criminal Code, 2019. Art. 496.

functions on behalf of or serving the State, at all levels. Without prejudice to this, any natural and foreign legal person who carries out any form of activism in or towards Honduras is subject to the prohibitions set out in the Penal Code⁶²¹.

iii. Existence of state entity that monitors compliance with the regulations

The main authorities responsible for the monitoring of compliance with anti-corruption regulations mentioned in the previous section.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for non-compliance

The penalties applicable to subjects liable for non-compliance with anti-corruption regulations consist mainly of penalty terms of fines, imprisonment, without prejudice to civil liability that may arise from the actions and/or offences incurred and the regulations that may be applicable.

g. Expectation of new regulation in Honduras

There is currently controversy over the validity and approval of the new Penal Code⁶²² (Decree n° 130 of 2017), because the decrease in penalties for crimes against the public administration (i.e., corruption offences) is called into question and the validity of the same has been being extended and it is possible that further reforms or extensions to it may arise due to such questions.

h. Practical Considerations

i. What are the main risks of corruption commonly identified in the jurisdiction in question?

In general, the offering of any kind of gift or benefit to public servants, including meals, are restricted and considered prohibited if it is made by a

⁶²¹ Criminal Code, 2019.

⁶²² Ibid.

person or entity that is: supplier or contractor of any governmental entity, or carries out activities regulated or supervised by the governmental entity of such server or is requesting an authorization, contract or license of such entity or in general has an interest that may be affected by this governmental⁶²³ entity. However, gifts or benefits that have symbolic value that do not influence the independence and will of a public servant are not prohibited unless they become customary⁶²⁴.

ii. From a legal point of view, what are the benefits of having an anti-corruption compliance program in the jurisdiction concerned?

An anti-corruption compliance program demonstrates the measures and controls that a company or entity implements with the intention that its officers, employees, representatives and suppliers do not engage in practices contrary to the law. In this sense, in the event of an act that violates the anti-corruption regulations by an employee, that program and its respective measures are an element to argue that the individual acted on his own initiative and isolated, seeking to disassociate responsibility from the legal person and his legal representatives.

iii. If applicable, what elements should an effective anti-corruption compliance program consider in the jurisdiction concerned?

The regulations do not require or require the existence of an anti-corruption compliance programme, so there are no provisions that respect the elements that such a programme should consider. Without prejudice to this, good practices at the international level can be taken as a reference to implement anti-corruption measures in an institution's commercial/operational processes and activities.

⁶²³ Code of Conduct of Public Servants, 1998. Art. 25.

⁶²⁴ Code of Conduct for Public Servers, 1998. Art. 26.3.

iv. What are the main factors to consider when conducting an internal investigation in the jurisdiction concerned?

Some of the main factors to consider when conducting an internal investigation are the existence of the wilful, recklessness and/or negligence in the actions or omissions under investigation.

2. Legislation on Money Laundering and The Financing of Terrorism⁶²⁵.

a. Existence of international conventions signed and ratified by Honduras

Honduras has signed and ratified the following International Conventions on the Prevention of Money Laundering and the Financing of Terrorism:

- i) United Nations International Convention against illicit trafficking in narcotic drugs and psychotropic substances⁶²⁶
- ii) United Nations International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism⁶²⁷ United Nations Convention against Transnational Organized Crime⁶²⁸
- iii) Inter-American Convention against Terrorism⁶²⁹

b. Existence of laws and local regulation in Honduras

Honduras has a set of rules that provide a comprehensive legal framework for the prevention of money laundering and the financing of terrorism, especially with regard to the financial system, insurer and stock market:

- i) Law Against the Financing of Terrorism⁶³⁰

⁶²⁵ Legislation on Money Laundering and The Financing of Terrorism, 2014.

⁶²⁶ United Nations International Convention Against Illicit Trafficking in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, December 11th, 1991.

⁶²⁷ United Nations International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, March 25th, 2003.

⁶²⁸ United Nations Convention against Transnational Organized Crime, July 30, 2003.

⁶²⁹ Inter-American Convention against Terrorism, September 22, 2004.

⁶³⁰ Decree n° 241, 2010. Law Against the Financing of Terrorism.

- ii) Special Law against the Laundering of Assets⁶³¹
- iii) Law on Definitive Deprivation of the Domain of Goods of Illicit Origin⁶³²
- iv) Regulation on the Prevention and Detection of Terrorist Financing⁶³³
- v) Regulation of the regime of obligations, control measures and duties of the supervised institutions in relation to the special law against money laundering⁶³⁴
- vi) Law on the Regulation of Designated Non-Financial Activities and Professions (APNFD)⁶³⁵
- vii) Regulations on the Regulation of Designated Non-Financial Activities and Professions (APNFD)⁶³⁶
- viii) Standard for the Registration of Designated Non-Financial Activities and Professions⁶³⁷

c. *Main obligations arising from local law*

The legal regulations referred to provide the framework for the repression and punishment of the crimes of money laundering and the financing of terrorism, as a form of organized crime. At the same time, they provide for precautionary measures to ensure the availability of the goods, products or instruments of such crime, as well as the application of the provisions contained in the International Conventions signed and ratified by Honduras.

⁶³¹ Decree n° 144, 2014. Special Law against the Laundering of Assets.

⁶³² Decree n° 27, 2010 and its reforms in Decree n° 258, 2011. Law on Definitive Deprivation of the Domain of Goods of Illicit Origin

⁶³³ Resolution n° 1537, August 30, 2011. Regulation on the Prevention and Detection of Terrorist Financing.

⁶³⁴ Resolution n° 348, April 27th, 2016 – Circular n° 019, 2016. Regulation of the Regime of Obligations, Control Measures and Duties of the Supervised Institutions in Relation to the Special Law Against Money Laundering.

⁶³⁵ Decree n° 131, 2014. Law on the Regulation of Designated Non-Financial Activities and Professions (APNFD).

⁶³⁶ Resolution UIF n° 489, June 13, 2018. Regulations on the Regulation of Designated Non-Financial Activities and Professions (APNFD).

⁶³⁷ CNBS Circular n° 015, 2017. Standard for the Registration of Designated Non-Financial Activities and Professions.

Measures for the prevention, location and control of activities aimed at money laundering and terrorist financing are also established, and measures for confiscation or commissioning are laid down on assets or funds belonging to persons or organizations linked to unlawful acts or activities

These regulations require, inter alia, financial institutions, insurers, stock market players and other institutions overseen by the National Banking and Insurance Commission, the implementation and organization of policies, specific procedures and methodologies for identifying clients using the services and products they provide, as well as the maintenance, availability of records and notification of atypical financial transactions, in order to prevent and detect the conduct of transactions arising from these crimes.

In addition, upon entry or exiting Honduras, any national or foreign person is required to declare and if required to submit cash and securities of immediate convertibility, exceeding the amount established by the Central Bank of Honduras.

d. Main subjects required to comply with the regulations

The Special Law Against the Laundering of Assets and its Regulations⁶³⁸ have direct application to those institutions that are under the supervision, surveillance and control of the National Banking and Insurance Commission, such as: State and private banks, financial companies, savings and loan associations, general warehouses, stock exchanges, exchanges, stock exchanges, stock exchanges, other savings and credit bodies, public or private pension managers, insurance and reinsurance undertakings, credit associations or any other institution engaged in the Commission's subject and supervised activities.

Without prejudice to this, the regulations are also applied to any natural or legal person, which may be linked to any other activity that by nature of its operations may be used for the laundering of assets and/or the financing of terrorism, including but not limited to that person(s) who carry out the activities, as follows: 1) Savings and Loan Operations; 2) Systematic or substantial transactions in checks or any other title or representative value document; 3) Systematic or substantial transactions performed on magnetic, electronic,

⁶³⁸ Decree n° 144, 2014. Special Law against the Laundering of Assets.

telephone or other forms of communication of issuance, sale or purchase of traveler's checks, money orders or any other title or representative document of value; 4) Systematic or substantial transfers of funds; (5) Any other activity subject to supervision by the Central Bank of Honduras or by the Commission; (6) Operations in casinos and gambling establishments operating in the national territory; (7) Entities providing international financial services operating in the national territory not subject to supervision by the Central Bank of Honduras or the Commission; and, 8) Any other transaction.

e. Existence of state entity that monitors compliance with the regulations

The main authorities responsible for monitoring compliance with the regulations for the prevention of money laundering and the financing of terrorism are as follows:

Criminal Courts and Public Prosecutor's Office

It is for the Public Prosecutor's Office to conduct investigations of crimes under the Law on the Prevention of Money Laundering. In order to know and judge the offences under this special law, the courts shall have jurisdiction. The Peace Courts will act only in places where the Public Prosecutor's Office does not work, for the sole purpose of receiving complaints and practicing urgent actions, which will be forwarded to the Public Prosecutor's Office or the Higher Judicial Body, as the case may be.

Financial Information Unit

The Financial Reporting Unit (UIF) is under the National Banking and Insurance Commission. The objective of the FIU is to receive, analyse and consolidate the information contained in the forms it receives from the institutions supervised by the Commission, handling them through an electronic database. The FIU will also be a means for the Public Prosecutor's Office or the competent Judicial Body to obtain the information they deem necessary in the investigation of the offences under this Law.

Asset Laundering Registration, Monitoring and Prevention Unit and Terrorism Financing

URMOPRELAFT is a unit under the National Commission of Banks and Insurance (CNBS), responsible for keeping the register of natural or legal persons engaged in Designated Non-Financial Activities and Professions (APNFD), their supervision, monitoring and establishment of measures that, according to the level of risk, must be implemented by such natural and legal persons considered to be Obligated Subjects.

National Banking and Insurance Commission (CNBS)

The institutions supervised by this Commission have an obligation to establish policies and procedures to prevent money laundering and terrorist financing as well as to report to the UIF the atypical transactions they detect, as well as transfers exceeding the limit established by the Central Bank of Honduras.

i. Description of the main sanctions that could be imposed for non-compliance

The CNBS may impose administrative sanctions such as fines on supervised institutions that do not comply with the obligation to report atypical transactions to the FIU as well as any other breach of applicable regulations. The sanctions provided for in the Law on the Prevention of Money Laundering that correspond to the commission of the offences criminalized are fines and imprisonment.

3. Antitrust and Competition Laws Legislation

a. Existence of international conventions signed and ratified by Honduras

Honduras has the following free trade agreements: (i) Free Trade Agreement between the United Mexican States and the Republics of Honduras, El Salvador and Guatemala⁶³⁹, (ii) Central American Free Trade Agreement- Do-

⁶³⁹ Free Trade Agreement between the United Mexican States and the Republics of Honduras, El Salvador and Guatemala, 2000.

minican Republic⁶⁴⁰; (iii) Free Trade Agreement Dominican Republic, Central America- United States/ DR-CAFTA⁶⁴¹, (iv) Free Trade and Preferential Exchange Agreement between the Republics of Panama and Honduras⁶⁴²; (v) Central American-Chile Free Trade Agreement⁶⁴³; (vi) Free Trade Agreement Honduras, El Salvador and Taiwan⁶⁴⁴; (vii) Central American-Panama Free Trade Agreement⁶⁴⁵; (viii) FREE Trade Agreement CA3 – Colombia⁶⁴⁶; (ix) Part IV of the Association Agreement between Central America and the European Union⁶⁴⁷; (x) Free Trade Agreement (FTA) between Honduras and Canada⁶⁴⁸.

b. Existence of laws and local regulation in Honduras

In Honduras, there is a constitutional provision prohibiting monopolies, oligopolies and monopsonies. In addition, there is the Law for the Defense and Promotion of Competition⁶⁴⁹ (hereinafter referred to as LDPC) which took effect in February 2006, based mostly on other Latin American, European laws and the anti-monopoly regulation of the United States. The Regulations of the Law for the Defense and Promotion of Competition⁶⁵⁰, came into force in July 2007, after a period of consultation with professionals in the field and based mostly with other Latin American regulations.

There are also provisions in the Commercial Code⁶⁵¹ and the Criminal Code⁶⁵² that regulate the issue of unfair competition from a commercial and criminal point of view.

⁶⁴⁰ Central American Free Trade Agreement- Dominican Republic, 2004.

⁶⁴¹ Free Trade Agreement Dominican Republic, Central America- United States/ DR-CAFTA, 2004.

⁶⁴² Free Trade and Preferential Exchange Agreement between the Republics of Panama and Honduras, 1973.

⁶⁴³ Central American-Chile Free Trade Agreement, 1994.

⁶⁴⁴ Free Trade Agreement Honduras, El Salvador and Taiwan, 2007.

⁶⁴⁵ Central American-Panama Free Trade Agreement, 2002.

⁶⁴⁶ FREE Trade Agreement CA3 – Colombia, 2008.

⁶⁴⁷ Part IV of the Association Agreement between Central America and the European Union, 2013.

⁶⁴⁸ Free Trade Agreement (FTA) between Honduras and Canada, 2013.

⁶⁴⁹ Law for the Defense and Promotion of Competition (LDPC), 2005.

⁶⁵⁰ Regulations of the Law for the Defense and Promotion of Competition, July, 2007.

⁶⁵¹ Commercial Code of Honduras, 1899.

⁶⁵² Criminal Code of Honduras, 1983.

i. Main obligations arising from local law

The LDPC establishes prohibited practices and conduct as well as prohibited concentrations. Within prohibited practices and behaviors, it distinguishes between those that are prohibited by their nature and those that are prohibited by their effect. The following are the main obligations arising from the LDPC:

A) RESTRICTIVE PRACTICES PROHIBITED BY THEIR NATURE. Contracts, agreements, concerted practices, combinations or arrangements between competing economic operators or potential competitors, written or verbal, whose fundamental object or effect is any of the following are prohibited:

- Set prices, rates or discounts;
- Restrict, in whole or in part, the production, distribution, supply or marketing of goods or services;
- Directly or indirectly share the market in territorial areas, customers, supply sectors or sources of supply;
- Establish, arrange or coordinate positions or to refrain in concert from participating in tenders, quotes, competitions or public auctions.

Contracts, agreements, concerted practices, combinations or arrangements prohibited in the above list are void. Economic operators who carry out them shall be punished in accordance with the LDPC, without prejudice to the appropriate criminal or civil liability. These economic operators shall be sanctioned, even if such contracts, agreements, concerted practices, combinations or arrangements have not begun to take effect.

B) RESTRICTIVE PRACTICES TO BE PROHIBITED ACCORDING TO THEIR EFFECT. Contracts, agreements, combinations, arrangements or conduct not falling within the scope of the list of subparagraph (A) are prohibited by their effect, where they restrict, diminish, damage, impede or violate the process of free competition in the production, distribution, supply or marketing of goods or services. Restrictive practices according to their effect are:

- Among economic operators who are not competitors to each other, the imposition of restrictions concerning territory, volume or customers, as well as the obligation not to produce or distribute goods or services for a specified time to a private economic agent or supplier to sell goods or provide services;
- Pricing or other conditions, which the distributor or supplier economic operator must observe when selling goods or providing services;

- Concertation between economic operators to exert pressure against an economic operator for the purpose of deterred a particular conduct or obliged to act in a particular sense;
- The subordination of the conclusion of contracts to the acceptance of additional benefits which by their nature or under the uses of trade are not related to the subject matter of such contracts;
- The transaction subject to the condition that not to use, acquire, sell or provide, goods or services produced, distributed or marketed by a third party;
- Below-cost pricing, to eliminate competitors in whole or in part or the application of unfair practices;
- The limitation of production, distribution or technological development by an economic operator, to the detriment of other economic operators or consumers;
- The granting of favorable conditions by an economic agent to its buyers with the requirement that their purchases represent a certain volume or percentage of their demand; And
- Any other act or negotiation that the Commission considers to restrict, diminish, damage, impede or violate the process of free competition in the production, distribution, supply or marketing of goods or services;

ii. Main subjects required to comply with the regulations

Article 4 of the LDPC⁶⁵³ provides that, all economic agents, or their associations, whether natural or legal persons, bodies or entities of the public administration, municipal, industrial, commercial, professional, entities with or without profit, or other natural or legal persons who, by any title, participate as active subjects in economic activity within the territory of the Republic of Honduras are subject to the LDPC. Economic agents subject to the LDPC are also considered to be groups of professionals, whether or not they have legal personality. Likewise, persons with legal domicile outside the territory of the Republic of Honduras are subject to the provisions of the LDPC, when their activities, contracts, conventions, practices, arrangements, acts or businesses have an effect on the national territory.

⁶⁵³ Law for the Defense and Promotion of Competition (LDPC), 2005. Art. 4.

The exercise of economic activities is primarily the responsibility of individuals. However, the State may, for reasons of public policy and social interest, reserve the exercise of certain basic industries, holdings and services of public interest and issue fiscal and public security economic measures and laws, in order to channel, stimulate, monitor, guide and supplement private initiative, based on a sound and planned economic policy.

iii. Existence of state entity that monitors compliance with the regulations

In August 2006, the National Congress appointed the Commission for the Defense and Promotion of Competition (hereinafter referred to as The Commission), as the Administrative or Regulatory Authority responsible for implementing the Law, which currently performs its functions. The Commission has the following functions:

- Issue opinions or recommendations where it deems appropriate or requests, on draft laws, regulations, decrees or executive agreements, resolutions, agreements, conventions, international treaties and other acts of the Public Administration relating to the LDPC;
- Investigate the existence of practices or conduct prohibited by the LDPC and take the necessary measures to ensure that these practices or conduct cease, without prejudice to the application of the appropriate sanctions,
- Verify and investigate economic concentrations to determine their compatibility with the LDPC and where one of those prohibited, to issue measures pursuant to Article 19 of the LDPC;
- To issue provisional measures to avoid the adverse effects of acts and practices inconsistent with the LDPC;
- Hold hearings with the participation of alleged perpetrators, witnesses and experts;
- To dictate the provisions and to be relevant to the implementation of the LDPC;
- Disseminate in the national territory the subject matter of the LDPC, through information companies;
- Conduct studies on market structure and behavior;
- To give an opinion on matters of its competence, where required by the judicial or administrative authorities;

- Define internal organisation mechanisms for the functioning of the Commission; And
- All other powers indicated to you by the LDPC.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for Non-compliance

Without prejudice to appropriate criminal or civil proceedings, infringements of the provisions of the LDPC, its Regulation and Commission decisions are administratively punished by the Commission.

For practices or conduct prohibited either by their nature or effect, the Commission shall impose by reasoned decision and taking into account the criteria of the LDPC, a fine per economic operator equivalent to three (3) times the amount of the economic benefit obtained. If it is not possible to determine the amount of this benefit, the Commission shall set a fine which in no case may exceed ten per cent (10%) gross sales profit for the offender's previous fiscal year.

In the event of extemporaneous notification of a concentration, failure to deliver or delay in the delivery of the information requested by the Commission, a fine will be applied to the infringer from Mil Lempiras (L. 1,000.00) to Fifty Thousand Lempiras exact (L. 50,000.00) for each day of delay in compliance with the order in the resolution, up to a maximum of thirty (30) calendar days, counted from the date on which the decision was notified. Without prejudice to the imposition of fines, the Commission shall order the cessation of practices or conduct prohibited by the LDPC. The LDPC Regulations establish different degrees in the application of these penalties, taking into account the seriousness of the conduct and the other parameters established in that law. The Penal Code⁶⁵⁴ also provides for imprisonment and fines for practices criminalized as offences affecting free competition.

⁶⁵⁴ Criminal Code of Honduras, 1983.

4. Legislation on the Protection of Personal Data⁶⁵⁵

a. *Existence of international conventions signed and ratified by the country concerned*

As far as we know, there are no treaties signed by Honduras on this subject.

In the case of the Standards for Regulating the Administration of Information and Communications Technologies in financial system institutions, they are consistent with the basel Committee principles and the international standard ISO/IEC 17799:2000⁶⁵⁶, issued in the field of electronic banking and information security administration and are a general guide to the formal documentation and implementation of security in the information and communications technologies of the institutions of the financial system.

b. *Existence of laws and local regulations in Honduras*

Article 182⁶⁵⁷ of the Constitution provides that the State recognizes the guarantee of Habos Data. Through the Hábeas Data everyone has the right to access information about himself or his assets expeditiously and not onerous, whether contained in databases, public or private records and, if necessary, update, rectify and/or delete it. The Constitutional Chamber of the Supreme Court of Justice is the only judicial entity with jurisdiction over Habeas Data's complaints.

In addition, Article 100⁶⁵⁸ of the Constitution provides that every person has the right to inviolability and secrecy of communications, in particular postal, telegraph and telephone, except judicial decision. Under constitutional interpretation techniques, which do not limit the literal interpretation of the provisions, this article could be interpreted broadly, and in our view, as a principle of the protection of personal data.

⁶⁵⁵ Legislation on the Protection of Personal Data, 2006.

⁶⁵⁶ ISO/IEC 17799, 2000.

⁶⁵⁷ Political Constitution of Honduras, 1982. Art. 182.

⁶⁵⁸ Ibid., Art. 100.

In addition, the Law on Transparency and Access to Public Information⁶⁵⁹ states that personal data will be protected whenever and that the data subject or, where appropriate, the National Commissioner of Human Rights in case or on behalf of the affected party and the Public Prosecutor's Office may take the necessary legal actions for their⁶⁶⁰ protection. Access to personal data will only be done by court decree or at the request of the person whose personal data is contained in such information or of his representatives or successors. In addition, in accordance with Article 25⁶⁶¹ of this law, no person may oblige another to provide personal data that may cause discrimination or cause damage or moral economic or moral risks of individuals.

On the other hand, the typical Criminal Code⁶⁶² the crime of Discovery and Disclosure of Secrets, which punishes anyone who, to know the secrets or violate the privacy of another and without their consent, accesses, by any means, their documents, papers, data, information on any medium or personal effects; as well as those who, to the detriment of third parties and without being authorized, access, seize, alter or use personal data incorporated into files, media, computer records, electronic, telematic or any other type of public or private file or registry.

In addition, in the banking and financial sector we find regulation on banking secrecy and security and information technology, which is explained in more detail in the next section.

i. Main obligations arising from local law

Bank Secret

The principle of banking secrecy in Honduras is embodied in Article 956⁶⁶³ of the Commercial Code, which literally reads as follows:

Institutions may not inform deposits and other transactions but to the depositor, debtor or beneficiary, to their legal representatives or to whom they have the power to dispose of the account or to intervene in the transaction; except where requested by the judicial authority under providence issued in a trial to which the depositor is a party, and the banking authorities for tax purposes. Officials of credit institutions shall be liable under the terms of the law

⁶⁵⁹ Law on Transparency and Access to Public Information, 2006.

⁶⁶⁰ Article 24 of l(a) Transparency and Access to Public Information Act

⁶⁶¹ Ibid., Art. 25.

⁶⁶² Penal Code, May, 2020. Art 272.

⁶⁶³ Commercial Code of Honduras, 1899. Art. 956.

for the violation of the secrecy that is established and the institutions shall be obliged, in the event of disclosure of secrecy, to repair any damages caused.

The above concept is understood that the scope of bank secrecy is broad, establishing an obligation on the financial institution not to disclose its clients' information to third parties arising from any banking transaction. However, there are some exceptions to the general rule, which are listed below:

- When requested by the judicial authority by virtue of providence rendered in court.
- When regulators request it for tax purposes.
- The exchange of information between the CNBS, the BCH, the Deposit Insurance Fund and the Supervised Institutions, or of them. The exchange of information, related to the compliance with agreements signed in relation to cross-border supervision and the prevention of money laundering and terrorist financing.
- The exchange of credit information between private or public financial institutions and credit bureaus. (1) Disclosure of credit information to private risk centres is regulated in the Regulation for the Authorization and Operation of Private Risk Centrals⁶⁶⁴, as amended by Resolution n° 158⁶⁶⁵). 2) Disclosure of information to public risk centres is regulated in the Standards for the Functioning of the Credit Reporting Plant administered by the CNBS⁶⁶⁶.

It is important to state in this subsection that the financial institution is required by law to forward the credit information of its clients to the public risk plant called "Credit Reporting Center" (CIC) which the CNBS carries for this purpose, however it is not obliged to forward information to private risk plants unless a contract has previously been concluded regulating the way in which such information is exchanged. In contracts entered into with the private credit bureau, clear stipulations shall be made, mandatory, on the liability to be assumed by the source of the information (the financial institution), if the financial institution provides bureaus with information that is

⁶⁶⁴ Resolution n° 882, August 2, 2005. Regulation for the Authorization and Operation of Private Risk Centrals.

⁶⁶⁵ Resolution n° 158, January 19th, 2010. Amendment of the Regulation for the Authorization and Operation of Private Risk Centrals.

⁶⁶⁶ Resolution n° 1768, November 24th, 2009. Credit Reporting Plant: CNBS.

unlawful, inaccurate, erroneous or obsolete, or has obtained or provided it fraudulently.

Security and Information Technology

The Rules for Regulating the Administration of Information and Communications Technologies in Financial System Institutions are intended to regulate the administration of information and communications technologies used by financial system institutions; they also regulate financial services and operations carried out through electronic networks for external and internal use. Provisions of these Standards include those concerning access control, encryption and network security, outsourcing of security and information technology services, electronic banking services, and communications between a subsidiary's database and its foreign parent company.

i. Main subjects required to comply with the regulations

All domestic or foreign natural or legal persons are obliged to comply with the habeas Data provisions. Financial system institutions, basically those banks and financiers that receive deposits from the public are required to comply with the provisions related to banking secrecy and the Rules for Regulating the Administration of Information and Communications Technologies. Other institutions overseen by the National Banking and Insurance Commission, those that do not receive deposits from the public, are required to comply with the Rules for Regulating the Administration of Information and Communications Technologies.

ii. Existence of state entity that monitors compliance with the regulations

As mentioned in the previous sections, the Constitutional Chamber of the Supreme Court of Justice would be the judicial body responsible for hearing violations of Habeas Data.

The Institute for Access to Public Information, carries out the necessary administrative steps to guarantee the right of access to information by citizens.

In the case of violations of Banking Secrecy and Information Security and Technology, the sanctions that would be to monitor and regulate the National Bank and Insurance Commission.

iii. Description of the main sanctions that could be imposed for Non-compliance

With regard to the liability of financial institution officials for non-compliance with Banking Secrecy, the Financial System Act in Article 34⁶⁶⁷ provides that “members of the board, the general manager and other officials and employees of the financial institution shall be civil, administratively and criminally responsible in cases that disclose or disclose any confidential information on matters communicated to or treated therein to take advantage of such information for personal purposes to the detriment of the institution or third parties.” The foregoing is construed to be responsible for any disclosure of confidential information, including that relating to bank secrecy, and may have penalties consisting of fines in addition to final removal of the board of directors and dismissal in the case of officials and employees of the institution.

Finally, violations of the Standards for Regulating the Administration of Information and Communications Technologies in Financial System Institutions could result in administrative fines.

c. Practical Considerations

i. What are the main data protection risks commonly identified in the jurisdiction concerned?

Specific data protection regulations are not yet in place, without prejudice to the acknowledgeability of personal data. This involves the implementation of measures and good practices for the protection of it.

ii. From a legal point of view, what benefits does have a data protection compliance program in the jurisdiction concerned bring?

A data protection compliance program demonstrates the measures and controls that a company or entity implements with the intention that its officers, employees, representatives and suppliers do not engage in practices that violate the protective principle of personal data.

⁶⁶⁷ Financial System Act, 1995. Art. 34.

iii. Where appropriate, what elements should an effective data protection compliance program consider in the jurisdiction concerned?

The regulations do not require or require the existence of a data protection compliance program, so there are no respect provisions or the elements that such a program should consider. Without prejudice to this, good practices at the international level can be taken as a reference to implement data protection measures in an institution's commercial/operational processes and activities.

5. Contacting the Regulator (Lobbying activities or lobbying)

There is no law of lobbying or lobbying public officials per se regulating the maintenance of relations with authorities, nor practices prohibited in the country and/or punishable by law as regards contact with authorities. The only parameter in this regard is found in the Code of Ethical Conduct of the Public Servant in relation to conduct in which it is legally assumed that the benefit to a public servant is⁶⁶⁸ prohibited:

“It is legally assumed that the benefit is prohibited if it comes directly or indirectly from a natural or legal person who:

1. Manage a decision or carry out activities regulated or audited by the institution, body or entity in which the public servant operates.
2. Manage a provision or exploit concessions, authorizations, franchise privileges, or perform outsourced functions, granted by the institution, body, or entity in which the public servant operates.
3. Manage, whether contractor or supplier of goods or services of any institution, body or entity of the public administration.
4. Manage a contract, concession, license, authorization, privilege, franchise, outsourced function and, in general, a decision, action, undue acceleration, delay or omission of the institution, body or entity in which the public servant performs.
5. Have interests that may be affected by the decision, do not make the decision. Action, undue acceleration, delay or omission of the institution, body or entity in which the public servant performs.

⁶⁶⁸ Code of Ethical Conduct of the Public Servant, 1998. Art. 25.

They are exempt from the prohibition laid down in Article 25⁶⁶⁹ above:

1. The recognitions and attentions of protocol, and gifts received from governments, international organizations or non-profit entities, under the conditions laid down in the regulations issued by the High Court of Auditors.

2. Tickets, travel expenses, stay and representation, received from governments, international bodies, educational institutions, social assistance institutions or non-profit entities, for conferences, courses, study trips, academic or cultural visits or activities, research and audits provided that it is not inconsistent with the functions of the charge or prohibited by special rules and are justified.

3. Gifts or benefits that by their symbolic value do not influence the healthy will and independence of the public servant. In addition to regulating numerals (1) and (3) above, it is also for the High Court of Auditors to regulate the cases in which the registration and incorporation into the State's estate is applicable in the gifts or benefits received under the conditions of number 1) of this article, which, according to their nature, are intended, among others, for social, educational, cultural or historical heritage purposes of the country.

⁶⁶⁹ Ibid., Art. 26.

Capítulo XII

Mexico

*Miguel Flores Bernés
Hugo López Coll
Valery Garcia Zavala
Jose Rivera Pedroza
Hector Sánchez Fernández*

1. Introduction

Currently, Mexico has a legislative framework applicable to compliance issues. The applicable legislation has been enacted or amended over the years, therefore, today, the country has a regulatory framework on anti-corruption, money laundering, competition law, personal data protection and even guidelines for lobbying activities.

This chapter will address the applicable legislation, which involves a punitive system for illegal conduct and includes administrative and criminal sanctions. It has also taken the necessary steps for the creation, strengthening and specialization of administrative and judicial institutions, persons in charge of the implementation of this legislation and the application of the sanctions provided for therein.

Undoubtedly, the existing legislation has been supported in part by the extra-territorial nature of foreign law, such as the Foreign Corrupt Practices Act of the United States of America⁶⁷⁰, and the United Kingdom Bribery Act⁶⁷¹, legislation which has been replicated around the world, including in Latin America. In view of this, the individuals and legal entities in Mexico, both national and foreign, have had to abide by the relevant regulatory framework in order to comply with the regulations.

⁶⁷⁰ Foreign Corrupt Practices Act of the United States of America, 1977.

⁶⁷¹ United Kingdom Bribery Act, 2010.

The full implementation and enforcement of legislation in this field is a long-term task. However, it is beneficial for the national system to have tools such as those discussed below, which are intended to foster a culture of legality and compliance in Mexico.

2. Anti-Corruption Legislation

a. International agreements signed and ratified by Mexico

Mexico has signed and ratified the following international anti-corruption agreements:

- Inter-American Convention Against Corruption of the Organization of American States (OAS)⁶⁷²;
- Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions of the Organization for Economic Cooperation and Development (OECD)⁶⁷³; and
- United Nations Convention Against Corruption (UN), also known as the Mérida Convention⁶⁷⁴.

In these agreements, mechanisms were agreed upon to address corruption in its various aspects.

In addition, reference is made below to three international treaties also signed by Mexico which, while not specific to anti-corruption issues, include entire chapters on this subject:

- Agreement between Mexico, United States and Canada (USMCA) that entered into force on July 1, 2020, which includes chapter 27⁶⁷⁵ dedicated to the fight against corruption.
- Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership (CPTPP)⁶⁷⁶. Given the U.S. withdrawal from the Trans-Pacific Partnership (TPP) in January 2017, the remaining 11 countries

⁶⁷² Inter-American Convention Against Corruption of the Organization of American States, 1996.

⁶⁷³ Transactions of the Organization for Economic Cooperation and Development, 1997.

⁶⁷⁴ United Nations Convention Against Corruption: Mérida Convention, 2003.

⁶⁷⁵ Agreement between Mexico, United States and Canada (USMCA), July 1st, 2020. Chapter 27.

⁶⁷⁶ Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership, 2018.

(Australia, Brunei Darussalam, Canada, Chile, Japan, Malaysia, Mexico, New Zealand, Peru, Singapore and Vietnam) agreed to this new legal instrument. This instrument entered into force for the first 6 countries including Mexico on December 30, 2018. Chapter 26⁶⁷⁷ of this agreement on anti-corruption issues is very similar to that of the USMCA⁶⁷⁸.

