

REF.: RESUELVE REPOSICIÓN DE DON MIGUEL ÁNGEL OLIVA SOTO, DON MIGUEL ÁNGEL OLIVA REVECO, DOÑA NELLY DEL PILAR REVECO SUAZO, DON ROBERTO ZAHLHAAS LABARCA, DON PATRICIO ARAYA RODRÍGUEZ Y DON PABLO MUÑOZ PACHECO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN EXENTA N° 640 DE 28 DE ENERO DE 2021.

SANTIAGO, 2 DE MARZO DE 2021

RESOLUCIÓN EXENTA N° 1319

VISTOS:

1. Lo dispuesto en los artículos 6° y 7° de la Constitución Política de la República; en los artículos 3 N°5, 5, 20 N°4, 36, 38, 52 y 69 del Decreto Ley N°3.538 de 1980, que crea la Comisión para el Mercado Financiero; en los artículos 3°, 4° y 27 del Decreto Ley N°3.538, conforme a su texto vigente hasta el 15 de enero de 2018; en el artículo 1° y en el Título II de la Normativa Interna de Funcionamiento del Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero, que consta en la Resolución Exenta N°3100 de 2019; en el Decreto Supremo N° 1.207 del Ministerio de Hacienda de 2017; Decreto Supremo N° 1.430 del Ministerio de Hacienda del año 2020; y Decreto Supremo N° 437 del Ministerio de Hacienda de 2018.

2. Lo dispuesto en el artículo 100 de la Ley N°18.045 de Mercado de Valores; los artículos 41, 49, 146 y 147 de la Ley N°18.046 sobre Sociedades Anónimas; y en los artículos 78 y 171 del Decreto Supremo N°702 del Ministerio de Hacienda de 2011 que Aprueba Nuevo Reglamento de Sociedades Anónimas.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES.

1. Que, esta Comisión para el Mercado Financiero, en adelante, "CMF", "Servicio" o "Comisión", mediante Resolución Exenta N° 640 de fecha 28 de enero de 2021, en adelante la "Resolución N° 640" o la "Resolución Impugnada", impuso una sanción de multa de UF 200, cada uno, a don **Miguel Ángel Oliva Soto**, don **Miguel Ángel Oliva Reveco** y doña **Nelly del Pilar Reveco Suazo**, así como también sanción de censura a don **Roberto Zahlhaas Labarca**, don **Patricio Araya Rodríguez** y a don **Pablo Muñoz Pacheco** (en adelante también "los Sancionados"), por las siguientes infracciones:

a) Respecto de don Miguel Ángel Oliva Soto y doña Nelly del Pilar Reveco Suazo:

“(i) Incumplimiento de lo dispuesto en el número

1) del artículo 147 de la Ley N°18.046, por no informar su interés en las operaciones de traspasos

efectuadas entre el Oliveto, Los Paltos y Frisol, como tampoco en la adjudicación de la obra de urbanización del terreno Ex Soruco a Frisol.

(ii) Incumplimiento de lo dispuesto en el número 2) del artículo 147 de la Ley N°18.046, por no haberse excluido de la votación mediante la cual se adjudicó la obra de urbanización del terreno Ex Soruco a Frisol.

(iii) Incumplimiento de lo dispuesto en el número 3) del artículo 147 de la Ley N°18.046, por no haber informado a la siguiente junta de accionistas las operaciones realizadas con partes relacionadas.

(iv) Incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley N°18.046 y en el artículo 78 del D.S. N°702 del Ministerio de Hacienda de 2011, por no instar a que el Directorio se reuniera con el objeto de tratar previamente los traspasos efectuados entre El Oliveto, Los Paltos y Frisol”.

b) Respetto de don Miguel Ángel Oliva Reveco:

“(i) Incumplimiento de lo dispuesto en el número 1) del artículo 147 de la Ley N°18.046, por no informar su interés en la adjudicación de la obra de urbanización del terreno Ex Soruco a Frisol.

