

RESOLUCION EXENTA: 5030
Santiago, 31 de mayo de 2024

**REF.: RESUELVE REPOSICIÓN DE
INVERSIONES KIMCO S.A. EN CONTRA DE LA
RESOLUCIÓN EXENTA N° 4.040 DE 3 DE
MAYO DE 2024**

VISTOS:

1) Lo dispuesto en los artículos 3 N°10, 5, 20 N°4, 37, 38, 39, 52 y 69 del Decreto Ley N°3.538 de 1980, 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°7359 de 2023; en el Decreto Supremo N°1.430 del Ministerio de Hacienda de 2020; en el Decreto Supremo N°478 del Ministerio de Hacienda de 2022; y, en el Decreto Supremo N°1.500 del Ministerio de Hacienda de 2023.

2) Lo dispuesto en la Ley N°18.010, que Establece Normas para las Operaciones de Crédito de Dinero y Otras Obligaciones de Dinero que indica ("**Ley 18.010**").

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES.

1. Que, esta Comisión para el Mercado Financiero ("CMF", "Servicio" o "Comisión"), mediante **Resolución Exenta 4.040**, de fecha 3 de mayo de 2024, en adelante la "Resolución Recurrída" o la "Resolución Impugnada", impuso, en lo que interesa, la siguiente sanción por:

"Infracción reiterada a lo previsto en el inciso primero y tercero del artículo 6 ter de la Ley N° 18.010 de Operaciones de Crédito de Dinero, en relación al artículos 6 inciso cuarto y 6 bis inciso primero del mismo cuerpo legal, respecto de 268.654 operaciones de crédito de dinero, correspondientes a operaciones de crédito de dinero en moneda nacional no reajutable, por plazos de 90 días o más y menores a 90 días, pactadas en cuotas asociadas a líneas de crédito de tarjetas de crédito, efectuadas en los períodos comprendidos entre enero de 2021 y mayo de 2022, las cuales excedieron la Tasa Máxima Convencional al momento a partir del cual se devengaron los respectivos intereses".



“EL CONSEJO DE LA COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO CON EL VOTO DE SU PRESIDENTA SOLANGE BERSTEIN JÁUREGUI Y LOS COMISIONADOS BERNARDITA PIEDRABUENA KEYMER Y AUGUSTO IGLESIAS PALAU, RESUELVE:

1.- Aplicar a **INVERSIONES KIMCO S.A.** la **sanción de multa**, a beneficio fiscal, ascendente a **1.300 Unidades de Fomento**, por infracción reiterada al artículo 6 ter en relación con los artículos 6 y 6 bis de la Ley 18.010”.

2.- Que, en lo atinente, la Resolución Impugnada puso término al procedimiento administrativo sancionador iniciado mediante **Oficio Reservado UI N°1.578 de fecha 27 de diciembre de 2023**, en adelante el “Oficio de Cargos”.

3.- Que, mediante presentación recibida por este Servicio con fecha 13 de mayo del año 2024, el sancionado dedujo recurso de **reposición del artículo 69 del DL N°3538** contra la referida Resolución Impugnada.

4.- Con fecha 14 de mayo, la defensa de la Compañía presentó un escrito de téngase presente, acompañando el acta de declaración de don Marcelo Reyes Sangermani.

II. FUNDAMENTO DE LA REPOSICIÓN

La defensa estructura su presentación dando cuenta, en primer lugar, de los antecedentes preliminares del procedimiento sancionatorio, para así pasar a indicar cuál es propiamente el fundamento de la interposición del recurso de reposición.

En primer lugar, transcribe lo dispuesto en el artículo 33 de la ley 18.010, para pasar a indicar que considera excesivo el monto de la sanción impuesta, refiriendo que ella no se ajusta al mérito de los antecedentes, puesto que, si bien se habría reconocido una colaboración activa por parte del sancionado, afirman que no se pondera adecuadamente la proactividad de la Compañía en la resolución del problema, y especialmente, su preocupación de dejar indemnes a los clientes, restituyendo en exceso los montos de los cobros mal aplicados.

De esta forma, la defensa de la Compañía indica que tampoco se habría considerado que, así como cobró en algunos casos en exceso, en otros casos se cobró menos de lo que correspondía, absteniéndose de realizar el cobro en aquellos casos.