- Modernized Mexico-European Union Free Trade Agreement (Mexico-EU FTA 2.0)⁶⁷⁹. The Mexico-EU FTA 2.0 includes new chapters, among them a chapter on Transparency and one on Combating Corruption, which seeks cooperation among nations and improved trade practices. It was established that the entry into force of this agreement would be this year 2021.

b. Existence of Local Laws and Regulations

The main anti-corruption laws in Mexico are:

- The National Anticorruption System Law⁶⁸⁰;
- The General Law on Administrative Accountability⁶⁸¹; and
- The Federal Criminal Code⁶⁸².

In addition to these laws there are others which, although they do not eminently possess a spirit of anti-corruption, do contain various provisions that are applicable to this matter. Specifically, these are the Organic Law of the Federal Administrative Law Court⁶⁸³ and the Law on Auditing and Accountability of the Federation⁶⁸⁴.

⁶⁷⁷ Ibid., Chapter 26.

⁶⁷⁸ Agreement between Mexico, United States and Canada (USMCA), July 1st, 2020. Chapter 27.

⁶⁷⁹ Modernized Mexico-European Union Free Trade Agreement (Mexico-EU FTA 2.0), 2021.

⁶⁸⁰ National Anticorruption System Law, 2011.

⁶⁸¹ General Law on Administrative Accountability, 2021.

⁶⁸² Federal Criminal Code of Mexico, 2020.

⁶⁸³ Organic Law of the Federal Administrative Law Court, 2016.

⁶⁸⁴ Law on Auditing and Accountability of the Federation, 2010.

i. Main Obligations under Local Legislation

For public officials:

- Safeguard the principles of discipline, legality, objectiveness, professionalism, honesty, loyalty, impartiality, integrity, accountability and efficiency that govern public service;
- Submit statement of net worth and no-conflict of interest as well as tax returns receipts;
- Refrain from committing minor offenses and administrative offenses. The grave administrative offenses are the following:
 - Bribery
 - Embezzlement
 - Misuse of government resources
 - Misuse of information
 - Abuse of power
 - Conflict of interest
 - Improper hiring of a government officer
 - Unlawful enrichment or hiding conflict of interest
 - Legal act simulation
 - Influence peddling
 - Concealment
 - Contempt
 - Nepotism
 - Obstruction of justice
 - Violations of trust provisions
- Criminal offenses included in the Federal Criminal Code⁶⁸⁵ under the title “Offenses for acts of corruption”:
 - Unlawful exercise of public service, abuse of authority, coalition of public officials, unlawful use of powers and faculties, concussion, intimidation, abusive exercise of functions, influence peddling, bribery, embezzlement and unlawful enrichment.
 - Recent creation of the crime of unlawful remuneration.

⁶⁸⁵ Federal Criminal Code of Mexico, 2020.

For individuals and companies doing business in Mexico:

- Companies and individuals shall also refrain from committing administrative offenses. The offenses are the following:
 - Bribery
 - Unlawful participation in administrative procedures
 - Influence peddling
 - Use of false information
 - Obstruction of an investigation
 - Collusion
 - Misuse of government resources
 - Improper hiring of former government officers
- Criminal offenses included in the Federal Criminal Code⁶⁸⁶ under the title “Offenses for acts of corruption”:
 - Requesting or promoting the illicit use of powers, the generation and use of false or altered information or concealment of information in relation to government activities, influence peddling, bribery and embezzlement

ii. Main Subjects Bound to Comply with the Regulations

This legal framework regulates the administrative, criminal, civil and financial liability of elected officials; members of the Federal Judicial Branch; officials and employees and, in general, any person who holds a position or commission of any nature in the National Congress, in the Federal Public Administration; and public officials of the agencies to which the Federal Constitution grants autonomy. It also applies to state governors, local representatives, the mayor of Mexico City, judges of the High Court of the Federal District and local judiciary powers as well as those of Mexico City.

Such legal framework applies equally to individuals and legal entities, whether Mexican or foreign, that conduct business in Mexico. They are subject to anti-corruption legislation in Mexico and therefore must refrain from committing acts related to serious administrative offences and criminal offences listed above.

⁶⁸⁶ Ibid.

iii. Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body and Sanctions for Noncompliance

- Federal Administrative Justice Court
- Ministry of the Public Service
- Federal Superior Audit Office
- The Specialized Fiscal Office for Combating Corruption
- The Council of the Federal Judiciary

iv. Main Sanctions that May Be Imposed for Noncompliance

From an administrative perspective, sanctions to individuals may include:

- Economic fines that can reach up to two times the benefits obtained or, if not having obtained them, up to 150,000 times the value of the UMA⁶⁸⁷ (Unidad de Medida y Actualización, an inflation indexed value) (about USD 670,000);
- Temporary disqualification from participating in public procurements up to eight years; and/or
- Indemnity for loss profits and damages.

From an administrative perspective, sanctions to companies may include:

- Economic fines that can reach up to two times the benefits obtained or, if not having obtained them, up to 1,500,000 times the value of the UMA (about USD 6.7 million);
- Temporary disqualification from participating in public procurements up to ten years;
- Suspension of activities for up to three years;
- Dissolution of the company; and/or
- Indemnity for loss profits and damages.

Suspension or dissolution will be applicable only when a company obtains an economic benefit and the participation of its board of directors, surveillance bodies or its partners or whether the company's wrongdoing is systemic.

Companies will be sanctioned for conducts carried out by individuals who acted on behalf or in representation of the company or for the benefit of the company.

⁶⁸⁷ Unidad de Medida y Actualización, whose value for 2021 is 89.62 pesos (approx. 4.5 USD).

When determining the responsibilities of entities, authorities shall consider the existence and implementation of an “integrity policy”.

Sanctions to companies may be reduced when the board of directors, representative, surveillance bodies or partners disclose the wrongdoing or collaborate with the investigation.

On the contrary, sanctions to companies may increase if the board of directors, representative, surveillance bodies or the partners were aware of the wrongdoing and didn't report.

Any part confessing its participation in a wrongdoing may obtain a reduction between 50 and up to 70 percent of the economic sanction.

Moreover, in criminal matters, the sanctions are as follows:

- Imprisonment ranging from approximately 3 months to 14 years, for the commission of the offences with respect to the practices included in the Criminal Code⁶⁸⁸ under the title “Offences for Acts of Corruption”
- A fine from 30 to 400 times the value of the UMA for committing the above-mentioned offenses.
- Specifically, for the crime of unlawful remuneration, public servants will be sentenced from 3 months to 12 years in prison and fines from 30 to 3,000 times the value of the UMA.

c. Existence of laws on transnational corruption

Both the General Law of Administrative Responsibilities⁶⁸⁹ and the Federal Criminal Code⁶⁹⁰ include issues related to transnational corruption.

i. Main Obligations under Local Legislation

Collusion, understood as conduct by individuals with the purpose or effect of obtaining an undue benefit or advantage (i) in a public procurement, (ii) as well as for the granting and extension of permits or concessions or (iii) in any other authorization or procedure related to such transactions, has extra-

⁶⁸⁸ Federal Criminal Code of Mexico, 2020.

⁶⁸⁹ General Law of Administrative Responsibilities, 2021.

⁶⁹⁰ Federal Criminal Code of Mexico, 2020.

territorial effects. In other words, a Mexican company or individual may be sanctioned for collusion outside of Mexico, when a foreign state is involved or when it involves the participation of a foreign public servant.

In the criminal field, bribery of foreign public servants is included as an offense. Anyone who, for the purpose of obtaining or retaining for himself or another person undue advantage in the development or conduct of international business transactions, offers, promises or gives, by himself or through a third party, money or any other object of value to a foreign public servant is punished.

ii. Main Subjects Bound to Comply with the Regulations

Both companies and individuals of Mexican nationality.

iii. Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body and Sanctions for Noncompliance

Same entities as those mentioned above.

iv. Main Sanctions that May Be Imposed for Noncompliance

In the administrative field, the same sanctions will be applied as those indicated in the previous section regarding non-compliance with local legislation.

In criminal matters:

- Specifically, for the case of bribery of foreign public officials, legal entities will face fines of up to a thousand times the value of the UMA (about USD 4,500) and may be ordered to suspend or dissolve it; individuals will face imprisonment ranging from 3 months to 14 years and fines of between 30 and 150 times the value of the UMA.

d. Expectations for new regulations in México

According to a recent interview with Dr. María de la Luz Mijangos Borja, Head of the Specialized Fiscal Office for Combating Corruption, changes will be sought in the regulations so that the Fiscal Office can act with greater agility and coordination.

e. Relevant anti-corruption cases in Mexico and main considerations about them

According to the World Economic Forum's 2017 Report, the most problematic factor to do business in Mexico is corruption, followed by crime and delinquency.

According to the Global Corruption Barometer: Latin America and the Caribbean 2019 prepared by Transparency International, one out of every three Mexicans (34%) acknowledged having to pay a bribe to access procedures and services, making Mexico the second in the region with the most bribes.

According to the first Annual Report before the Senate of Dr. María de la Luz Mijangos Borja, it is indicated that the first investigation files have already been opened and all the prosecution requests were authorized. On the subject of government procurement, it was indicated that an analysis is being made as to whether an area for investigating companies will be created or whether it will be investigated transversally by type of purchase.

Corruption in Mexico implies economic losses equivalent to between 5% and 10% of the national Gross Domestic Product (GDP), as indicated in May 2019 by the Minister of Public Service. This implies that for every \$100 pesos that the Mexican economy generates as wealth, \$10 pesos were allocated to corruption.

f. Practical Considerations

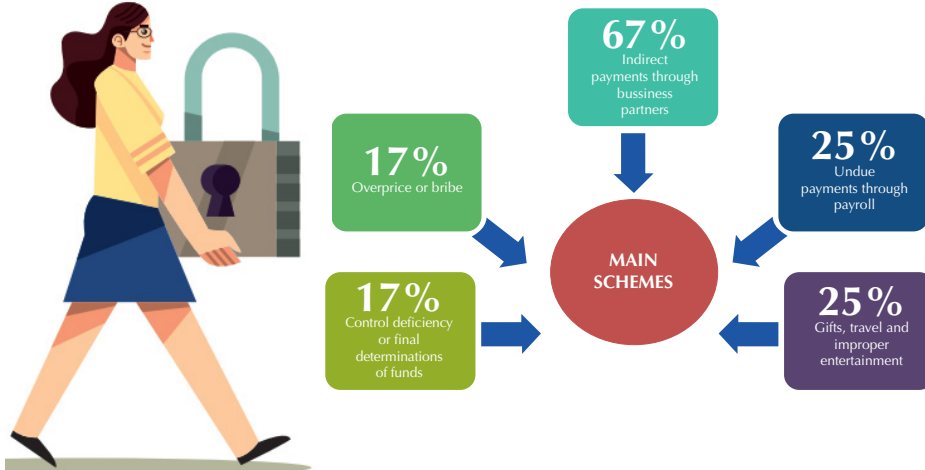
i. What are the main corruption risks commonly identified in Mexico?

In relation to the corruption of the common citizen, the public services and procedures before the government with larger rates of corruption are: i) the contacts with public safety officers, ii) permits related to real estate and iii) procedures before Public Prosecution Offices⁶⁹¹.

The average cost of corruption in Mexico was higher in the industrial sector than in services and commerce. In relation to the type of industries that have been most investigated under the FCPA in Mexico are the pharmaceutical industry with 7 cases and the energy industry with 11 cases.

⁶⁹¹ National Survey of Government Quality and Impact (ENCIG) 2019 of the National Institute of Statistics and Geography.

Main corruption schemes that were identified in the companies



Anticorruptionmx.org. United Nations Development Programme

ii. From a legal point of view, what are the benefits of having an anti-corruption compliance program in Mexico?

Having an anti-corruption compliance program, known as an “integrity policy” will be considered by the authority when determining a company’s responsibility as a mitigating factor.

iii. If so, what elements should an effective anti-corruption compliance program in Mexico consider?

The integrity policy should include at least the following:

- Organization and procedures manual
- Code of Conduct
- Adequate and effective systems of control, surveillance and audit
- Appropriate reporting systems
- Adequate training and instruction systems and processes
- Human resources policies aimed at avoiding the incorporation of people who could generate a risk to the integrity of the corporation
- Transparency and publicity of interests

iv. What are the main considerations when conducting an internal investigation in Mexico?

Among the best practices regarding what an internal investigation should cover the first step is the background check that includes analyzing whether there are or have been previous risk analyses or compliance audits in the company, the existence or regular use of third party intermediaries, the existence of possible previous ethical reports related to the subject, the existence of previous trainings to employees on anti-corruption and compliance matters and if they have real knowledge about the company's internal policies on these issues and finally a very important issue is the reliability of employees to report situations of possible violations of codes of ethics.

Another good practice in those cases where the investigation includes accounting issues is to create joint efforts between a law firm that is expert in internal investigations and an accounting firm with the similar experience capabilities in this type of investigations.

It is of vital importance that the confidentiality of all documentation shared, and the number of people involved in the research is well managed with legal experts.

Finally, it is very relevant to analyze the labor situation of those involved and be well advised on these matters in order to make decisions that will not affect the company later on.

3. Legislation on Money Laundering and Financing of Terrorism

a. Existence of international agreements signed and ratified by the country in matter

- United Nations Convention Against Transnational Organized Crime (Palermo Convention)⁶⁹².
- Financial Action Task Force on Money Laundering⁶⁹³ (recommendations).

⁶⁹² United Nations Convention Against Transnational Organized Crime: Palermo Convention, 2000.

⁶⁹³ Financial Action Task Force on Money Laundering, 1989.

b. Existence of Local Laws and Regulation

- Federal Law of the Prevention and Identification of Operations from Illicit Sources (Anti-Money Laundering Act)⁶⁹⁴.
- The Federal Criminal Code⁶⁹⁵.

i. Main Obligations under Local Legislation

- Establish procedures and measures for preventing and detecting operations and acts that may constitute conducts established by the Federal Criminal Code⁶⁹⁶ as offenses of concealment and transactions of funds of illicit origin.
- Financial institutions must retain the information and documentation relating to their customers for ten years.
- Recognizes as financial institutions to the Financial Technology Institutions.
- Notify the Financial Intelligence Unit of the Department of Finance and Public Credit regarding vulnerable activities of individuals in the cases established by the Federal Law of the Prevention and Identification of Transactions of Funds of Illicit Origin⁶⁹⁷.
- Persons who perform vulnerable activities should be registered with the Federal Registry of Taxpayers.
- The Anti-Money Laundering Act⁶⁹⁸ establishes the obligation for public officers, before they receive any information, documentation, data and images, to be subject to legal obligations regarding custody, reserve and confidentiality. Likewise, it also establishes the obligation to not reveal or disclose information associated with entities through a notice or request for information made between authorities, in connection with certain acts or transactions relating to the vulnerable

⁶⁹⁴ Federal Law of the Prevention and Identification of Operations from Illicit Sources (Anti-Money Laundering Act, 2018).

⁶⁹⁵ Federal Criminal Code of Mexico, 2020.

⁶⁹⁶ Ibid.

⁶⁹⁷ Federal Law of the Prevention and Identification of Operations from Illicit Sources (Anti-Money Laundering Act, 2018).

⁶⁹⁸ Ibid.

activities as set out in the Anti-Money Laundering Act⁶⁹⁹. Finally, misuse of the information that is accessed on account of the Anti-Money Laundering Act⁷⁰⁰ is prohibited.

- Criminal offenses included in the Federal Criminal Code⁷⁰¹:
 - Offence of operations with resources of illicit sources.
 - Terrorist Financing Offense. Entities are prohibited, directly or indirectly, from providing or collecting funds or resources of any kind, with the knowledge that they will be used to finance or support terrorist activities or organizations, or that they will be used, or intended to be used, directly or indirectly, in whole or in part, to commit, within the national territory or abroad, the crimes of terrorism, sabotage, international terrorism and attacks on communication channels, among others.

ii. Main Subjects Bound to Comply with the Regulations

Financial institutions and entities engaged in the same “vulnerable activities” as specified in the Anti-Money Laundering Act⁷⁰², such as lottery games and contests; the development, construction, purchase and sale of real estate; the issuance and marketing of service cards, credit cards and prepaid cards; and the regular and professional exchange of virtual assets; among other activities.

As for criminal offences, both companies and individuals may be subject to the penalties indicated.

iii. Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body and Sanctions for Noncompliance

- The administrative scope of the Department of Finance and Public Credit.

⁶⁹⁹ Ibid.

⁷⁰⁰ Ibid.

⁷⁰¹ Federal Criminal Code of Mexico, 2020.

⁷⁰² Federal Law of the Prevention and Identification of Operations from Illicit Sources (Anti-Money Laundering Act, 2018).

- The Fiscal General Office is responsible for financial analysis and accounting related to transactions of funds of illicit origin through its Specialized Financial Analysis Unit.
- The Fiscal General, which is under the Fiscal General Office, has a monopoly over the exercise of criminal proceedings and is responsible for taking proceedings in the case of a violation of the applicable legislation.

iv. Main Sanctions that May Be Imposed for Noncompliance

- The Department of Finance and Public Credit may impose administrative sanctions with fines from 200 to 65,000 times the value of the UMA (about USD 253,500), depending on the offense. Also, in the case of gaming and lottery permits, sanctions may include the revocation of such permits; in the case of public notaries, it may enforce the definitive cessation and revocation licenses and the definitive cancellation of authorizations; in the cases of public brokers, the definitive cancellation of the authorization granted to them will proceed; and the cancellation of the authorization to customs agents.
- Penalties of a criminal nature are punishable with imprisonment from 5 to 15 years, with fines from 1,000 to 5,000 times the value of the UMA (about USD 19,500), among others, for anyone who performs transactions with funds of illicit origin. Such penalties may be doubled in certain cases such as when minors are used or for certain public servants or persons subject to the Anti-Money Laundering Act⁷⁰³.
- Likewise, with respect to the financing of terrorism a sentence of 15 to 40 years and with fines from 400 to 1,200 times the value of the UMA (about USD 4,680) shall be imposed on anyone who commits such an offense.
- There are also penalties for the crime of concealment.

⁷⁰³ Ibid.

c. *Relevant cases in anti-money laundering in Mexico and main considerations about them*

The UN reported that between \$25 billion and \$62 billion dollars are laundered annually in Mexico, with an estimated average of \$50 billion, which places the country in third place in this crime after China and Russia. The Ministry of Public Service (SFP) estimated that in the last seven years Mexico exported more than \$514 billion dollars of illicit origin.

The Financial Intelligence Unit (FIU) is the national body in charge of detecting operations likely to be linked to money laundering (ML) or financing of terrorism (FT), and if necessary, to submit the corresponding reports to the competent authority. In the last two years the UIF has blocked a large number of accounts related to the illegal trafficking of migrants, human trafficking, drug trafficking, as well as those derived from acts of corruption; it has also frozen accounts, in collaboration with the Department of the Treasury of the United States of America.

In March of this year, the head of the UIF, Santiago Nieto Castillo, reported that three investigations are in progress in which various officials, through third parties, “pay the expenses of their lifestyles with resources derived from acts of corruption”; likewise, an investigation is in progress for irregularities in ports and customs, and a last investigation is in progress for various companies in the health sector for tax fraud and simulated operations based on false billing.

d. *Practical Considerations*

i. *What are the main money laundering risks commonly identified in Mexico?*

Two factors represent the greatest continuous threat to Mexico in relation to money laundering issues: criminal organizations and the volume of funds generated by illicit activities. The volume of resources susceptible to money laundering merits that the prevention and combat of said crime be a priority for the Mexican State.

Mexico remains a cash-based economy. Cash use has grown rapidly in recent years; the upward trend in cash has accelerated since 2014, which coincides with the implementation of the tax reform⁷⁰⁴. According to official data,

⁷⁰⁴ National Survey of Government Quality and Impact (ENCIG) 2019 of the National Ban-

in 2018 87% of the population uses cash for purchases of 500 pesos or more and more than 90% of the population pays for services such as housing rent, taxes, transportation and public services in cash⁷⁰⁵.

Other factors that directly or indirectly affect the level of risk for money laundering in Mexico are: i) the informal economy, ii) the role of foreign currencies in domestic transactions and iii) the perception of corruption among others⁷⁰⁶.

According to the preliminary results of the Second National Evaluation of Money Laundering and Financing of Terrorism Risks⁷⁰⁷, the operation of Fintech companies, the use of trusts and union accounts are highlighted as new risks.

Finally, it is important to point out that the real estate sector is one of the most susceptible to the entry of money from illegal sources. Organized crime uses various techniques for money laundering, such as the use of loans for the purchase of properties or the contracting of mortgages, the purchase and sale of properties with altered values, as well as the use of illicit funds to build or remodel for sale or rent.

ii. From a legal point of view, what are the benefits of having an anti-money laundering compliance program in Mexico?

In order for the regulated subjects to adequately comply with the legal provisions to which they are bound, it is advisable that they have a program for the prevention of money laundering and financing of terrorism, since failure to comply with the legal requirements could imply sanctions and fines, both administrative and criminal, as well as damage to the reputation of the institution itself.

A prevention program would allow to identify in a suitable way the inherent risks to which the entity is exposed, being able to control and mitigate the risks to which it could probably find itself and fall in breach of its obligations before the competent authority.

king and Securities Commission and the National Institute of Statistics and Geography.

⁷⁰⁵ Ibid.

⁷⁰⁶ National Risk Assessment of Money Laundering and Financing of Terrorism in Mexico, 2016.

⁷⁰⁷ Second National Evaluation of Money Laundering and Financing of Terrorism Risks, 2016.

iii. If so, what elements should an effective anti-money laundering compliance program in Mexico consider?

According to the provisions of the Anti-Money Laundering Act⁷⁰⁸ should be considered:

- Identify the risk level of the operations, as well as the clients and/or users according to the needs of each financial institution or subject that carries out vulnerable activities.
- Implement policies, procedures and internal controls consistent with the level of risk identified.
- Have a monitoring of transactions
- To have a procedure to carry out the notices and reports indicated in the law.
- To have a procedure for the reservation and handling of the information.
- A training program for staff who have contact with vulnerable operations.

4. Current Status of Antitrust and Competition Law

a. Existence of international conventions signed and ratified by Mexico

Mexico has executed trade agreements with the United States and Canada, the European Union, the member States of the European Free Trade Association, Bolivia, Colombia, Chile, Costa Rica, Israel, Japan and Uruguay. All of them contain legal provisions on antitrust and economic competition. Furthermore, under the North American Free Trade Agreement⁷⁰⁹, Mexico also executed the Agreement between the Government of the United Mexican States and the Government of the United States of America on the Application of their Competition Laws⁷¹⁰ and the Agreement between the Government of the United Mexican States and the Government of Canada on the

⁷⁰⁸ Federal Law of the Prevention and Identification of Operations from Illicit Sources (Anti-Money Laundering Act, 2018).

⁷⁰⁹ North American Free Trade Agreement, 1994.

⁷¹⁰ Agreement between the Government of the United Mexican States and the Government of the United States of America on the Application of their Competition Laws, 2001.

Application of their Competition Laws⁷¹¹. On the other hand, although they have not been ratified by the Mexican Senate, it is relevant to consider that the Federal Commission of Economic Competition of Mexico has executed some “agreements” of “technical cooperation” with the competition authorities of Argentina, Brazil, Chile, Korea, the European Union, Honduras, Nicaragua, Panama, Paraguay, Peru, the Dominican Republic and the Russian Federation.

b. Existence of local laws and regulations in México

Issued by the Congress of Mexico: Federal Law of Economic Competition⁷¹².

Issued by the Federal Commission of Economic Competition

- 1) Regulatory Provisions of the Federal Law of Economic Competition⁷¹³.
- 2) Regulatory Provisions of the Federal Commission of Economic Competition for the Qualification of Information Derived from Legal Advice Provided to Economic Agents⁷¹⁴.
- 3) Regulatory provisions of the Program of Immunity and Reduction of Sanctions provided for in Article 103 of the Federal Law on Economic Competition⁷¹⁵.
- 4) Regulatory provisions on the use of electronic media before the Federal Commission on Economic Competition
- 5) Organic Statute of the Federal Commission of Economic Competition.
- 6) Technical Criteria for the Request of Dismissal of the Criminal Process in the Cases referred to in the Federal Criminal Code⁷¹⁶.

⁷¹¹ Agreement between the Government of the United Mexican States and the Government of Canada on the Application of their Competition Laws, 2003.

⁷¹² Federal Law of Economic Competition, 2011. Congress of Mexico.

⁷¹³ Regulatory Provisions of the Federal Commission of Economic Competition, 2019.

⁷¹⁴ Ibid.

⁷¹⁵ Federal Law of Economic Competition, 2011. Congress of Mexico. Art, 103.

⁷¹⁶ Federal Criminal Code of Mexico, 2020.

- 7) Technical Criteria of the Federal Commission of Economic Competition for the Request and Issuance of Protective Measures, as well as for the Fixing of Sureties⁷¹⁷
- 8) Technical Criteria for the Calculation and Application of a Quantitative Index to measure Market Concentration.⁷¹⁸

i. Main obligations arising from local legislation.

Rather than obligations, economic operators should be aware of the instruments of the Federal Economic Competition Commission and the Federal Institute of Telecommunications to ensure competition in the markets, namely:

a) Preventive instruments

- i. Authorize concentrations, for which economic agents must notify, before they are carried out, those concentrations that exceed certain monetary thresholds provided for in the Federal Law on Economic Competition⁷¹⁹.
- ii. To issue opinions or authorizations in the granting of licenses, concessions, permits, assignments, sale of shares of concessionaire or permitting companies or other similar matters in certain cases, for example, in the case of privatization processes of state-owned companies, or with respect to port administrators, maritime terminals and port facilities, airports, railroads and national air transportation, transportation, storage and distribution of natural gas and transportation of liquefied petroleum gas through pipelines; among others.
- iii. Determine the existence of barriers to competition and essential inputs, as well as issuing: (1) recommendations to public authorities; (2) orders to economic agents to eli-

⁷¹⁷ Technical Criteria of the Federal Commission of Economic Competition for the Request and Issuance of Protective Measures, and for the Fixing of Sureties, 2020.

⁷¹⁸ Technical Criteria for the Calculation and Application of a Quantitative Index to measure Market Concentration, 2015.

⁷¹⁹ Federal Law of Economic Competition, 2011. Congress of Mexico.

minate barriers to competition; (3) guidelines to regulate access modalities, prices or tariffs, technical conditions and quality; (4) divestment of assets or social parties/actions, to eliminate the identified competition problem.

b) Corrective instruments: investigate and sanction if necessary:

- i. Absolute monopolistic practices: agreements between competitors with the purpose or effect of fixing prices, segmenting markets, restricting supply, coordinating bids in tenders and exchanging information on any of these objects or effects.
- ii. Relative monopolistic practices: vertical agreements with the purpose or effect of unduly displacing other economic operators, substantially preventing their access to the relevant market or establishing exclusive advantages in favor of one or more economic operators.
- iii. Unlawful concentrations: refers to concentrations which have the purpose or effect of hindering, diminishing, damaging or impeding free competition or economic competition.

ii. Main subjects obliged to comply with the regulations

All economic agents. An economic agent is understood to be “all natural or legal persons, whether profit-making or not, dependencies and entities of the federal, state or municipal public administration, associations, business chambers, professional groups, trusts, or any other form of participation in economic activity”.

iii. Existence of a state body to monitor compliance with the regulation

The Federal Economic Competition Commission and the Federal Institute of Telecommunications, the latter in the telecommunications and broadcasting sectors.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for non-compliance

The most relevant sanctions are the following:

- a) Order the partial or total deconcentrating of an illegal concentration.
- b) Fine up to the equivalent of 8% of the income of the economic agent, for having incurred in an illicit concentration.
- c) A fine of up to 10 per cent of the income of the economic agent for failure to comply with the conditions laid down in the decision on a concentration, without prejudice to the order for deconcentrating.
- d) A fine of up to 8 per cent of the income of the economic agent for having incurred an absolute monopoly practice.
- e) A fine of up to 10 per cent of the economic operator's income for engaging in a relative monopolistic practice.
- f) Order actions to regulate access to Essential Inputs under the control of one or more Economic Agents, for having incurred in the relative monopolistic practice of refusal of treatment with respect to essential inputs.
- g) Exclusion to act as a director, administrator, manager, executive, agent, representative or proxy in a legal entity for up to five years and fines of up to the equivalent of 200,000 Units of Measurement and Updating (ca. USD 770,000), for those who participate directly or indirectly in monopolistic practices or illegal concentrations, on behalf of or for the account and order of legal entities.
- h) A fine up to the equivalent of 8% of the economic agent's income, for failure to comply with a resolution of the Plenary of the competition authorities.
- i) A fine of up to 10% of the income of an economic agent who controls an essential input, for failure to comply with the regulation established in respect of that input and who does not obey an order to remove a barrier to competition.
- j) A penalty of 5 to 10 years' imprisonment for engaging in an absolute monopoly practice.

The foregoing is without prejudice to any civil liability (damages) that may be claimed by private entities for carrying out monopolistic practices and illegal concentrations.

c. Relevant cases in Mexico and main considerations about them

1) Absolute Monopolistic Practices

<p>File: IO-006-2015 Pricing and coordination of bids in media monitoring tenders.</p>	
<p>Anti-competitive behavior</p>	<p>Between 2012 and 2016, three companies and five individuals colluded in at least 24 public tender procedures for media monitoring services. The following conducts were accredited:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Manipulation of prices in economic proposals and quotations in market research. • Coordination of bids and/or abstention from technical and/or economic proposals in investigations by at least three persons. <p>The Federal Commission of Economic Competition determined that the participants with the collusive agreement generated a damage to the market estimated in 3.1 million pesos, to the detriment of 15 public institutions that were affected.</p>
<p>COFECE investigation and sanction</p>	<p>The competition authority initiated an investigation for absolute monopolistic practices, and in 2018 the participants in the collusion were sanctioned with 7.2 million pesos.</p>

2) Relative Monopolistic Practices

<p>File: IO-005-2015 Production and promotion of live shows; operation and administration of venues for live shows; distribution and automated marketing of tickets.</p>	
<p>Actions of the companies</p>	<p>Companies participating in the market entered into contracts with various entertainment venues and promoters in which they established exclusive rights in favor of the group providing the ticketing service.</p>
<p>COFECE's investigation</p>	<p>The competition authority launched an investigation in 2015 into possible monopolistic practices on the basis of indications that one or more companies might have unduly displaced, prevented access to other participants or established exclusive advantages in favor of the companies providing the ticketing service.</p>

<p>Conclusion of the investigation</p>	<p>The operators offered commitments with the purpose of restoring the competition and free trade process in exchange for closing the file early, thus avoiding the imposition of fines.</p> <p>The commitments were:</p> <ul style="list-style-type: none"> • To eliminate current exclusivity with properties. • To waive future exclusivity with developers and real estate. <p>Not to concentrate real estate.</p> <p>The competition authority accepted the commitments in 2018 and closed the investigation.</p>
<p>File: De-015-2015 Taxi Service in the International Airport of Mexico City (AICM)</p>	
<p>Anti-competitive behavior</p>	<p>Signing of the contract between 2008 and 2015 by AICM and 8 taxi companies in which it foresaw that:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Only those companies that already provided services could increase the number of its units. • The increase would be proportionate to the number of units that each group already had. <p>Additionally, the AICM gave differential discounts to the payments of the compensation in moments and periods to agents in equal circumstances.</p>
<p>COFECE investigation and sanction</p>	<p>The investigation began, and it was determined that the contracts of the AICM established exclusive advantages for some taxi companies, also that they prevented the entrance to new competitors.</p> <p>The competition authority fined AICM with 63 million pesos and order to bid the assignation of the new contracts and to make public the criteria to grant discounts.</p>

3) Concentration

<p>File: CNT-021-2015 Soriana y Controladora Comercial Mexicana (CCM)</p>	
<p>The operation</p>	<p>In 2015, Soriana notified its intention of acquiring 159 stores property of CCM.</p>
<p>COFECE analysis and actions</p>	<p>The competition authority analyzed the operation and concluded that in 27 of the 159 local markets in which the stores were located there would be a risk to the competition because Soriana would have a high participation</p>

	<p>in them and it would be improbable that new participants to enter. This would confer to Soriana the power to increase its prices up to 5.26 per cent in such markets. The operation was conditioned to that Soriana didn't acquire such stores, or, that it sells them to a third party. The competition authority gave follow up to the compliance of the conditions established in the concentration and impose a fine to Soriana of 2.4 million of pesos in 2017 for breach of the conditions.</p>
<p>File: IO-001-2014 Omission of Notification of Concentration Alsea and Axo group</p>	
<p>The operation</p>	<p>In 2013, Alsea accumulated shares representative of the capital stock of Axo Group, exceeding one of the limits established in the Federal Law of Economic Competition (fraction III of article 20)⁷²⁰, reason way it must had been notified.</p>
<p>COFECE analysis and actions</p>	<p>An investigation was carried out and it was determined that the companies had breach the law, in consequence, the competition authority impose a fine of 28 million pesos to the economic agents because it was a serious offence.</p>
<p>File: CNT-161-2018 Objected Concentration Walmart and Cornershop</p>	
<p>The operation</p>	<p>In 2018, the chain of supermarkets Walmart announced that they had reach an agreement to acquire for 225 million of dollars Cornershop.</p>

⁷²⁰ Ibid., Fraction III of Art. 20.