(ii) Incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley N°18.046, el que le es aplicable de conformidad al artículo 50 de la misma Ley, al no velar porque las operaciones de traspasos efectuadas entre El Oliveto, Los Paltos y Frisol, en las que tenía interés, fueran previamente aprobadas por el Directorio”.

c) Respetto de los señores Rodolfo Alberto Zalhaas Labarca, Patricio Araya Rodríguez y Pablo Muñoz Pacheco:

“(i) Incumplimiento de lo dispuesto en el número 2) del artículo 147 de la Ley N°18.046, al no fundamentar de su decisión de aprobar la adjudicación de la obra de urbanización del terreno Ex Soruco a Frisol.

(ii) Incumplimiento de lo dispuesto en el número 3) del artículo 147 de la Ley N°18.046, por no haber informado a la siguiente junta de accionistas la realización de operaciones con partes relacionadas.

(iii) Incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley N°18.046 y en el artículo 78 del D.S. N°702 del Ministerio de Hacienda de 2011, al no instar a que el Directorio se reuniera con el objeto de tratar previamente los traspasos efectuados entre El Oliveto, Los Paltos y Frisol”.

2.- Que, en lo atingente, la Resolución N° 640 puso término al procedimiento administrativo sancionador iniciado mediante Oficio Reservado N° 1.160, de fecha 23 de septiembre de 2020, en adelante el “Oficio de Cargos”, a través del cual se formuló cargos a don Miguel Ángel Oliva Soto, don Miguel Ángel Oliva Reveco, doña Nelly del Pilar Reveco Suazo, don Roberto Zahlhaas Labarca, don Patricio Araya Rodríguez y a don Pablo Muñoz Pacheco, en adelante “los Sancionados”.

3.- Que, mediante presentación recibida por este Servicio con fecha 9 de febrero de 2021, el señor Fernando Uribe-Etxeverría Gálmez, en

representación de los Sancionados (en adelante el “Recurrente”), interpuso el recurso de reposición del artículo 69 del DL N° 3.538 contra la referida Resolución N° 640, solicitando reponer la misma en razón de los antecedentes que expone en el referido recurso.

II. FUNDAMENTO DE LA REPOSICIÓN

La reposición fue planteada en los siguientes términos:

1. En primera instancia, la defensa hace referencia a la colaboración que prestó don Miguel Ángel Oliva Soto, doña Nelly del Pilar Reveco Suazo y don Miguel Ángel Oliva Reveco, en adelante los “Multados”. En ese sentido, señala que en la Resolución N° 640 *“la CMF reconoce que la Sra. Reveco y los Sres. Oliva colaboraron en forma directa con la investigación, reconociendo la desprolijidad parcial de su actuar, renunciando a rendir prueba, lo que facilitó la labor de la Comisión al momento de analizar los antecedentes del caso”*.

En el mismo sentido señala que *“Es necesario recalcar que los Directores y Gerente General relacionados reconocieron haber actuado en forma desprolija y la CMF estimó en el punto 8, que la decisión (página 26) que la colaboración prestada, facilitó la labor de la Comisión al momento de analizar los antecedentes”*.

2. Adicionalmente, reiteran argumentaciones que ya habían presentado previamente en sus descargos, entre ellas, que los préstamos efectuados entre El Oliveto y sus entidades relacionadas fueron *“...en beneficio de la sociedad anónima, sin intereses y con el propósito de evitar que ésta cayera en insolvencia”*.

3. Asimismo, reitera que los préstamos referidos *“...fueron sin interés y no causaron perjuicio de ningún tipo a la sociedad anónima. Muy por el contrario, obtuvo un financiamiento que no produjo perjuicio alguno al patrimonio social. Al revés, fue un beneficio”*.

4. Por otra parte, hace referencia a la capacidad económica de los Multados, indicando que *“...la pandemia existente, la disminución de la actividad económica y la baja generalizada de los ingresos, la Sra. Reveco y los Sres. Oliva no están en condiciones de pagar una multa de UFR 200.- cada uno”*. Para fundamentar dicha aseveración, indica *“Estoy acompañando copia de las declaraciones de renta del año 2019, que no reflejan necesariamente lo sucedido en el año 2020, en que, como es de conocimiento público, la crisis económica afectó de manera considerable tanto a las personas naturales como a las personas jurídicas”*. Asimismo, acompaña antecedentes que darían cuenta que Inversiones Vista Alegre Limitada y el señor Oliva Soto son avales y codeudores solidarios respecto de las deudas de El Oliveto con el Banco Santander.