De esta forma, la defensa afirma que esto lleva a que en los considerandos 2.1 y 2.2 de la resolución recurrida se establezca, a su juicio erróneamente que: *“es posible estimar que la Investigada obtuvo un beneficio con ocasión de la infracción, durante el período en que ocurrieron los hechos investigados, ya que durante ese lapso obtuvo intereses en exceso de los permitidos, los que incrementaron su patrimonio”*.



Lo anterior, refiere que no es efectivo, a partir de la situación descrita anteriormente. De esta forma, no se habrían tomado en consideración aquellos casos en que hubo cobros menores, lo que significó una disminución que no fue descontada, ni considerada al momento de resolver.

En este punto, la defensa cita la declaración de testigos para reforzar lo anterior, en relación con los intereses que se podrían haber cobrado, pero no se cobraron, los que, según el testigo Marcelo Javier Reyes Sangermani, habrían alcanzado el monto de \$ 111.419.869.

De esta manera, la Compañía señala que, de un simple ejercicio aritmético se puede comprobar que nunca tuvo beneficio económico, toda vez que el monto que no cobró de intereses – pudiendo haberlos cobrado- era mayor al número de intereses que cobró en exceso.

Otro punto que la defensa alega que tampoco fue considerado en la Resolución Impugnada, es la inmaterialidad del error, pues para aquellos clientes en que existió un cobro en exceso, el diferencial de intereses cobrado en exceso fue, en promedio, de \$323 por transacción; y en un 60,4% de las transacciones el diferencial fue inferior a \$300, mientras que en un 96,2% fue menor a \$1.000.

En otro punto, la defensa refiere que la sanción aplicada a la Compañía es la segunda más alta que se ha aplicado durante los últimos años, copiando el siguiente cuadro:

Resolución	Sancionado	Sanción
Res N° 1056 de 2020	Banco Falabella	Amonestación
Res N° 2639 de 2020	Inversiones Septima Región Limitada	UF 100
Res N° 2955 de 2020	Banco Bice	UF 398,05
Res N° 6839 de 2020	CAT Administradora de Tarjetas S.A.	UF 40
Res N° 234 de 2021	Inversiones LP S.A.	UF 50
Res N° 1558 de 2021	Banco Itau Corpbanca	UF 2764
Res N° 2719 de 2021	Sociedad Emisora de Tarjetas CyD S.A.	UF 400
Res N° 5074 de 2021	Fondo Esperanza SpA	UF 250
Res N° 5265 de 2021	Scotiabank	UF 100
Res N° 5511 de 2021	Hipotecaria Security Principal S.A.	UF 90
Res N° 350 de 2022	Creditú Administradora de Mutuos Hipotecarios S.A.	UF 220
Res N° 557 de 2022	Banco Security	UF 140
Res N° 3093 de 2022	Banco Scotiabank	UF 170
Res N° 3888 y 4830 de 2022	MetLife Chile Administradora de Mutuos Hipotecarios S.A.	UF 1800
Res N° 5832 de 2022	Caja Compensación Asignación Familiar Los Andes	UF 50
Res N° 5264 de 2023	Servicios e Inversiones TCD Limitada	UF 50
Res N° 3959 de 2023	Unicard S.A.	UF 1200
Res N° 2820 de 2023	Liquitech SPA	Censura
Res N° 3164 de 2023	Agente Administrador de Mutuos Hipotecarios Andes S.A.	UF 50



Para validar ir a <http://www.svs.cl/institucional/validar/validar.php>
FOLIO: RES-5030-24-38485-Q SGD: 2024050300818

Así, la defensa refiere que el promedio de las sanciones cursadas por dichas infracciones era de 414 UF, lo que genera como resultado que a la Compañía se le haya aplicado una multa que supera en más de tres veces al promedio en este tipo de casos, pese a que la Resolución Impugnada también reconoció que:

- Finalmente no hubo un beneficio económico (2.2).
- Que la Compañía reconoció los hechos (2.4).
- Que no se registra sanción previa (2.5).
- La colaboración antes y después de iniciado el proceso (2.8).