<p>COFECE analysis and actions</p>	<p>The competition authority concluded in its technical analysis that, if the notified operation was authorized, the economical agent resulting of the concertation could:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Unduly displacing competitors from the Cornershop platform, because Walmart could have incentives to not participate in other platforms with the objective of artificially benefiting Cornershop. • Displacing other self-service stores competitors of Walmart through the inappropriate use of user information collected by the platform they use (location, items they purchase, shopping hours, among others). • Stop the access to the platform to the competitors of Walmart and privilege the stores of self-service and prices clubs that form part of the group. <p>This way, the company resulting from the concentration between Walmart and Cornershop could have the capacity to establish barriers to the entrance, stop the access of third parties to the market or displace competitors.</p> <p>The competition authority determined not to authorize the concentration between Walmart and Cornershop.</p>
---	--

4) Special Procedures

<p>File: IEBC- 001-2015 Special inputs in the market of the provision of air carriers' services that uses the International Airport of Mexico City (AICM) for its procedures of take-off and/or landing.</p>	
<p>Investigation</p>	<p>The competition authority analyzed the market of the provision of air carriers' services that uses the AICM for its procedures of take-off and/or landing.</p> <p>Among other topics it was determined:</p> <ul style="list-style-type: none"> • The existence of an essential input in the AICM consisting in the infrastructure of the runway taxiways, visual aids and airport platforms. • The impossibility that other economical agent counts with the technical capacity, economical and legal for the reproduction of an alternative airport that competes with the AICM. • That the rules for the use of essential input have inconsistencies and significant omissions, same that translated into inefficiencies and anti-competitive effects in the passengers' aero transport market.

<p>Guidelines and measures imposed by COFECE</p>	<p>The competition authority-imposed guidelines and measures that the AICM should adopt to correct the deficiencies found. This are:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Access to the information and transparency. • Assignment criteria for landing or take-off schedules. • Criteria for the use and eligibility for the historical priority. • Auctions for landing and take-off schedules. • Assignment of additional or different landing and take-off schedules. • Returns or reimbursement and cancelation of the landing and take-off schedules. • Causes not attributable to air carriers. • Requests of landing and take-off schedules. • Limits to the accumulation of landing and take-off schedules.
	<p>This matter was challenge by the AICM, and the federal courts solved in favor of the AICM, because they considered that the COFECE doesn't have the faculties to regulate the airporter sector, being that this has a specific sectorial regulator.</p>

d. Practical considerations

i. Which are the main risks in the branch of competition that are identified commonly in Mexico?

Most of these cases are sanctioned for absolute monopolistic practices, which occur mainly in the context of discussions in chambers of commerce and professional associations. Cases of abuse of dominance and illicit concentrations are less common.

Regarding concentrations, there is a risk of carrying out a transaction without prior authorization from the competition authority if the limits established in the Federal Law on Economic Competition⁷²¹ are exceeded. This would result in the nullity of the operation, without prejudice to the administrative liability (fine) that may exist.

⁷²¹ Federal Law of Economic Competition, 2011. Congress of Mexico.

ii. From legal point of view, which benefits provide counting with an antitrust compliance program in Mexico?

The breach of the Federal Law on Economic Competition⁷²² by the companies or/and its employees or directors, may lead to sanctions, legal expenses, reputational damage, and in the case of natural personas, lost of employment, and in some occasions, penal sanctions, including the possibility of going to jail. The violations of the economic competition normativity, including the non-intentional, may have consequences for the financial condition, the image and even the viability of the companies.

Ensure the strict compliance of the Federal Law on Economic Competition⁷²³ not only benefits the society, but also it allows to reduce the risk of the organizations of legal or economic contingencies that could damage its finances and reputation, thus, the compliance of the economic competition legislation should be an integral part of the values of the organizations.

In addition, the Federal Law of Economic Competition⁷²⁴ establishes that in the imposition of fines, elements to determine the gravity of the infraction must be considered, such as indications of intent. Having a compliance program in economic competition matters or offering to implement one in the context of an investigation for monopolistic practices could be considered as a mitigating element of the sanction.

A case exists in which the implementation of a “manual of improvements of practices of economic competition” by an investigated economic agent investigated for committing an absolute monopolistic practice was considered by the competition authority as a mitigating element of the sanction.⁷²⁵

iii. In its case, which elements must consider an effective antitrust compliance program in Mexico?

The elements that must consider an effective antitrust program are:

- (i) Make visible the commitment.
- (ii) Encourage a corporate culture of the competition.

⁷²² Ibid.

⁷²³ Ibid.

⁷²⁴ Ibid.

⁷²⁵ See the decision of the competition authority available at: <https://www.cofece.mx/CF-CResoluciones/docs/Asuntos%20Juridicos/V102/0/2080706.pdf>

- (iii) Dedicate human and monetary resources.
- (iv) Evaluate the risks of the company.
- (v) Identify persons with greater exposure to risk.
- (vi) Elaborate guidelines, manuals and policies of compliance.
- (vii) To have continuous and customized training.
- (viii) Monitor and audit the compliance program.
- (ix) Establish reporting systems and internal disciplinary actions.
- (x) Evaluate the compliance program.

5. Current Status of National Legislation on the Protection of Personal Data

a. International Conventions Signed and Ratified

On October 1st, 2018, the so-called Convention 108+ (Convention for the Protection of Individuals with regard to the Processing of Personal Data)⁷²⁶ and its additional protocol entered into force in Mexico. This Convention is the first international instrument on the protection of personal data that binds our country. The main objective of this Convention and its protocol is to regulate and safeguard the fundamental right to the protection of personal data. All countries that are a party to Convention 108+ are obliged to transpose into their national laws the principles set out therein, ensuring that the fundamental right of every individual to the protection of their personal data is respected.

Mexico is also a party to the following human rights treaties that recognize privacy as a fundamental right:

- a) Universal Declaration of Human Rights (1948)⁷²⁷
- b) American Declaration of the Rights and Duties of Man (1965)⁷²⁸
- c) American Convention on Human Rights (1969)⁷²⁹

⁷²⁶ Convention 108+ (Convention for the Protection of Individuals with regard to the Processing of Personal Data), October 1st, 2018.

⁷²⁷ Universal Declaration of Human Rights, 1948.

⁷²⁸ American Declaration of the Rights and Duties of Man, 1965.

⁷²⁹ American Convention on Human Rights, 1969.

- d) International Covenant on Civil and Political Rights (1966)⁷³⁰

b. Existence of Laws and Local Regulation

In Mexico, the protection of personal data finds its legal basis in articles 6 and 16 of the Constitution. The right to the protection of personal data is considered a fundamental right. The laws that regulate the protection of personal data in Mexico are:

- a) The Federal Law on the Protection of Personal Data Held by Private Parties⁷³¹.
- b) The General Law on the Protection of Personal Data Held by Government Entities and the related states' laws.⁷³²

i. Main Obligations under Local Law

The main personal data obligations in Mexico revolve around eight data protection principles and two duties. These principles and duties regulate the legitimate, controlled and informed processing of personal data, protecting the privacy and the right to informational self-determination of all individuals, while maintaining the confidentiality of the data. These principles and duties are the following:

- a) Legality. The processing of personal data must be carried out in accordance with Mexican and international law.
- b) Consent. Under this principle, data-controllers are obliged to obtain the individuals' authorization prior to processing their personal data, except for the cases expressly set forth in the law.
- c) Information. The data-subjects must be informed, through the so-called privacy notice, about the personal data that is collected from them and the purposes of doing so.
- d) Quality. In order to comply with the quality principle, data-controllers must process personal data that is accurate, complete, pertinent and correct, in line with the purposes for which the data was collected. Data-controllers must keep the personal data up-to-date.

⁷³⁰ International Covenant on Civil and Political Rights, 1966.

⁷³¹ Federal Law on the Protection of Personal Data Held by Private Parties, 2010.

⁷³² General Law on the Protection of Personal Data Held by Government Entities, 2018.

- e) Purpose. In accordance with this principle, personal data may only be collected and processed to fulfil the purposes set out in the privacy notice provided to the data-subjects.
- f) Loyalty. All personal data must be processed privileging the interests of the data-subjects and their reasonable expectation of privacy.
- g) Proportionality. In accordance with the proportionality principle, personal data should be collected and processed only, if necessary, adequate and relevant for the purposes for which it is collected.
- h) Responsibility. Data-controllers must ensure that the personal data they maintain, or that is shared with third parties (whether such parties are based in Mexico or abroad), is processed in a responsible and lawful manner.
- i) Duty of confidentiality. Personal data must not be disclosed or shared without the prior authorization of its owner.
- j) Duty of care or safety. In compliance with the so-called duty of care, data-controllers must implement physical, administrative and technical security measures to protect the personal data against damage, loss, alteration, destruction or its unauthorized use, access or processing.

ii. Main Subjects Bound to Comply with the Regulations

- a) Any private party (either a legal or natural person) who determines the purposes of the processing of the personal data.
- b) Any authority, entity, body and agency of the executive, legislative and judicial branches of government, autonomous bodies, political parties, trusts and public funds at the federal, state and municipal levels.

iii. Existence of Regulatory Compliance Supervisory Body and Sanctions for Non-compliance

The National Institute for Transparency, Access to Information and Protection of Personal Data (INAI) is the government agency that oversees and guarantees the protection of personal data held by private parties and federal authorities.

iv. Description of the Main Sanctions that Can be Imposed for Non-compliance

The Federal Law on the Protection of Personal Data Held by Private Parties⁷³³ sets forth a catalogue of conducts that constitute administrative offences that may be sanctioned by the INAI with: (a) a warning to the data-controller to fulfill a request from the data-subject, and (b) a fine from 100 to 320,000 UMAs. UMA is a measurement and updating unit used to determine the amount of a fine (between \$8,688 and \$27,801,600 Pesos in year 2020). In the case of repeated offences and/or infringements committed in the processing of sensitive personal data, the sanctions may be doubled. By way of example, the following behaviors are considered violations of the Federal Law on the Protection of Personal Data Held by Private Parties⁷³⁴: (a) failing to comply with the data-subjects request to access, rectify, cancel or oppose to the use of personal data without a well-founded reason, (b) processing of personal data in contravention of the data protection principles established in the law, (c) omitting in the privacy notice any or all the elements required under the law, (d) failing to comply with the duty of confidentiality, (e) substantially changing the original purposes of the data processing, (f) transferring personal data to third parties without providing them with the privacy notice that contains the limitations to which the data-subject conditioned the disclosure of the data, (g) breach of the security of databases, premises, programs or equipment, when this is attributable to the data-controller, (h) transfer or assignment of personal data without legal basis or authorization, and (i) collect or transfer personal data without the express consent of the data-subject, in cases where this is required.

In the event that an authority fails to comply with its obligations in the processing of personal data, the following measures of constraint could be imposed: (a) a public warning, and (b) a fine from 150 to 1,500 UMAs (between \$13,032 and \$130,320 Pesos in 2020).

⁷³³ Federal Law on the Protection of Personal Data Held by Private Parties, 2010.

⁷³⁴ Ibid.

c. Relevant Cases in the Jurisdiction Concerned and Major Considerations Thereof

Ten years after the enactment in Mexico of the legal framework on the protection of personal data, among the most relevant cases are the sanctions imposed on different participants in the financial services and insurance, telecommunications and retail sectors. Among the most common administrative offenses committed by data-controllers are the processing of personal data in contravention of the personal data protection principles, the lack of privacy notice or the omission of certain elements in the privacy notice, and the collection or transfer of personal data without the consent of the data-subjects.

A well-known case is the fine imposed by INAI on a financial institution for over \$32,000,000 Pesos for various breaches of the law; namely, for: (a) collecting sensitive health status information without obtaining the express written consent of its owner, (b) creating databases of sensitive data without a justification to do so, and (c) processing personal data in contravention of the personal data protection principles and failing to provide a privacy notice informing about the personal data that is collected and the purposes of doing so.

Also, various data-breaches are currently under investigation and/or in the process of being sanctioned by INAI -given that the breaches could be attributable to the lack of care of the data-controller-. A security breach is considered to be attributable to the data-controller if it has not designed and implemented adequate administrative, technical and physical security measures to protect the personal data.

If an effective data protection compliance program is in place, organizations under investigation or that have been sanctioned could have avoided the imposition of fines, or at least reduce the legal and reputational risks suffered as a result of their failure to comply with the applicable law.

d. Practical Considerations

i. What are the main data protection risks commonly identified in the jurisdiction concerned?

In Mexico, as in the rest of the world, one of the main risks for those who maintain, and process personal data is suffering a security breach. Security breaches can occur at any stage of the processing of personal data and consist

in: (a) loss or unauthorized destruction, (b) theft, loss or unauthorized copying, (c) unauthorized use, access or processing, and (d) damage, unauthorized alteration or modification. As explained above, if the breach is attributable to the data-controller it could be sanctioned by the supervisory body and, in almost all cases, have a negative impact on its reputation. In this context, cybersecurity has become a matter that companies are obliged to consider and address through the development and implementation of policies and procedures to prevent and respond to this type of incidents.

ii. From a legal standpoint, what are the benefits of having a data protection compliance program in the jurisdiction concerned?

Through personal data protection compliance programs, companies and other entities obliged to observe this legislation are in a better position to comply with the principles and duties established therein, preventing the legal and reputations risks of non-compliance. In addition, the design and implementation of privacy policies are considered by the supervisory body as an extenuating circumstance in the event of a potential sanction, so it is advisable that all data-controllers implement a compliance program.

iii. Where appropriate, what elements should an effective data protection compliance program consider in the jurisdiction concerned?

An effective personal data protection compliance program in Mexico should consider the elements outlined below:

- a) Audit and planning phase. In a first stage, policies, processes (whether formalized or not), manuals and any other information and documentation related to the processing and security of personal data should be identified and reviewed (for example, inventory of personal data, assignment of responsibilities, information life cycle, etc.) and interviews with key personnel should be conducted. This is done in order to define the goals and scope of the compliance program and to identify risks and room for improvement.
- b) Implementation phase. In the implementation phase the policies, plans and procedures for the proper processing of personal data are developed and implemented. To ensure that the program is successful, it is crucial to provide constant training to the personnel involved

in the processing of personal data and to carry out awareness programs.

- c) Verification and continuous improvement phase. In this phase, the implementation and results of the compliance program must be audited, evaluated and measured on a continuous basis, in order to verify its proper functioning. Based on the results of the audits, corrective and preventive measures must be taken to ensure its continuous improvement.

6. Contact with Regulatory Authorities, *Lobbying Activities*

In Mexico, there is no specific legislation regarding contact and lobbying with regulatory bodies. However, regarding Congress activity, is currently regulated by the respective bylaws of the two Chambers of Congress, which contain provisions pertaining to such matters.

Furthermore, Senate Regulations establish the concept of such activity, as well as the prohibition of Senators and their support staff from receiving gifts or payments in cash or in kind by any person that engages in lobbying or acts in another way in order to unlawfully influence the decisions of the Senate. Additionally, the committees and Senators are required to report in writing to the Senate's board of directors on the activities performed before them by lobbyists, in promoting their interests.

Also, the Regulations of the House of Representatives also establish the concept of such activity; any individual who seeks to engage in lobbying more than once before the House is obliged to register themselves in a public registry managed by the board; it also prohibits public officials, as well as their spouses and relatives by blood or marriage to the fourth degree from engaging in such activities in the performance of their duties; the number of persons lobbying before each committee of the House is limited to twenty; also, representatives are restricted from accepting gifts or payments in cash and in kind.

Historically, in Mexico there have been various attempts to establish more comprehensive and efficient regulations for lobbying. However, these initiatives have failed to materialize and the guidelines for lobbying are still, for the most part, those established in the legislation that sets out the obligations and rights of their respective bound subjects, including criminal law.

It should be noted that the Federal Criminal Code⁷³⁵ provides for offenses which may occur during the performance of such activities, such as the exercise of undue influence and bribery. Moreover, the laws providing for the liabilities of public officials set out sanctions and remedies against those officials who do not comply with the provisions outlined in the above-mentioned legislation in the performance of their duties, during which, activities such as those mentioned above may occur.

Since October 2018, a bill was introduced in the Senate to regulate lobbying.

The proposed law regulating lobbying activities defines, for the first time, the lobbying and lobbyist figures, establishing among other requirements to keep a list with the personal data of the accredited lobbyists. It establishes the obligation to deliver a report of the lobbying activities on a quarterly basis and requires the integration of a lobby file containing the documents related to initiatives, minutes, projects, decrees, among others. Finally, it imposes sanctions for those who receive gifts from lobbyists.

Finally, it is worth noting that as part of the political reform, the Federal Constitution and the Organic Law of the National Congress⁷³⁶ of the United Mexican States, have primarily been amended to create citizens' initiatives, which empowers Mexican citizens to submit legislative bills, which may be considered a breakthrough with regard to the above-cited activities, since citizens now are able to manage and promote legislative bills of interest before Congress, except for those related to Human Rights, Criminal matters or Tax issues.

⁷³⁵ Federal Criminal Code of Mexico, 2020.

⁷³⁶ Organic Law of the National Congress of the United Mexican States, 2014.

7. Contactos

Miguel Flores Bernés

Shareholder

Greenberg Traurig

mfbernes@gtlaw.com

Paseo de la Reforma No. 265 PH1

Mexico City

Tel: +525550290096

www.gtlaw.com

Jose Rivera Pedroza

Associate

Greenberg Traurig

riverapedrozaj@gtlaw.com

Paseo de la Reforma No. 265 PH1

Mexico City

Tel: +525550290089

www.gtlaw.com

Hugo López Coll

Shareholder

Greenberg Traurig

lopezh@gtlaw.com

Paseo de la Reforma No. 265 PH1

Mexico City

Tel: +525550290008

www.gtlaw.com

Hector Sánchez Fernández

Associate

Greenberg Traurig

sanchezh@gtlaw.com

Paseo de la Reforma No. 265 PH1

Mexico City

Tel: +525550290088

www.gtlaw.com

Valery Garcia Zavala

Associate

Greenberg Traurig

garciazavalad@gtlaw.com

Paseo de la Reforma No. 265 PH1

Mexico City

Tel: +525550290084

www.gtlaw.com

Chapter XIII

Nicaragua

Consortium Legal Nicaragua

1. Introduction

During the last 5 years, Nicaragua has been approving new Laws and Regulations on Prevention of Money Laundering and Financing of Terrorism. Some noteworthy legislation includes Law n° 976⁷³⁸, Financial Analysis Unit Act and its regulations, and Law n° 977⁷³⁹, Law against Money Laundering, Financing of Terrorism and Financing to the Proliferation of Weapons of Mass Destruction and its regulations. Similarly, the Financial Analysis Unit (UAF), the Superintendence of Banks and Other Financial Institutions of Nicaragua (SIBOIF), the National Microfinance Commission (CONAMI), and the Supreme Court of Justice, as supervisory bodies, have approved some complementary regulations. These compliance measures are aimed, among other objectives, to the extension of the list of so-called Obligated Subjects and their responsibilities. In addition to including financial institutions and companies dedicated to certain sensitive business transfers for money-laundering prevention issues, responsibilities are now established for other types of entities, such as non-profit organizations, and other professionals, such as Accountants and Lawyers. There is also increased cooperation in the monitoring and exchange of information of the UAF, both at the national and international levels; such entity has the faculty to enter into agreements with national or foreign entities, to exchange information on supervision.

⁷³⁸ Law n° 976, 2018. Financial Analysis Unit Act and its regulations.

⁷³⁹ Law n° 977, 2018. Law against Money Laundering, Financing of Terrorism and Financing to the Proliferation of Weapons of Mass Destruction.

2. Anti-Corruption Legislation

a. *Existence of international conventions signed and ratified by the country*

Nicaragua has signed several international conventions that have been ratified at the level of its domestic legislation, as explained below:

- *United Nations Convention on Transnational Organized Crime (Palermo Convention 2000)*⁷⁴⁰, ratified by Decree n° 62-2002, The Convention establishes, cooperation between States parties and measures to be implemented by them against crimes against organized crime; the jurisdiction of States to prosecute the offenses referred to above, depending on where the offense was committed; mutual legal assistance, joint investigations, training, and technical assistance; the collection, exchange of information on the nature of the organized crime.
- *United Nations Convention against Corruption*⁷⁴¹, ratified by Decree n° 102-2005. The purpose of this Convention is to promote and strengthen measures to more effectively and effectively prevent and combat corruption; promote, facilitate and support international cooperation and technical assistance in the prevention and fight against corruption, including asset recovery; promote integrity, accountability, and proper management of issues and public assets.
- *Inter-American Convention Against Corruption*⁷⁴², signed in Caracas, Venezuela, on March 29, 1996. Approved by Decree n° 22-99.

b. *Existence of laws and local regulation in the country*

Nicaragua provides for the following laws with specific mechanisms that seek to prevent corruption in the country:

⁷⁴⁰ Decree n° 62-2002, June 18th, 2002. *United Nations Convention on Transnational Organized Crime: Palermo Convention*. La Gaceta Diario Oficial n° 121, June 28th, 2002.

⁷⁴¹ Decree n° 102, 2005. *United Nations Convention against Corruption*. La Gaceta n° 245, December 20, 2005.

⁷⁴² Decree n° 22-99, March 4th, 1999. *Inter-American Convention Against Corruption*. La Gaceta n° 47, March 9, 1999.

- Law on the Probity of Public Servants⁷⁴³
- Criminal Code of the Republic of Nicaragua⁷⁴⁴
- Organic Law of the Comptroller General of the Republic and the System of Control of Public Administration and Control of Goods and Resources of the State⁷⁴⁵
- Electoral Law⁷⁴⁶
- Law n° 501 of Judicial Career⁷⁴⁷
- Law on Civil Service and Administrative Career⁷⁴⁸
- Organic Law of the Public Prosecutor's Office⁷⁴⁹
- Rules of Transparency and Probity in Administrative Procurement⁷⁵⁰
- Code of Ethical Conduct of Public Servants of the Executive Power⁷⁵¹

i. Main obligations arising from local law

Of the various regulations that Nicaraguan law provides for in the prevention of acts of corruption, some of the obligations to be fulfilled by public officials are:

- Accountability of the assets of public officials;
- Exercise their functions with strict adherence to the Constitution and other laws of Nicaragua;
- Reject royalties of any kind by a third party whose objective is to obtain a benefit under the public office exercised;
- Initiate ex officio investigations of public order crimes;

⁷⁴³ Law n° 438, 2002. Law on the Probity of Public Servants.

⁷⁴⁴ Law n° 641, 2007. Criminal Code of the Republic of Nicaragua.

⁷⁴⁵ Law n° 681, 2009. Organic Law of the Comptroller General of the Republic and the System of Control of Public Administration and Control of Goods and Resources of the State.

⁷⁴⁶ Law n° 331, 2012. Electoral Law.

⁷⁴⁷ Law n° 501, 2008. Judicial Career.

⁷⁴⁸ Law n° 476, 2003. Law on Civil Service and Administrative Career.

⁷⁴⁹ Law n° 346, 2000. Organic Law of the Public Prosecutor's Office.

⁷⁵⁰ Ministerial Agreement n° 012, 2012. Rules of Transparency and Probity in Administrative Procurement.

⁷⁵¹ Executive Decree n° 35, 2009. Code of Ethical Conduct of Public Servants of the Executive Power.

- Comply with the procedures established in the laws on the administrative career to exercise a public office in cases stipulated in the rule.

ii. Main subjects required to comply with the regulations

The main subjects of anti-corruption laws are the agencies and entities of the public administration and its public servants.

iii. Existence of state entity that monitors compliance with the regulation

The Office of the Attorney General of the Republic and the Comptroller General of the Republic through the Office of Citizen Complaints. The courts of justice, under the Supreme Court of Justice, are the judicial authority before whom criminal proceedings are brought for crimes related for example to abuse of power, bribery, embezzlement, bribery, etc., initiated by the Attorney General's Office of the Republic.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for Non-compliance

There are some types of sanctions covered by anti-corruption regulations, within which are:

- Temporary or absolute disqualification for the exercise of public office
- Pecuniary Sanctions
- Imprisonment

v. Expectation of new regulation in the country concerned

According to investigations on official pages on law initiatives, no record of possible new regulations on anti-corruption issues or amendments to existing laws has been found.

a. Relevant anti-corruption cases

Arnoldo Alemán Lacayo, former president of Nicaragua from 1997 to 2002, was the subject of corruption allegations in Panama and the United States for money laundering. Aleman was prosecuted in Nicaragua on money laundering charges. He was found guilty and sentenced to 20 years in

prison. He kept prison with a controversial housing arrest permit, granted by a judge who allowed him free movement through the city of Managua. On 15 January 2009, Arnaldo Aleman was dismissed from corruption charges by the Supreme Court of Nicaragua.

b. Practical Considerations

i. What are the main risks of corruption that are commonly identified?

Among the main risks is the lack of information and transparency in public entities' operations. Similarly, political influence in public offices is relevant, affecting the country's institutions.

ii. From a legal point of view, what are the benefits of having an anti-corruption compliance program?

It provides greater legal certainty regarding the actions of corporations that contract or interact with the public sector; as such, programs establish clear rules for compliance with the laws.

iii. If applicable, what elements should an effective anti-corruption compliance program consider?

You should consider several aspects, such as:

- a) Applicable legal framework;
- b) Special rules of the industry;
- c) Permitted and prohibited interactions with public officials;
- d) Cultural aspects and customs of the country.

iv. What are the main factors to consider when conducting internal investigations?

- a) The facts of the case;
- b) Applicable legal framework;
- c) Whether or not the internal anti-corruption program is being applied;
- d) Role of company officials and respect for their duties.

3. Legislation on Money Laundering and the Financing of Terrorism

a. *Existence of international conventions signed and ratified by the country*

Currently, 4 International Conventions have been signed and ratified:

- (1) United Nations International Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances⁷⁵²;
- (2) United Nations International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism⁷⁵³;
- (3) United Nations Convention on Transnational Organized Crime (Palermo Convention)⁷⁵⁴; and
- (4) United Nations Convention against Corruption.⁷⁵⁵

b. *Existence of laws and local regulation in the country*

The Criminal Code penalizes: Terrorism, including activities such as the financing of terrorism and hostage-taking within the scope of this crime; Money Laundering, Goods or Assets; Organized crime and those committed against the banking and financial system, as well as after the entry into force of Law n° 977, “Law against Money Laundering, Financing of Terrorism and Financing to the Proliferation of Weapons of Mass Destruction⁷⁵⁶ other crimes are added such as Proliferation of weapons of mass destruction and Financing to the Proliferation of Weapons of Mass Destruction. Besides, some laws and regulations establish a series of guidelines on the prevention of money laundering and terrorist financing: 1) Law n° 976, Financial Analysis Unit Act and its regulations⁷⁵⁷, 2) Law n° 977, “Law against Money Launde-

⁷⁵² United Nations International Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988.

⁷⁵³ United Nations International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, 1973.

⁷⁵⁴ United Nations Convention on Transnational Organized Crime (Palermo Convention), 2000.

⁷⁵⁵ United Nations Convention against Corruption, 2003.

⁷⁵⁶ Law n° 977, 2018. Law against Money Laundering, Financing of Terrorism and Financing to the Proliferation of Weapons of Mass Destruction.

⁷⁵⁷ Law n° 976, 2018. Financial Analysis Unit Act and its regulations.

ring, Financing to Terrorism and Financing to the Proliferation of Weapons of Mass Destruction⁷⁵⁸.

i. Main obligations arising from local law

- 1) Prosecution of all crimes and activities involving the financing of terrorism, money laundering, property or assets, organized crime, and crimes with the banking and financial system.
- 2) Freeze of bank accounts and securities as a precautionary measure.
- 3) Prevention, treatment, control, audit, investigation, prosecution of all activities relating to cultivation, production, manufacture, use, possession, transport, trafficking, and all forms of marketing of narcotics, psychotropic, precursors and other chemicals, as well as inhalable substances capable of producing physical or mental dependence and that are included in the lists or tables annexed to the Law and its updates annually made by the Ministry of Health, as well as in the International Conventions approved by Nicaragua.
- 4) Control and supervision of the production and marketing activities of precursors and materials involved in the production and production of the substances indicated in the numeral above.
- 5) The organization of public and private activity and participation Non-Governmental Agencies, in the field of prevention and education of society in general, on the effects on drug use, treatment, rehabilitation, and reintegration into society of those dependent on them.
- 6) Grant of material and human resources to the Financial Analysis Unit (UAF), formerly known as the Financial Analysis Commission (CAF), for the operational development of its functions and tasks.
- 7) The Superintendence of Banks and Other Financial Institutions has the task of designing and dictating regulations, guidelines, warning signs, recommendations, forms, and instructions to the Obligated Subjects who are under their supervision, following international standards, regarding the minimum requirements to be observed in the respective Prevention Programs.

⁷⁵⁸ Law n° 977, 2018. Law against Money Laundering, Financing of Terrorism and Financing to the Proliferation of Weapons of Mass Destruction.

- 8) The Judiciary has the task of designing and dictating regulations, guidelines, warning signs, recommendations, forms, and instructions to the Obligated Subjects which are under their supervision, under international standards, regarding the minimum requirements to be observed in the respective Prevention Programs.
- 9) They establish the minimum content of the Anti-money Laundry Prevention Programs and the minimum tasks of financial institutions in the field of AML such as:
 - Due diligence for the identification and knowledge of the client.
 - Permanent monitoring of accounts, transactions and business relationships.
 - Early detection and reporting of suspicious operations.
 - Maintenance, retention and electronic maintenance and retention of records and files of information and documentation on the identity, transactions, activity and correspondence of customers, including the supports of internal analysis work on them.

ii. Main subjects required to comply with the regulations

- Entities supervised by the SIBOIF;
- Financial cooperatives that manage financial resources with their partners; Microfinancing institutions supervised by the National Microfinance Commission;
- Foreign currency exchange houses;
- Pawnshops and lending entities;
- Companies and agencies that carry out remittance operations; Casinos, gaming rooms, and the like;
- Any natural or legal person which performs transactions that exceed the limits established by law or which by the nature of their activity or profession handle funds or resources, data, and/or information that are required by the UAF in the exercise of its functions.
- Microfinance that is outside CONAMI's regulation, regardless of their legal status; Authorized Public Accountants;
- Lawyers and Public Notaries.

Those other special financial activities that are outside the specific and consolidated supervision of SIBOIF, which business is leasing, factoring and fiduciary service.

iii. Existence of state entity auditing compliance with the regulation

By the current laws on the Prevention of Money Laundering, a series of supervisors of the correct compliance with the regulation are established, which are: The Superintendence of Banks and Other Non-Bank Financial Institutions (SIBOIF), the National Microfinance Commission (CONAMI), the Financial Analysis Unit (UAF) (administrative authorities), the College of Public Accountants and the Judiciary. The courts of justice, under the Supreme Court of Justice, are the judicial authority before which criminal proceedings are brought for the crimes of Money Laundering, Financing of Terrorism, and Financing of the Proliferation of Weapons of Mass Destruction, initiated by the Attorney General's Office of the Republic.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for Non-compliance

The measures that can be applied by the authorities range from administrative, economic, and criminal sanctions, the latter being sanctions issued by judicial authority:

- Freezing or blocking bank accounts.
- Seizure of assets.
- The imposition of administrative or pecuniary sanctions.
- Deprivation of liberty.

c. *Relevant cases in the jurisdiction and major considerations thereof*

Most drug trafficking cases have been linked to money laundering, as it is one of the largest mechanisms of money laundering in a country.

d. *Practical Considerations***i. What are the main risks of money laundering that are commonly identified?**

Extensive studies have determined that the link to other crimes are the main risks of money laundering in the country, crimes such as drug trafficking, organized crime, illicit enrichment, bribery, human trafficking, smuggling, customs and tax fraud, and illicit money trafficking were identified as major threats of money laundering.

ii. From a legal point of view, what are the benefits of having an anti-money laundry compliance program?

It is important to analyze the link that money laundering has with the commission of other crimes and vice versa. A compliance program creates the possibility of eradicating the focus of other crimes that can affect the business environment in a country.

iii. If applicable, what elements should an effective anti-money laundry compliance program consider?

In determining the elements to be considered it is important to analyze the risks. The development of maps or risk matrices is crucial since it is necessary to identify the most exposed sectors and to direct the respective measures. The implementation of Due Diligence is a key mechanism for the prevention of money laundering crimes, as well as the creation of obligations aimed at the constant training of related crimes to accurately identify suspicious cases of Money Laundering.

4. Antitrust legislation and Competition Laws

a. *Existence of international conventions signed and ratified by the country*

Inter-Agency Collaboration Agreements with Counterpart Competition Agencies have been signed: with the Federal Trade Commission of the USA, Mexico, El Salvador, Honduras, Costa Rica, Panama⁷⁵⁹.

