

RESOLUCION EXENTA: 6961
Santiago, 24 de octubre de 2022

**REF.: RESUELVE REPOSICIÓN DE ACTIVA
ADMINISTRADORA S.A. EN CONTRA DE LA
RESOLUCIÓN EXENTA N°5624 DE 2022.**

VISTOS:

1) Lo dispuesto en el artículo 3 N°10, 5, 20 N° 4, 37, 38, 52, 54, 55 y 69 del Decreto Ley (D.L.) N° 3.538 que crea la Comisión para el Mercado Financiero; en el artículo 1° y en el Título III de la Normativa Interna de Funcionamiento del Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero, que consta en la Resolución Exenta N°3.871 de 2022; en el Decreto Supremo N° 1.207 del Ministerio de Hacienda de 2017; en el Decreto Supremo N° 1.430 del Ministerio de Hacienda del año 2020; y, Decreto Supremo N° 478 del Ministerio de Hacienda de 2022.

2) Lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley N° 18.045; en los artículos 90 y 94 de la Ley que Regula la Administración de Fondos de Terceros y Carteras Individuales, contenida en el artículo primero de la Ley N° 20.712 ("LUF"); en el punto 2.1.2 de la Norma de Carácter General N° 364, según su texto vigente hasta el 14 de abril de 2022; y en la letra i) de la Norma de Carácter General N° 426 de 2018.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES.

1. Que, esta Comisión para el Mercado Financiero, en adelante, "CMF", "Servicio" o "Comisión", mediante Resolución Exenta N° 5.624 de fecha 02 de septiembre de 2022, en adelante indistintamente la "Resolución N° 5.624", la "Resolución Impugnada", o la "Resolución Sancionatoria", impuso una sanción de multa de **UF 420 a ACTIVA ADMINISTRADORA S.A.**, en adelante "Activa" o la "Administradora" por:



Infracción detectada	Oficio que representa incumplimiento	Fecha de envío de la información
No envío de información para los trimestres diciembre 2018; marzo, junio, septiembre y diciembre 2019; marzo y junio 2020; dentro de los plazos previstos en el punto 2.1.2 la NCG N° 364.	N° 55916 de 10-11-2020	Sin envío a la fecha del presente Requerimiento.

2.- Que, en lo atinente, la Resolución N°5.624 puso término al Procedimiento Sancionatorio Simplificado iniciado mediante **Oficio Reservado UI N°187, de 04 de marzo de 2022**, a través del cual se remitió requerimiento de procedimiento simplificado.

3.- Que, mediante presentación recibida por este Servicio con fecha 21 de septiembre de 2022, don **Juan Andrés Yáñez González**, en representación de la Administradora, interpuso recurso de reposición del artículo 69 del DL N°3.538 contra la Resolución N°5.624.

II. FUNDAMENTO DE LA REPOSICIÓN

La reposición fue planteada, solicitando que la multa sea reemplazada o rebajada, en función de los siguientes argumentos:

1. De forma preliminar, expone que se dio respuesta al requerimiento aceptando la responsabilidad de los hechos que se le imputaban, pese a la circunstancias atenuantes o eximentes de responsabilidad.

2. Luego, la defensa de la Administradora trata cada una de las circunstancias del artículo 38 del D.L. N°3.538 como argumento de su reposición, señalando lo siguiente:

La gravedad de la conducta: *“En efecto, la NCG N° 426 considera incumplimiento, en lo que aquí interesa, el no envío en la forma y plazos establecidos de la información requerida, pero en ningún caso califica aquella **omisión** como delito. En tal sentido, dada aquella naturaleza infraccional, la misma NCG en su penúltimo párrafo establece los tipos de sanciones a que puede verse afecta la entidad fiscalizada, que en este caso es una sociedad anónima cerrada, administradora de un fondo de inversión no regulado ni fiscalizado por la CMF, a la que se le ha impuesto una multa de monto significativo, considerando que el rango de multa puede ir desde la censura por escrito a una multa de hasta 700 Unidades de Fomento;”*



Beneficio económico: No reporta un beneficio económico con motivo de la infracción.