Por tanto, la defensa de la Compañía afirma que, de haberse ponderado adecuadamente los antecedentes que constan en el proceso se habría procedido como lo hizo el voto de minoría.

Acto seguido, la defensa esboza algunos elementos respecto al principio de proporcionalidad en materia de sanciones o penas, refiriendo que es aquella garantía que encauza la protección de los derechos en un procedimiento racional y justo.

En opinión de la defensa, la Sanción Impugnada yerra en este punto, incurriendo en falta de motivación del acto administrativo, toda vez que no se habrían considerado adecuadamente todos los antecedentes que constan en el proceso, adoleciendo entonces de falta de fundamento. Así las cosas, al imponer una sanción con una cuantía de 1.300 UF, no se habría aplicado ninguna atenuante, circunstancia que debe ser modificada al tenor de esta reposición, acogiéndola, y decretar la sanción de censura o bien subsidiariamente rebajando sustancialmente su cuantía.

III. ANÁLISIS.

En primer término, se debe hacer presente que la defensa del sancionado no ha aportado antecedentes distintos a los tenidos a la vista a la hora de dictar la Resolución Impugnada.

Luego, la defensa afirma que la Resolución Impugnada no ponderó adecuadamente la proactividad de la Compañía en la resolución del problema, y especialmente, su preocupación de dejar indemnes a los clientes, restituyendo los montos cobrados en exceso.

Dicha alegación deberá ser descartada, por cuanto, de la atenta lectura de la Resolución recurrida, se puede observar que ella reconoció efectivamente ambas circunstancias. Por una parte, en el punto IV.2.1. número 3, se reconoció favorablemente que la Compañía hubiere cesado en el cobro excesivo apenas tuvo noticias de ello, restituyendo además dichos montos debidamente reajustados, lo cual, no era mérito suficiente para eximirla de responsabilidad administrativa, como se observa a continuación:



A su vez, respecto de la pronta solución del problema, ello es una obligación de toda entidad que realiza una actividad sujeta a parámetros normativos y fiscalización, de modo que no exime de la responsabilidad infraccional, no obstante, se pondera favorablemente que la Compañía haya cesado en el cobro excesivo apenas tuvo noticia de la infracción, procediendo también a la pronta devolución de aquellas sumas de dinero cobradas en exceso. Sin perjuicio de lo anterior, esta circunstancia tampoco es eximente de la responsabilidad administrativa que le cabe a la Compañía, sin perjuicio de las consideraciones que se realizarán respecto del artículo 38 del DL N° 3.538.

En similar sentido, en el acápite VI. número 2.2. de la Resolución Impugnada, se da cuenta de la ponderación positiva que este Consejo realizó respecto de las mismas circunstancias, a propósito de los criterios que el legislador ordena tener en cuenta en virtud del artículo 38 del DL 3.538.

Que, es posible estimar que la Investigada obtuvo un beneficio con ocasión de la infracción, durante el período en que ocurrieron los hechos investigados, ya que durante ese lapso obtuvo intereses en exceso de los permitidos, los que incrementaron su patrimonio.

No obstante, se considerará favorablemente que según los descargos *“con fecha 10 de mayo de 2022, se restituyeron los montos no abonados a los clientes, correspondientes a los intereses de desfase negativos; y que, para efectos del ajuste final, se incorporó además una corrección por UF, más un ajuste por intereses, según la mayor tasa máxima convencional entre la fecha de la operación y el 9 de mayo de 2022. En resumen, se abonaron \$ 137.650.133.- por los siguientes conceptos: i) \$103.639.890 por concepto de devolución de intereses de desfase negativo; más ii) \$ 6.921.639 por ajuste de UF desde la fecha de cada transacción; más iii) \$27.088.604 por concepto de intereses adicionales desde la fecha de la transacción”*.

Lo anterior, da cuenta que la Investigada restituyó los montos cobrados en exceso, reajustados.

En el mismo acápite, en cuanto al daño o riesgo causado en el Mercado, dicha circunstancia fue ponderada nuevamente, en el número 2.3.:

Que, la Investigada puso en riesgo el correcto funcionamiento del Mercado Financiero, por cuanto la conducta infraccional ha implicado que, en la especie, se alterara el modo en que debe operar el otorgamiento y cobro de intereses en las operaciones de crédito en dinero.