In Europe, a Collaboration Agreement with Spain has been signed. Similarly, the Free Trade Agreements signed by Nicaragua: Association Agreement with Europe, FTA with Canada, FTA with Chile, FTA with Panama, DR-CAFTA, FTA with Taiwan have chapters requiring contractors to comply with clauses relating to Free Competition. Besides, Nicaragua has strengthened and worked in bilateral negotiations with Venezuela, Bolivia, Argentina,

⁷⁵⁹ Federal Trade Commission of the USA, Mexico, El Salvador, Honduras, Costa Rica, Panama, 1994.

and Brazil to gain access to their markets, to become a link between north and south countries.

b. Existence of laws and local regulation in the country

Currently, the law governing the subject of competition in Nicaragua is Law n° 601, Law on the Promotion of Competition⁷⁶⁰, and its Regulations⁷⁶¹, Decree n° 79-2006. Since its publication, the Act has undergone three partial reforms through Law n° 668⁷⁶²; Law n° 773⁷⁶³, and Law n° 868⁷⁶⁴.

i. Main obligations arising from local law

- Do not participate in agreements or any competition-restrictive practice, whether horizontal (price fixing, limiting production quotas, market sharing, boycotting, concerting at auctions) or verticals if valuation criteria are checked, such as the dominant position on the relevant market concerned by creating a restriction on competition (exclusivity, price taxation, tied sale, negative treatment, predatory practices, among others).
- Notify economic concentrations between competitors were, as a result, a quota equal to or greater than 25% of the relevant market is acquired or increased or where the economic operators to be concentrated have combined gross income above an average of 642,857 minimum wages.
- The calculation of minimum wages is based on the average minimum wages in force and according to approximate figures represents 118 million Dollars. Do not engage in unfair competition contrary to good commercial practices such as acts of deception, denigration or comparison of trademarks, misleading machination, fraud, induction, and imitation.

⁷⁶⁰ Law n° 601, 2006. Law on the Promotion of Competition. La Gaceta n° 206, October 24th, 2006.

⁷⁶¹ Decree n° 79, 2006. La Gaceta n° 10, January 15th, 2007.

⁷⁶² Law n° 668, 2008. La Gaceta n° 174, September 9th, 2008.

⁷⁶³ Law n° 773, 2011. La Gaceta n° 200, October 24th, 2011.

⁷⁶⁴ Law n° 868, May 28th, 2014. La Gaceta n° 106, June 10, 2014.

i. Main subjects required to comply with the regulations

Economic operators in all sectors of the national economy who perform any act, conduct, transaction or agreement in or out of the country, to the extent that they produce or may produce anti-competitive effects on the domestic market, are subject to the provisions of this Act.

ii. Existence of state entity that monitors compliance with the regulation

The National Institute for the Promotion of Competition hereinafter referred to as PROCOMPETENCIA is created, as an institution of public law, with legal personality and its own assets, of a technical nature, with administrative and budgetary autonomy for the exercise of the powers and functions established in the law and its regulations. The highest authority of PROCOMPETENCIA is the Board of Directors, its directors are appointed by the President of the Republic and ratified by the National Assembly.

iii. Description of the main sanctions that could be imposed for Non-compliance

- By horizontal agreements: from one hundred minimum wages up to a maximum of ten thousand five hundred minimum wages with the possibility that if in PROCOMPETENCIA's view, the practice is of particular gravity, it may impose as a penalty an equivalent fine of a minimum of one (1%) up to a maximum of ten percent (10%) of the annual net sales obtained by the infringer during the previous fiscal year.
- By vertical agreements and conduct of the unfair competition, from twenty-five minimum wages up to a maximum of eight thousand minimum wages, with the possibility that if, in PROCOMPETENCIA's view, the practice is of particular gravity, it may impose as a penalty an equivalent fine of a minimum of one (1%) up to a maximum of six percent (6%) of the annual net sales obtained by the infringer.
- For failing to notify the concentrations subject to that obligation; a minimum of one hundred minimum wages up to a maximum of six hundred minimum wages. PROCOMPETENCIA is also empowered to order deconcentration.

- For not providing information and collaboration required by PROCOMPETENCIA or doing so incompletely or inaccurately, fifteen minimum wages, for each day of arrears.
- In the event of recidivism of anti-competitive practices or prohibited conduct, economic operators held liable shall be punished by a fine equivalent to twice the penalty imposed by PROCOMPETENCIA. PROCOMPETENCIA may impose sanctions for the corresponding amount of the infringement, whistleblowers whose request is found to be inappropriate and with intent to harm competition.

c. Relevant cases in the jurisdiction concerned and major considerations thereof

Competition cases are resolved by the National Competition Promotion Institute, in which it has been identified that most cases with national and internationally known companies are terminated by the withdrawal of the parties, which leads us to a Mediation or Negotiation process that does not have access to such information.

d. Practical Considerations

i. What are the main competitive risks commonly identified in the jurisdiction concerned?

The greatest competitive risks are identified in the possible commission of anti-competitive practices and unfair competition. These practices may occur between companies that are in the same productive phase (competitors) or between wholesale and retail suppliers (vertical practices); these practices could result in the hoarding and undersupply that puts not only the national economy but also the consumers and end-users at risk.

Likewise, there is a risk of contracts that lead to the acquisition of a competitor and that the thresholds established in the law are met to make it mandatory to obtain authorization by the Regulatory Body and be sanctioned; who also has the authority to order deconcentration; which would lead to very high costs for companies that concentrated without proper authorization.

ii. From a legal point of view, what are the benefits of having an anti-trust compliance program in the jurisdiction concerned?

Implementing an antitrust program enables the establishment of a culture of regulatory compliance and ethical behavior, which at the same time avoids sanctions and promotes value creation, which would encourage foreign investment and substantially increase the national economy.

iii. If any, what elements should an effective antitrust compliance program consider in the jurisdiction concerned?

For the implementation of an antitrust compliance program, it is necessary to evaluate the following elements:

- a) Identification of risks especially aimed at the activities of the company capable of generating an illicit competition.
- b) Implementation of management and prevention models.
- c) Creation of obligations for trading reports that jeopardize competition rights.
- d) Establish a disciplinary system.
- e) Track periodically for your control and possible modification.
- f) Establish a management protocol for possible visits by the Competition Authority.

5. Legislation on the Protection of Personal Data

a. *Existence of international conventions signed and ratified by the country*

There are currently no international conventions signed and ratified between Nicaragua and other countries on the Protection of Personal Data.

b. *Existence of laws and local regulation in the country.*

In Nicaraguan law, the protection of personal data is summary in the following rules, the content of which is mandatory:

- Constitution of the Republic of Nicaragua⁷⁶⁵
Data protection in Nicaragua is enshrined as a constitutional right. The Political Constitution of Nicaragua includes within the rights, duties and guarantees of Nicaraguans the right to their private life and that of their family and the right to know any information that has been recorded against them before entities of a private and public nature.
- Law n° 787, Law on the Protection of Personal Data⁷⁶⁶, and its Regulations⁷⁶⁷,
The Law on the Protection of Personal Data (Law n° 787)⁷⁶⁸ aims at protecting individuals and legal entities against the processing, automated or not, of their data in public and private data files, to guarantee the right to privacy and the right to information self-determination.
- Law n° 983⁷⁶⁹, Constitutional Justice Act
This Law establishes an Independent Chapter (Chapter III) regulating the Habeas Data Resource, the purpose of which is the protection of constitutional rights linked to private and family life; honor and reputation; and informational self-determination. Habeas Data's appeal is regulated from Article 31 of that law to Article 142.⁷⁷⁰

i. Main obligations arising from local law

Law n° 787 imposes on any individual or legal entity who handles a database of a public or private nature (Data File Controller), the following obligations:

- That the data are adequate, proportionate, and necessary to the scope and purpose for which they are collected; and
- To be done by lawful means that guarantee the right of every person to information self-determination.

⁷⁶⁵ Constitution of the Republic of Nicaragua, 1948.

⁷⁶⁶ Law n° 787, 2012. Law on the Protection of Personal Data. The Official Journal n° 61 of March 29, 2012.

⁷⁶⁷ Decree n° 36, 2012. The Official Journal n° 200, October 19, 2012.

⁷⁶⁸ Law n° 787, 2012. Law on the Protection of Personal Data.

⁷⁶⁹ Law n° 983, 2018. Constitutional Justice Act. La Gaceta, Official Journal n° December 24th, 2018.

⁷⁷⁰ *Ibid.*, Chapter III. Art. 31-142.

In addition to the above paragraph, before obtaining the personal data, the Data File Manager must inform the holders of the same in an express and clear way:

- The purpose for which they will be used and who may be their recipients or class of recipients;
- The existence of the electronic or other data file, in question and the identity and address of its controller;
- The mandatory or optional nature of the questionnaire responses proposed to it;
- The consequences of providing personal data, refusal to do so or inaccuracy thereof;
- The guarantee of exercising by the owner the right of access, rectification, modification, deletion, supplementation, inclusion, updating, and cancellation of personal data.

Likewise, the Data File Manager must have the consent of the Personal Data Subject to create the database, modify them, or assign them. On the other hand, you must register this Database in the Data File Registry that enables the Personal Data Protection Directorate (DIPRODAP). Both institutions have not yet been constitute and therefore Law n° 787⁷⁷¹ has not yet been implemented in Nicaragua.

ii. Main subjects required to comply with the regulations

The main subjects required to comply with Law n° 787⁷⁷² are:

- Data Subject;
- Responsible for the Data File;
- Directorate for the Protection of Personal Data (DIPRODAP); and
- Data File Log.

⁷⁷¹ Law n° 787, 2012. Law on the Protection of Personal Data.

⁷⁷² Ibid.

iii. Existence of state entity auditing compliance with the regulation

Law n° 787⁷⁷³ creates as a state entity auditing the Directorate of Protection of Personal Data (DIRPODAP), which will be the authority in charge of the control, supervision, and protection of the processing of personal data contained in Data Files of a public and private nature. However, no record was found that this entity was constituted.

iv. Description of the main sanctions that could be imposed for Non-Compliance

The non-compliance with the provisions of the data protection law and its regulations may result in the following administrative sanctions: Warning; Suspension of operations related to the processing of personal data; and temporarily or definitively closing or, canceling personal data files.

In addition to the administrative sanctions detailed above, natural or legal persons who contravene the provisions of Law n° 787⁷⁷⁴ regarding the handling, administration, and protection of personal information may be subject to criminal liability and claims for damages caused to holders of personal information.

c. *Relevant cases in the jurisdiction concerned and major considerations thereof*

No records of relevant cases in the field of personal data have been found.

d. *Practical Considerations***i. What are the main data protection risks commonly identified in the jurisdiction concerned?**

The main risks arise from the lack of data protection compliance programs by the Data File Controller, which would allow him to identify existing risks and assess the impact that this would generate, leading to the establishment of measures or systems that allow greater protection of information;

⁷⁷³ Ibid.

⁷⁷⁴ Ibid.

adding to this the fact that in the country, to date, the entity responsible for the control and supervision of the processing of personal data has not been constituted. This combination, makes the information provided in various activities by the holders of the data, could be exposed to being accessed in an illegitimate, deleted, or altered way in an unauthorized way, causing potential damage to the owner of the personal data.

ii. From a legal point of view, what benefits does having a data protection compliance program in the jurisdiction concerned?

Having a data protection compliance program will allow the Data File Controller to be able to identify in advance any threat in the processing of personal data, assess the impact of this threat, and define actions to mitigate this threat, thus reducing breaches in the protection of personal data. This would establish better processes for the collection, storage, and processing of personal data.

iii. If applicable, what elements should an effective data protection compliance program consider in the jurisdiction concerned?

It is important to analyze the following elements:

- a) Risk identification.
- b) Risk assessment.
- c) The treatment of risks to establish preventive actions to ensure data protection.

6. Contact with the Regulator (Lobbying or Lobbying Activities)

The Citizen Participation Act⁷⁷⁵ aims to promote the exercise of citizenship in political, social, economic and cultural development through the creation and operation of institutional mechanisms that allow the fluid interaction between the State and Nicaraguan society, thus contributing to the strengthening of freedom and participatory and representative democracy, established in the Constitution of the Republic.

⁷⁷⁵ Law n° 475, 2003. Citizen Participation Act.

However, if lobbying is done outside the institutional mechanisms established by law for this purpose, offering authority on its own or by third parties, money, favors, promises, or advantages of any kind, to obtain from that authority a specific action or behavior in the exercise of its public functions, the Penal Code sanctions conduct such as bribery and bribery (Articles 445 to 450)⁷⁷⁶. Monetary contributions to government officials to obtain certain political, regulatory, or regulatory benefits or changes are strictly prohibited in Nicaragua.

Also, Nicaragua is a party to the United Nations Convention against Corruption and the Law on the Probity of Public Officials⁷⁷⁷ states that government officials shall exercise their public functions, without soliciting or receiving royalties or benefits directly or indirectly from an individual or other public servant, which could involve a commitment to carry out certain action or omission in the performance of the functions of their office for the benefit of that third party.

⁷⁷⁶ Penal Code of Nicaragua, 2007. Art. 445-450.

⁷⁷⁷ United Nations Convention against Corruption and the Law on the Probity of Public Officials, 2003.

Chapter XIV

PANAMA

1. Introduction - Current Status of Legislation Related to *Compliance*

In Panama the term “compliance” has been mainly used to refer to compliance with relation to undeclared assets or money laundering, but its meaning is much broader, since the concept of compliance refers to the conscious effort of a country, social organization or private entity to comply with relevant rules and regulations, and to act appropriately in the event of a violation thereof. The objective is to create a solid and transparent financial system that reduces the exposure of risks derived from activities related to money laundering or other illicit activities that affect, directly and indirectly, the quality of life of every citizen of a nation.

Panama boasts a broad platform of international services in part due to its strong competitive advantages in the region. Notwithstanding, the country faces challenges in the compliance area, in particular regarding: (i) investigation of money laundering related operations; (ii) high circulation of capital flows in the Panama isthmus; (iii) the need for judges, prosecutors, analysts and strong institutions to apply the rules in a clear and transparent manner.

A big step to improve the transparency of the financial sector and other economic sectors, was the issuance of Law n° 23 of 2015⁷⁷⁸, which was enacted with the main purpose of preventing money laundering in the Capital Markets, Banking and Insurance sectors as well as in other sectors that because of their nature are equally exposed to risks related with money laundering, financing of terrorism and other illicit activities.

The following is the general regulatory landscape on anticorruption, money laundering and financing of terrorism, antitrust and data protection in Panama.

⁷⁷⁸ Law n° 23, 2015. Money Laundering, Financing of Terrorism and Financing of the Proliferation of Weapons of Mass Destruction.

2. Current state of anti-corruption legislation

2(a). International Conventions executed and ratified by Panama

Panamanian Law n° 42 of 1998 approves the Interamerican Convention Against Corruption⁷⁷⁹, executed in Caracas, Venezuela, on March 29, 1996. Afterwards, Law 15 of 2005 ratified the United Nations Convention Against Corruption, adopted in New York on October 31, 2003. Both conventions establish international commitments which Panama has been incorporating into its local regulations.

2(b). Local laws and regulation

Panama has enacted the following main local laws and regulations related to anti-corruption:

- Law n° 7 of 1997⁷⁸⁰, which creates the Ombudsman Office, which allows citizens to present complaints against public servants.
- Law n° 42 of 1998, which adopts the Interamerican Convention Against Corruption⁷⁸¹, executed in Venezuela on March 29, 1996.
- Law n° 59 of 1999, which establishes the obligation to submit a Sworn Affidavit of Personal Patrimony⁷⁸² before entering office and after leaving any public office which handles public funds.
- Law n° 38 of 2000⁷⁸³, which regulates administrative proceedings, and complaints against the administration.
- Law n° 39 of 2001⁷⁸⁴, which amends the Criminal Code and the Judiciary Code, specifically on anti-corruption measures on crimes against public administration and public servant crimes.
- Law n° 6 of January 22, 2002, which establishes transparency requirements, and Habeas Data claims⁷⁸⁵.

⁷⁷⁹ Law n° 42, 1998. Interamerican Convention Against Corruption.

⁷⁸⁰ Law n° 7, 1997. Creation of the Ombudsman Office.

⁷⁸¹ Law n° 42, 1998. Interamerican Convention Against Corruption.

⁷⁸² Law n° 59, 1999, Sworn Affidavit of Personal Patrimony.

⁷⁸³ Law n° 38, 2000. Administrative Proceedings.

⁷⁸⁴ Law n° 39, 2001. Amendment of the Criminal Code and the Judiciary Code.

⁷⁸⁵ Law n° 6, January 22, 2002. Transparency Requirements, and Habeas Data Claims.

- Executive Decree n° 246 of 2004, which creates the Ethics Code for Public Servants⁷⁸⁶.
- Law n° 14 of 2007, which adopts a new Criminal Code of Panama⁷⁸⁷, and contains crimes against public administration and corruption.
- Law n° 63 of 2008, which adopts the Penal Process Code⁷⁸⁸, regulating administrative processes such as principles, laws, regulations fundamental guaranties of judiciary proceedings.
- Law n° 67 of 2008, which creates the Accountability Jurisdiction⁷⁸⁹ to investigate and judge patrimony responsibility based on irregularities identified by the Comptroller.
- Law n° 15 of 2008, which adopts the United Nations Convention against Corruption⁷⁹⁰, adopted in New York City on October 31, 2003.
- Law n° 33 of April 25, 2013, which creates the National Authority for Transparency and Access to Information.⁷⁹¹
- Executive Decree n° 209 of 2016, which creates the Inter-institutional Anticorruption Group.⁷⁹²
- Executive Decree n° 511 of 2017, which adopts as public policy the General Transparency Plan.⁷⁹³

i. 2(b)(i). Main obligations from local regulations

The main obligations derived from local regulations are obtaining, updating, monitoring, reporting, and in some cases, delivering information on clients and sources of funds from companies which are subject to compliance obligations to prevent and combat the aforementioned crimes.

⁷⁸⁶ Executive Decree n° 246, 2004. Ethics Code for Public Servants.

⁷⁸⁷ Law n° 14, 2007. New Criminal Code of Panama.

⁷⁸⁸ Law n° 63, 2008. Penal Process Code.

⁷⁸⁹ Law n° 67, 2008. Accountability Jurisdiction.

⁷⁹⁰ Law n° 15, 2008. United Nations Convention against Corruption.

⁷⁹¹ Law n° 33, April 25, 2013. National Authority for Transparency and Access to Information.

⁷⁹² Executive Decree n° 209, 2016. Inter-institutional Anticorruption Group.

⁷⁹³ Executive Decree n° 511, 2017. General Transparency Plan.

i. 2(b)(ii). Main obligated subjects of compliance regulation. Regulations apply to public servants and citizens.

i. 2(b)(iii) Regulating entity for compliance regulation and sanctions for violators

The National Authority on Transparency and Information Access (AN-TAI for its acronym in Spanish) is a public institution, decentralized, which is completely autonomous and independent, to promote transparency in government efforts, without oversight or instruction from any other entity or governmental body.

To strengthen the institutionality of transparency efforts, Executive Decree n° 511 of 2017 adopted the Open Government Information Act⁷⁹⁴, which specifies which information is freely accessible to the public, procedures to request it, and the obligation of public servants to grant access to such information.

At the Public Ministry level, the Anticorruption Prosecutor is in charge of investigating crimes related to corruption, transparency, and misuse of public funds. By Resolution n° 12⁷⁹⁵ of January 29, 2015, the Adjunct Prosecutor lends support to the Anticorruption Prosecutor.

In 2008, the Accountability Jurisdiction was created to operate in conjunction with the General Comptroller in investigating irregularities in use of public funds and assets.

i. 2(b)(iv). Main applicable sanctions

Applicable sanctions for transparency and corruption related crimes include:

- Removal from office of public servants who infringe Article 160⁷⁹⁶ of Law n° 9 of 1994, for discriminating or giving privileges in public services, receiving payments as rewards for services, misappropriation of funds, or nepotism, amongst others.

⁷⁹⁴ Executive Decree n° 511, 2017. Open Government Information Act.

⁷⁹⁵ Resolution n° 12, January 29th, 2015. Adjunct Prosecutor lends support to the Anticorruption Prosecutor.

⁷⁹⁶ Law n° 9 of 1994. Art. 160.

- Fines of up to 50% of their monthly salary⁷⁹⁷
- Administrative sanctions, first verbal, then written, then suspension, then destitution from post⁷⁹⁸
- The Criminal Code⁷⁹⁹ establishes between 2 and 10 years of prison times, depending on the office and the circumstances of the crime.
- Law n° 33 of 2013⁸⁰⁰ sanctions public servant crimes with destitution from their post for unjustly delaying or denying access to information or altering or delaying processes or services.

2(c). *Transnational corruption regulation*

The Panamanian Criminal Code⁸⁰¹ establishes that crimes contemplated in international conventions ratified by Panama are part of the Criminal Code, and Panamanian law shall apply to those persons who commit such crimes, independent of the laws of the place the crime was committed, and the person's nationality. Law n° 39 of 2001⁸⁰² establishes that Panamanian courts can hear cases for crimes committed abroad as long as the effects of the crime or any of its elements were committed in or have produced effects in Panama.

Other states can request that Panama initiate investigations relating to international bribes or unjust enrichment. The Fourth Chamber of the Supreme Court of Justice receives, processes, and directs these international assistance and cooperation requests.

The Panamanian Criminal Code⁸⁰³ sanctions with five to twelve years, persons who receive moneys, securities, assets, or any other resource, which may reasonably be considered to come from international bribes, public servant corruption, unjust enrichment, with the purpose of covering or dissimulating its illegal origins, or to help avoid legal consequences thereof.

⁷⁹⁷ Law n° 33, 2013. Art. 40.

⁷⁹⁸ Executive Decree n° 246, 2004. Art. 44.

⁷⁹⁹ Law n° 14, 2007. New Criminal Code of Panama.

⁸⁰⁰ Law n° 33, 2013. National Authority for Transparency and Access to Information.

⁸⁰¹ Law n° 14, 2007. New Criminal Code of Panama.

⁸⁰² Law n° 39, 2001. Amendments to the Criminal Code and the Judicial Code.

⁸⁰³ Law n° 14, 2007. New Criminal Code of Panama.

Additionally, Panama has ratified the U.N. Convention approved by Law n° 15 of 2005⁸⁰⁴, and the Interamerican Convention against Corruption, approved by Law n° 42 of 1998⁸⁰⁵, by the Organization of American States (OAS).

2(d). Expectation of new regulation

In recent years, Panama has improved transparency in administrative and government actions to mitigate corruption risks which have affected the country recently. Highly publicized cases of misappropriation of funds in public infrastructure projects created stricter transparency measures in public bidding projects, and stricter regulations and oversight are expected to come in this and other sectors of public fund's management. The public procurements law has been recently amended to address these concerns.

2(e). Practical considerations

Main corruption risks in Panama and most commonly denounced in news outlets and investigated are those of unjust enrichment, which is committed in different ways, such as overpricing infrastructure projects and other public contracts as well as a general lack of transparency in management of public funds by public servants. The efforts already made by Panama to address these risks do not appear to have not been sufficient, and in 2019 it lost three ratings points in the Corruption Perception Index⁸⁰⁶ published by International Transparency (IT).

Efforts to combat corruption in Panama on the short term may focus on improving transparency of public servant performance, especially in public contracting, incentivizing complaints and reinforce prosecution of corruption crimes. Long term, institutional values and public trust in such institutions should be strengthened by empowering accountability and auditing entities, to improve the speed and effectiveness with which anti-corruption laws are enacted and enforced, and the imposition of related sanctions.

⁸⁰⁴ Law n° 15, 2005. U.N. Convention.

⁸⁰⁵ Law n° 42, 1998. Interamerican Convention against Corruption.

⁸⁰⁶ Corruption Perception Index, 2019. International Transparency (IT)

3. Current Status of Legislation on Money Laundering and Financing of Terrorism

Panama has made great regulatory strides in the prevention of money laundering and financing of terrorism, including (i) the issuance of a general law to prevent money laundry, financing of terrorism and the proliferation of mass destruction weapons; (ii) the inclusion of tax fraud and tax evasions as crimes in the Panamanian Criminal Code⁸⁰⁷; (iii) the recent law that creates a single and private registry of beneficiaries of legal entities. In addition, there are specific regulations applicable to banking, insurance and capital markets which further regulate and prevent money laundering.

3(a). International agreements signed and ratified by Panama

Panama approved the Central American Agreement for the Prevention and Suppression of Money and Asset Laundering Offenses Related to Illegal Drug Trafficking and Related Crimes⁸⁰⁸, signed in Panama on July 11, 1997. In 2016, Panama signed the Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters of the OECD⁸⁰⁹.

3(b). Existence of Local Laws and Regulations. *The main laws relating to money laundering include:*

- Chapter on money laundering to the Criminal Code of Panama⁸¹⁰..
- Terrorism Chapter to the Criminal Code of Panama.⁸¹¹
- Law n° 10 of March 31, 2015, which adds the Terrorism Financing Chapter to the Criminal Code of Panama.⁸¹²

⁸⁰⁷ Law n° 14, 2007. New Criminal Code of Panama.

⁸⁰⁸ Law n° 51, July 15th, 1998. Central American Agreement for the Prevention and Suppression of Money and Asset Laundering Offenses Related to Illegal Drug Trafficking and Related Crimes.

⁸⁰⁹ Law n° 5, 2017. Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters of the OECD: National Assembly.

⁸¹⁰ Law n° 41, October 2nd, 2000. New Criminal Code of Panama: Chapter on Money laundering (Law n° 34, May 8th, 2015.).

⁸¹¹ Law n° 50, 2003. New Criminal Code of Panama: Terrorism Chapter.

⁸¹² Law n° 10, March 31st, 2015. New Criminal Code of Panama: Terrorism Financing Chapter.

- Law n° 23 of April 27, 2015, which creates a national legal framework to prevent money laundering, financing of terrorism and proliferations of weapons of mass destruction.⁸¹³
- Law n° 70 of January 31, 2019, which adds the crimes against the National Treasury in the Criminal Code of Panama.⁸¹⁴
- Law n° 129 of March 17, 2020, which creates a single registry of final beneficiaries of legal entities and an official registry of resident agents.⁸¹⁵
- Law n° 124 of January 7, 2020, which upgraded the Intendency of Supervision and Regulation of Non-Financial Subjects to Superintendence of Non-Financial Obligated Subjects.⁸¹⁶

3 (b)(i). Main Obligations under Local Legislation

The main obligation of the financial institutions and supervised non-financial entities is to carry out a Know Your Customer (KYC) practices through investigation protocols known as “due diligence” regarding the management of clients. The information of natural persons and ultimate beneficiaries of legal entities or other legal structures, obtained through the due diligence protocols, must be updated periodically.

Additionally, supervised entities have the obligation to report to their respective regulatory entities, suspicious activities determined by law and its regulation, as well as certain transactions that because of their nature are exposed to activities related to money laundering crimes. Upon any suspicious activities, the supervised entities must abstain to participate in activities that could be categorized as money laundering and financing of terrorism.

⁸¹³ Law n° 23, April 27th, 2015. National Legal Framework to Prevent Money Laundering, Financing of Terrorism and Proliferations of Weapons of Mass Destruction.

⁸¹⁴ Law n° 70, January 31st, 2019. New Criminal Code of Panama: Crimes against the National Treasury.

⁸¹⁵ Law n° 129, March 17th, 2020. Single Registry of Final Beneficiaries of Legal Entities and an Official Registry of Resident Agents.

⁸¹⁶ Law n° 124, January 7th, 2020. Superintendence of Non-Financial Obligated Subjects.

3(b)(ii). Main Subjects Bound to Comply with the Regulations

In terms of money laundering and financing of terrorism, the subjects of these regulations are the financial entities, as well as the non-financial entities that because of the nature of their activities are exposed to risks related to money laundering and financing of terrorism.

Law n° 23 of 2015⁸¹⁷ classifies “financial obligated subjects” as: banks, trustees, financing companies, leasing companies, factoring companies, issuers or processors of debit, credit and prepaid cards, issuers of payment methods and electronic money, remittance firms, exchange houses, legal entities of savings and real estate loans. On the other hand, “non-financial obligated subjects” are: free zones, casinos, real estate agents, construction companies, securities transportation companies, pawn shops, companies dedicated to the sale and purchase of precious stones and metals, companies dedicated to the sale and purchase of cars, lawyers, authorized public accountants (when performing activities in representation of their clients), among others.

3(b)(iii) Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body

The supervisory bodies that monitor money laundering are the Superintendence of Banks, Insurance and Reinsurance, Capital Markets and Non-Financial Subjects, respectively, and the Autonomous Cooperative Panamanian Institute.

In addition, the Financial Analysis Unit (UAF) has the role to serve as the receptor of the financial information and reports of suspicious activities of money laundering or financing of drug trafficking and financing of terrorism, In the event of a criminal investigation, said investigation will be conducted by the Public Prosecutor’s Office (Prosecutor for Drug-Related Crimes), and determined by the court. Although there is no centralized supervisor, Panama has the National Commission Against Money Laundering, Financing of Terrorism and Financing of Proliferation of Mass Destruction Weapons. Such Commission has the purpose of developing, approving and tracking the national strategies and policies regarding the management of risks and prevention of money laundering, financing of terrorism and proliferation of mass destruction weapons.

⁸¹⁷ Law n° 23, 2015. Financial Obligated Subjects.

3(b)(iv). Main Sanctions that May Be Imposed for Noncompliance

Sanctions for violating these rules range from fines, which amount varies according to the seriousness of the offense and the degree of repeated violations, or the subject to whom they are applied, and ranging from five thousand to one million US Dollars. Sanctions can be applied to the infringing entities as well as to their executives and officers. Furthermore, Imprisonment may also be imposed as a sanction, which can range from five to twelve years⁸¹⁸, as described in the above regulations and the Criminal Code⁸¹⁹.

3(c). *Relevant cases on the applicable jurisdiction and main considerations regarding such cases*

One of the main publicized cases where money laundry crimes have been alleged, is the “Blue Apple” case, which is based in the alleged laundering funds derived from bribes. Financial entities commonly monitor certain transfers to identify potential unusual activity and report such activities in accordance with applicable law.

3(d)(i). Which are the main risks of money laundering that are commonly identified in your applicable jurisdiction?

The main risks of money laundering are (i) the possible exposition to unlawful activities such as bribery and corruption of public officers, financing of criminal networks, such as drug and human trafficking, and (ii) the administrative, civil and criminal liability pursuant to the provision of commercial and financial platforms for the executions of such crimes.

3(d)(ii). From a legal point of view, what benefits provides to have an anti-laundry compliance program in your applicable jurisdiction?

To have manuals and programs of anti-money laundry compliance reduces the exposure to the reception of resources originating from unlawful activities, and prevents the incorporation of such illegal resources into the commercial and financial system through legal platforms offered by the Panamanian commercial and financial sectors.

⁸¹⁸ New Criminal Code of Panama, 2007. Art. 254.

⁸¹⁹ New Criminal Code of Panama, 2007.

3(d)(iii). In your case, what elements must be considered in an anti-money laundering compliance program to be effective in your applicable jurisdiction?

A program or manual to prevent money laundering must assure the easy and efficient function of the prevention system. For this purpose, it should avoid bureaucratic practices which delays the efficiency of the system and restrains the communication of essential and necessary information to maintain a diligent supervision of all consumers and customers of the financial and commercial system. Prevention habits must be integrated in the introduced in the behavior of the employees of the supervised entity through didactic courses and seminars, accessible and comprehensible to the personnel. It is necessary that the prevention culture is widespread among all the personnel of the entity and updated periodically to prevent that the compliance policies are obsolete.

It is also important that control policies are structured with a risk management approach and that the compliance officer is able to report directly to the board of directors of his discoveries or identified deficiencies.

4. Current state of antitrust and competition legislation

By way of introduction, the Authority for Consumer and Competition Protection (ACODECO, for its Spanish acronym) is the institution in charge of overseeing competition practices and consumer protection regulations in Panama. ACODECO has broad powers to level the company-consumer playing field, prevent monopolistic or anti-competitive practices to maintain free competition in the marketplace. The authority can initiate its own investigations, impose sanctions with compelling collections, propose competition, antitrust, and consumer protection laws, and coordinate with other institutions, private associations, groups, or companies to strengthen consumer protection measures and protect free competition in different industries.

4(a). *International Conventions ratified by Panama*

The Marrakech Agreement⁸²⁰ was ratified by Law n° 23 of 1997 and enacted in Panama as part of the World Trade Organization. In addition, the following international conventions have been ratified by Panama since 2015:

- Latin American Regional Competition and Consumer Protection Policies Program (COMPAL, by its Spanish acronym) of the UNC-TAD⁸²¹
- Safe and Healthy Consumption Network (RCSS) of the OAS⁸²²
- Some free trade agreements have incorporated general chapters on Competition Policies

4(b). *Existence of local laws and regulations*

The most relevant laws in Panama are:

- Law n° 45 of 2007, which establishes policies for Consumer Protection and Defense of Competition⁸²³
- Decree Law n° 9 of 2006, which creates the ACODECO⁸²⁴
- Decree Law n° 7 of 2006, which establishes regulations for the protection and defense of national production⁸²⁵

4(b)(i). *Main obligations derived from local regulations*

Monopolistic practices are strictly forbidden, economic concentrations and market restrictions are regulated, and consumer protection laws are enforced.

