



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Hoy se resolvió lo siguiente:

**REF.: APLICA SANCIÓN DE MULTA A SMB
FACTORING S.A.**

SANTIAGO,

29 JUN 2011

RESOLUCION EXENTA N° 368

VISTOS: Lo dispuesto en los artículos 3º letra e), 4º y 27 del D.L. N° 3.538, de 1980, y en la Circular N° 427 de este Servicio.

CONSIDERANDO:

1.- Que, al día 14 de septiembre de 2010, la sociedad denominada “**SMB FACTORING S.A.**” no había remitido los estados financieros al 30 de junio de 2010 conforme las normas IFRS de acuerdo a lo dispuesto en la Circular N° 427 de diciembre de 2007 de este Servicio.

2.- Que, con fecha 17 de febrero de 2011, mediante Oficio Reservado N° 68, este Organismo formuló cargos a esa sociedad por los motivos antes expuestos.

3.- Que, por presentación de fecha 4 de marzo del año en curso, la sociedad **SMB Factoring S.A.**, formuló sus descargos señalando que:

- Reitera al Sr. Superintendente que durante el mes de mayo de 2010, la empresa, a través del Gerente General y del Presidente del Directorio, solicitaron formalmente que la sociedad **SMB Factoring S.A.** se mantuviera incorporada al Registro de Valores de la Superintendencia de Valores y Seguros sin la obligación de adoptar normas IFRS para la presentación de sus Estados Financieros durante el 2010.

- Lo anterior encontraba su fundamento en que **SMB Factoring S.A.** estaba inscrita en el Registro de Valores voluntariamente, lo cual respondía a requerimiento expreso de algunas instituciones que ofrecían financiamiento, tales como CORFO.

- Que debido a la interpretación efectuada de los oficios y circulares enviados por la Superintendencia, la empresa no estaba en condiciones de adoptar normas IFRS para la presentación de los Estados Financieros al 30 de junio de 2010. Lo anterior, debido a que la empresa siempre fijó su calendario para entregar la información de sus estados financieros bajo las normas IFRS a contar del 1 de enero de 2011. Lo anterior se explicó verbalmente en audiencia sostenida con el Fiscal de Valores ya que se estima que **SMB Factoring S.A.** se encontraba en la categoría de “*Entidades acogidas a la Circular N° 198 de esta Superintendencia y otras sociedades del registro no emisoras*” las que debían adoptar las normas IFRS a partir del 1º de enero de 2011 y no en la categoría de “*Otros emisores de valores de oferta pública (acciones o de títulos de deuda) y Securitizadoras*” las que debían adoptar las normas IFRS a partir del 1 de enero de 2010.

Av. Libertador Bernardo
O'Higgins 1449
Piso 9º
Santiago - Chile
Fono: (56-2) 473 4000
Fax: (56-2) 473 4101
Casilla 2167 - Correo 21
www.svs.cl



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

- Señala que la Superintendencia mediante Oficio N° 27.370 indica textualmente que *“considerando lo antes expuesto y teniendo presente el tiempo transcurrido en el cual la sociedad no ha regularizado la presentación de su información financiera bajo IFRS, esta Superintendencia cumple con informar a SMB Factoring S.A. que deberá presentar los estados financieros al 31 de diciembre de 2010 bajo dichas normas, sin perjuicio de remitir la información financiera correspondiente a los trimestres anteriores del período 2010.*

- Que la Superintendencia al dar respuesta a la solicitud de la sociedad SMB Factoring S.A. estableció que sólo los Estados Financieros al 31 de diciembre de 2010 debían ser presentados bajo las normas IFRS, y que para los trimestres anteriores sólo bastaba con remitir la información financiera.

- SMB Factoring S.A. se encuentra autorizado por la Superintendencia para no emitir los Estados Financieros al 30 de junio de 2010 bajo las normas IFRS. Respecto de los trimestres anteriores a esa fecha, solicitó remitirla, sin fijar plazo para ello por lo que debe entenderse que ello se realiza conjuntamente con la información al 31 de diciembre de 2010.

- Con carácter subsidiario, alega la prescripción de la acción para formular cargos por cuanto entre el envío de la información en donde consta la supuesta infracción y la notificación de la formulación de cargos de SMB Factoring S.A. han transcurrido más de 6 meses, lo que a todas luces aparece como un plazo excesivo y alejado de toda lógica en nuestro ordenamiento jurídico.

- La prescripción alegada encuentra su fundamento en lo señalado por el profesor Iván Aróstica Maldonado quien señala que *“(…) una feliz jurisprudencia se inclina hoy por solucionar los casos no previstos recurriendo a los principios constitucionales rectores del ámbito penal, comoquiera que las sanciones administrativas no mudan su naturaleza de verdaderas penas por la mera circunstancia de no haber sido establecidas por leyes exclusivamente criminales, ni por el solo hecho de que su aplicación corresponda a organismos distintos a los tribunales”*

- Acompaña copia de 15 documentos relativos a jurisprudencia administrativa debidamente individualizados en la presentación como medio de prueba de sus pretensiones.