En particular, el otorgamiento de créditos con tasas por sobre la máxima convencional afectó a los clientes y deudores, quienes se vieron expuestos a cobros superiores a los máximos determinados por la ley.

Sin perjuicio de lo anterior, se valora positivamente que la Compañía haya procedido en forma proactiva a la devolución de la totalidad de los montos cobrados en exceso, debidamente reajustados, así como a mejorar sus sistemas y procesos, tan pronto como tuvo conocimiento de las deficiencias, lo que da cuenta de una disposición eficaz hacia los deudores y el mercado.

Como se observa, todas las circunstancias que la Compañía señala que no fueron ponderadas por este Servicio están debidamente tratadas en la Resolución Impugnada. En similar sentido,



cuando la defensa de la Compañía refiere al beneficio económico que le produjo la infracción, alega que dicho beneficio no existió, por cuanto en algunos casos cobró menos de lo que podía.

Pues bien, como se razonó en la Resolución Impugnada, los casos en que se cobró un interés menor se encuentran fuera de la órbita de este procedimiento sancionatorio, el cual está circunscrito únicamente a determinadas operaciones que tuvieron lugar durante el año 2021 y 2022, y que son las que contravienen la Ley 18.010 al cobrar intereses superiores a los permitidos, como se observa a continuación, de la mera lectura de la formulación de cargos:

“Infracción reiterada a lo previsto en el inciso primero y tercero del artículo 6 ter de la Ley N° 18.010 de Operaciones de Crédito de Dinero, en relación al artículos 6 inciso cuarto y 6 bis inciso primero del mismo cuerpo legal, respecto de 196.721 operaciones el año 2021 y 71.933 operaciones el 2022 de crédito de dinero identificadas en el Anexo de este Oficio, correspondientes a operaciones de crédito de dinero en moneda nacional no reajutable, por plazos de 90 días o más y menores a 90 días, pactadas en cuotas asociadas a líneas de crédito de tarjetas de crédito, efectuadas en los períodos comprendidos entre enero de 2021 y mayo de 2022, las cuales excedieron la Tasa Máxima Convencional al momento a partir del cual se devengaron los respectivos intereses”.

Ahora bien, el hecho de cobrar menos intereses a algunos deudores, no logra desvirtuar de forma alguna el que la Compañía haya cobrado un interés mayor a la Tasa Máxima Convencional vigente a otros, lo que le generó respecto a estas últimas operaciones, que son las contrarias a la Ley, un beneficio mayor al permitido normativamente en operaciones de crédito de dinero, el cual se radicó directamente en el patrimonio de la Compañía, hasta su devolución. Vale la pena considerar, que además, se estimó que dicha devolución fue pronta, lo que se consideró en favor de la Compañía.

En este sentido, no cobrar la totalidad de los intereses pactados a algunos clientes obedece más bien a una liberalidad de la Compañía, que en ningún caso puede ponderarse como una pérdida patrimonial en los términos planteados por la defensa, que busca compensar no haber cobrado la totalidad de los intereses pactados en algunos casos, con el hecho de haber recibido beneficios mayores a los máximos tolerados en virtud de la normativa aplicable a este tipo de operaciones respecto de otros deudores, como se razonó en la Resolución Impugnada, por lo que **se deberá rechazar la alegación de la defensa en este punto.**

En relación con la falta de materialidad que invoca la defensa, dicha alegación también deberá ser desestimada, puesto que la materialidad individual de cada operación excedida cede ante la gran cantidad de ellas en que se incumplió la normativa en el caso de marras, que causó el cobro de un monto relevante y material para efectos de este procedimiento sancionatorio.

Ahora bien, en relación con la falta de proporcionalidad alegada, **esta alegación también deberá ser descartada**, toda vez que la defensa se limita a indicar cuáles son las cuantías de las sanciones que se han aplicado, obteniendo un promedio de las mismas, lo que desconoce el que cada una de dichas Resoluciones Sancionatorias han sido ponderadas en virtud del mérito de



casa caso, considerando, por ejemplo, el número de operaciones afectadas y el monto total cobrado en exceso, elementos omitidos por completo en el análisis realizado por la defensa.