5. A su vez, en relación a la imputación de no haber instado los Directores a que las operaciones de préstamos fueran conocidas y aprobadas por el Directorio, hace referencia a que *“...los miembros del Directorio de El Oliveto sabían que tanto Frisol como Los Paltos son sociedades relacionadas toda vez que desde el año 2012, se habían celebrado contratos con El Oliveto y las empresas relacionadas con la familia Oliva Reveco, los que fueron registrados en los estados financieros incorporados en la Memoria de los años 2012 y 2013 y aprobados por la Junta Extraordinaria de 11 de marzo de 2015. De igual manera, las Memorias de los años 2015, 2016, 2017 y 2018, también advierten que Frisol y Los Paltos son sociedades relacionadas a El Oliveto. En otras palabras, los miembros del Directorio sabían desde el año 2012, de manera formal acerca de las empresas relacionadas de la familia Oliva Reveco”*.

En la misma línea, señaló, respecto de la adjudicación de la obra de urbanización del terreno ex Soruco, que *“Es necesario reafirmar que el*

Directorio de El Oliveto estaba al tanto que Frisol era una empresa relacionada desde el año 2012, los que, como se dijo, fueron registrados en las Memorias de los años 2012 y 2013 y, además, aprobados el 11 de marzo de 2015. Efectivamente no se cumplió con el requisito formal de dejar establecido en el Acta que eran socios de Frisol, pero no es menos cierto que el Directorio y los Accionistas estaban plenamente informados”.

6. Finalmente, en relación a la infracción al deber de fundamentación de la decisión de adjudicar la obra de urbanización del terreno ex Soruco, la defensa sostiene que *“Es evidente que hay un error por cuanto, como se dijo, los Directores señalados efectivamente la fundamentaron señalando que se trataba de la propuesta más barata y que no exigía pagos mensuales. Al fundamentar de esa manera, no necesitaron dejar establecido formalmente que se contribuía al interés social y que el precio, términos y condiciones eran las mejores en el mercado al tiempo de su aprobación”.*

III. ANÁLISIS.

A continuación, se procede a analizar los argumentos esgrimidos por el Recurrente:

1. En primer lugar, respecto de la colaboración prestada por los Sancionados, fundada en el reconocimiento de las infracciones imputadas, debe tenerse presente que dicha colaboración ya fue tomada en cuenta por el Consejo de la CMF al establecer el tipo de sanción a aplicar y el monto en caso de las sanciones de multa, las que hubieran sido más gravosas en caso de no reconocerse dicha circunstancia. En efecto, en el apartado IV.2 de la Resolución N° 640 se indica:

“Que para efectos de la determinación de la sanción que se resuelve aplicar, además de la consideración y ponderación de todos los antecedentes incluidos y hechos valer en el procedimiento administrativo, el Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero ha tenido en consideración los parámetros que establece la legislación aplicable a este procedimiento administrativo, especialmente: (...)

8) En cuanto a la colaboración prestada, ha de considerarse el reconocimiento por parte de la defensa de los formulados de cargos de infracciones imputadas, lo que facilita la labor de esta Comisión al momento de analizar los antecedentes del caso”.

En razón de lo anterior, los argumentos expuestos en esta parte no serán acogidos, al corresponder a un antecedente que se tuvo en cuenta al momento de emitir la Resolución Impugnada.

2. En cuanto a las alegaciones relativas a la situación económica en la que se encontraba El Oliveto al momento de efectuarse las operaciones de préstamos entre partes relacionadas, debe tenerse en cuenta que dicha línea argumental ya fue desestimada en la Resolución N°640, al no ser una excusa válida para justificar el incumplimiento de las disposiciones que rigen las operaciones entre partes relacionadas.

En este sentido, en el N°2.- del apartado IV.B de la Resolución Impugnada se señala: *“En segundo lugar, ha de considerarse que las alegaciones formuladas por la defensa en relación a la precaria situación financiera en la que se encontraba el Oliveto no permiten descartar la configuración de las infracciones. En efecto, en ningún precepto legal o normativo se establece que las dificultades económicas por las que atraviese una sociedad*

anónima abierta exige a sus directores y/o a sus gerentes de dar cumplimiento a las obligaciones cuya infracción es atribuida en el caso de marras”.