⁸²⁰ Law n° 23, 1997. Marrakech Agreement.

⁸²¹ Latin American Regional Competition and Consumer Protection Policies Program (COMPAL), . UNCTAD.

⁸²² Safe and Healthy Consumption Network (RCSS), . OAS.

⁸²³ Law n° 45, 2007. Consumer Protection and Defense of Competition.

⁸²⁴ Decree Law n° 9, 2006. ACODECO.

⁸²⁵ Decree Law n° 7, 2006. Regulations for the Protection and Defense of National Production.

4(b)(ii). Main obligated subjects of competition and consumer protection regulations

All private citizens and companies are subject to competition and consumer protection laws.

4(b)(iii). Existence of auditing entity for compliance of regulations and sanctions.

ACODECO oversees, audits, and sanctions all matters related to competition and consumer protection.

4(b)(iv). Main sanctions for noncompliance

The main sanctions imposed by Law n° 45⁸²⁶ range from warnings to fines up to US 1,000,000, or the suspension of the act or practice, depending on the gravity of the violation, size of the company, recidivism, or other aggravating or ameliorating circumstances of the events or action; without limiting civil or criminal responsibilities which may arise.

4(c). *Relevant cases*

ACODECO oversees market practices and imposes sanctions when it deems necessary. Due to the common use of existing pre-approval process for mergers and acquisitions, ACODECO to date has not had to order divestitures of merged companies. In other areas, ACODECO sanctioned between 2019 until June 2020 over 5,324 companies for a total of US 1.9MM in consumer protection matters, and 1,296 companies for a total of US 880,775 in price control issues.

4(d). *Practical considerations*

A performance report by ACODECO for the last 5 years indicates significant progress in consumer protection and free enterprise administration. An Institutional Strategic Plan for the institution was adopted. A virtual su-

⁸²⁶ Law n° 45, 2007. Consumer Protection and Defense of Competition.

upport center for citizens was created to receive complaints, questions, and general customer service. In 2018, the International Technical Cooperation Office was created to facilitate collaboration with international institutions and groups for competition and consumer protection matter.

In addition, the Clemency Program was adopted to incentivize market participants to denounce abusive or monopolistic practices. Another adopted program was the Responsible Economic Agents program to involve companies to handle and resolve claims and complaints from consumers directly, establishing mechanisms for direct communication between the parties.

5. Current Status of National Legislation on the Protection of Personal Data

Recently Panama introduced in its legal framework a Law n° 81 of 2019 of Personal Data Protection⁸²⁷ that reflects a positive advancement regarding privacy rights and data rights. This Law will be become effective beginning on 2021 and has the purpose to protect personal data not disclosed or authorized by its holder. In addition, there are other industry-specific regulations such as the Banking Act⁸²⁸, the Insurance Act⁸²⁹, the Securities Act⁸³⁰, which regulate consumer data protection.

5(a). International agreements signed and ratified by Panama

To date, Panama has not signed any international agreements on this specific matter.

5(b). Existence of Local Laws and Regulations

Panama has enacted Law n° 81 of 2019 which regulates the Personal Data Protection⁸³¹, and which will enter into effect on March 2021. In the financial sector, the Banking, Capital Markets and Insurance laws, contain certain pro-

⁸²⁷ Law n° 81, 2019. Personal Data Protection.

⁸²⁸ Banking Act, 1970.

⁸²⁹ Insurance Act, 2012.

⁸³⁰ Securities Act, 1999.

⁸³¹ Law n° 81, 2019. Personal Data Protection.

visions regarding the confidentiality of the data of the consumers and costumers, which prohibit the disclosure of information to third parties without proper written authorization from the holder of such information.

5(b)(i). Main Obligations under Local Legislation

Law n° 81 of 2019⁸³² establishes the obligation to adopt technical measures to prevent the alteration, loss, unauthorized treatment and access to personal data contained in the data bases of the economic agents. The transfer, treatment and use of personal data without the holder consent is prohibited.

5(b)(ii). Main Subjects Bound to Comply with the Regulations

The subjects obliged by Law n° 81 of 2020⁸³³ are all persons that have access to personal data and stores such data for purposes authorized by its holder, except for entities regulated by industry-specific laws, such as financial entities.

5(b)(iii). Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body and Sanctions for Noncompliance

The regulatory and audit entity for data protection purposes issues is the National Authority of Transparency and Access Information. Financial entities are subject to supervision by their respective regulators.

5(b)(iv). Main Sanctions that May Be Imposed for Noncompliance

Administrative sanctions applicable to entities which do not comply with Law n° 81 of 2019⁸³⁴ are the following: (i) warning calls, (ii) fines, and (iii) the temporal or permanent closing, suspension and the disablement of the storage of personal data activity, notwithstanding the civil and criminal liability

⁸³² Idem.

⁸³³ Idem.

⁸³⁴ Idem.

for the infringement of the law. The Criminal Code⁸³⁵ establishes sanctions, which may include imprisonment.

5(c). *Relevant cases in your applicable jurisdiction and principal considerations*

The event is known as the “*Panama Papers*” is considered by the media as the alleged mayor violation to the privacy and confidentiality rights in the last decade. Through this event it became evident the importance of the implementation of security policies regarding data protection.

5(d)(i). Which are the main risks regarding data protection that is commonly identified in your applicable jurisdiction

The main risks related with the protection of personal data, are the possible cyber-attacks to the integrity of the information or the attempts of subtraction of stored information, which could lead to the disclosure, misappropriation, and even destruction of the personal data, that because of its nature, is protected by the legal principles of confidentiality and integrity of the information, established in the Law n° 81 of March 26, 2019.⁸³⁶

5(d)(ii). From a legal point of view, what benefits provides to have a data protection compliance program in your applicable jurisdiction?

Data protection compliance program reduces the exposure to risks related to possible cyber-attacks or natural events that could lead to the violation of the principles of confidentiality and integrity of the information stored.

5(d)(iii). In your case, what elements must be considered in a data protection compliance program to be effective in your applicable jurisdiction?

The data protection compliance programs should be efficient, since the information must be stored in a precise form so it can be used in a convenient way. Efficiency must be part of all the resources surrounding the data

⁸³⁵ Law n° 14, 2007. New Criminal Code of Panama.

⁸³⁶ Law n° 81, 2019. Personal Data Protection.

protection, optimizing the processes of collection, storage, and management of the information. The program should safeguard the confidentiality and the integrity of the personal data and permit timely access to the data holders or the competent authorities if mandated pursuant to applicable law.

6. Contact with Regulatory Authorities, *Lobbying Activities*

Through Resolution n° 3 of 1998, the National Assembly approved the Lobbying Activity Guidelines for the National Assembly⁸³⁷, which regulate requirements and requisites for licenses to participate in lobbying activities, related prohibitions and applicable sanctions for lobbying before the National Assembly. Notwithstanding, there are no other lobbying regulations for other public entities or servants in Panama.

⁸³⁷ Resolution n° 3, 1998. Lobbying Activity Guidelines for the National Assembly.

Chapter XV

Peru

1. Introduction

In recent years, Peru has gone through significant regulatory reforms in the field of *compliance*, particularly in the areas of prevention of money-laundering and financing of terrorism on the one hand; and the prevention of corruption of public officials on the other hand. As we shall see below, and without prejudice to the development of regulatory compliance standards in other areas of law (antitrust and data privacy), criminal compliance under the above terms is a very topical issue on the legislative agenda of the Peruvian government and parliament, driven by the critical situation and cases of large-scale transnational bribery involving several countries in the region.

1.1. Current status of the legislation related to compliance

Two major regulatory compliance systems are currently coexisting in Peru, which are designed to prevent the commission of certain crimes by business organizations or to mitigate the risks they entail, each with its own particularities. These two systems are:

- The model linked to the regime of liability of legal entities for corruption practices, money laundering and terrorism financing, regulated by Law n° 30424⁸³⁸ published on April 21, 2016 (hereinafter Law n° 30424) and its Regulation approved by Supreme Decree n° 002-2019-JUS⁸³⁹, which establishes the situations that cause corporate liability, the sanctions applicable to legal entities and the criteria for the grading of such sanctions. Without a doubt, the most innovative element is how they regulate the prevention models, composed of different elements whose proper implementation, as discussed below, exempts

⁸³⁸ Law n° 30424, April 21st, 2016.

⁸³⁹ Supreme Decree n° 002-2019-JUS

legal entities from liability for crimes committed by their directors, representatives or employees; and,

- The model related to the money-laundering and financing of terrorism prevention system (hereinafter SPLAFT for its acronym in Spanish), the implementation of which constitutes a regulatory obligation. As a result, in the event that the obligated entity (*sujeto obligado*, which may be individuals or legal entities) does not comply with the design and implementation of the procedures and controls of the SPLAFT, they may be sanctioned administratively. This compliance system is under the responsibility of the Financial Intelligence Unit (the, FIU-Peru) and is regulated mainly by Law n° 27693⁸⁴⁰, its regulation approved by Supreme Decree n° 020-2017-JUS⁸⁴¹ and the sectoral regulation resulting from the implementation of such Law.

2. Anti-corruption Legislation

2.1. *International conventions signed and ratified by Peru*

Peru has signed and ratified the following international conventions on anti-corruption matters: (i) Organization for Economic Co-operation and Development - OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions⁸⁴²; (ii) Inter-American Convention against Corruption of the Organization of American States (OAS)⁸⁴³; and, (iii) United Nations Convention against Corruption⁸⁴⁴.

⁸⁴⁰ Law n° 27693, 2002. Financial Intelligence Unit.

⁸⁴¹ Supreme Decree n° 020-2017-JUS.

⁸⁴² Organization for Economic Co-operation and Development - OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions, 1997.

⁸⁴³ Inter-American Convention against Corruption of the Organization of American States (OAS), 1997.

⁸⁴⁴ United Nations Convention against Corruption, 2004.

2.2. Laws and local regulation

2.2.1. Main obligations under local legislation

Law n° 30424⁸⁴⁵, as amended by Legislative Decree n° 1352⁸⁴⁶ and Law n° 30835⁸⁴⁷, in force since January 1, 2018, provides that a legal entity may be held liable when the crime has been committed: (i) in its name or on its behalf; (ii) for its benefit (direct or indirect); and (iii) by the following individuals:

- Its partners, directors, de facto or de jure administrators, legal representatives or attorneys-in-fact of the legal entity, or its branches or subsidiaries.
- Individuals who are under the authority and control of the administrative bodies, provided that they have committed the crime under their orders or authorization (e.g., workers without representation or administration functions, service providers).
- Individuals under the authority and control of the administrative bodies, provided that they have committed the crime because of the lack of supervision, surveillance and control over their actions (e.g., workers without representation or administration functions, service providers).

Law n° 30424⁸⁴⁸ does not impose regulatory obligations for the legal entities, that is, it does not establish a legal duty to implement a compliance program or certain preventive controls, so its non-compliance *per se* is not punishable. However, if any of the directors, attorneys-in-fact, representatives or employees of the legal entity commits the following crimes in the name and for the benefit of such legal entity: (i) corruption (domestic or transnational corruption); (ii) money-laundering; (iii) financing of terrorism; (iv) collusion; or, (v) trading in influence, the mechanism for the legal entity to not be held liable is the implementation of a prevention model (*compliance program*).

The prevention model is a system of measures, controls and procedures aimed at preventing crimes that could be committed in the name and for

⁸⁴⁵ Law n° 30424, 2017.

⁸⁴⁶ Legislative Decree n° 1352, 2016.

⁸⁴⁷ Law n° 30835, 2018.

⁸⁴⁸ Law n° 30424, 2017.

the benefit of the company or established to significantly reduce the risk that those crimes will be committed. Law n° 30424⁸⁴⁹ expressly establishes that a legal entity involved in the commission of any of the abovementioned crimes shall be exempt from liability if, prior to the commission of the crime under investigation, such legal entity adopted and implemented in its organization a prevention model that is appropriate to its nature, risks, needs and characteristics.

The requirements that a prevention model must have, as a minimum, according to Law n° 30424⁸⁵⁰ in order to be considered effective and to achieve the grounds for exemption from criminal liability, are the following (called “minimum elements” in such Law): (i) A Prevention Officer (Compliance Officer), appointed by the highest administrative body of the legal entity or whoever acts in its behalf, as appropriate, to exercise his or her function with autonomy; (ii) Identification, evaluation and mitigation of risks to prevent the commission of crimes; (iii) Implementation of complaint procedures; (iv) Dissemination and periodic training on the prevention model; and, (v) Evaluation and continuous monitoring of the prevention model. On the other hand, in addition to the minimum elements established in the previous paragraph, the Regulation of Law n° 30424⁸⁵¹ incorporates complementary elements⁸⁵², which may be part of the prevention model.

It should be noted that, according to Article 4 of Law n° 30424⁸⁵³, the liability of the legal entity is *autonomous* from the individual liability attributable to its directors, attorneys-in-fact, representatives or employees, which means that no prior investigation, prosecution or conviction of the individual who materially perpetrated the crime is necessary to investigate and punish the legal entity.

⁸⁴⁹ Ibid.

⁸⁵⁰ Ibid.

⁸⁵¹ Ibid.

⁸⁵² Complementary elements: (i) policies for specific areas of risk; (ii) registration of activities and internal controls; (iii) integration of the prevention model into the business processes of the company; (iv) designation of an internal audit body; (v) implementation of procedures to ensure a rapid and timely interruption or remediation of risks; and, (vi) continuous improvement of the prevention model.

⁸⁵³ Law n° 30424, 2017. Art. 4,

2.2.2. Main entities obligated to comply with the regulations

Law n° 30424⁸⁵⁴, considers the following legal entities as subjects of prosecution: (i) Private legal entities, which includes, entities organized under any of the forms provided for in the General Companies Act, Law n° 26887⁸⁵⁵, (i.e., closed, ordinary and open companies; limited liability companies) and individual limited liability companies. Irregular companies (unregistered) are also included; (ii) Private Legal entities, organized under any of the forms provided for in the Peruvian Civil Code: associations, foundations, committees, including those that are not registered; (iii) Companies not organized pursuant to formal legal requirements; (iv) non-governmental organizations (NGO's); (v) Autonomous asset management entities; and (vi) State companies and mixed-economy companies.

2.2.3. Existence of a state body that monitors compliance with the regulation

Peru does not have a monitoring body responsible for supervising the design, execution and effective implementation of compliance programs by the legal entities subject to the regulations as provided for in Law n° 30424⁸⁵⁶ and its Regulation, given that, as explained above, the implementation of compliance programs in accordance with such Law is not legally binding on companies.

Without prejudice to the foregoing, it should be noted that, although Law n° 30424⁸⁵⁷ formally categorizes the liability of the legal entity as “administrative”, from a material perspective, such liability has a *criminal* ground, for the following reasons:

- The investigation is carried out by the Prosecutor’s Office (the only body responsible for criminal prosecution in accordance with the Peruvian Constitution, law and legal principles), which is assisted by the National Police for the purpose of investigating the crime;

⁸⁵⁴ Ibid.

⁸⁵⁵ Law n° 26887, 2021. General Companies Act.

⁸⁵⁶ Law n° 30424, 2017.

⁸⁵⁷ Ibid.

- A criminal judge or court declares the liability of the company and imposes the corresponding sanction; and
- The legal entity is investigated and tried in a judicial process that is governed by the rules, principles and guarantees established in the Peruvian Constitution and the laws in criminal cases.

Law n° 30424⁸⁵⁸ reaffirms this approach as it expressly reads as follows:

The investigation, prosecution and sanction of legal entities, in accordance with the provisions of this Legislative Decree, are conducted within the framework of the criminal process, under the rules and provisions of Legislative Decree n° 957⁸⁵⁹ [Code of Criminal Procedure], and the legal entity shall enjoy all the rights and guarantees recognized under the Political Constitution of Peru and the legislation in force in favor of the defendant” (Third Final Complementary Provision).

Finally, it is important to emphasize the role of the Superintendency of the Securities Market (SMV for its acronym in Spanish) in accordance with Law n° 30424⁸⁶⁰, which establishes as a prerequisite for the formal initiation of criminal process (formalization of preparatory investigations) against the legal entity for the above-mentioned crimes, that the Prosecutor’s Office should obtain a technical report from the SMV, even in the case of companies not listed in the Stock Market. If the technical report of the SMV concludes that the prevention model of the accused legal entity works correctly, the prosecutor must close the casefile. As will be seen below, the binding nature of the SMV technical report has been subject of legislative proposals for amendments (see sub-paragraph 2.3).

2.2.4. Main sanctions that may be imposed due to non-compliance

In accordance with Law n° 30424⁸⁶¹, the following sanctions may be imposed on legal entities held liable for the crimes of corruption, money-laundering and/or financing of terrorism:

- (i) A fine of not less than twice or more than six times the benefit obtained or expected to be obtained from the commission of the crime.

⁸⁵⁸ Ibid.

⁸⁵⁹ Legislative Decree n° 957, 2004. Code of Criminal Procedure.

⁸⁶⁰ Law n° 30424, 2017.

⁸⁶¹ Ibid.

Where it is not possible to quantify the benefit obtained or expected, the annual income of the legal entity⁸⁶² in Tax Units⁸⁶³ will be used as reference.

- (ii) Disqualification in one of the following ways: (a) Suspension of social activities for a period of no less than 6 months and no more than 2 years; (b) Prohibition to carry out activities of the same kind in the future, during which the crime was committed, encouraged or covered up. This prohibition may be final or temporary (in the latter case, it shall not be less than 1 nor more than 5 years); and, (c) Permanent disqualification from contracting with the State;
- (iii) Cancellation of licenses, concessions, rights and other administrative or municipal authorizations;
- (iv) Closure of premises or establishments on a temporary (not less than 1 nor more than 5 years) or permanent basis; and,
- (v) Dissolution of the legal entity.

2.3. *Expectation of new regulation*

Through Resolution n° 021-2019-SMV-01⁸⁶⁴, the SMV approved the publication of the draft “Guidelines for the implementation of the Prevention Model”. It is a practical tool that seeks to help companies and collective entities to which Law n° 30424 is applicable regarding the design, implementation and execution of their prevention model. The final version of the “Guidelines for the implementation of the Prevention Model” is pending publication by the SMV, after having been made available to the citizens for comment.

On the other hand, in 2017 the Congress of the Republic approved a bill (Bill 01034/2016-CR)⁸⁶⁵ to amend Article 18 of Law n° 30424⁸⁶⁶, regarding

⁸⁶² (i) When the annual income of the legal entity amounts to 150 Tax Units, the fine is not less than 10 nor more than 50 Tax Units; (ii) When the annual income of the legal entity is greater than 150 Tax Units and less than 1,700 Tax Units, the fine is not less than 50 nor more than 500 Tax Units; and, (iii) When the annual income of the legal entity exceeds 1,700 Tax Units, the fine is not less than 500 nor more than 10,000 Tax Units.

⁸⁶³ One (1) Tax Unit amounts to PEN 4,300.00 (approximately USD 1,300.00).

⁸⁶⁴ Resolution n° 021-2019-SMV-01.

⁸⁶⁵ Bill 01034/2016-CR).

⁸⁶⁶ Law n° 30424, 2017. Art.18.

the binding nature of the SMV technical report on the Prosecutor's Office, proposing that this SMV's technical report (which must give an opinion on the proper functioning of the prevention model) should be of a merely illustrative nature. In this way, the Peruvian Parliament seeks to ensure that the conclusions of the SMV technical report (in the sense that the prevention model has been duly implemented) do not bind the Prosecutor's Office or affect its autonomy as the responsible for the prosecution and director of the investigation; and, therefore, that such conclusions do not necessarily result in the closure of the case by the Prosecutor's Office. It should be noted that this proposed legislative amendment has not been officially published⁸⁶⁷.

2.4. *Relevant anti-corruption cases in Peru*

- (i) **“Los Cuellos Blancos del Puerto”**. - During an investigation of organized crime connected to drug trafficking among other illegal activities in the port of El Callao, the Judiciary authorized the telephone interception of several phone numbers of alleged members of a criminal organization. As a result of these interceptions, it was discovered that members of the now deactivated National Judge Selection and Evaluation Council (CNM for its Spanish acronym, the body that was responsible for appointing judges and prosecutors), judges of various instances (including the Supreme Court) and even several businessmen were involved in alleged illegal acts linked to influence peddling, corruption of officials, among other related crimes. Among the main people involved is the former president of the Superior Court of El Callao, Walter Ríos Montalvo, who, according to media reports, has decided to cooperate with the justice system and admitted the charges against him. Together with the former president of the Superior Court, other high-ranking public officials were involved in these illegal acts, such as César Hinostroza, former judge of the Supreme

⁸⁶⁷ The draft legislation was approved by the Peruvian Parliament but was observed by the Executive Branch that considered it did not affect the autonomy of the Prosecutor's Office. However, in August 2017, the Congressional Commission on the Constitution issued, in the exercise of its powers, an advisory opinion approving the draft legislation “upon insistence” (without being enacted by the Executive Branch). Despite the time that has elapsed, the amendment to article 18 of Law 30424 has not been officially published.

Court (removed from office as a result of these events) and members of the deactivated CNM, including representatives of the Congress.

- (ii) “**Lava Jato**”. - Following an agreement between Odebrecht officials and the United States Department of Justice, which resulted in the uncovering of a complex corruption scheme at a regional level, the Peruvian Prosecutor’s Office announced the designation of a special team of Prosecutors in charge of the investigations related to Odebrecht, known as the “Lava Jato Special Team”. The information provided by former Odebrecht officials (many of whom underwent plea bargain processes or, according to Peruvian law, “effective cooperation”) has enabled the initiation of investigations and arrests of several high-ranking public officials, as well as executives of private companies. For example, there is the case of the former President of the Republic, Alejandro Toledo, against whom an extradition process is being followed so that the Government of the United States of America, where he currently resides, surrenders him to the Peruvian justice.

2.5. *Practical Considerations*

2.5.1. **What are the main corruption risks that are commonly identified?**

The crime of collusion (i.e., concealed agreement between a public official in charge of a public procurement process and a bidder) has the highest incidence of the crimes regulated by Law n° 30424⁸⁶⁸ and, is therefore the crime that entails the higher risk of corruption. The most up-to-date information on this matter indicates that by the end of December 2018 there were 40,759 open cases of corruption crimes committed by officials in the Peruvian justice system, of which 5,838 cases were for the crime of collusion⁸⁶⁹.

⁸⁶⁸ Law n° 30424, 2017.

⁸⁶⁹ Corruption Maps N° 1, published by the Office of the Ombudsman. Retrieved on May 25, 2020, from: <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2019/05/Mapas-de-la-Corrupci%C3%B3n-Nro.-1-Mayo-actualizado-FINAL.pdf>.

2.5.2. From a legal point of view, what are the benefits of having an anti-corruption compliance program?

As has already been explained, the most transcendental benefit is the exemption of criminal liability of legal entities. Legal entities shall not be liable for the above-mentioned crimes that could be committed on their behalf and for their benefit, if they had effectively implemented a prevention model *prior to* the commission of such crimes. The law also provides that if the implementation of the prevention model by the legal entity takes place after the commission of the crime and before the commencement of the oral proceedings, the sanction applicable to the legal entity may be mitigated.

If despite the implementation of an effective crime prevention model, the representatives, administrators, executives or employees of the legal entity have managed to evade such model fraudulently in order to achieve their criminal purpose, the liability shall be imputed to the individuals who participated in the commission of the crime, and not to the legal entity.

2.5.3. What elements should an effective anti-corruption compliance program consider?

Law n° 30424⁸⁷⁰ offers a spectrum of basic elements that a prevention model should include, reinforced with the complementary elements established in the Regulation of Law n° 30424⁸⁷¹, as explained above. Without prejudice to the foregoing, a compliance program aiming at being effective should start with the basic premise that its scope and content should be adapted to its specific characteristics and risk profile as precisely as possible. In this way, it is inevitable that some preventive controls or procedures have a greater preponderance and effectiveness than others, depending on the level of risks of the company and its exposure to those risks concerning their operations and other specific aspects.

⁸⁷⁰ Law n° 30424, 2017.

⁸⁷¹ Ibid.

2.5.4. What are the main factors to consider when conducting an internal investigation?

Any internal investigation should be properly structured, including a clear procedure to be followed, with specific objectives and scope. The main factors to be considered for an internal investigation to be effective are:

- (i) **Objective.** - Internal investigations can have various purposes (i.e., determine the existence of acts of corruption or fraud committed by members of the company or third parties, resolve or verify complaints by third parties or customers, determine facts affecting the industry, among others) therefore it is essential to determine the objective pursued from the start with complete clarity and precision.
- (ii) **People involved and direction.** - the person or persons on whom the investigation will be focused should be determined (i.e., a specific risk area, senior management, employees in general or a specific official), as well as the team in charge of the investigation (i.e., internal, external or mixed team), ensuring that it has sufficient resources to carry out the investigation successfully.
- (iii) **Confidentiality.** - Investigations are usually reserved because of the nature and sensitivity of the issues that are normally addressed or arise during the performance of the investigation. It is therefore essential to establish protocols that properly secure the information and evidence collected and reasonably preserve the purpose of the internal investigation, without affecting the basic rights of the persons involved in the investigation.
- (iv) **Interviews.** - Investigation involves dealing with individuals. It is therefore essential that the treatment of those involved in the investigation is carried out within an environment that facilitates cooperation and does not hamper the purpose of the investigation. It is also necessary to guarantee the rights of the individuals under investigation, which includes granting all basic guarantees (e.g., right of defense, rules of due process) as well as establishing clear guidelines to preserve the information collected during the investigation.

3. Legislation on money laundering and financing of terrorism

3.1. *International conventions signed and ratified by Peru*

Peru has signed and ratified the following international conventions: (i) United Nations Convention against Transnational Organized Crime (Palermo Convention)⁸⁷²; and, (ii) Recommendations of the Financial Action Task Force to tackle money laundering.⁸⁷³

3.2. *Laws of local regulation*

3.2.1. **Main obligations under local legislation**

In accordance with the applicable legislation, the “Obligated Entities” (defined in the following paragraph) have the regulatory obligation to inform the FIU-Peru in a timely manner and to implement a SPLAFT.

The main obligations for those “Obligated Entities” arising from the implementation of a SPLAFT are the following:

- (i) Appointment of a Compliance Officer: with autonomy and sufficient faculties and means to perform his duties.
- (ii) Registry of Operations: Every transaction that is made (or tried to be made), that equals or exceeds the legally established amount, must be recorded in this registry, according to the concepts provided for in the regulations in force.
- (iii) Suspicious Transactions Report: A suspicious transaction is a transaction that, once identified as an unusual operation (out of the ordinary) and after the analysis made by the Compliance Officer, may be considered as a transaction whose funds are presumably of illicit origin.
- (iv) Approval and dissemination of the Manual for the Prevention of Money-Laundering and Financing of Terrorism: All the “Obligated Entities” must have this Manual.

⁸⁷² United Nations Convention against Transnational Organized Crime (Palermo Convention), 2000.

⁸⁷³ Recommendations of the Financial Action Task Force to tackle money laundering, 2013.

- (v) Approval and dissemination of the Code of Conduct: Like the Manual, the Obligated Entities must have a Code of Conduct.
- (vi) Attention to the requests for information from the authorities: mechanisms must be developed and implemented to address the requirements of the authority to the Obligated Entities regarding the SPLAFT.
- (vii) Know-your-client and final beneficiary policies: the Obligated Entity must have due diligence procedures to identify and know the client with whom it will enter into business; the same applies to the final beneficiary of the transaction.
- (viii) Directors and workers due diligence procedures: the Obligated Entity must also establish internal procedures that reasonably ensure a high level of integrity among its workers; therefore, they must identify them appropriately by collecting information on their personal, working and economic background, which must be recorded in an updated file available to the FIU-Peru.
- (ix) Due diligence procedures on suppliers and counterparts: depending on the sectoral rules, it will be determined whether the entity requires the development of a due diligence process to know its suppliers and counterparts.
- (x) Development of an annual training program: Obligated Entities must have an annual training program that allows its Compliance Officer, workers, managers, Directors and administrators to be trained in the prevention of money-laundering and financing of terrorism. This training must be delivered at least once a year.
- (xi) Internal Audit: the SPLAFT of the Obligated Entities must be evaluated by its internal audit area or by a manager (or an official with equivalent rank) other than the Compliance Officer. The findings and recommendations of this audit should be included in the Annual Report to be sent by the Compliance Officer to the FIU-Peru.
- (xii) External audit: if the Obligated Entity has a legal duty to have external auditors, the SPLAFT must also be evaluated by external auditors, other than those in charge of reviewing the financial statements.

Through SBS Resolution n° 789-2018⁸⁷⁴, applicable to the Obligated Entities under the direct supervision of the FIU-Peru, performing and imple-

⁸⁷⁴ SBS Resolution n° 789-2018.

menting a risk assessment procedure is included as a requirement. Under the new regulations and in accordance with international standards, the Obligated Entities must develop and implement procedures to identify and assess money-laundering and financing of terrorism risks.

3.2.2. Main entities obligated to comply with the regulations

Article 3 of Law n° 29038⁸⁷⁵ establishes the individuals or legal entities that have the status of Obligated Entities⁸⁷⁶ and that as result

⁸⁷⁵ Law n° 29038, 2007. Art. 3.

⁸⁷⁶ **Obligated Entities required to implement an ordinary SPLAFT** (including all the components indicated in the previous sub-paragraph): (i) Companies of the financial and insurance systems and other companies covered by Articles 16 and 17 of the Law of the Financial and Insurance Systems and Organic Law of the Superintendency of Banking, Insurance and Private Pension Funds, Law 26702 and insurance brokers; (ii) Companies issuing credit cards; (iii) Savings and Credit Cooperatives; (iv) Companies engaged in currency trading; (v) Remittance courier and/or money order service companies; (vi) Loan companies and/or pawnshops; (vii) Asset management firms, companies and consortiums; (viii) Stock brokers, products brokerage companies and securities intermediary companies; (ix) Mutual funds, investment funds and collective t funds management companies; (x) The Stock Exchange, other centralized negotiating mechanisms and securities clearing and settlement institutions; (xi) Commodities Exchange; (xii) Companies engaged in the purchase and sale of vehicles, vessels and aircrafts; (xiii) Companies engaged in the construction and/or real estate activities; (xiv) Real estate agents; (xv) Companies engaged in the operation of casino games and/or slot machines, and/or remote games using the internet or any other means of communication, in accordance with the relevant legislation; (xvi) Companies engaged in the operation of distance sports betting using the internet or any other means of communication, in accordance with the relevant legislation; (xvii) Companies engaged in the operation of lottery games and similar activities; (xviii) Racetracks and their agencies; (xix) Customs agents; (xx) Notaries; (xxi) Mining companies; (xxii) Companies engaged in the trading of jewelry, metals and precious stones, coins, art objects and postage stamps; (xxiii) Laboratories and companies that manufacture and/or sell chemical inputs and controlled goods; (xxiv) Companies that distribute, transport and/or sell chemical inputs that can be used in illegal mining, under the control and supervision of SUNAT (Peruvian Tax Agency); (xxv) Companies engaged in the trade of machinery and equipment under national subheadings numbers 84.29, 85.02 and 87.01 of the National Tariff Classification; (xxvi) Companies engaged in the sale or import of arms and ammunition; (xxvii) Companies engaged in the manufacturing and/or commercialization of explosives; (xxviii) Administration companies (in accordance with Emergency Decree No. 013-2020, which regulates the Participatory Financing); (xxiv) Certified lawyers and public accountants who, independently or in association, perform, or attempt to perform on

must report suspicious transactions to the FIU-Peru and implement a SP-LAFT.

3.2.3. Existence of a state body that monitors compliance with the regulation

The purpose of the FIU-Peru, created by Law n° 27693⁸⁷⁷ and incorporated into the Superintendency of Banking, Insurance and Private Pension Funds (SBS) by Law n° 29038⁸⁷⁸, is to “*receive, analyze, process, evaluate and transmit information for the detection of money laundering and/or financing of terrorism*”. It is also responsible for communicating to the Prosecutor’s Office those transactions which, following the relevant analysis and investigation, “*is presumed to be linked to money-laundering activities, their previous offenses and financing of terrorism, to proceed in accordance with the law*”. As part of its role of monitoring compliance with the obligations relating to the prevention

behalf of a third party or on their behalf, on a regular basis, the following activities: (a) Purchase and sale of real estate; (b) Management of funds, securities, financial system accounts or other assets; (c) Organization of contributions for the creation, operation or administration of legal entities; (d) Creation, administration and/or reorganization of legal entities or other legal structures; and, (e) Purchase and sales of corporate shares or participations of legal entities; and, (xxx) Non-profit organizations that collect, transfer and disburse funds, resources or other assets for charitable, religious, cultural, educational, scientific, artistic, social, recreational and solidary purposes, or for the performance of other altruistic or charitable actions or events; and also provide credits, microcredits or any other type of economic financing.