4.- Que, en relación a lo argumentado por SMB Factoring S.A. debe señalarse que:

- Tal como se desprende de lo establecido en la Constitución Política de la República, el derecho a presentar peticiones a la autoridad constituye un instrumento de participación democrática, posibilitando que las personas puedan presentar o hacer valer sus problemas, necesidades, sugerencias, planteamientos de interés general, requerimientos a toda persona que desempeñe una función de agente de algún órgano u organismo estatal que tenga el carácter de autoridad, en materias que sean del ámbito de su respectiva competencia, constituyendo un derecho residual y complementario de las actividades regladas que operan de acuerdo al principio de legalidad, dentro del ordenamiento jurídico. En tal sentido, este Organismo, respetuoso del Ordenamiento Jurídico vigente, tiene presente la solicitud realizada con fecha 20 de mayo de 2010 por parte de **SMB Factoring S.A.**

Av. Libertador Bernardo
O'Higgins 1449
Piso 9°
Santiago - Chile
Fono: (56-2) 473 4000
Fax: (56-2) 473 4101
Casilla 2167 - Correo 21
www.svs.cl



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

No obstante lo anterior, el hecho de hacer peticiones a la autoridad, no implica que ésta se vea compelida a satisfacer los requerimientos del solicitante. Así, sin perjuicio de la caracterización como derecho de libertad de estatus negativo, el derecho de petición tiene también como derecho fundamental un estatus positivo, componente esencial de exigencia jurídica frente a la autoridad o ante los poderes públicos, el que forma parte de su contenido intrínseco y de su contenido esencial y, por tanto de su protección constitucional, generando la obligación correlativa de la autoridad de recepcionarla, de examinar su contenido y de dar una respuesta material, en la que debe expresar la aceptación o rechazo de la petición. De tal manera que la solicitud formal hecha por sus representantes de que **SMB Factoring S.A.** se mantuviera incorporada al Registro de Valores de la Superintendencia de Valores y Seguros sin la obligación de adoptar normas IFRS para la presentación de sus Estados Financieros durante el 2010, no implica que esta Superintendencia deba acceder lisa y llanamente a dicha solicitud en este sentido, no debiendo perderse de vista que la incorporación o mantención de una sociedad en el Registro de Valores, implica un mayor nivel de exigencia para las sociedades listadas en él respecto de aquellas que no tienen dicha calidad, dentro de los cuales se encuentra, precisamente, la adopción de normas IFRS en la elaboración y presentación de los Estados Financieros.

- La inscripción en el Registro de Valores tiene por objeto el establecer requisitos mínimos de seguridad y publicidad para aquellas sociedades que hacen oferta pública de sus valores, encontrándose las exigencias jurídicas que pesan sobre las entidades listadas acorde con dicho objetivo, no siendo relevantes las circunstancias particulares que llevan a cada entidad a incorporarse a éste, por cuanto la legislación mira al interés general del Mercado de Valores y no a motivaciones específicas que hayan tenido en vista las sociedades inscritas en el mencionado Registro.

- Aun pudiendo ser atendibles las interpretaciones realizadas por la SMB Factoring S.A., éstas no resultan vinculantes para la Superintendencia de Valores y Seguros, siendo un imperativo legal que pesa sobre este Servicio el vigilar el cumplimiento de las disposiciones de la Ley de Mercado de Valores y las normas dictadas conforme a ésta o de acuerdo a lo dispuesto en el DL 3.538, dentro de la cual se encuentra precisamente la Circular N° 427 de diciembre de 2007, la cual se considera incumplida por parte de la sociedad antes referida.

- Para sustentar la interpretación a que se alude en el apartado anterior, **SMB Factoring S.A.** cita parte del Oficio N° 27.370, agregando posteriormente como conclusión a dicha cita parcial que *la Superintendencia al dar respuesta a la solicitud de la sociedad de su gerencia estableció que sólo los Estados Financieros al 31 de diciembre de 2010 debían ser presentados bajo las normas IFRS, y que para los trimestres anteriores sólo bastaba con remitir la información financiera.*

- La aseveración que a modo de conclusión realiza la sociedad SMB Factoring S.A. toma en consideración únicamente una parcialidad descontextualizada del Oficio en cuestión, que no se condice con el sentido y alcance de lo señalado íntegramente en éste, siendo la interpretación que realiza SMB Factoring S. A. absolutamente incompatible con la totalidad del texto que en él se registra. Por lo mismo, no puede considerarse que **SMB Factoring S.A.** se encuentre autorizado por la Superintendencia de Valores y Seguros para no emitir los Estados Financieros al 30 de junio de 2010 bajo las normas IFRS ya que este Servicio jamás se pronunció en ese sentido. Lo anterior queda claro al observarse el párrafo 2° del Oficio señalado el cual señala sin ambigüedad *Que la citada entidad tiene inscrita sus acciones en el Registro de Valores, por lo cual ésta debe ser considerada un emisor de valores y una sociedad anónima abierta que se encuentra obligada a adoptar y presentar sus estados financieros de acuerdo a las normas IFRS, a objeto de dar cumplimiento a las instrucciones impartidas por esta Superintendencia.*

