



# Circunstancias modificatorias en la nueva ley de delitos económicos

**Prof. Dra. Laura Mayer Lux**

Pontificia Universidad Católica de Valparaíso

Septiembre de 2023

# Diagnóstico tras el nuevo sistema de circunstancias modificatorias

- **Inadecuación de las categorías generales relativas a la determinación de la pena:** En el caso específico de las circunstancias atenuantes y agravantes, esto se vincula con:
  - 1) La constatación de que las circunstancias generales (arts. 11-13 CP)
    - a. Serían ajenas a la criminalidad económica o simplemente no tendrían aplicación en ella;
    - b. Impedirían diferenciar (adecuadamente) entre grandes delitos económicos y otros de menor entidad, así como entre modos de intervenir en el delito.
  - 2) La constatación de que la agravante de reincidencia, que es muy relevante a la hora de determinar la imposición de penas efectivas en otros sectores de la criminalidad, tiene una prevalencia secundaria dentro del fenómeno de la criminalidad económica. Problema: percepción generalizada de impunidad o al menos de excesiva benignidad.

# Ideas generales tras el nuevo sistema de circunstancias modificatorias

- **Creación de un sistema diferenciado de circunstancias atenuantes y agravantes:**

- Atenuantes y agravantes vinculadas con la criminalidad económica. Se centran básicamente en el perjuicio económico y en la posición desde la cual se interviene (injusto / culpabilidad o reprochabilidad, por regla general\*). Recurren de forma permanente a elementos normativos.
- Circunstancias simples permiten determinar la pena dentro de un marco penal establecido.
- Circunstancias muy calificadas inciden en el marco penal y en las penas sustitutivas procedentes. Por lo tanto, si el perjuicio es muy elevado o la conducta muy reprochable, las penas serán altas (incluso tratándose de delitos que en abstracto son menos graves).
- Inaplicabilidad de reglas de arts. 65 a 69, así como de circunstancias de arts. 11-13 CP (¿Existencia de 3 sistemas paralelos de determinación de la pena? Efectos de regla explícita de inaplicabilidad). Sin embargo, reglas toman varios elementos de las reguladas en CP.

# Atenuantes simples (art. 13)

**1) Culpabilidad disminuida:** Definida como

- Ausencia de ánimo de lucro propio o ajeno; o
- Condenado en posición intermedia o superior al interior de una organización, se limita a omitir la realización de una acción que habría impedido la perpetración del delito, sin favorecerla directamente (reconocimiento de comportamientos omisivos, que tendrían menor entidad que las acciones).

**2) Perjuicio limitado:** Definido como

- Supera 40 y no pasa de 400 UTM (salvo que se afecte el suministro de bienes de primera necesidad o de consumo masivo, supuesto que configura una agravante muy calificada por perjuicio muy elevado).

# Atenuantes muy calificadas (art. 14)

**1) Culpabilidad muy disminuida:** Definida como

- Actuación en interés de personas necesitadas o por necesidad personal apremiante; o
- Condenado toma oportuna y voluntariamente medidas orientadas a prevenir o mitigar sustancialmente la generación de daños a la víctima o a terceros (exigencias copulativas).
- Condenado actuó bajo presión y en una situación de subordinación al interior de una organización (exigencias copulativas).
- Condenado en una situación de subordinación (¿al interior de una organización?) y con conocimiento limitado de la ilicitud de su actuar (novedosa forma de aludir al error, sin considerar explícitamente carácter vencible/invencible).

**2) Cuantía de bagatela:** Definida como

- No pasa de 40 UTM.
- Concorre una atenuante del art. 111 inc. primero CT respecto de delitos económicos que constituyan infracción a normas tributarias (a. el delito no ha acarreado perjuicio fiscal; b. se ha pagado el impuesto debido, sus intereses y sanciones pecuniarias).

# Agravantes simples (art. 15)

## 1) **Culpabilidad elevada:** Definida como

- **Condenado participó activamente en una posición intermedia en la organización en la que se perpetró el delito** (¿Agravante vinculada con la culpabilidad? Necesidad de dotar a la expresión “activamente” de un sentido distinto –más grave– que mera intervención). La posición intermedia implica por regla general ejercer un poder relevante de mando sobre otros en la organización, sin estar en una posición jerárquica superior.
- **Condenado ejerció abusivamente autoridad o poder al perpetrar el hecho.**
- **Condenado ha sido sancionado anteriormente por perpetrar un delito económico** (cualquiera, no el mismo necesariamente, lo que amplía probabilidades de aplicación).
- **Concurre una agravante del art. 111 inc. segundo o tercero CT respecto de delitos económicos que constituyan infracción a normas tributarias** (a. utiliza, para la comisión del delito, asesoría tributaria, documentación falsa, fraudulenta o adulterada, o se ha concertado con otros para realizarlo; b. teniendo la calidad de productor, no emite facturas, facilitando evasión tributaria de otros contribuyentes).