Obligated Entities required to implement a limited SPLAFT (*i.e. which includes only the appointment of a non-exclusive Compliance Officer and reporting suspicious transaction*): (i) Companies engaged in the trade of antiques; (ii) Non-profit organizations which only collect, transfer and disburse funds, resources or other assets for charitable, religious, cultural, educational, scientific, artistic, social, recreational and solidary purposes, or for the performance of other altruistic or charitable actions or events; (iii) Management of interests in public administration, according to Law No. 28024; (iv) The public auctioneers; (v) Credit card and/or debit card processing companies; (vi) Travel and tourism agencies and accommodation establishments; (vii) State-owned enterprises, whose activities are not included above, the National Jury of Elections, the National Office of Electoral Processes, the Supervising Agency of Government Procurement, regional governments and provincial municipalities; (viii) Government Central Purchasing Body – Peru; (ix) Professional football clubs, first and second division, which make up the Professional Football Sports Association (ADFP) and the Professional Football Sports Association Second Division (ADFP-SD).

⁸⁷⁷ Law n° 27693, 2002.

⁸⁷⁸ Law n° 29038, 2007.

of money-laundering and financing of terrorism, the FIU-Peru is supported by various supervisory bodies to fulfil its objectives. The functions and obligations of those supervisory bodies are established by special regulations for each sector. Thus, for example, customs agencies are supervised by the Tax Administration (SUNAT); stockbrokers are supervised by the SMV, lawyers are supervised by their professional associations (Bar Association), etc.

Certain reports prepared by the FIU-Peru have evidentiary validity and can be used by the Prosecutor in the framework of the corresponding criminal process.

3.2.4. Main sanctions that may be imposed due to non-compliance

Various regimes and scales of sanctions exist, depending on the supervisory body of the Obligated Entity. For example, the FIU-Peru may impose the following sanctions⁸⁷⁹:

INFRACTION	INDIVIDUAL	LEGAL ENTITY
Minor Infraction	Admonition	Admonition
	Fine not less than 0.15 Tax Units, not higher than 3 Tax Units	Fine not less than 0.50 Tax Units, not higher than 10 Tax Units
Serious Infraction	Fine not less than 0.50 Tax Units, not higher than 6 Tax Units	Fine not less than 2 Tax Units, not higher than 20 Tax Units
Very Serious Infraction	Fine not less than 4 Tax Units, not higher than 15 Tax Units	Fine not less than 7 Tax Units, not higher than 100 Tax Units

3.3. *Relevant cases relating to money-laundering and financing of terrorism in Peru*

- (i) The former First Lady, Mrs. Nadine Heredia, is currently being investigated by the Peruvian Prosecutor's Office for the alleged crime of money laundering, after a number of sumptuous expenses incurred by her

⁸⁷⁹ According to SBS Resolution n° 8930, 2012.

in Europe, using the credit card of a friend of hers, Rocío Calderón, who, according to the Peruvian Prosecutor's Office, helped her to hide and channel the delivery of funds of allegedly illicit origin from the Brazilian construction companies Odebrecht and OAS, as well as the Venezuelan company Kaysamak. The Prosecutor's Office believes that these funds were used to finance the political campaigns of years 2006 and 2011 of the Nationalist Party founded by the Humala - Heredia couple. In 2019, the Prosecutor's Office indicted the former First Lady and former President Ollanta Humala for these acts.

- (ii) Another relevant case is the one related to former president Mr. Pedro Pablo Kuczynski, who held high government positions as Minister of Economy and President of the Council Ministers during the administration of former president Alejandro Toledo. Less than a year after taking office as President of Peru, representatives of Odebrecht stated to the competent authorities that this company paid more than USD 782,000.00 to Westfield Capital, a company connected to Mr. Kuczynski. In general terms, the charges against Mr. Kuczynski include: (i) the alleged payments made by companies of the Odebrecht group to Westfield Capital, First Capital and Latin America Enterprise while Kuczynski was Prime Minister and Minister of Economy and Finance in years 2002, 2004 and 2006, linked to various infrastructure projects (i.e. *Trasvase Olmos* and *IIRSA SUR - Tramos 2 and 3*); and (ii) the alleged money transfers made by various companies between 2007 and 2015 to Kuczynski's accounts in Peruvian banks, while he participated in the election campaigns to participate as presidential candidate.

3.4. *Practical Considerations*

3.4.1. **What are the main risks of money laundering that are commonly identified?**

According to the information provided by the FIU-Peru⁸⁸⁰ during the January 2011-January 2020 period, FIU-Peru received a total of 75,605 re-

⁸⁸⁰ Statistical information. Financial Intelligence Unit of Peru (January 2011 to January 2020) published by the Superintendency of Banking, Insurance and Private Pension Funds. Retrieved on May 25 2020, from: <https://www.sbs.gob.pe/prevencion-de-lavado-activos/transparencia-operativa>

ports of Suspicious Transactions from the Obligated Entities. According to the Financial Intelligence Reports (IIF for its Spanish acronym)⁸⁸¹ issued by the FIU-Peru (694 in total), the types of money laundering relating to the use of illicit or unjustified resources destined for or obtained from the investment in the mining sector (illegal gold and other minerals), and the use of illicit or unjustified funds channeled through financial or investment products or instruments, represent 42% and 14% respectively of the total amount indicated in the IIF, which amounted to a total of USD 14,164 million for the period between January 2011 and January 2020.

3.4.2. From a legal point of view, what are the benefits of having an anti-laundering compliance program?

Money laundering is one of the most serious crimes provided for in our criminal system, with very severe legal consequences for both the individuals who commit it (up to 20 years imprisonment) and for the company that is used for such criminal purposes (according to Law 30424). Hence the importance of implementing procedures and controls that address and reasonably mitigate the money laundering risks, beyond the fact that they are not Obligated Entities, in particular for those companies that are most exposed to money laundering risks due to the nature of their operations, the geographical area where their operations are carried out and the clients with whom they enter into business.

3.4.3. What elements should an effective anti-laundering compliance program consider?

An effective program must meet the regulatory standards established by Law. The elements to be considered in an effective anti-money laundering program are listed in paragraph 3.2.1 above.

⁸⁸¹ It is the confidential and reserved document prepared by the FIU-Peru, after the analysis and investigation carried out on the basis of the Suspicious Transactions Reports (ROS) received from the Obligated Entities, which concludes that the case or cases subject to analysis and investigation are presumed to be linked to asset-laundering activities, their previous crimes or financing of terrorism.

4. Antitrust Legislation and Competition Laws

4.1. *International conventions signed and ratified by Peru*

Peru, as a member of the Andean Community of Nations (CAN) which also includes Bolivia, Colombia and Ecuador, is subject to Decision 608 of 2005⁸⁸², which was issued with the aim of protecting and promoting competition, market efficiency and consumer welfare; therefore, it prohibits collusive agreements that restrict competition and abuse of dominant position.

4.2. *Laws and local regulation*

Article 61⁸⁸³ of the Political Constitution of Peru establishes that the State must facilitate and monitor competition, as well as combat all practices that limit competition and the abuse of dominant position or monopoly. In that regard, dominant positions or monopolies are not prohibited in Peru, but only their abuse.

The governing law that regulates antitrust in Peru is Legislative Decree n° 1034⁸⁸⁴, Act for the Repression of Anticompetitive Practices (LRCA) and its amending regulation. Likewise, the regime for the prior control of business concentration operations in all markets shall become effective from March 1, 2021, which was approved by Emergency Decree n° 013-2019⁸⁸⁵ and its amending regulation (Emergency Decree 13-2019) and shall be in force for a period of 5 years. The extension of this period shall be evaluated by the National Institute for the Defense of Competition and Intellectual Property (INDECOPI). INDECOPI shall recommend to the Peruvian Congress the feasibility of making this regime permanent. The regulation of the Emergency Decree 13-2019 must be published by November 20, 2020 at the latest.

Prior to the entry into force of the Emergency Decree n° 13-2019⁸⁸⁶ in Peru, there was merger control only in the electricity market, specifically regulated

⁸⁸² Decision n° 608, 2005.

⁸⁸³ Political Constitution of Peru, 1993. Art. 61.

⁸⁸⁴ Legislative Decree n° 1034, 2019. Act for the Repression of Anticompetitive Practices (LRCA).

⁸⁸⁵ Emergency Decree n° 013, 2019. March 1st, 2021.

⁸⁸⁶ Ibid.

by the Act of Antitrust and Anti-oligopoly for the Electricity Sector, Act n° 26876⁸⁸⁷ and its Regulations approved by Supreme Decree n° 017-98-ITINCI⁸⁸⁸, which will be revoked with the entry into force of the Emergency Decree n° 13-2019⁸⁸⁹.

Furthermore, in the area of *soft law*, INDECOPI has issued the following guidance documents for the administrations: (i) Guide to Fight Collusion in Public Procurement; (ii) Leniency Program Guidelines; (iii) Guide to Trade Associations and Antitrust; (iv) Reward Program Guidelines; and (v) Guide for Antitrust Compliance Programs. In addition, INDECOPI has published the Draft Guidelines for Inspection Visits, which is currently pending approval.

4.2.1. Main obligations under local legislation

The Peruvian governing law of antitrust applies to all practices that have or may have anticompetitive effects in all or part of the Peruvian territory, even if the practice is carried out abroad.

The LRCA prohibits and punishes three types of anticompetitive practices: (i) abuse of dominant position; (ii) horizontal collusive practices; and (iii) vertical collusive practices. According to the LRCA, such practices may constitute absolute prohibitions (prohibited *per se*, only related to certain horizontal collusive practices, on which the authority only has to prove the existence of such practice in order to grade the applicable sanctions) or relative prohibitions (punishable in so far as it is proved, in addition to the existence of the infraction, that the practice has or may have negative effects on competition and consumer welfare).

The LRCA provides lists of conducts that could be deemed anticompetitive conduct subject to:

- a) *Absolute prohibition*, with strict recognition of the following conducts: (i) fixing prices or other commercial or service conditions; (ii) limiting production or sales; (iii) allocating customers, providers or geographical areas; and (iv) establishing positions or abstentions in tenders or other forms of public procurement or purchasing, as well as in public auctions.

⁸⁸⁷ Act n° 26876, 1997. Act of Antitrust and Anti-oligopoly for the Electricity Sector.

⁸⁸⁸ Supreme Decree n° 017-98-ITINCI.

⁸⁸⁹ Emergency Decree n° 013, 2019. March 1st, 2021.

- b) *Relative prohibition*, indicating in a non-exhaustive manner the following conducts: (i) agree on product quality, where it does not correspond to national or international technical standards; (ii) apply unequal conditions for equivalent services; (iii) subordinate the execution of contracts to the acceptance of additional services which, by their nature or according to commercial use, have no connection with the purpose of such contracts; (iv) refuse, in a concerted or unjustified manner, to meet the demands for the purchase or acquisition; or to accept the sales offer or supply of goods or services; (v) impede a competitor from entering or remaining in a market, association or organization of intermediation in a concerted or unjustified manner; (vi) establish, impose or suggest distribution or exclusive sales agreement, non-compete clauses or similar, that are unjustified; (vii) use in an abusive and repeated way legal or administrative proceedings in order to restrict competition, where the economic agent has a dominant position on the relevant market; (viii) incite third parties not to supply goods or services, or accept them, where the economic agent has a dominant position on the relevant market; and (ix) other similar practices which seek to obtain benefits, or which prevent or hinder the access or permanence of current or potential competitors in the market, for reasons different from a greater economic efficiency.

Moreover, as from the entry into force of Emergency Decree n° 13-2019⁸⁹⁰, the economic agents shall be obligated to request authorization from INDECOPI to carry out business concentration operations in all markets, and to comply with the decision and/or conditions imposed by INDECOPI (control of structures).

4.2.2. Main entities obligated to comply with the regulations

The LRCA is applicable to individuals or legal entities, irregular corporations, autonomous patrimonies or other public or private, governmental or non-governmental, profit or non-profit entities that offer or demand goods or services or whose partners, affiliates, union members or members conduct such activity. Furthermore, individuals conducting, managing or representing the abovementioned entities are also subject to the regulation, to the ex-

⁸⁹⁰ Ibid.

tent that they have participated in the planning, implementation or execution of the administrative offense. It also applies to the individuals or legal entities who, without competing in the market in which the conduct takes place, act as planners, intermediaries or facilitators of an infraction subject to absolute prohibition; including officials, managers and servers, in so far as the conduct does not correspond to the regular exercise of their functions.

The Emergency Decree n° 13-2019⁸⁹¹ shall apply to all economic agents who offer or demand goods or services on the market and carry out acts of business concentration which have or may have anticompetitive effects in part or all of the national territory.

4.2.3. Existence of a state body that monitors compliance with the regulation

The authority in charge of enforcing and ensure compliance with the general governing law that regulates antitrust is INDECOPI. INDECOPI, through the Antitrust Commission and its Technical Secretariat, investigates and sanctions anticompetitive conduct in the market, with technical and functional autonomy.

4.2.4. Main sanctions that may be imposed due to non-compliance

Anticompetitive practices can be sanctioned by INDECOPI through the imposition of fines, which, depending on the seriousness level, can amount to up to 12% of the net income received by the infringing companies.

In addition, INDECOPI is empowered to issue corrective measures in order to restore the competitive process, which are additional to the sanction it may impose for violations of the LCRA or the Emergency Decree 13-2019. These measures may include: order the cessation of the conduct; force the execution of certain agreements; impose certain conditions; suspend the effects of legal acts; require access to an association or organization of intermediation; order the winding-up of business concentration operations or, where it is not possible to restore the situation that existed prior to the execution of the transaction, impose other measures aimed at avoiding or mitigating the possible effects of the transaction.

⁸⁹¹ Ibid.

In addition, any person who has suffered damages as a result of any anticompetitive conduct may judicially sue the infringing agent and demand compensation for damages. In this case, INDECOPI has the legitimacy to initiate the respective judicial proceedings in defense of the individual interests and of the collective interests of consumers, in accordance with the relevant civil procedural legislation.

4.3. *Relevant cases and main considerations*

In recent years, INDECOPI has detected anticompetitive conducts in the relevant cases that are summarized below as an example:

N°	Year	Market	Total fine in Tax Units	Mechanism for the exception or reduction of the sanction
1.	2010	Medical oxygen	5,618.80(USD 6'087,917)	No.
2.	2016	Hemodialysis	1,671.06(USD 2'172,378)	No.
3.	2016	Pharmacies	2,274.46(USD 2'956,798)	No.
4.	2017	Toilet paper	68,111.46(USD 88'544,898)	Yes. Leniency Program.
5.	2017	Bottled Liquefied Petroleum Gas	18,184.21(USD 23,639,473)	No.
6.	2018	International Shipping	27,554.13(USD 35'820,369)	Yes. Leniency Program

4.4. *Practical considerations*

4.4.1. **What are the main competition risks commonly identified?**

In Peru, it is possible to identify certain common factors in the structure of markets which, in general, may generate certain risks in terms of antitrust, which determine possible restrictions on competitive processes that end up affecting consumer rights. Indeed, most markets are characterized by oversupply and reduced demand, so there is an incentive for coordination between

companies. In this respect, generally there is only one economic agent on the supply side in markets for services essential to society, which could lead to the abuse of dominant position with exclusionary effects on the market. On the other hand, it is possible to note that tenders or other forms of public procurement or purchasing are flawed in their design, which facilitate anti-competitive processes.

4.4.2. From a legal point of view, what are the benefits of having an *antitrust* compliance program?

From a legal point of view, there is no legal obligation (unlike anticorruption and money-laundering legislation) to have an antitrust compliance program, and therefore, there is no direct benefit arising from it. Without prejudice to the foregoing, in the event of a breach of the antitrust laws, an antitrust compliance program could make it possible to detect the infraction in a timely manner and mitigate the damage caused, both for the competitive process and for the company, through the access to mechanisms for the exemption or reduction of sanctions. In addition, the fact that the company had an effective compliance program at the moment of the commission of an infraction may be considered by INDECOPI as a graduation factor of the corresponding fine, as long as the program meets the essential components indicated in the Guide for Antitrust Compliance Programs (Guide), the infraction is an isolated event and the economic agent has taken opportune action against the detected infringement.

4.4.3. What elements should an effective *antitrust* compliance program consider?

Economic agents are entitled to define the scope of the elements that are part of their antitrust compliance program, as well as the corresponding procedures and methodologies, according to their particular circumstances and characteristics. Despite this, the Guide includes a model of antitrust compliance programs that considers the following aspects:

- a) As essential elements of the program: (i) real commitment to compliance from senior management; (ii) identification and management of current and potential risks; (iii) internal procedures and protocols; (iv) training for workers; (v) continuous updating and monitoring of the program; (vi) audits of the program; (vii) procedures for consulta-

tions and complaints; and (viii) designation of a Compliance Officer or Committee.

- b) As complementary elements that can increase the effectiveness of the program: (i) the development of an antitrust manual; (ii) the implementation of incentives for workers in the identification of risks or prohibited conduct and in the implementation of the compliance program; and (iii) the adoption of disciplinary measures under a pre-determined, known and predictable internal process.
- c) Special provisions for the implementation of programs in small and medium sized companies, based on the particular needs and costs when the company's organization is smaller and more sophisticated.

5. Legislation on Personal Data Protection

5.1. *International conventions signed and ratified by Peru*

Peru has not signed international agreements that specifically regulate the protection of Personal Data. However, Peru has ratified a series of international treaties of general scope, such as the International Covenant on Civil and Political Rights and the Universal Declaration of Human Rights, which protect individuals from arbitrary or illegal interference with their private lives, family, domicile or correspondence, or from illegal attacks on their honor and reputation. In essence, they lay down the right to privacy and the inviolability of communications.

5.2. *Laws and local regulation*

Article 2, paragraph 6, of the Political Constitution of Peru of 1993⁸⁹² recognizes the right of assurance that information services, whether computerized or not, and public or private, will not provide information affecting personal and family privacy.

⁸⁹² Political Constitution of Peru, 1993. Art. 2, paragraph 6.

The regulations that develop and regulate this subject-matter are Law n° 29733⁸⁹³, Personal Data Protection Law, its Regulation, approved by Supreme Decree n° 003-2013-JUS⁸⁹⁴, the Directive on Information Security Managed by Personal Data Banks, approved by Directorial Resolution n° 019-2013-JUS/DGPDP⁸⁹⁵; and, the Directive on the Processing of Personal Data by Video Surveillance Systems, approved by Directorial Resolution n° 02-2020-JUS/DGTAIPD⁸⁹⁶.

5.2.1. Main obligations under the local legislation

The main obligations are the following:

- Data Controllers must register their databases containing personal data (including video surveillance databases) in the National Register of Personal Data Protection. For these purposes, they must submit the relevant form to the National Authority for the Protection of Personal Data.
- The processing of personal data can only be carried out with the consent of the data subject. Consent must be prior, free, informed, express and unequivocal.

Sensitive data (i.e., racial and ethnic background; income; political or religious opinions or creed; union membership; data related to health or sexual orientation and, in general, physical, mental and emotional characteristics, facts or circumstances of emotional or family life, and personal habits corresponding to the most intimate sphere of private life, among others) requires that the consent of the data subject be expressed in writing.

However, there are certain cases in which the consent of the data subject is not required, such as:

- a) In the case of personal data contained or intended to be contained in sources accessible to the public.

⁸⁹³ Law n° 29733, 2011. Personal Data Protection Law.

⁸⁹⁴ Supreme Decree n° 003-2013-JUS.

⁸⁹⁵ Directorial Resolution n° 019-2013-JUS/DGPDP. Directive on Information Security Managed by Personal Data Banks.

⁸⁹⁶ Directorial Resolution n° 02-2020-JUS/DGTAIPD. Directive on the Processing of Personal Data by Video Surveillance Systems.

- b) Where personal data are necessary for the performance of a contractual relationship to which the personal data subject is a party, or in the case of personal data deriving from a scientific or professional relationship of the data subject and necessary for its development or compliance.
- c) Where an anonymization or dissociation procedure has been applied.
- d) Where the processing of personal data is necessary to safeguard the legitimate interests of the data subject.

The transfer of personal data out of the national territory, known as cross-border transfer, should be communicated to the National Authority for the Protection of Personal Data by submitting the relevant form.

The data controller should carry out the cross-border transfer of personal data only if the recipient country maintains appropriate levels of protection. Where the country of destination does not have an adequate protection level, the data exporter must guarantee that the processing of personal data meets adequate protection levels (i.e., contractual clauses and Code of Conduct for business groups). This does not apply, *inter alia*, when the personal data subject has given his or her prior, informed, express and unequivocal consent to the transfer of data under such circumstances.

- Confidentiality should be kept during the processing of personal data. The obligor may be relieved from the confidentiality obligation in case of prior, informed, express and unequivocal consent of the data subject, among others.
- The personal database controllers should comply with the principle of proportionality; in this way, the processing of the information should be appropriate, relevant and not excessive in relation to the scope and purpose of the processing.
- The personal data controllers should make available to the personal data subject all information relevant to the processing of their personal data in a prior, appropriate and true manner. In the case of video surveillance systems, each access to the video surveillance area must have a visible sign or poster that contrasts with the wall color and is sufficiently visible. The cartel must at least contain: (i) the identity and domicile of the Company, (ii) how data protection rights may be exercised and to whom, (iii) where further information on the subject can be obtained (the company must have ad-

ditional information regarding the video surveillance system), (iv) dimensions: 297 x 210 mm at least, unless space does not permit it.

- The personal data should not be kept for longer than is necessary for the purpose for which it is processed.
- The data controllers must implement security measures. For the purposes of the processing of personal data, the personal database controllers must adopt technical, organizational and legal measures to ensure the security and confidentiality of the data, and prevent the alteration, loss, processing of or unauthorized access to such data.
- Personal Data Protection Law⁸⁹⁷ provides for a number of rights of the personal data subject, including: (i) the right of access, (ii) the right to the updating, rectification, inclusion, deletion to his personal data (iii) the right to prevent his personal data from being disclosed and (iv) the right to be informed, which must be complied with within the time limits established by law.

5.2.2. Main entities obligated to comply with the regulations

The Law and its Regulation⁸⁹⁸ contain rules of public policy which must be fully respected by both the administrative authorities and the private sector. In particular, the entities obligated to comply with these regulations are the data controller, the processor and those responsible for the processing, as appropriate.

5.2.3. Existence of a state body that monitors compliance with the regulation

The General Directorate for Transparency, Access to Public Information and Protection of Personal Data is the body responsible for exercising the National Authority for the Protection of Personal Data, which is part of the Ministry of Justice. The Authority for the Protection of Personal Data (ANP-DP) monitors and sanctions any non-compliance in this matter.

⁸⁹⁷ Law n° 29733, 2011. Personal Data Protection Law.

⁸⁹⁸ Ibid.

5.2.4. Main sanctions that may be imposed due to non-compliance

Sanctions for non-compliance with the various data protection obligations may range from 0.5 Tax Units (approximately USD 638.00) to 100 Tax Units (approximately USD 127,659.57). The filing of claims for damages by the personal data subjects for violation of the aforementioned rules cannot be ruled out.

5.3. Relevant cases and main considerations

The most relevant cases solved by the ANPDP are the following:

- In the case involving Google in 2016, the ANPDP, by applying the “right to be forgotten”, decided that Google had systematically obstructed the exercise of the rights of the personal data subject, and had refused to respect the right of cancellation of data of a Peruvian citizen. For both infractions, a fine of USD 75,000.00 was imposed on Google. In addition, Google was ordered to block the personal data related to the complaint. In other words, to prevent the publications on the subject matter of the complaint from being listed as the search results of the name of the Peruvian citizen.
- In the case involving the laboratory Synlab Peru S.A.C of 2019, the ANPDP decided to impose a fine of USD 49,148.93 on such company due to a breach of the duty of confidentiality, when transmitting sensitive data related to the HIV status of one of its patients to another company. In this case, Synlab Peru S.A.C performed medical examinations on applicants for a job position at the travel agency Domiruth Travel Service S.A.C. and forwarded this information to the company without the patient’s consent.

5.4 Practical considerations

5.4.1. What are the main data protection risk that are commonly identified?

In Peru, the main risks associated with compliance with personal data regulations is the processing of personal data without the consent of the data subjects and the deficiencies in the implementation of the information security measures.

5.4.2. From a legal point of view, what are the benefits of having a data protection compliance program?

From a legal point of view, there is no legal obligation –unlike anticorruption and money-laundering legislation– to have a data protection compliance program.

Without prejudice to the foregoing, and in view of the risk of breaches of personal data protection rules and/or lawsuits initiated by a data subject, the implementation of a compliance program in this area could prevent and mitigate the damage caused, as well as the adoption of corrective measures in a timely manner.

5.4.3. What elements should an effective data protection compliance program consider?

Although there are no regulatory parameters, the following elements could be evaluated: (i) implementation and updating of information security and privacy policies; (ii) protocols and procedures for the adequate processing of information; (iii) development of up-to-date models of written consent; (v) development of Code of Conduct for business groups for cross-border transfer; (iv) execution of confidentiality agreements with staff having access to personal databases or video surveillance systems; (vi) monitoring and internal audits; (vii) assistance channels for the exercise of the ARCOS rights and for filing complaints about improper handling of personal information; and (viii) taking disciplinary measures to prevent or detect conduct that may be detrimental to data security.

6. Contact with the regulatory body (*Lobby* or *Lobbying*)

Law n° 28024⁸⁹⁹, which was issued in June 2003, and its new Regulation⁹⁰⁰ regulated the management of interests (lobby) in Public Administration. The purpose of this law is to ensure transparency in the actions of the State. Ar-

⁸⁹⁹ Law n° 28024, June 2003.

⁹⁰⁰ Supreme Decree n° 120-2019-PCM.

article 3⁹⁰¹ of that law defines management of interests as “*the activity through which individuals or legal entities, whether national or foreign, transparently promote their points of view in the public decision-making process, in order to guide such decision in the direction they desire*”. Furthermore, management of interests “*is carried out by means of management acts (defined as oral or written communication, by whatever means, addressed by the interest manager to an official of the public administration, in order to influence a public decision)*”.

Similarly, Article 7 of the above-mentioned law, as amended by Legislative Decree n° 1353⁹⁰², defines an interest manager (lobbyist) as the “*individual or legal entity, whether national or foreign, who exercises management acts of their own interests or those of third parties, in relation to the public decisions taken by the public officials covered by article 5 of this Law (28024)*”⁹⁰³.

Public officials included in the scope of the abovementioned law “*are prohibited from accepting, directly or indirectly, any favor on the part of interest managers or third parties on whose behalf they are acting*”. This prohibition includes gifts, donations, free services, offers of positions or jobs, and it includes the spouse of the public official, as well as his or her relatives up to the fourth degree of consanguinity and second degree of affinity.

⁹⁰¹ Ibid., Art. 3.

⁹⁰² Legislative Decree n° 1353, 2017. Art. 7.

⁹⁰³ Law n° 28024, June 2003. Art. 5.

Chapter XVI

Uruguay

1. Introduction

1.1. Current status of compliance-related legislation.

The regulation of compliance demands that certain natural persons or legal entities create a programme including internal standards and procedures aimed at preventing, identifying and correcting acts that violate certain regulations and/or certain voluntarily adopted principles.

The most relevant local regulations on compliance in Uruguay have been issued with relation to the prevention of money laundering and terrorism financing, certain aspects of banking and stock exchange activities, pension funds and certain aspects of the insurance industry.

Without prejudice to the above, due to the extraterritorial application of foreign standards, the interaction of local regulations with these foreign standards in anti-corruption matters is an area of great relevance.

1.2. General information on the country

The Oriental Republic of Uruguay stands out for a sound democratic tradition. It is characterised by political and social stability, a strong urban middle class reflecting a relatively even distribution of wealth, and an advanced social security system. According to the World Bank's Human Opportunity Index, Uruguay has achieved a high level of equality in terms of access opportunities to basic services such as education, drinking water, electric power and sewage.

2. Current status of anti-corruption-related legislation

Law n° 17,060 of 23 September, 1998⁹⁰⁴ was a milestone in the consideration of the actions aimed at eliminating corruption and promoting transparency.⁹⁰⁵ Thereafter, several specific laws and regulations were passed on these matters, of which perhaps the most significant ones are Law n° 18,485 of 2009 on Political Parties⁹⁰⁶ and Law n° 19,823 of 2019, approving the Code of Ethics for public officials⁹⁰⁷, and amending the concept of corruption under the provisions set forth on Law n° 17,060⁹⁰⁸.

2.1. *International Agreements entered into and ratified by Uruguay*

Uruguay ratified the Inter-American Convention Against Corruption, subscribed in Caracas on March 29th, 1996, through Law No. 17,008 of September 25th, 1998. Likewise, Uruguay subscribed the Declaration on the Follow-up Mechanism for the Implementation of the Inter-American Convention Against Corruption on June 4th, 2001⁹⁰⁹. Uruguay also ratified the United Nation's Convention Against Corruption held in Merida, México, on December, 2003, through Law n° 18,056 of November, 2006⁹¹⁰.

⁹⁰⁴ Known as the “Crystal Law”, its contents are available on <http://www.impco.com.uy/bases/leyes/17060-1998>. Consultation date: June 10th, 2020.

⁹⁰⁵ http://www.oas.org/es/sap/dgpe/guia_Uruguay.asp. Consultation date: June 10th, 2020.

⁹⁰⁶ Law n° 18,485, 2009. Political Parties.

⁹⁰⁷ Law n° 19,823, 2019. Code of Ethics for public officials.

⁹⁰⁸ Known as the “Crystal Law”, its contents are available on <http://www.impco.com.uy/bases/leyes/17060-1998>. Consultation date: June 10th, 2020.

⁹⁰⁹ http://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic5_ury_final_sp.pdf. Consultation date: June 10, 2020. Data on the latest progress assessed nationwide is available on: http://www.oas.org/juridico/english/mec_avance_uryXVI.pdf. Consultation date: June 10th, 2020.

⁹¹⁰ Law n° 18,056, November, 2006. United Nation's Convention Against Corruption.

2.2. Existing laws and local regulation

2.2.1. Main obligations arising from local legislation

Section 3 of Law n° 17,060 of 1998⁹¹¹, sets forth a broad notion of corruption in public administration which encompasses all undue use of public power, regardless of the consummation of damages to the State, provided the motive is the attainment of economic benefits for oneself or for another person.

Moreover, on September 25th, 2019, Law n° 19,823 regarding the Code of Ethics for public officials⁹¹² was enacted. Even if its main objective was to adjust and update certain practices of public officials, as well as the introduction of public officials' rights, obligations and prohibitions, the provision includes a relevant change from a corruption point of view. This conceptual change currently implies that any behaviour relative to power abuse or misuse by public officials in order to obtain a benefit for the public official or any third party are under the scope of the public corruption crime, regardless of the consummation of any damages towards the State and regardless of any economic value, length or kind of benefit for the perpetrator.

Considering that citizen participation is one of the best weapons against corruption, the law incorporated several tools that allow the citizenry to participate in this struggle through social control instances. Likewise, it includes certain provisions regarding access by the media to information about actions of the authorities and public officers. Rules on the exercise of undue influence and undue use of privileged information in the administrative scope were also included, thus perfecting the regime of incompatibilities between the public administration and the private sector.

Another measure intended to enhance transparency in public administration is the submittal of a sworn statement of property and income by certain public officials⁹¹³. The obligation to file a sworn statement is regulated in sec-

⁹¹¹ Law n° 17,060, 1998. Section 3.

⁹¹² Law n° 19,823, 2019. Code of Ethics for public officials.

⁹¹³ The subjective scope of the obligation has been extended by subsequent Laws No. 18,362 of 2008, 19,177 and 19,149 of 2013 and 19,208 of 2014.

tions 10 and 11 of Law n° 17,060⁹¹⁴ (extended by section 139 of Law n° 19,149 of October 2013)⁹¹⁵ and Law n° 19,177 of December 2013⁹¹⁶.

2.2.2. Main subjects bound by the regulations

Law n° 17,060⁹¹⁷ applies to public officials. All individuals in office or carrying out duties, either paid or *pro bono*, under a permanent or temporary regime, of a legislative, administrative or judicial nature within the State, the Municipality or any public entity or non-state public entity, are deemed public officials. The Standards of Conduct for Public Service Employees determined by Decree n° 30/003 of 2003⁹¹⁸ and the Code of Ethics of public officials approved under Law n° 19,823 of 2019⁹¹⁹ bind all individuals carrying out functions in any entity operating under Public Law.

Law n° 19,007 of December 16th, 2012⁹²⁰, provided as an aggravating circumstances corruption acts perpetrated by the following public officers: Senators, Deputies, Ministers or Sub-Secretaries of the Executive Power, judges, clerks or constables of the Judicial Power, judges of the Administrative Court or the Public Prosecution Service, police or military officers and officers of the General Tax Bureau or the National Customs Directorate.

2.2.3. Existence of a regulatory agency for compliance with the regulations and sanctions in case of breach

Law n° 17,060 (section 4)⁹²¹ established the Advisory Committee for Economic and Financial State Matters (currently, the Transparency and Public

⁹¹⁴ Law n° 17,060, 1998. Sections 10, 11.