En razón de lo anterior, los argumentos expuestos en esta parte no serán acogidos.

3. Respecto a la falta de perjuicios ocasionados por las operaciones cuestionadas, debe tenerse presente que las infracciones verificadas y reconocidas por la defensa implican un daño a la confianza que los inversionistas depositan en las entidades que participan en el mercado, tal como se indicó en el punto 3) del apartado IV.2 de la Resolución N°640.

En todo caso, en el referido apartado se consideró la naturaleza de El Oliveto, exponiendo que *“Sin embargo, a efectos de moderar la sanción, ha de considerarse la naturaleza especial de la sociedad a que este procedimiento se refiere, dado que se trata de una sociedad deportiva, acogida a la Norma de Carácter General N° 328, que no está sujeta a regulaciones de solvencia ni participa activamente en el mercado de valores”.*

En razón de lo anterior, los argumentos expuestos en esta parte no serán acogidos, dado que hacen referencia a un elemento ya considerado en la Resolución Impugnada, sin aportar antecedentes que permitan desestimar o modificar las conclusiones alcanzadas en la misma.

4. En relación a la capacidad económica de los Multados, los antecedentes aportados no muestran su situación patrimonial integral. En el caso de las declaraciones de renta acompañadas, éstas hacen referencia únicamente a los ingresos percibidos durante el año 2019, por lo que no son aptos como antecedente para determinar la capacidad económica actual de los multados ni la composición de su patrimonio.

A mayor abundamiento, se le hace presente que en la Resolución Exenta N° 534 de 29 de enero de 2019, que resolvió un recurso de reposición presentado precisamente por la defensa de Miguel Ángel Oliva Soto y de don Miguel Ángel Oliva Reveco en contra de la Resolución Exenta N° 6.249 de 27 de diciembre de 2018, se indicó:

“Respecto al cuarto argumento esgrimido en la reposición, a saber, que los señores Oliva Soto y Oliva Reveco carecerían de los medios económicos para cumplir con la sanción, cabe señalar que los documentos acompañados por los Recurrentes en el Otrosí de su reposición consisten únicamente en sus declaraciones de impuesto a la renta correspondientes a los años 2012 a 2018, pero no se han proporcionado a este Servicio antecedentes adicionales relevantes tanto de los ingresos percibidos por éstos como del conjunto de bienes, activos, derechos y obligaciones que conforman su patrimonio y que den cuenta de su capacidad de pago de la multa impuesta, razón por la cual se estima que no se ha acreditado la falta de capacidad económica de los infractores”. Claramente, dicha exigencia tampoco puede considerarse satisfecha por los antecedentes presentados en el caso de marras.

En razón de lo señalado, los argumentos presentados en esta parte no serán atendidos.

5. En lo que respecta a los argumentos relativos a la supuesta fundamentación de la decisión de los Directores Zahlhaas, Araya y Muñoz debe tenerse en consideración que en el acta de la sesión de Directorio de fecha 11 de agosto de 2017 y en el escrito de reposición analizado, únicamente se hace referencia al valor que sería cobrado por las entidades que ofrecían servicios para la urbanización del terreno ex Soruco, y a que se optó por la opción más barata.

En cuanto a lo anterior, se debe tener presente que el precio es solamente uno de los elementos que debe considerar el Directorio al momento de decidir si aprueba o no una operación entre partes relacionadas. En efecto, en concordancia con lo expuesto en el artículo 147 de la Ley N°18.046 sobre Sociedades Anónimas, la fundamentación debe considerar que el precio, términos y condiciones de la operación se ajusten a *"...aquellas que prevalezcan en el mercado al tiempo de su aprobación..."*.

En ese sentido, no se observan antecedentes que den cuenta de un análisis suficiente, a lo menos, de los términos y condiciones del servicio de urbanización ofrecido.

Cabe recordar que, atendidos los conflictos de intereses que pueden derivarse de una operación con partes relacionadas, la Ley ha establecido un nivel de exigencia especial, más estricto, para que ellas puedan llevarse a cabo, lo que se manifiesta claramente en el procedimiento que regula el artículo 147 de la Ley N° 18.046.

En vista de lo anterior, no se han aportado elementos que permitan desestimar la infracción de los directores Zahlhaas, Araya y Muñoz del deber de fundamentación establecido en el número 2) del artículo 147 de la Ley N° 18.046. Por tanto, los argumentos expuestos en esta parte no serán acogidos.