Así las cosas, en la Resolución Impugnada se contienen todos los razonamientos que llevan a determinar el monto de la sanción aplicada, que considera efectivamente las alegaciones esbozadas por la Compañía, esto es, el pronto cese del cobro excesivo, la restitución de dichos montos reajustados, el reconocimiento de los hechos infraccionales en este procedimiento sancionatorio, y que tampoco consta la aplicación de sanciones previas a la Compañía por parte de este Servicio. De esta forma, no resulta efectivo lo alegado, en el sentido a que dichas circunstancias no habrían sido consideradas.

Por tanto, contrario a lo planteado por la defensa, no es posible afirmar que la Resolución Impugnada adolezca de falta de motivación, pues todas las circunstancias fueron debidamente ponderadas, analizadas, y constatadas en la Resolución Impugnada.

La declaración acompañada por la defensa en forma posterior al recurso de reposición, con fecha 14 de mayo, no altera en nada lo razonado precedentemente.

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

IV. CONCLUSIONES

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

En efecto, y en atención a que no se esgrimieron nuevos antecedentes ni alegaciones que logren desvirtuar las conductas sancionadas; y, considerando que la Resolución Sancionatoria contiene un detallado análisis de la naturaleza de las conductas infraccionales, y todos los elementos considerados para determinar la sanción aplicada, se concluye que no existe mérito para acoger lo solicitado por el Recurrente.

V. DECISIÓN.

1. Que, conforme a lo expuesto precedentemente, esta Comisión considera que el Recurso de Reposición deducido no aporta elementos que justifiquen modificar la **Resolución Exenta N° 4.040 de 2024**.
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°394 de 31 de mayo de 2024, dictó esta Resolución.**

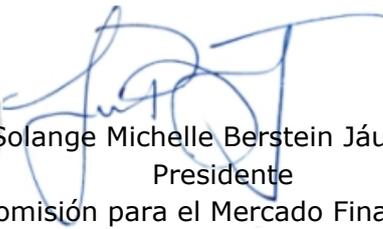


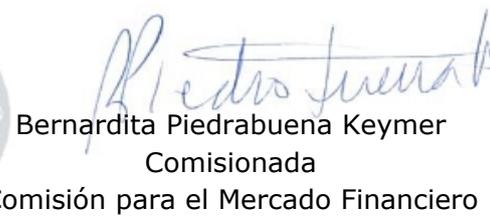
Para validar ir a <http://www.svs.cl/institucional/validar/validar.php>
FOLIO: RES-5030-24-38485-Q SGD: 2024050300818

**EL CONSEJO DE LA COMISIÓN PARA EL
MERCADO FINANCIERO CON EL VOTO DE SU PRESIDENTA SOLANGE BERSTEIN JÁUREGUI Y LOS
COMISIONADOS BERNARDITA PIEDRABUENA KEYMER Y BELTRÁN DE RAMÓN ACEVEDO,
RESUELVE:**

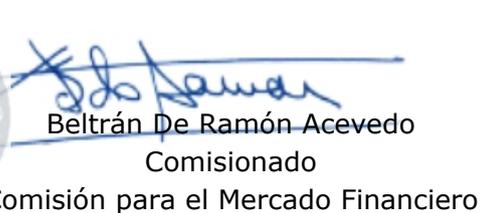
1. Rechazar en todas sus partes el recurso de reposición interpuesto en contra de la la Resolución Exenta N° 4.040 de 3 de mayo de 2024 manteniendo la sanción de Multa ascendente a **1.300 Unidades de Fomento a INVERSIONES KIMCO S.A.**
2. Lo anterior, fue acordado con el **voto disidente** de la Comisionada señora **Catherine Tornel León**, quien fue del parecer de mantener su decisión en los términos consignados en la Resolución Sancionatoria.
3. Remítase al sancionado, copia de la presente Resolución, para su notificación y cumplimiento.
4. 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.

 
Solange Michelle Berstein Jáuregui
Presidente
Comisión para el Mercado Financiero

 
Bernardita Piedrabuena Keymer
Comisionada
Comisión para el Mercado Financiero

 
Catherine Tornel León
Comisionada
Comisión para el Mercado Financiero

 
Beltrán De Ramón Acevedo
Comisionado
Comisión para el Mercado Financiero