⁹¹⁵ Law n° 19,149, October 2013. Section 139.

⁹¹⁶ Law n° 19,177, December 2013.

⁹¹⁷ Law n° 17,060, 1998.

⁹¹⁸ Decree n° 30/003, 2003. Standards of Conduct for Public Service Employees.

⁹¹⁹ Law n° 19,823, 2019. Code of Ethics of public officials.

⁹²⁰ Law n° 19,007, December 16th, 2012.

⁹²¹ Law n° 17,060, 1998. Section 4.

Ethics Committee⁹²² through Law n° 18,362 of 2007⁹²³) as the entity in charge of promoting the fight against corruption and determining public policies aimed at consolidating transparency and advising the Judicial Power and the Administration on the subject.

In 2015, the Transparency and Public Ethics Committee received the status of De-Centralised Service⁹²⁴, thereupon being deemed an autonomous body. However, in some cases, it is hierarchically subordinated to the Executive Power.

2.2.4. Main sanctions that could apply in case of breach

Sanctions vary from notices to defaulting officers, publication in the Official Gazette (*Diario Oficial*) and in a nationwide circulating newspaper of the name and office of the defaulting officers, even to the point of compromising them criminally. In this respect, recent laws have increased, for some criminal types, both the penalties and the scopes of the conducts they describe, and introduced rules that incorporate criminal types, the figure of unilateral passive bribery consummated at the initiative of the officer by requesting a benefit, crimes of undue use of privileged information, exercise of undue influence, undue intervention and assault on equality between applicants of public bids, among others.

⁹²² Its main objectives are: To give advice at a national level regarding crimes against the Public Administration and against the economy and tax authorities to any or some of the public officers as provided for in Law n° 17,060; To give advice to the judicial courts and offices with competence in criminal matters, issuing opinions within their scope of action, whenever the Judicial Power or the Public Prosecution Service requires it; To obtain and systematise all existing documentary evidence necessary to clarify claims based on the perpetration of any crimes included in the text of Law n° 17,060, any time the competent judicial body or the Public Prosecution Service thus provides it; To promote rules, training and broadcasting programmes that will strengthen transparency in public administration; To address, through the intervening judicial body or the representative of the Public Prosecution Service, any public division, in order to request the documents and other necessary elements for the judge to clarify the denounced facts; To receive, manage and preserve the sworn statements of the public officers bound to comply; To exercise the function of a superior regulatory agency (article III numeral 9 of the Inter-American Convention Against Corruption) in order to prevent, detect, sanction and eradicate corrupt practices; To establish relations with the international and foreign authorities regarding the matters that fall under its scope.

⁹²³ Law n° 18,362, 2007.

⁹²⁴ Law n° 19,340, August 28th, 2015.

2.2.5. New regulations expected

At present, no changes in the regulations are expected in the country on this subject.

3. Current status of anti-money laundering and terrorism financing legislation

On January 10, 2018, Law n° 19.574⁹²⁵ was published (hereinafter the “PLA Integral law”) which approves an integral law on prevention of money laundering which aims to systematize in one legal text the regulation regarding the referred matter, incorporating new aspects and regulations for subjects obliged by such law, but also by abolishing and modifying previously applicable regulations. The PLA Integral law has not been regulated yet, but the National Secretary for the Fight against Money Laundering and the Financing of Terrorism (“*Secretaria Nacional para la Lucha contra el Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo*”, also known as, “SENACLAFT”) is working on the text of the regulatory decree which gave participation to several sectors concerned.

We emphasize that the PLA Integral law has as its greatest virtue consolidated in a single legislative text of legal rank all of the regulations applicable to obligors (financial and non-financial). This means that without prejudice to some new features introduced by the aforementioned law, mostly, the legal text compounds all the provisions previously applicable to subjects bound on prevention of money laundering and financing of terrorism. Also, we emphasize that the PLA Integral law has among its main innovations the incorporation of new subjects (such as for example, non-profit associations, lawyers and accountants in certain circumstances, among others) and new precedent offences for the configuration of the crime of money laundering, for example tax fraud in compliance with standards outlined by the OECD (Organization for Economic and Cooperation Development).

⁹²⁵ Law n° 19,574, January 10th, 2018. PLA Integral Law

3.1. International agreements entered into and ratified by Uruguay

Uruguay has entered into and ratified the following international agreements in connection with money laundering and terrorism financing: (i) it approved the United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances of 1988 (the Vienna Convention)⁹²⁶; (ii) it approved the International Agreement for the Suppression of the Financing of Terrorism⁹²⁷; and (iii) it approved the United Nations Convention against Transnational Organised Crime and the Protocols Thereto to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children and against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air⁹²⁸.

3.2. Existence of laws and local regulations

As from the effectiveness of the PLA Integral law, the regulations against asset laundering and terrorism financing in Uruguay has been incorporated in a sole law. Its regulation is still pending.

3.2.1. Main obligations arising from the local legislation

(a) Obligation to report unusual or suspicious transactions

The PLA Integral law sets forth the obligation of its obliged subjects to report transactions by clients (whether executed or not) that, according to the custom and practice of the respective activity, are (i) unusual, (ii) lack any evident economic or legal justification, (iii) are proposed with uncalled for or unjustified complexity, and (iv) financial transactions involving assets suspected of having an illicit origin, in order to prevent the crime of asset

⁹²⁶ Law n° 16,579, September, 1994. United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances of 1988 (the Vienna Convention).

⁹²⁷ Law n° 17,704, October, 2003. International Agreement for the Suppression of the Financing of Terrorism.

⁹²⁸ Law n° 17,861, December, 2004. United Nations Convention against Transnational Organised Crime and the Protocols Thereto to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children and against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air.

laundering and to prevent the financing of terrorism. Such information must be communicated to the Financial Information and Analysis Unit (hereinafter, UIAF for its Spanish acronym) of *Banco Central del Uruguay* (BCU).

(b) *Obligation to Implement Clients' Due Diligence Policies and Procedures*

Bound subjects (either SOF and SONE, as defined in subsection 3.2.2) shall define and implement due diligence policies and procedures for all their clients. This shall enable them to properly identify and get to know their clients -including the final beneficiary of the transactions as applicable- and paying attention to the volume and nature of the businesses or activities carried out by them⁹²⁹. Bound subjects shall never maintain anonymous accounts or accounts with fictional names.

The PLA Integral Law sets forth the following as measures that shall be implemented in the application of these policies:

- (i) identify and verify information about clients, using trustworthy data and information of independent sources;
- (ii) identify the final beneficiary and take reasonable action in order to verify its identity. Final beneficiary shall mean the individual that, directly or indirectly, owns at least 15% of capital or its equivalent, or voting right, or that by any other means exercises final control over a company, considering such an entity, a trust, an investment fund or any other property subject to encumbrance or legal structure. Final beneficiary shall also mean the individual contributing funds for carrying out an operation or in whose behalf an operation is being carried out. Final control shall mean the one exercised directly or indirectly by means of an ownership chain or by means of any other means of control.

⁹²⁹ Due diligence procedures shall be applied to any and all new clients, upon setting commercial relationships or in the event they perform occasional transactions for a greater amount than the thresholds set forth for each activity. Should there be suspicions of money laundering or terrorism financing or if the obliged subject is doubtful with regards to the truthfulness or sufficiency of the know-your-client data previously gathered, then the intensified due diligence procedures shall also be applied, regardless of any exception, waiver or threshold stated.

- (iii) Obtain information about the purpose of the business relationship and the nature of the businesses to be carried out, with the extension and depth that bound subject deems necessary in relation with the risk allocated to the client, business relationship or type of transaction to be carried out.
- (iv) Carry out, as applicable, a continuous follow-up of the business relationship and examine the transactions in order to ensure that they are coherent with available information of know your client and risk profile allocated to such client, including origin of funds as applicable.
- (v) Apply intensified due diligence measures in the following cases:
 - (i) politically exposed people (as well as their relationships, such as relatives and close associates). Politically exposed people shall mean those who hold or have held over the last five years important public functions in the country or abroad, such as: Head of State or Head of Government, politicians of hierarchy, government officials, judicial officials, or soldiers of high hierarchy, prominent leaders of political parties, directors and senior staff of government companies and other public entities.
 - (ii) Legal entities, particularly companies with bearer shares.
 - (iii) Trusts, in order to determine their control structure and final beneficiaries.

Furthermore, additional obligations are set forth in case of SOF⁹³⁰:

In accordance with GAFI⁹³¹ recommendations that provide that Money Laundering and Financing of Terrorism shall be based upon a risk assessment and the application of a risk-based approach, Section 16 of the PLA Integral Law provides that even if bound subjects shall implement such me-

⁹³⁰ Some institutions shall have a compliance officer (who shall be part of the senior staff category and shall be of managerial level), a handbook of the comprehensive system in order to avoid being used for the purposes of money laundering and terrorism financing and a code of conduct. These regulated institutions shall identify the issuer and the beneficiary in any transfer of funds issued or received, being required to gather data, including but not limited to, full name, account number and address. Should client fail to provide the requested information, then the entity shall not complete the transaction. An annual report regarding the adopted comprehensive system in order to avoid being used for the purposes of money laundering and terrorism financing shall also be filed before CBU.

⁹³¹ "40 Recomendaciones del GAFI", *Grupo de Acción Financiera del Caribe*, <https://www.cfatf-gafic.org/index.php/es/documentos/gafi40-recomendaciones>

asures as provided, bound subjects shall determine the application degree of such measures in light of risks and depending on the type of client, business relationship, product or operation. Notwithstanding the abovementioned, subjects shall be able to evidence that approved measures are appropriate to the risk involved, by means of submitting a written risk analysis.

(c) *Obligation not to maintain or interrupt relationships upon failure to apply due diligence measures*

Should bound subjects fail to apply due diligence measures as provided, then bound subjects shall not establish business relationships or perform operations or transactions. Upon noting such impossibility during the business relationship, bound subjects shall terminate such business relationship, and proceed to consider the relevance of reporting suspicious operation before the UIAF.

(d) *Maintenance of records*

Bound subjects shall maintain record of any and all operations carried out with their clients or for their clients, both domestic and foreign, including any know your client information obtained during the due diligence process, for a minimum term of five years upon termination of the business relationship or upon materialization of the occasional operation or for a maximum term of up to ten years, pursuant to the provisions set forth in applicable regulations. Such records and information about clients and operations shall be disclosed to supervising authorities and the applicable Criminal Court, as requested.

(e) *Obligation of confidentiality*

No bound subject, including any person linked to such bound subject by virtue of an agreement, shall disclose to participating subjects or third parties any proceedings or reports carried out or drafted about them and of the financial penalties relative to the prevention and repression of terrorism and its financing as well as the prevention, suppression and interruption of the proliferation of massive destruction weapons.

3.2.2. Main subjects bound by the regulations.

The PLA Integral Law⁹³² divides subjects bound to report in: (i) Financial Bound Subjects (hereinafter, SOF for its Spanish acronym), and (ii) Non-Financial Bound Subjects (hereinafter, SONF for its Spanish acronym).

SOF are natural persons or legal entities subject to control by BCU⁹³³. The obligation to report shall bind companies of transfer of securities; Supervision of the activities of these bound parties shall befall on BCU.

SONF are:

- (i) Casinos.
- (ii) Real estate agencies, real estate promoters, constructing companies and other intermediaries in transactions involving real property, except for leases.
- (iii) Attorneys-at-Law acting by name and on behalf of their clients in certain operations (promises, assignment of promises or sales of real property; management of money, securities or other assets of the client; management of bank accounts, savings accounts or securities accounts; organization of contributions for the creation, operation or management of companies; creation, operation or management of legal entities, trusts or other legal institutes; promises, assignment of promises or sale of business premises; acting on behalf of clients in any financial or real estate operation; and acting as suppliers or corporate services, as stated in (viii) hereinbelow);
- (iv) Civil Law Notaries or any other individual or legal entity, when participating in the following operations for their clients and in no case

⁹³² Law n° 19,574, January 10th, 2018. PLA Integral Law.

⁹³³ The following shall be subject to control by BCU (i) Banks, (ii) Non-Banking Financial Institutions (Syndication Houses; External Financial Institutions; Financial Intermediation Cooperatives; Save and Loan Group Managers (Consortiums); Credit Management Companies; Foreign Exchange Offices; Agencies; Financial Service Providers; Fund Transferring Companies; Management, Accounting or Data Processing Service Providers; E-Money Issuing Institutions; Payment and Collection Service Companies, Transfer of Funds Companies, Securities' Transportation Companies and Safety Boxes' Lease and Custody Services Rendering Companies), (iii) Saving Funds Managers (AFAP); (iv) Insurance and Mutual Companies; and (v) Stock Exchange Companies (Stock Exchanges, Securities Brokers and Stock Brokers, Investment Advisers, Issuers of Public Bid Securities, Investment Fund Managers, Financial Trusts, Financial Trustees and Professionals, Companies having an Interest in the State).

by virtue of any advice rendered (promises, assignment of promises or sales of real property; management of money, securities or other assets of the client; management of bank accounts, savings accounts or securities accounts; organization of contributions for the creation, operation or management of companies; creation, operation or management of legal entities, trusts or other legal institutes; promises, assignment of promises or sale of business premises; acting on behalf of clients in any financial or real estate operation; and acting as suppliers or corporate services, pursuant to (viii) hereinbelow);

- (v) Auctioneers;
- (vi) Individuals or legal entities devoted to intermediation or mediation of any operation regarding sales of antiquities, pieces of artwork, and precious metals and stones.
- (vii) Operators and direct and indirect users of Free Zones.
- (viii) Suppliers of corporate services, trusts and in general, any individual or legal entity that normally carry out transactions for their clients regarding the following activities: incorporate companies or other legal entities; join the Board of Directors or exercise direction functions in a company, partner of an association or similar functions in relation with other legal entities or set forth that other person exercises such functions, in the terms that regulations shall set forth; enable trustee functions within a trust or similar legal instrument or set forth that other person exercises such functions; exercise functions of registered shareholder on behalf of someone else, except for companies listed in a regulated market and subject to information requirements pursuant to the laws, or set forth that other person exercises such functions, in the terms set forth by applicable regulations; and sale of legal entities, trusts and other legal institutes.
- (ix) Civil associations, foundations, political parties, groups and in general any non-profit organization with or without legal status.
- (x) Public accountants (CPAs) and other individuals or legal entities, acting independently and participating in the materialization of certain operations or activities for their clients (promises, assignment of promises or sales of real property; management of money, securities or other assets of the client; management of bank accounts, savings accounts or securities accounts; organization of contributions for the creation, operation or management of companies; creation, operation or management of legal entities, trusts or other legal insti-

tutes; promises, assignment of promises or sale of business premises; acting on behalf of clients in any financial or real estate operation; rendering of corporate services, pursuant to the following subsection; drafting of reports of limited revision of financial statements in the conditions set forth by applicable regulations; and drafting of financial statements auditing reports).

We emphasize that the Law⁹³⁴ makes clear that this obligation to report unusual or suspicious transactions shall not be extensive to Attorneys-at-Law, CPAs and Civil Law Notaries, even regarding such operations mentioned above, when the information received from one of their clients or by means of one of their clients, was obtained in order to verify the legal status of such client or in the framework of exercising the right of defence in judicial, administrative, arbitration or mediation matters.

SONF shall report before UIAF such unusual or suspicious operations that they are obliged to report.

We further note that pursuant to Section 22 of the Law⁹³⁵, the communication to UIAF shall be done in a confidential manner, without disclosure to involved subjects and that such report shall under no circumstance be considered a breach of professional or commercial secret nor shall result in any civil, commercial, labour or administrative liability, or in any other liability whatsoever.

The form of such communication as well as the requirements that bound subjects shall comply with is delegated to regulations.

3.2.3. Existence of a regulatory agency for compliance with the regulations and sanctions in case of breach.

There are several state agencies supervising compliance with the regulations. The National Secretariat Against Asset Laundering and Terrorism Financing (SENACLAFT, for its Spanish acronym), the National Board on Drugs, The National Secretariat on Drugs, the Coordinating Committee against Asset Laundering and Terrorism Financing, the General Board for the Suppression of Drug Trafficking, the General Board for the Fight Against Organised Crime and the Interpol.

⁹³⁴ Law n° 19,574, January 10th, 2018. PLA Integral Law

⁹³⁵ Ibid.

Without prejudice to the above and to the recent regulations created to strengthen the role of SENACLAFT, the predominant role of UIAF should be noted. This Unit was created by the Central Bank of Uruguay in 2000, within the institutional scope of the Financial Intermediation Institutions Regulatory Agency (currently, the Financial Services Regulatory Agency). Its objective is to receive, request, analyse and send to the Justice the information related with financial transactions –either executed or not– involving assets the origin of which is suspected to be illicit, in order to prevent the asset laundering crime. Likewise, the UIAF prosecutes the applications for international cooperation on the subject.

Section 414 of Law n° 18,362 of 2008⁹³⁶ created two Criminal Courts specialised in Organised Crime that have broad competence in the subject and, specifically, in the crimes typified by Law n° 17,060⁹³⁷, as amended.

3.2.4. Main sanctions that could apply in case of breach

Regarding SOF, breach of the obligation to report shall determine the application, as the case may be, of the sanctions and administrative measures set forth in Decree-Law n° 15,322 of September 1982⁹³⁸, with the wording given by Law n° 16,327 of November 1992⁹³⁹ and the amendments introduced by Laws n° 17,523 of August, 2002⁹⁴⁰ and n° 17,613 of December, 2002⁹⁴¹. It includes, among others: 1°) Observation, 2°) Warning, 3°) Fines, 4°) Intervention, 5°) Total or partial suspension of activities with express determination of the term, 6°) Temporary or final revocation of the qualification to operate, and 7°) Revocation of the authorisation to operate.

It is worth mentioning that the representatives, directors, managers, administrators, principals, auditors and counsels of financial intermediation companies can also be sanctioned.

Regarding SONE, SENACLAFT shall have the power to control and impose penalties. Penalties applied by SENACLAFT are currently restricted to

⁹³⁶ Law n° 18,362, 2008. Section 414. Criminal Courts.

⁹³⁷ Law n° 17,060, 1998.

⁹³⁸ Decree-Law n° 15,322, September, 1982.

⁹³⁹ Law n° 16,327, November, 1992.

⁹⁴⁰ Law n° 17,523, August, 2002.

⁹⁴¹ Law n° 17,613, December, 2002.

those set forth by Resolution n° 16/2017⁹⁴² of such body, and shall be warning, observation, penalty or suspension of bound subject as applicable, temporarily, or with prior judicial authorization, definitive. SENACLAFT's definitive resolution imposing a monetary sanction shall be deemed sufficient title to initiate summary collection proceedings.

Furthermore, UIAF has the power to instruct SOF and SONF to freeze funds arising from suspicious operations, but adding the possibility to block the implementation of any order implying devolution or transfer of assets or their representative titles conferred by individuals or legal entities regarding which there are founded suspicions of their link to crimes related with money laundering and financing of terrorism, as well as the access to safety boxes to which such individuals or legal entities are related by any title.

Lastly, it is worthy to bear in mind that Section 36 of the PLA Integral Law⁹⁴³ typifies the autonomous crime of money laundering, which is why the processing of criminal activities set forth as preceding crimes shall not be required, and the existence of elements of sufficient conviction shall be enough for the configuration of the autonomous crime.

The PLA Integral Law⁹⁴⁴ sets forth as preceding crimes to money laundering, among them⁹⁴⁵ tax fraud, those crimes as set forth by Section 110 of

⁹⁴² Resolution n° 16, 2017.

⁹⁴³ Law n° 19,574, January 10th, 2018. PLA Integral Law. Section 36.

⁹⁴⁴ Law n° 19,574, January 10th, 2018. PLA Integral Law.

⁹⁴⁵ The following crimes are precedent crimes of money laundering crime under its several modalities as provided in sections 30 to 33 of this law: (i) such crimes as set forth in Decree-Law n° 14,294 dated October 31, 1974 with wording given by Law n° 17,016 dated October 22, 1998 and Law n° 19,172 dated December 20, 2013 (drug-trafficking and related crimes); (ii) genocide crimes, war crimes and crimes against humanity typified under law n° 18,026 dated September 25, 2006; (iii) terrorism; (iv) terrorism financing; (v) smuggling for a real or estimated amount greater than 200,000 UI (two hundred thousand indexed units); (vi) illegal traffic of weapons, explosives, munitions or material affected to their production; (vii) illegal traffic of organs, tissues and medications; (viii) illegal human trafficking; (ix) extortion; (x) kidnapping; (xi) procuring; (xii) illegal traffic of nuclear substances; (xiii) illegal traffic of pieces of artwork, animals or toxic materials; (xiv) improper appropriation for real or estimated amount greater than 200,000 UI (two hundred thousand indexed units); (xvi) crimes against Public Administration included in Title IV of Book II of the Criminal Code and those set forth in Law n° 17,060 dated December 23, 1998 (public corruption crimes); (xvii) fraudulent bankruptcy; (xviii) fraudulent insolvency; (xix) the crime provided in section 5 of Law n° 14,095 dated November 17, 1972 (fraudulent corporate insolvency); (xx) the crimes set forth in Law n°

the Tax Code⁹⁴⁶, when the amount of the defrauded taxes in any fiscal year is greater than: (a) 2,500,000 UI⁹⁴⁷ (two million five hundred thousand indexed units) for fiscal years as of January 1, 2018; (b) 1,000,000 UI (one million indexed units) for fiscal years as of January 1st, 2019. It is made clear that such amount shall not be enforceable in cases of total or partial usage of invoices or any other document, ideologically or materially false for the purposes of reducing taxable amount thereof or obtaining undue devolutions of taxes.

Furthermore, the Law⁹⁴⁸ adds certain minimum amounts or thresholds that shall be necessarily verified in offender's advantage, in certain preceding

17,011 dated September 25, 1998 and amendments (trademark crimes); (xxi) the crimes set forth in Law n° 17,616 dated January 10, 2003 and amendments (crimes against intellectual property); (xxii) criminal conducts set forth in Law n° 17,815 dated September 06, 2004, in sections 77 to 81 of Law n° 18,250 dated January 06, 2008 and all illegal behaviors set forth in the Optional Protocols to the Convention on the Rights of the Child regarding sale, child prostitution and usage in pornography or relative to human trafficking or sexual exploitation; (xxiii) currency counterfeiting or alteration as provided in section 227 and 228 of the Criminal Code; (xxiv) bankruptcy fraud, as provided in section 248 of Law 18,387 dated October 23, 2008; (xxv) tax fraud, as provided in section 110 of the Tax Code, in the event the amount of taxes in fraud for any fiscal year is greater than: (a) 2,500,000 UI (two million five hundred thousand indexed units) for fiscal years as of January 01, 2018, (b) 1,000,000 UI (one million indexed units) for fiscal years as of January 01, 2019; (xxvi) customs fraud, as provided in section 262 of the Customs Code, in the event the amount in fraud is greater than 200,000 UI (two hundred thousand indexed units); (xxvii) homicide committed pursuant to the provisions of section 312 subsection 2 of the Criminal Code; (xxviii) severe and very severe bodily injuries crimes as provided in sections 317 and 318 of the Criminal Code, committed pursuant to the provisions of section 312 subsection 2 of the Criminal Code; (xxix) theft, as provided in section 240 of the Criminal Code, whenever it is committed by an organized criminal group and its real or estimated amount is greater than 100,000 UI (one hundred thousand indexed units); (xxx) plunder, as provided in section 344 of the Criminal Code, whenever it is committed by an organized criminal group and its real or estimated amount is greater than 100,000 UI (one hundred thousand indexed units); (xxxi) takeover, as provided in section 344 bis of the Criminal Code, whenever it is committed by an organized criminal group and its real or estimated amount is greater than 100,000 UI (one hundred thousand indexed units); (xxxii) cattle rustling, as provided in section 258 of the Rural Code, whenever it is committed by an organized criminal group and its real or estimated amount is greater than 100,000 UI (one hundred thousand indexed units); (xxxiii) association to commit crimes, as provided in section 150 of the Criminal Code.

⁹⁴⁶ Tax Code of Uruguay, 1974. Section 110.

⁹⁴⁷ The value of the Indexed Unit was consulted in <http://www.ine.gub.uy/ui-unidad-indexada>

⁹⁴⁸ Law n° 19,574, January 10th, 2018. PLA Integral Law.

crimes already existing under prior legislation. In this case, for the crimes of smuggling, misappropriation and fraud the real or estimated amount obtained by the criminal shall be greater than 200,000 UI (two hundred thousand indexed units).

It is worth noting that this Law⁹⁴⁹ settles a discussion regarding the applicability of money laundering in the event the preceding crime was committed abroad. Therefore, Section 37⁹⁵⁰ sets forth those preceding crimes provided for in the Law⁹⁵¹ shall apply even when the preceding criminal activity resulting in the property, products or instruments was committed abroad, as long as such was typified in the laws of the place of commission as well as in the laws of Uruguay.

3.2.5. New regulations expected

The regulation of the PLA Integral Law is currently expected, regarding the implementation of such with regards to SONF, as well as the Central Bank's penalty regulation for SOF.

4. Current status of anti-trust legislation and competition rights

Uruguay has Law n° 18,159 of 2007⁹⁵² (known as the Law for the Defence and Promotion of Competition, hereinafter, LPDC for its Spanish acronym) amended under Law n° 19,833 of September 2009⁹⁵³ (the "Amendment"), formerly regulated by Decree 404/007⁹⁵⁴ and currently awaiting a new regulation including changes to be introduced under Law n° 19,833⁹⁵⁵ (we expect such regulation to be published in 2020).

⁹⁴⁹ Ibid.

⁹⁵⁰ Ibid., Section 37.

⁹⁵¹ Law n° 19,574, January 10th, 2018. PLA Integral Law.

⁹⁵² Law n° 18,159, 2007. Law for the Defence and Promotion of Competition (LPDC).

⁹⁵³ Law n° 19,833, September, 2009. Amendment.

⁹⁵⁴ Decree 404/007.

⁹⁵⁵ Law n° 19,833, 2019.

4.1. International agreements entered into and ratified by Uruguay

There is an Agreement on the Defence of Mercosur Competition, under Decision of the Council of the Common Market n° 43/10 of December, 2010, ratified by Uruguay through Law n° 19,173 of 2013.⁹⁵⁶

4.2. Existing laws and local regulations

4.2.1. Main obligations arising from local legislation

Law “LPDC” forbids: a) the abuse of dominant positions⁹⁵⁷; and b) all practices, conducts or recommendations, either individual or joint, having as their effect or object, the restriction, limitation, hindrance, distortion or impediment of current or future competition in the relevant market⁹⁵⁸. These must be analysed under the “rule of reason” which supposes that eventual anticompetitive conducts ought to be analysed within the context in which they occur, particularly considering the nature, purpose and effect of the restriction or distortion of free competition, and being eventually justified in case of economic efficiency gains whenever these may be transferred to consumers.

The Amendment introduces a set of per se prohibited practices, namely, practices that are prohibited in them. This means that, due to their seriousness, such practices are not required to be subjected to the rule of reason and may not be justified based on economic efficiency reasons. These are beha-

⁹⁵⁶ Law n° 19,173, 2013. Agreement on the Defence of Mercosur Competition.

⁹⁵⁷ According to Law LPDC one or several agents enjoy a dominant position in the market when “they can substantially affect the market’s relevant variables, regardless of the conduct of their competitors, buyers or suppliers” (section 6, paragraph 1). Law LPDC does not prohibit having a dominant position but, rather, it bans the abuse of such position, that is, that the agent occupying the dominant position acts “unduly, with the aim of obtaining advantages or causing damages to others, which would have not been possible should such dominant position not exist” (section 6, paragraph 2).

⁹⁵⁸ Not only does it forbid practices, conducts or recommendations having as their effect the restriction, limitation, hindrance, distortion or impediment of current or future competition in the relevant market, but also practices, conducts or recommendations having the said object. Thus, anti-competitive potentiality or intention is also punished, regardless of whether the anti-competitive effect is actually achieved or not. Examples of per se prohibited practices are listed on Section 4 of the LPDC, and therefore the Commission may sanction any anticompetitive practices not expressly described therein.

viours agreed upon between competitors, such as price setting, arrangements on amount of production or services rendered, bid coordination and market share.⁹⁵⁹

The Amendment further introduced a new prior authorization scheme for any and all economic mergers, whenever gross annual turnover in Uruguay of all participants in the transaction, in any of the three last accounting years, is equal to or greater than 600,000,000 IU (six hundred million indexed units). Such amount is approximately equivalent to the following figures in dollars: 2016: US 68,000,000; 2017: US 76,000,000; 2018: US 76,100,000; and 2019: US 71,500,000.

Upon a prior authorization request regarding a merger, Enforcement Body may: (i) expressly or tacitly authorize the merger; (ii) subordinate the transaction to certain conditions; or (iii) reject the authorization. Mergers may not be completed until obtaining an express or tacit authorization. Tacit authorizations are deemed to have been granted whenever 60 calendar days have elapsed from the notification and Enforcement Body failed to issue any decision.

4.2.2. Main subjects bound by the regulations

Pursuant to section 2 of Law LPDC⁹⁶⁰, all public and private national and foreign natural persons and legal entities developing commercial or non-profit economic activities within Uruguayan territory are obliged to abide by the principles of free competition. Anyone developing economic activities abroad is identically obliged, provided such activities have total or partial effects within Uruguayan territory.

4.2.3. Existence of a regulatory agency for compliance with the regulations and sanctions in case of breach

According to the provisions of Law LPDC, the Commission for the Defence and Promotion of Competition is the principal regulatory agency. Although it has broad powers⁹⁶¹, the Commission has no power itself to make

⁹⁵⁹ New Section 4 BIS of the LPDC.

⁹⁶⁰ Law n° 18,159, 2007. Law for the Defence and Promotion of Competition (LPDC). Section 2.

⁹⁶¹ Among which are (i) To carry out the studies and investigations it deems pertinent, in

inspections, seizures or take other kinds of measures as happens in other jurisdictions. In order to be able to apply this type of measures it must necessarily request the assistance of the Judicial Power.

In regulated sectors which are subject to the control or superintendence of specialized regulatory agencies such as the Central Bank of Uruguay, the Regulatory Unit of Communications Services, the control of the compliance on Promotion and Competition, is subject to such bodies.

4.2.3. Main sanctions that could apply in case of breach

Section 17 of Law LPDC⁹⁶² provides that when administrative analyses conclude that anti-competitive practices were actually developed, the sanctioning authority must order the immediate termination of such practices and their effects and punish its authors and responsible subjects.

Sanctions shall consist of: (i) Warning; (ii) Warning through the publication of the resolution, at the expense of the defaulting party, in two newspapers of the country; and (iii) A fine, the minimum amount of which shall be of 100,000 Indexed Units (currently amounting to US 12,000, approx.) and a maximum amount of which is higher of the following values: (i) 20,000,000 indexed units (approx. USD 2,3 million); (ii) the equivalent of 10% of the annual turnover of the offender; (iii) the equivalent of three times the damage caused by the anticompetitive conduct. In order to determine this amount, the following shall be taken into account: the value of the economic damage caused; the degree of participation of the responsible subjects; the intentionality; whether it is a repeat offense; and the attitude assumed during the development of the administrative actions.

order to analyse competition in the markets. (ii) To request natural persons or legal entities, either public or private, the documentation and collaboration it deems necessary. The data and information obtained may only be used for the purposes foreseen in this Law, subject to the limitations established in section 14 hereof; (iii) To carry out investigations about civil and commercial documents, business books, books of minutes of corporate bodies and accounting databases and (iv) To issue orders and answer consultations presented to it by any natural person or legal entity, either public or private, about any specific practices it performs or intends to perform, or performed by other subjects.

⁹⁶² Law n° 18,159, 2007. Law for the Defence and Promotion of Competition (LPDC). Section 17.

Likewise, section 19⁹⁶³ of the mentioned law establishes that, apart from the sanctions applied by the sanctioning authority to the legal entities performing conducts that are forbidden by this law, fines may be imposed to members of their administration and representation areas who contributed actively in the development of the forbidden practices. Conducts developed by a legal entity controlled by another legal entity shall be imputed to the controlling entity.

4.2.4. New regulations expected

The applicable regulation as stated under the Amendment has not yet been enacted, nor have the criteria used in order to grant such authorization or not been regulated (the Amendment only clarifies that the review of these cases must include, without limitation, the consideration of the relevant market, external competition and efficiency gains). We expect such regulation to be disclosed soon. However, the provision has already come into force.

5. Personal Data Protection Legislation

Law n° 18,331 of 2008⁹⁶⁴ and Decree n° 414/009⁹⁶⁵ jointly with the amendments introduced under Law n° 19,670 (Sections 38 to 40)⁹⁶⁶ of 2018 and Decree n° 64/20⁹⁶⁷ regulate the protection of personal data in our country. The said rules regulate personal data recorded in any medium that makes it susceptible to treatment, as well as all modalities of further use both by natural persons and legal entities.

“Personal data” is defined by Law n° 18,331⁹⁶⁸ as any information relating to an identified or identifiable natural person or legal entity.