6. Finalmente, en cuanto al hecho que la calidad de relacionadas de las entidades involucradas en las operaciones era conocida por todos los directores de El Oliveto, se debe tener presente que ello no excusa ni a los directores ni al gerente general, de las obligaciones contenidas en el artículo 147 de la Ley N° 18.046, entre otras, de informarlo a en la respectiva sesión de Directorio, dejando constancia de ello en el acta respectiva.

En efecto, se debe tener presente que el deber de información establecido en el número 2) del artículo 147 forma parte de los requisitos y procedimientos que deben ser efectuados para llevar a cabo una operación entre partes relacionadas, por lo que debe ser cumplido cada vez que la sociedad vaya a realizar una operación de esa naturaleza.

A mayor abundamiento, el antecedente expuesto por la defensa no hace sino confirmar la falta de los Directores del Oliveto quienes, pese a tener conocimiento de la calidad de relacionadas de las entidades Frisol Ingenieros Limitada y Los Paltos Limitada, no velaron por el cumplimiento de las exigencias establecidas en el Título XVI de la Ley N°18.046.

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

IV. CONCLUSIONES

1. Que, como se ha explicado en cada caso, esta Comisión considera que la Reposición no aporta elementos que justifiquen modificar la Resolución Impugnada, de modo que no puede ser acogida.

2. Que, en virtud de todo lo anterior, el Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero revisó los antecedentes, y en Sesión Extraordinaria N°96, de 2 de marzo de 2021, con la asistencia de su Presidente don Joaquín Cortez Huerta y de los Comisionados don Kevin Cowan Logan, don Mauricio Larraín Errázuriz, doña Bernardita Piedrabuena Keymer y don Augusto Iglesias Palau, dictó esta Resolución.

EL CONSEJO DE LA COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO, POR LA UNANIMIDAD DE LOS COMISIONADOS JOAQUÍN CORTEZ HUERTA, KEVIN COWAN LOGAN, MAURICIO LARRAÍN ERRÁZURIZ, BERNARDITA PIEDRABUENA KEYMER Y AUGUSTO IGLESIAS PALAU, RESUELVE:

1) Rechazar en todas sus partes el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución Exenta N° 640 de 2021, manteniendo:

- i) La sanción de **multa de UF 200 a don Miguel Ángel Oliva Soto;**
- ii) La sanción de **multa de UF 200 a doña Nelly del Pilar Revecó Suazo;**
- iii) La sanción de **multa de UF 200 a don Miguel Ángel Oliva Revecó;**
- iv) La sanción de **censura a don Rodolfo Alberto Zahlhaas Labarca;**
- v) La sanción de **censura a don Patricio Araya Rodríguez;** y
- vi) La sanción de **censura a don Pablo Muñoz Pacheco.**

2) Remítase a las personas antes individualizadas, copia de la presente Resolución, para su notificación y cumplimiento.

3) Se hace presente que, 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.

02-03-2021

X


FIRMADO
JOAQUÍN CORTEZ HUERTA
PRESIDENTE
COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO

PRESIDENTE

Firmado por: Joaquín Indalicio Cortez Huerta

02-03-2021

X


FIRMADO
COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO

COMISIONADO

Firmado por: Mauricio Larrain Errazuriz

 Firma recuperable

X


FIRMADO
BERNARDITA PIEDRABUENA KEYMER
COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO

COMISIONADO

Firmado por: Bernardita Piedrabuena Keymer

X


FIRMADO
AUGUSTO IGLESIAS PALAU
COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO

COMISIONADO

Firmado por: b98f66ae-d4d2-488a-892a-dd45dda3b17f

02-03-2021

X


FIRMADO
COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO

COMISIONADO

Firmado por: Kevin Noel Cowan Logan

COMISION PARA EL MERCADO FINANCIERO

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento
Saluda atentamente a Ud.

GERARDO BRAVO RIQUELME
SECRETARIO GENERAL
COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO

Av. Libertador Bernardo
O'Higgins 1449, Piso 1°
Santiago - Chile
Fono: (56 2) 2617 4000
Casilla 2167 - Correo 21
www.cmfchile.cl