## 2) **Perjuicio o beneficio relevante:** Definido como

- **Supera 400 y no pasa de 40.000 UTM** (salvo que se afecte el suministro de bienes de primera necesidad o de consumo masivo, supuesto que configura una agravante muy calificada por perjuicio muy elevado; que se afecte abusivamente a individuos que pertenecen a un grupo vulnerable; etc.).

# Agravantes muy calificadas (art. 16)

**1) Culpabilidad muy elevada:** Definida como

- **Condenado participó activamente en una posición jerárquica superior en la organización en la que se perpetró el delito** (¿Agravante vinculada con la culpabilidad? Necesidad de dotar a la expresión “activamente” de un sentido distinto –más grave– que mera intervención). La posición jerárquica superior implica normalmente ser gerente general, miembro del órgano superior de administración, jefe de una unidad o división sólo subordinado al órgano superior de administración, director, socio administrador o accionista o socio con poder de influir en la administración).
- **Condenado ejerce presión sobre sus subordinados en la organización para que colaboren en la perpetración del hecho.**

**2) Perjuicio muy elevado:** Definido como

- **Supera 40.000 UTM** (ya sea en perjuicio o beneficio).
- **Afecta suministro de bienes de primera necesidad o de consumo masivo.**
- **Afecta abusivamente a individuos que pertenecen a un grupo vulnerable** (posible interpretación).
- **Si concurren las circunstancias de los arts. 251 quinquies n° 2** (ej.: comisión por un empleado público con ocasión de su intervención en un procedimiento de adquisición, contratación o concesión que supere las 1.000 UTM en que participe un órgano o empresa del Estado) **o 260 ter CP** (formar parte de una agrupación u organización de dos o más personas destinada a cometer los hechos, siempre que no constituyere una asociación ilícita).

# Efectos de las atenuantes y agravantes (arts. 17 y 18)

## Efectos (de atenuantes y agravantes muy calificadas):

- **1 atenuante muy calificada en caso de presidio/reclusión de 1 solo grado:** se aplica **mínimum**
- **1 atenuante muy calificada en caso de presidio/reclusión de 2 o más grados:** se excluye grado superior
- **2 o más atenuantes muy calificadas en caso de presidio/reclusión de 1 solo grado:** se rebaja un grado
- **2 o más atenuantes muy calificadas en caso de presidio/reclusión de 2 o más grados:** marco se fija en grado inmediatamente inferior al grado más bajo
- **1 agravante muy calificada en caso de presidio/reclusión de 1 solo grado:** se aplica **máximum**
- **1 agravante muy calificada en caso de presidio/reclusión de 2 o más grados:** se excluye grado inferior
- **2 o más agravantes muy calificadas en caso de presidio/reclusión de 1 solo grado:** se aumenta un grado
- **2 o más agravantes muy calificadas en caso de presidio/reclusión de 2 o más grados:** marco se fija en grado inmediatamente superior al grado más alto
- Si concurren atenuantes muy calificadas y agravantes muy calificadas, se **compensarán** según su número (si concurren en igual número, no producirán efecto)



# Efectos de las atenuantes y agravantes (arts. 17 y 18)

**Determinación judicial de la pena:** Dentro de límites de cada grado tribunal determinará cuantía de pena en atención a:

- a.** concurrencia de circunstancias atenuantes o agravantes previstas en los arts. 13 y 15 (atenuantes y agravantes simples),
- b.** mayor o menor intensidad de culpabilidad de responsable; y a
- c.** mayor o menor extensión de mal que importe el delito.

# Cooperación eficaz (arts. 63 y 64)

**Regla provisoria (art. 63):** Mientras no se regule exhaustivamente:

- Si la ley la considera atenuante, el juez la tratará como una circ. que determina la culpabilidad muy disminuida del condenado según el art. 14 circ. 1ª, y *podrá* rebajar en un grado adicional el marco penal.
- Si la ley la considera eximente, el juez deberá reconocerle ese efecto.
- Abarca CE de malversación, fraude, cohecho, cohecho a funcionario extranjero; delitos de la Ley de Mercado de Valores; delitos informáticos; colusión.

**Regla supletoria (art. 64):** En ausencia de regulación especial es atenuante de un delito económico

- Definición: suministro de datos/informaciones precisos, verídicos y comprobables, que contribuya a esclarecer hechos o permita identificación de responsables, o sirva para prevenir o impedir perpetración o consumación de estos delitos, o facilite comiso de bienes, instrumentos, efectos o productos del delito\*.
- Si MP pide que se la reconozca y ella es procedente, el juez estará *obligado* a reconocerla.
- MP podrá celebrar acuerdos vinculantes con el cooperador que la reconozcan.
- De reconocerse, se la tratará como una circunstancia que determina culpabilidad muy disminuida (art. 14 circ. 1ª), *pudiendo* rebajarse en un grado adicional el marco penal.