Riesgo o daño causado al correcto funcionamiento del mercado financiero o a la fe pública y a los intereses de los perjudicados con la infracción: “(...) *La infracción denunciada, en cuanto dice relación con un Fondo de Inversión Privado, no es de aquellas que atentan contra los principales bienes jurídicos protegidos por las sanciones establecidas en el D.L. N° 3.538 y normativa relacionada: el correcto funcionamiento, desarrollo y estabilidad del mercado financiero, la participación de los agentes de mercado y el cuidado de la fe pública. Por esta razón, la aplicación de cualquier medida distinta de la Censura (sanción menos gravosa establecida por la Ley), implica castigar a mi representada, con una sanción extremadamente gravosa, que excedería los fines para la cual fue establecida por el legislador.*”.

El haber sido sancionado previamente por infracciones a las normas sometidas a su fiscalización: No han sido sancionados previamente y agrega que “(...) *este incumplimiento no reviste mayor gravedad, por tratarse de un Fondo de Inversión Privado no regulado y no fiscalizado por la CMF y de aportantes que han sido informados de la gestión de administración del Fondo en que se mantienen sus cuotas desde su creación (...)*”.

La capacidad económica del infractor: La multa aplicada representa aproximadamente el 10% del patrimonio neto de la Administradora.

PATRIMONIO	Al 31 de diciembre de 2021
Capital Social	5.250.000
Revalorización capital	309.176
Resultado Acumulado	113.906.455
Resultado Ejercicio	25.407.177
PATRIMONIO NETO	144.872.808

Las sanciones aplicadas con anterioridad por la Comisión en las mismas circunstancias: La sanción más onerosa interpuesta anteriormente por la CMF alcanza las UF 300, “(...) *siendo las de 420 Unidades de Fomento la excepción, y una de las mas gravosas*”.

3. En ese mismo orden de ideas, la defensa del Recurrente señala otras circunstancias a considerar:

Cumplimiento de la obligación de información: A la fecha se encuentra presentada toda la información que no se entregó en su oportunidad vía SEIL.



Agrega que: “La falta de envío oportuno de la información ha tenido por causa un conjunto de inconvenientes técnicos y profesionales, derivados de la **falta de compatibilidad** de nuestros sistemas informáticos y de seguridad de nuestros equipos -excesiva protección tecnológica- con los mecanismos empleados por la CMF (...)”.

Efecto de la pandemia por COVID-19 como causal de fuerza mayor.

Ausencia de reclamos de los aportantes: No registramos reclamos de parte de ellos.

4. De esta forma, el recurrente solicita tener por interpuesto el recurso de reposición en contra de la Resolución Exenta N° 5.624, de 02 de septiembre del año 2022, acogerlo, y reemplazar la sanción impuesta por una de censura o en su defecto se rebaje la cuantía de la multa a un monto de 30 UF.

III. ANÁLISIS.

A continuación, se procede a analizar los argumentos esgrimidos por la defensa:

1. Cabe hacer presente que, como cuestión previa, al emitir la Resolución N° 5624, esta Comisión ponderó todos los elementos hechos valer en el proceso por el recurrente y que éste no aportó antecedentes nuevos ni se esgrimieron alegaciones, excepciones o defensas que permitan desvirtuar los hechos y fundamentos de derecho en que se funda la Resolución Sancionatoria.

Cabe precisar, además, que el Recurrente reconoce la infracción cometida, la que se configura por el no envío de información continua durante los trimestres diciembre de 2018; marzo, junio, septiembre y diciembre de 2019 y marzo y junio de 2020, lo que, además, determina la reiteración de los incumplimientos.

2. En relación con las alegaciones realizadas por el Recurrente, cabe recordar que con fecha 23 de marzo de 2022, Activa Administradora S.A., dio respuesta a Oficio Reservado UI N°187/2022, en el cual admite su responsabilidad por las infracciones reiteradas y consecutivas al deber de información continua que establece la NCG N°364, señalando además “circunstancias atenuantes o eximentes de responsabilidad” para la determinación de la sanción, las cuales fueron debidamente ponderadas, en atención a su mérito, en el apartado V. de la Resolución Recurrída.