⁹⁶³ Ibid., Section 19.

⁹⁶⁴ Law n° 18,331, 2008.

⁹⁶⁵ Decree n° 414, 2009.

⁹⁶⁶ Law n° 19,670, 2018. Sections 38-40.

⁹⁶⁷ Decree n° 64, 2000.

⁹⁶⁸ Law n° 18,331, 2008. Personal Data.

5.1. International agreements entered into and ratified by Uruguay

Law n° 19,030⁹⁶⁹ of 2013 approved Treaty n° 108 of the European Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data of 28 January, 1981, adopted in Strasbourg and the Additional Protocol to the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, the Control Authorities and the Transborder Data Flows adopted in Strasbourg, on 8 November, 2001.

5.2. Existence of laws and local regulations

5.2.1. Main obligations arising from local legislation

Two of the fundamental principles contemplated by the regulations are the principle of finality and the principle of prior informed consent. Pursuant to the principle of finality, personal data shall not be used for purposes other than, or incompatible with, those motivating its compilation. Furthermore, according to the principle of prior informed consent, such consent is required in order to process personal data. Without prejudice to the above, there are exceptions to the duty of obtaining the prior informed consent set forth in the regulations.

The combination of the said principles makes it necessary to obtain the prior consent of the owners of the data in case it is intended to be used for a broader or different purpose than the one motivating its compilation (unless any exception is applicable). Likewise, prior consent is necessary should the intention be to communicate or transfer the personal data to third parties (save in certain exceptional cases, such as when it is public data or data obtained from a basic demographic list of data specifically mentioned in the regulations). If the transfer is made to entities located in countries that do not provide adequate levels of personal data protection, prior consent of the control entity must be attained (except if there is any applicable exception).

⁹⁶⁹ Law n° 19,030, 2013. Treaty n° 108 of the European Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data.

5.2.2. Main subjects bound by the regulations

According to Law n° 18,331⁹⁷⁰, all natural persons or legal entities that create, modify or eliminate personal databases shall fall within the scope of these regulations, provided that they are located in Uruguay or abroad, in case their activities are related to the supply of goods and services aimed at inhabitants of Uruguay or otherwise with behaviour analysis.

It should be noted that pursuant to the provisions of Law n° 18,331⁹⁷¹, the definition of “database” includes any organised assembly of personal data subject to transformation or treatment, either electronically or not, regardless of the manner in which it was compiled, stored, organised or accessed.

5.2.3. Existence of a regulatory agency for compliance with the regulations and sanctions in case of breach

For the purposes of controlling compliance with the abovementioned regulatory framework, the Law created the Personal Data Regulatory and Control Unit (hereinafter, the URCDP), a decentralized body of the Electronic Management Government Development and Information Society Agency (the AGESIC).

The URCDP holds broad auditing and punitive powers.

Within this context, all personal databases must be registered before the URCDP within the 90-day period as of the beginning of their activities. It is not required to provide the information held in the databases, but rather the kind of data contained.

5.2.4. Main sanctions that could apply in case of breach

The URCDP has broad sanctioning powers. Should a violation of any of the obligations provided for in the applicable regulations be verified, the URCDP may: (i) observe, (ii) warn, (ii) impose a fine of up to five hundred thousand indexed units (currently amounting to US 51,000, approximately), (iv) suspend the database for a five-day term, and (v) promote before the competent jurisdictional authorities the closure of the database.

⁹⁷⁰ Law n° 18,331, 2008. Personal Data.

⁹⁷¹ Ibid.

5.3. Relevant cases in the jurisdiction and main considerations thereof

Recently, and in the context of the COVID-19 pandemic, the URCDP issued a Resolution and Guidelines related to health personal data processing. This is due to the fact that, in recent times, both private and public companies began processing health data for the purposes, among others, of detecting possible infections as well as protecting people of higher risk due to age or pre-existing conditions.

5.4. Practical considerations

5.4.1. What are the main data protection risks typically identified in the jurisdiction?

A) Unauthorized access to personal data

Should no adequate security measures be in place, personal data included both in databases of processing officers and managers may be available to non-authorized third parties, violating the principle of reserve among others. Therefore, adopting any necessary security measures is relevant, taking into account the kind of personal data under processing, as well as any risks that they are exposed to.

B) Data destruction or loss:

Should no adequate security measures be in place, personal data included both in databases of processing officers and managers may be lost.

C) Impossibility to comply with the requirements of personal data holders pursuant to applicable regulations:

Should databases fail to have in place mechanisms enabling access to personal information of any personal data holder, or enabling to adjust existing records in a short period of time, then there may be a breach of officers' obligation to duly and timely answer data access, inclusion, update or deletion requests pursuant to applicable regulations.

5.4.2. From a legal point of view, what benefits does having a data protection compliance program entail in the jurisdiction?

According to Uruguayan legislation, personal data processing officers and managers must adopt any security measures deemed relevant, in relation to the nature of the data, the processing carried out and any risks involved. Therefore, the technical state of the art must be considered, jointly with the enforcement cost and nature thereof, the scope, context and purposes of such processing, and any risks of different likelihood and seriousness towards data holders.

Any and all measures adopted must be documents, periodically reviewed and assess regarding effectiveness. The abovementioned documents must be available for URCDP.

Moreover, and in certain cases, for instance sensitive data or large volumes of data (data of more than 35,000 people), a personal data protection impact assessment must be carried out.

Failure to comply with the above mentioned may imply the enforcement of sanctions by the URCDP. Thus, having in place a compliance program is not only beneficial but required under Uruguayan regulations.

5.4.3. Which elements must be considered in an effective data protection compliance program?

Security measures that personal data processing officers and managers must adopt pursuant to Uruguayan regulations must include, at least, the form, means and purposes of such processing, the proceedings intended to comply with data protection provisions, the planning of any mechanisms in order to answer to security violations, and the role of the personal data protection delegate as applicable.

Furthermore, and in relation to the impact assessment, applicable in certain hypotheses only (such as sensitive data or large volumes of data, namely data or more than 35,000 people), the assessment must at least contain:

- A) A systematic description of the processing to be carried out and purposes thereof.
- B) A processing assessment regarding compliance with personal data protection regulations.
- C) A risk assessment towards the rights of data holders.

- D) A detail of security measures and mechanisms in order to evidence compliance with personal data protection regulations.

6. Contact with regulating institutions, lobby activities

There are no regulations in the country regarding lobby activities, without prejudice to the rules on the funding of Political Parties.

Chapter XVII

Venezuela

Fulvio Italiani

José Valentín González

1. Introduction

a. Current Status of Legislation Related to Compliance

The Venezuelan legislation does not have an organic idea about *compliance*, except for certain sectors such as in capital markets.

In 2014, the Anti-Corruption Act⁹⁷² was amended, and the corruption of a foreign official as a crime was created. This marked a development in the regulation of cross-border corruption.

Regarding its legislation, the Venezuelan State has ensured that its regulations relating to organized crimes are adapted to its international obligations. In 2018, the National Unit of Financial Intelligence was modified, becoming an autonomous agency with budgetary, administrative, and financial powers, in collaboration with the National Office Against Organized Crime and Financing of Terrorism.⁹⁷³

Regarding the finance sector, in 2018 the foreign exchange crimes regime in force since 2003 was repealed,⁹⁷⁴ contributing to remove a material source of irregularities both in the public and private sectors.

In the recent years, the criminal liability of legal entities has been included in several special rules and regulations, although it has not been included as a general principle in the Criminal Code⁹⁷⁵.

⁹⁷² Anti-Corruption Act of Venezuela, 2014.

⁹⁷³ Official Gazette n° 41,522 of November 12, 2018.

⁹⁷⁴ Official Gazette n° 41,452 of August 2, 2018.

⁹⁷⁵ Criminal Code of Venezuela, 2000.

2. Current Status of Anti-Corruption Legislation

The main anti-corruption rules and regulations are: (i) the Constitution,⁹⁷⁶ (ii) the Anti-Corruption Act,⁹⁷⁷ (iii) the Public Procurement Act,⁹⁷⁸ (iv) Organic Act of the Comptroller General of the Republic and the National Fiscal Control System,⁹⁷⁹ (v) the Public Function Statute Law⁹⁸⁰ and the Code of Ethics for Public Officials,⁹⁸¹ (vi) the Code of Ethics of Venezuelan Judges,⁹⁸² and (viii) the Fair Prices Organic Act.⁹⁸³

a. International Agreements Signed and Ratified by Venezuela

Venezuela has signed and ratified: (i) the Inter-American Convention Against Corruption⁹⁸⁴; (ii) the UN Convention Against Transnational Organized Crime⁹⁸⁵; and (iii) the UN Convention Against Corruption⁹⁸⁶.

b. Existence of Local Laws and Regulations

i. Main Obligations under Local Legislation

The Anti-Corruption Act⁹⁸⁷ requires private persons to: (i) inform and be accountable upon receiving governmental grants, subsidies or benefits, (ii) submit a sworn statement of assets upon receiving or administering governmental grants, subsidies or benefits or when the authorities responsible for investigations require that, (iii) render an account of the facts known and submit information and documents that are considered relevant to any anti-corruption investigation being conducted, (iv) banking institutions are re-

⁹⁷⁶ Official Gazette n° 5,908 (Special Edition), February 19, 2009.

⁹⁷⁷ Official Gazette n° 6,155 (Special Edition), November 19, 2014.

⁹⁷⁸ Official Gazette n° 6,154, November 19, 2014.

⁹⁷⁹ Official Gazette n° 6,013 (Special Edition), December 23, 2010.

⁹⁸⁰ Official Gazette n° 37,522, September 6, 2002.

⁹⁸¹ Official Gazette n° 36,268, August 13, 1997.

⁹⁸² Official Gazette n° 6,207 (Special Edition), December 28, 2015.

⁹⁸³ Official Gazette n° 6,202 (Special Edition), November 8, 2015.

⁹⁸⁴ Inter-American Convention Against Corruption, 1997.

⁹⁸⁵ UN Convention Against Transnational Organized Crime, 2000.

⁹⁸⁶ UN Convention Against Corruption, 2003.

⁹⁸⁷ Anti-Corruption Act of Venezuela, 2014.

quired to open the safe boxes of any client under investigation for alleged corruption offenses.

ii. Main Subjects Bound to Comply with the Regulations

Public officials. Private persons are also bound to comply with the obligations mentioned in the previous answer. Also, private corruption is considered an offense under the law and relates to private relations.

iii. Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body and Sanctions for Noncompliance

The General Public Prosecutor's Office, which is responsible for commencing and conducting any criminal proceeding. Said Office may also carry out investigative acts directly or through subordinate bodies such as the Judicial Police [CICPC, Spanish acronym], the National Anti-Corruption Task Force, the Superintendence of Fair Prices [SUNDDE, Spanish acronym], among other law enforcement bodies.

The Comptroller General of the Republic's Office is the monitoring body of administrative offenses related to corruption.

iv. Main Sanctions that May Be Imposed for Noncompliance

In the case of legal entities, the criminal rules in force establish that the main applicable sanctions are: (i) fines, (ii) suspension of licenses to operate and prohibition to participate in public procurement processes, (iii) confiscation of assets obtained from corruption, and (iv) dissolution of the legal entity.

For individuals, the penalties may be: (i) fines of up to 500 Tributary Units for not submitting documents or information when required, as well as fines up to twice the value of the income obtained as a result of the criminal act, when committing certain corruption-related crimes, (ii) confiscation of assets, (iii) the typical penalty imposed for corruption cases is up to seven years' imprisonment, however for the corruption of a foreign official crime the imprisonment penalty may reach twelve years, and (iv) for the private corruption case, the imprisonment penalty may reach six years.

c. *Existence of Regulations on Cross-Border Corruption*

In the 2014 Anti-Corruption Act's amendment⁹⁸⁸, the corruption of a foreign official crime was included, which is sanctioned with imprisonment of up to twelve years.

i. Main Obligations under Regulations on Cross-Border Corruption

See answer 2.b.i.

ii. Main Subjects Bound to Comply with the Regulations

See answer 2.b. ii.

iii. Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body

See answer 2.b.iii.

iv. Main Sanctions that May Be Imposed for Noncompliance

Venezuela criminalizes the corruption of a foreign official, with imprisonment of up to 12 years.

d. *Prospects for New Regulations in the Country*

There are no draft bills nor prospects for new regulations expected to be enacted in the short term.

e. *Relevant Anti-Corruption Cases in the Jurisdiction*

The Bariven, S.A. Case, subsidiary of *Petróleos de Venezuela, S.A.* (PDVSA) (2016): Bariven's President was accused for graft (*peculado*), arrangement between public officer and contractor (*concierto de funcionario con contratista*) and public procurement procedures evasion (*evasión de procesos licitatorios*) for the alleged markups in contracts valued in excess of US100 million.

⁹⁸⁸ Anti-Corruption Act of Venezuela, 2014.

The Orlando Chacón Castilo Case, former officer of the Comptroller General of the Republic's Office and former director of PDVSA (2017): he was accused for corruption and criminal association (*asociación para delinquir*) for the alleged irregular acquisition of certain vehicles with a markup.

The Constructora Urbano Fermín, C.A. Case (2017): the general manager of that company was accused for graft (*peculado*), arrangement between public officer and contractor (*concierto de funcionario con contratista*), money laundering and criminal association (*asociación para delinquir*) for entering into allegedly irregular contracts with PDVSA.

The Suministros Gramal, C.A. Case (2017): the president of said company was accused of various crimes related to the sale of certain equipment with markups to PetroPiar (a public-private oil joint venture, subsidiary of PDVSA).

There are various corruption cases related to the public procurement of PDVSA and crimes related to the foreign exchange regime before the judiciary of the United States of America, in which many of the main suspects are Venezuelan nationals.

f. Practical Considerations

i. What are the Most Commonly Identified Anti-Corruption Risks?

The most identified anti-corruption risks in Venezuela are related to the following sectors: public procurement, insurance contracting, human resources, banking, customs, judiciary, oil, gas, and mining,⁹⁸⁹ and generally, the public sector.⁹⁹⁰

ii. From a Legal Standpoint, What Benefits Can Be Extracted from an Anti-Corruption Compliance Program?

Having an anti-corruption compliance program may considerably reduce the risks mentioned above, especially taking into consideration the vulnerability of the country in relation to corruption. In the applicable rules there

⁹⁸⁹ Transparency International Data. Available at: <https://www.transparency.org/es/publications/mining-awards-corruption-risk-assessment-tool>.

⁹⁹⁰ Transparency International Data. Available at: <https://www.transparency.org/en/press/venezuela-continua-estancada-con-altisima-percepcion-de-corrupcion>.

are no mitigating factors related to criminal liability for the deployment of anti-corruption compliance programs. However, the Criminal Code⁹⁹¹ contains a generic mitigating factor,⁹⁹² which could be interpreted for the court to consider the existence of an anti-corruption compliance program to reduce the applicable penalty.

Likewise, relating to the criminal liability of legal entities, an anti-corruption compliance program may exonerate criminal liability, since the existence of such program may imply the lack of intention or negligence.

iii. From Your Perspective, Which Elements Must Be Taken into Account for an Effective Anti-Corruption Compliance Program?

Effective commitment of the entity's management with stringent anti-corruption policies. Clear-cut rules and procedures on how to address risky situations. Personnel training. Existence of an autonomous, well-paid, and resourceful compliance officer to enforce the anti-corruption policies. A system of incentive and sanctions.

iv. What Are the Key Elements to Consider When an Internal Investigation is Carried?

Respect for the management and employees' rights of the entity where the investigation is being carried. Guarantees of the independence of the investigators. It may be advisable to hire outside counsel not commonly retained by the entity. Applying fair and proportional sanctions and avoiding sanctions without enough proof. Granting guarantees and incentives to those submitting useful information during the investigation.

⁹⁹¹ Criminal Code of Venezuela, 2000.

⁹⁹² Criminal Code. Official Gazette N° 5,768 (Special Edition), April 13th, 2005. Art. 74 (4).

3. Current Status of Legislation on Money Laundering and Financing of Terrorism

The main rules and regulations related to money laundering and financing of terrorism are: (i) the Organic Act Against Organized Crime and the Financing of Terrorism,⁹⁹³ (ii) Resolution No. 119-10, which establishes the “Rules on the Administration and Supervision of the Risks Related to Money Laundering and Financing of Terrorism” (Resolution No. 119-10),⁹⁹⁴ (iii) Regulations on Prevention, Control and Inspection of the crimes of Money Laundering and Financing of Terrorism in the Insurance Industry,⁹⁹⁵ and (iv) the Organic Act on Drugs.⁹⁹⁶

a. International Agreements Signed and Ratified by Venezuela

Venezuela has signed and ratified: (i) the International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings⁹⁹⁷; (ii) the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism⁹⁹⁸; (iii) the Convention on the Involvement of Children in Armed Conflict⁹⁹⁹; (iv) the UN Convention Against Transnational Organized Crime¹⁰⁰⁰; and (v) the Convention on International Cooperation in Combating Transnational Crime¹⁰⁰¹.

Venezuela is a part of the Caribbean Financial Action Task Force (CFATF)¹⁰⁰² since 1997.

⁹⁹³ Official Gazette n° 39,912, April 30, 2012.

⁹⁹⁴ Official Gazette n° 39,616, February 15th, 2011.

⁹⁹⁵ Official Gazette n° 39,621, February 22, 2011.

⁹⁹⁶ Official Gazette n° 39,546, November 5th, 2010.

⁹⁹⁷ International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings, 1997.

⁹⁹⁸ International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, 1999.

⁹⁹⁹ Convention on the Involvement of Children in Armed Conflict, 2002.

¹⁰⁰⁰ UN Convention Against Transnational Organized Crime, 2000.

¹⁰⁰¹ Convention on International Cooperation in Combating Transnational Crime, 2004.

¹⁰⁰² Caribbean Financial Action Task Force (CFATF), 1997.

b. Existence of Local Laws and Regulations

i. Main Obligations under Local Legislation

The Organic Act Against Organized Crime and the Financing of Terrorism¹⁰⁰³ establishes the following obligations for subjects bound to comply (*sujetos obligados*): (i) keep transaction records for at least five years, (ii) identify customers with whom they engage in economic activities, (iii) set up mechanisms to detect any unusual or suspicious transaction within their business, (iv) report suspicious activities as soon as possible, to avoid scams or frauds, (v) refrain from disclosing any suspicious activity report to the related client, (vi) refrain from closing accounts when there is an ongoing investigation for any of the offenses under that Act¹⁰⁰⁴, (vii) report certain cash transactions, (viii) conduct due diligence when economic activities are carried out with politically exposed persons, and (ix) take the necessary measures to prevent the acquisition of capital by individuals linked to any offense under that Act¹⁰⁰⁵.

ii. Main Subjects Bound to Comply with the Regulations

Individuals subject to the application of these regulations are the individuals and legal entities whose activities are linked to the banking or insurance sector, securities, and bingo and casinos, among others (*sujetos obligados*).

iii. Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body and Sanctions for Noncompliance

The agencies responsible for the prevention, control and suppression of the financing of terrorism or money laundering are: (i) the Central Bank of Venezuela, (ii) the Superintendence of Banks, (iii) the Superintendence of Insurance Companies, (iv) the National Superintendence of Securities, (v) the Ministry of Popular Power of internal affairs and justice, (vi) the General Public Prosecutor's Office and bodies assisting that office in criminal investigations, (vii) the National Unit of Financial Intelligence, and (viii) the National Anti-Drug Office.

¹⁰⁰³ Organic Act Against Organized Crime and the Financing of Terrorism, 2012.

¹⁰⁰⁴ Ibid.

¹⁰⁰⁵ Ibid.

iv. Main Sanctions that May Be Imposed for Noncompliance

The Organic Act Against Organized Crime and the Financing of Terrorism¹⁰⁰⁶ establishes: (i) fines and imprisonment sentences of between ten and fifteen years for anyone who commits intentional money laundering; and (ii) imprisonment between fifteen and twenty-five years for anyone who is linked to the financing of terrorism.

Also, legal entities, excluding the State and its governmental entities, may be sanctioned with: (i) permanent closure of the legal entity in case of intentionally committing the crime, (ii) prohibition from carrying commercial, industrial, technical or scientific activities, (iii) seizure of the goods used to commit the crime, as well as the proceeds thereof, (iv) publishing of the decision convicting the legal entity in major newspapers, and (v) a fine amounting to the sums laundered.

c. Relevant Cases

In 2017, the General Public Prosecutor's Office disclosed 14 cases under investigation for the alleged commitment of the money laundering, criminal association, and illegal currency acquisition crimes. These crimes were allegedly committed by an analyst of the National Center for External Commerce [CENCOEX, Spanish acronym] and 13 private legal entities importers of chemical products that received foreign currency from the Venezuelan government.

Likewise, such office disclosed that since 2019, 11 extradition requests for money laundering crimes have been made.

d. Practical Considerations

i. What are the Most Commonly Identified Money Laundering Risks?

The following activities are sensitive: (i) wire-transfers from financial institutions outside of Venezuela, (ii) use of virtual currency, (iii) mining, (iv) foreign exchange operations, and (v) imports.

¹⁰⁰⁶ Ibid.

ii. From a Legal Standpoint, What Benefits Can Be Extracted from an Anti-Money Laundering Compliance Program?

See answer 2.f. ii.

iii. From Your Perspective, Which Elements Must Be Taken into Account for an Effective Anti-Money Laundering Compliance Program?

Effective commitment of the entity's management with the fight and prevention of money laundering. Straight rejection of any money laundering activities within the entity's operations and unavoidable penalties to the perpetrators. Training for employees, not only in technical aspects, but also in the ethical considerations to fully accept the entity's commitment to not be involved in any activity of that kind.

4. Current Status of Antitrust and Competition Law

The main rules and regulations related to antitrust and competition law are: (i) the Decree with the Rank, Value and Force of the Antitrust Act (the Antitrust Act),¹⁰⁰⁷ (ii) Regulation n° 1 of the Antitrust Act,¹⁰⁰⁸ which expands the prohibited practices, the permitted practices, as well as the exceptions and authorizations that may be granted in competition matters, (iii) Regulation n° 2 of the Antitrust Act,¹⁰⁰⁹ which develops a system of evaluation and control of operations for economic concentration, (iv) Resolution n° SPPLC/036-95,¹⁰¹⁰ which sets the global exemption for exclusive distribution and exclusive purchase agreements, and (v) Resolution n° SPPLC/038-99,¹⁰¹¹ which provides guidelines to evaluate franchise contracts.

¹⁰⁰⁷ Official Gazette n° 40,549, November 26th, 2014.

¹⁰⁰⁸ Official Gazette n° 35,202, May 3rd, 1993.

¹⁰⁰⁹ Official Gazette n° 35,963, May 21st, 1996.

¹⁰¹⁰ Official Gazette n° 35,801, September 21st, 1995.

¹⁰¹¹ Official Gazette n° 5,431, January 7th, 2000.

a. *International Agreements Signed and Ratified by Venezuela*

Venezuela has not signed international agreements on competition law.

b. *Existence of Local Laws and Regulations*

i. *Main Obligations under Local Legislation*

The Antitrust Act¹⁰¹² prohibits agreements, both vertical and horizontal, concerted practices, collective recommendations and decisions aimed at: (i) fixing, directly or indirectly, prices and other conditions of trade or services, (ii) limiting production, distribution and technological development, (iii) dividing markets, geographical areas, supply sectors or supply sources between competitors, (iv) restricting investments for innovation, research and development, (v) applying to commercial or service relations unequal conditions for equivalent services that may place some competitors at a disadvantage compared to others, (vi) subordinating or conditioning the execution of contracts to the acceptance of supplementary obligations which, due to their nature or according to commercial practices, have no connection with the subject matter thereof.

Also, the Antitrust Act¹⁰¹³ establishes a general prohibition of unfair practices and specifically prohibits any act of misleading advertising, simulation or imitation of products, commercial bribery, as well as market prevalence because of a violation of a law.

ii. *Main Subjects Bound to Comply with the Regulations*

All individuals or legal entities, public or private, for-profit, or not-for-profit, which carry out economic activities in the country or form groups of persons engaging in such activities. This Act is not applicable to: (i) grassroots organizations of the Popular Power governed by the Organic Act of the Communal Economic System; (ii) state-owned companies or joint-venture companies with private entities of strategic importance; and (iii) state-owned companies providing public services.

¹⁰¹² Antitrust Act of Venezuela, 2014.

¹⁰¹³ Ibid.

iii. Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body and Sanctions for Noncompliance

The Antitrust Superintendence (the Superintendency). It is headed by a Superintendent appointed by the President of the Republic.

iv. Main Sanctions that May Be Imposed for Noncompliance

The Antitrust Act¹⁰¹⁴ provides that, in the final resolution of the case, the Superintendent may impose fines of up to 20% of the gross sales of the offender, calculated with respect to the fiscal year prior to the date of the resolution. In case of repeated offenses, the Superintendent may impose fines of up to 40% of the gross sales of the offender.

c. Relevant Cases

The most important court decision on competition matters was issued in 2010 by the Second Administrative Court of Caracas, which revoked a decision by the Superintendence that had declared that Comercializadora Todeschini (FIAT's distributor in Venezuela) had abused its dominant position. In 2007, the Superintendence fined Comercializadora Todeschini four billion Venezuelan bolivars (approximately two million dollars) for abuse of a dominant position. The decision sets an important precedent since abuse of economic dependence had been considered by the Superintendence to be an abuse of dominant position. The decision contains a lengthy analysis on such practice, stressing the differences with the abuse of a dominant position.

d. Practical Considerations

i. What are the Most Commonly Identified Antitrust Risks?

The most identified antitrust risks derive from the fragile rule of law. Authorities could demand companies to commit unfair practices against the rules and regulations to achieve a "strategic" economic end. In these cases, it would be difficult to request a court to allow the company not to comply with such demands. In case of not complying, the political and economic consequences could be much more severe than the legal risks.

¹⁰¹⁴ Ibid.

ii. From a Legal Standpoint, What Benefits Can Be Extracted from an Antitrust Compliance Program?

Article 52.4¹⁰¹⁵ of the Antitrust Act allows the Superintendence to reduce the amount of the fines to be imposed in case of “*active and effective collaboration with the Superintendence’s activities.*”

However, we also consider that the Criminal Code¹⁰¹⁶ could be applied as a secondary source in the administrative proceedings before the Superintendence, which would make the answer 2.f.ii relevant for this answer too.

iii. From Your Perspective, Which Elements Must Be Taken into Account for an Effective Antitrust Compliance Program?

An effective antitrust compliance program must guarantee the compliance with the obligations indicated in point 4.b.i.

5. Current Status of National Legislation on the Protection of Personal Data

In Venezuela there are no special rules or regulations governing the protection of personal data; however, the Constitutional Chamber of the Venezuelan Supreme Tribunal has established a number of binding principles on this matter.¹⁰¹⁷ Likewise, certain data protection matters are regulated by the following: (i) the Constitution, (ii) the Organic Act of the Supreme Court,¹⁰¹⁸ (iii) the Special Act Against Computer Crimes,¹⁰¹⁹ (iv) the Act on Banking Institutions,¹⁰²⁰ (v) the Credit, Prepaid and other Types of Financing Cards Act,¹⁰²¹ (vi) the Act on the Protection of Privacy of Communications,¹⁰²² among others.

¹⁰¹⁵ Ibid., Art. 52.4.

¹⁰¹⁶ Criminal Code of Venezuela, 2000.

¹⁰¹⁷ Judgment n° 1318 of the Constitutional Chamber of the Supreme Court, August 4th, 2011.

¹⁰¹⁸ Official Gazette n° 39,522, October 1st, 2010.

¹⁰¹⁹ Official Gazette n° 37,313, October 30, 2001.

¹⁰²⁰ Official Gazette n° 6,154, November 19th, 2014.

¹⁰²¹ Official Gazette n° 39,021, September 22, 2008.

¹⁰²² Official Gazette n° 34,863, December 16th, 1991.

a. *International Agreements Signed and Ratified by Venezuela*

There are no international agreements on the subject.

b. *Existence of Local Laws and Regulations*

i. *Main Obligations under Local Legislation*

Data must be obtained through consent, except in the rare exceptions established by law. The data subject must be informed about the person in charge of the data, the objective of the data collection and the recourses to exercise informational self-determination rights. Data about people may never be collected and processed by unfair or illegal methods and it should not be used in a manner that is contrary to constitutional and legal principles. Data collection must respond to specific objectives and it should only be used for strict and limited purposes, according to the provisions of the law. Data should be kept and stored until the purposes for which the data were collected are fulfilled. Data collected should be accurate, complete, and updated, according to the real situation of the person. Data provided are subject to the person's control within the context of their rights and said data must be kept confidential.

ii. *Main Subjects Bound to Comply with the Regulations*

Entities, organizations, or individuals that store or handle personal data of others are subject to special regulations.

iii. *Existence of a Regulatory Compliance Supervisory Body and Sanctions for Noncompliance*

There is no entity that exclusively monitors and controls the collection and management of data in Venezuela. However, certain authorities in specific sectors are required to ensure the correct use and collection of personal data.

iv. *Main Sanctions that May Be Imposed for Noncompliance*

Since there is no special regulation, there are no applicable sanctions for noncompliance with the principles described previously. However, noncompliance with the principles described previously could entail civil liability for damages caused and criminal liability for the crimes contained in special rules.

c. Relevant Cases

The Constitutional Chamber of the Venezuelan Supreme Tribunal established the basic principles of data protection in its Decision n° 1318¹⁰²³ of August 4, 2011. Likewise, the Constitutional Chamber established several considerations relating to (i) the storage of financial backgrounds,¹⁰²⁴ (ii) the “*Habeas Data*” procedure,¹⁰²⁵ (iii) the confidentiality of health data,¹⁰²⁶ and (iv) sensitive data not to be published in judicial decisions.¹⁰²⁷

d. Practical Considerations

i. What are the Most Commonly Identified Data Protection Risks?

Certain measures taken by the authorities against Venezuelan companies may be considered in breach of the data protection principles and should be taken into account at the time of data transfers to other jurisdictions (e.g., seizure of information from company servers at the time of an occupation or expropriation; requests for data or personal communications or the incorporation of equipment without a previous order from a court or the authority to do so).

ii. From a Legal Standpoint, What Benefits Can Be Extracted from a Data Protection Compliance Program?

See answer 2.f. ii.

iii. From Your Perspective, Which Elements Must Be Taken into Account for an Effective Data Protection Compliance Program?

An effective data protection compliance program must guarantee the compliance with the obligations indicated in point 5.b.i. In case of entities collecting data, the importance of obtaining a free, informed, and non-revocable consent from data subjects should be taken into consideration, as well as taking the necessary measures to ensure the confidentiality thereof.

¹⁰²³ Decision n° 1318, August 4th, 2011.

¹⁰²⁴ Decisions n° 1474 of November 14, 2012 and n°4975, December 15th, 2005.

¹⁰²⁵ Decision n° 233, March 13th, 2018.

¹⁰²⁶ Decisions n° 1335, August 4, 2011 and n° 283, May 5th, 2017.

¹⁰²⁷ Decisions n° 568, May 8, 2012 and n° 840, July 17th, 2015.

6. Contact with Regulatory Authorities, *Lobbying* Activities

In Venezuela, there are no rules governing lobbying activities by individuals before public authorities.

7. Contacts

Fulvio Italiani

fitaliani@dra.com.ve

D'Empaire

Edificio Bancaracas PH, Plaza la Castellana

Caracas, Venezuela, 1060

Tel: +58 212264.62.44

Fax: +58 212264.75.43

www.dra.com.ve

José Valentín González

jgonzalez@dra.com.ve

D'Empaire

Edificio Bancaracas PH, Plaza La Castellana

Caracas, Venezuela, 1060

Tel: +58 212264.62.44

Fax: +58 212264.75.43

www.dra.com.ve

Este libro contiene información relevante sobre el desarrollo de la Práctica de Cumplimiento y Anticorrupción en América Latina. El propósito de esta edición es compilar una descripción general de las principales leyes y regulaciones en esta materia, como resultado de las contribuciones realizadas por firmas de abogados líderes en Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Perú, Uruguay, Estados Unidos de América y Venezuela.

Las firmas de abogados que participan en esta edición crearon hace más de 5 años el Grupo Latinoamericano de la Práctica de Compliance con el propósito de establecer una red no exclusiva para el estudio y análisis de los temas de cumplimiento y anticorrupción, así como otras áreas relevantes en materia de cumplimiento, que afectan a las empresas nacionales y multinacionales que operan en la región.

En las páginas introductorias, así como en cada capítulo por país, encontrarán valiosísima información sobre este tema de gran importancia.



Arias

ARIFA
ARIAS, FABREGA & FABREGA

BLP

Brigard
Urrutia

/Carey

Consortium
LEGAL

D'EMPAIRE

GT GreenbergTraurig

Guyer&Regules

MARVAL
O'FARRELL
MAIRAL

MORENO
BALDIVIESO

PÉREZ
BUSTAMANTE
& PONCE
PBP

PINHEIRO NETO
ADVOGADOS

RODRIGO,
ELIAS
& MEDRANO
ABOGADOS