Av. Libertador Bernardo
O'Higgins 1449
Piso 9°
Santiago - Chile
Fono: (56-2) 473 4000
Fax: (56-2) 473 4101
Casilla 2167 - Correo 21
www.svs.cl



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

- En cuanto a que “*Respecto de los trimestres anteriores a esa fecha, solicitó remitirla, sin fijar plazo para ello por lo que debe entenderse que ello se realiza conjuntamente con la información al 31 de diciembre de 2010*” debemos señalar que los plazos establecidos para la aplicación de normas IFRS se encuentra en normas de general aplicación como la Circular N° 427 y no en comunicaciones particulares a presentaciones realizadas por los fiscalizados, las cuales en ningún caso podrían derogar normas de aplicación general para el Mercado de Valores, ni mucho menos tácitamente, como lo interpreta la **SMB Factoring S.A.**

- Respecto a la aplicación de la prescripción de 6 meses por cuanto han transcurrido más de seis meses desde, lo que a todas luces aparecería como un plazo excesivo y alejado de toda lógica en nuestro ordenamiento jurídico, debemos señalar que el razonamiento de **SMB Factoring S.A.** discurre sobre la base de la inexistencia de normas específicas de prescripción para la aplicación de sanciones. Así, por analogía, a las infracciones que dan pie a responsabilidad administrativa derivadas del incumplimiento de la normativa de valores, se les aplicaría la prescripción de 6 meses que establece el Código Penal en su artículo 94 para las faltas.

Con respecto a lo anterior, debe señalarse que de conformidad a lo establecido en el artículo 33 del DL 3.538 *La Superintendencia no podrá aplicar multa a un infractor, luego de transcurridos cuatro años desde la fecha en que hubiere terminado de cometerse el hecho penado o de ocurrir la omisión sancionada (...)*. Así, no resulta plausible la argumentación sostenida por su representada ya que es la propia Ley la que ha establecido un plazo de prescripción de 4 años para las infracciones que caen dentro de la competencia de esta Superintendencia. Asimismo, de conformidad a lo establecido en el artículo 27 de la Ley N° 19.880 sobre bases del procedimiento administrativo, el plazo máximo de éste, es de seis meses desde su iniciación, al emitirse el respectivo Oficio de cargos, hasta la fecha en que se emita la decisión final, cuestión que se ha cumplido a cabalidad por parte de esta Superintendencia, desestimándose las argumentaciones en cuanto a que dicho plazo sería *excesivo y alejado de toda lógica en nuestro ordenamiento jurídico*.

5.- Que, atendido lo expuesto, se desprende que “**SMB Factoring S.A.**” infringió lo dispuesto en la Circular N° 427 de este organismo, ya que al 31 de diciembre de 2010, no había remitido sus Estados Financieros conforme lo prescriben las normas IFRS.

RESUELVO:

1.- Aplíquese a “**SMB Factoring S.A.**”, la sanción de **Multa** equivalente en pesos ascendente a 50 Unidades de Fomento, por no dar cumplimiento a lo dispuesto en la Circular N° 427 de diciembre de 2007 de esta Superintendencia.

2.- Remítase al Gerente General de la entidad individualizada copia de la presente Resolución, para su notificación y cumplimiento, en los términos que prescribe el artículo 30 del D.L N° 3.538 de 1980.

3.- La presente Resolución deberá ser leída íntegramente en la próxima reunión de Directorio.

Av. Libertador Bernardo
O'Higgins 1449
Piso 9°
Santiago - Chile
Fono: (56-2) 473 4000
Fax: (56-2) 473 4101
Casilla 2167 - Correo 21
www.svs.cl



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

4.- Se hace presente que contra la presente Resolución procede el recurso de reposición establecido en el artículo 45 del D.L. N° 3.538, el cual deberá ser interpuesto ante esta misma Superintendencia dentro del plazo de 5 días hábiles contado desde la notificación de esta Resolución, y la acción de Reclamación dispuesta en el artículo 30 del mismo cuerpo legal, la cual deberá ser deducida ante el Juzgado Civil correspondiente dentro del plazo de 10 días hábiles contado desde la fecha indicada.

Anótese, comuníquese y archívese.


FERNANDO COLOMA CORREIA
SUPERINTENDENTE



Av. Libertador Bernardo
O'Higgins 1449
Piso 9º
Santiago - Chile
Fono: (56-2) 473 4000
Fax: (56-2) 473 4101
Casilla 2167 - Correo 21
www.svs.cl