3. Es necesario hacer presente, que las sanciones aplicadas a otras administradoras de fondos de inversión en la Resolución N° 5624, dan cuenta de distintos incumplimientos, ya sea porque no presentaron información, la presentaron con retraso, tienen un menor número de incumplimientos o presentan sanciones previas, todo lo cual es ponderado de acuerdo a los artículos 38 y 54 del D.L. N° 3538.

Si bien el incumplimiento imputado puede no revestir de una gravedad mayor o de perjuicios acreditados a terceros, en la especie, la conducta sancionada entorpece el mandato legal de esta Comisión de verificar que los fondos que administran no cumplan los requisitos para ser considerados como un fondo público.

4. Respecto a las alegaciones sobre la ponderación de las circunstancias establecidas en el artículo 38 del D.L. N°3.538, es posible señalar que para la determinación de la multa aplicada por esta Comisión, ha considerado en el caso concreto y ponderado en la Resolución Recurrída todas esas circunstancias, particularmente en su apartado V, de modo que, para determinar el monto de la multa aplicada, se consideraron todos los parámetros que exige la normativa aplicable, como se expresa en la Resolución Recurrída.

Así las cosas, respecto a la eventual desproporción en relación a la cuantía de la multa, ésta en la especie no se observa, toda vez que todos los antecedentes analizados en su conjunto, han llevado a esta Comisión a aplicar la sanción en los términos y cuantía indicados en la Resolución impugnada.

En atención a lo antes señalado, deben desestimarse las alegaciones del recurrente.

5 En otro orden de consideraciones, cabe reiterar que la definición de la sanción aplicada se basó en los criterios establecidos en el artículo 38 del Decreto Ley N° 3538, de 1980, a cuyo efecto, entre otros aspectos, se consideró la cantidad de períodos en que se omitió el envío de información, la gravedad de la conducta, así como la circunstancia de no haberse subsanado tal incumplimiento.

Ahora bien, considerando la situación financiera informada en su reposición, y particularmente las utilidades, no se observa que la sanción aplicada resulte excesiva.

En razón de lo indicado, los argumentos expuestos no serán acogidos.



IV. DECISIÓN

1. Que, como se ha explicado, esta Comisión considera que la Reposición no aporta elementos que justifiquen modificar la Resolución Impugnada, ni tampoco sus fundamentos, de modo que no puede ser acogida.

2. Que, en virtud de todo lo anterior y las disposiciones señaladas en los vistos, el Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero, en **Sesión Ordinaria N° 309, de 13 de octubre de 2022**, dictó esta Resolución.

EL CONSEJO DE LA COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO RESUELVE:

1) **Rechazar** en todas sus partes el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución Exenta N° 5.624 de fecha 02 de septiembre de 2022, manteniendo la sanción de multa de **420 Unidades de Fomento a ACTIVA ADMINISTRADORA S.A.**

2) Remítase a la entidad antes individualizada, copia de la presente Resolución, para su notificación y cumplimiento.

3) Contra la presente Resolución procede el reclamo de ilegalidad dispuesto en el artículo 71 del D.L. N° 3.538 de 1980, el que deberá ser interpuesto ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago dentro del plazo de 10 días hábiles computado de acuerdo a lo establecido en el artículo 66 del Código de Procedimiento Civil, contado desde la notificación de la presente Resolución.

Anótese, notifíquese, comuníquese y archívese.

COMISION PARA EL MERCADO FINANCIERO



Para validar ir a <http://www.svs.cl/institucional/validar/validar.php>
FOLIO: RES-6961-22-26958-E SGD: 2022100407169


Solange Michelle Berstein Jáuregui
Presidente
Comisión para el Mercado Financiero


Mauricio Larraín Errázuriz
Comisionado
Comisión para el Mercado Financiero


Bernardita Piedrabuena Keymer
Comisionada
Comisión para el Mercado Financiero


Augusto Iglesias Palau
Comisionado
Comisión para el Mercado Financiero


Kevin Cowan Logan
Comisionado
Comisión para el Mercado Financiero

