



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Hoy se resolvió lo siguiente

REF.: APLICA SANCIÓN DE MULTA A LOS SEÑORES FRANCISCO ERRÁZURIZ OVALLE, HERNÁN MORA DIEZ, NÉSTOR VELÁSQUEZ SÁNCHEZ, PABLO REYES MOORE, EDUARDO VIADA ARETXABALA Y NIBALDO SEPÚLVEDA MOJER.

SANTIAGO, 12 ENE 2018

RES. EXENTA N° 0258

VISTOS: Lo dispuesto en los artículos 3°, 4°, 27, 29 inciso segundo y 33 del Decreto Ley N° 3.538 de 1980, Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores y Seguros; el artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045 sobre Mercado de Valores; los artículos 42 números 4) y 7), 50 y el Título XVI de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES GENERALES

1. Que, a partir de la denuncia formulada por el Sr. Cristián Lewis Escobar, la Superintendencia de Valores y Seguros, en adelante e indistintamente la "SVS", revisó una serie de operaciones con partes relacionadas realizadas por Hipermarc S.A., en adelante Hipermarc o la "Sociedad" y el cumplimiento por parte de los directores de la misma, señores **Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Hernán Mora Diez, Néstor Velásquez Sánchez, Pablo Reyes Moore, Eduardo Viada Aretxabala y Nivaldo Sepúlveda Mojer**, de la normativa que rige su actividad.

2. Que, producto de la revisión efectuada, mediante el Oficio Reservado N° 684 de fecha 25 de julio de 2017, en adelante el "Oficio de Cargos", que rola a fojas 556 y siguientes del expediente administrativo, la SVS formuló cargos a los señores Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Hernán Mora Diez, Néstor Velásquez Sánchez, Pablo Reyes Moore, Eduardo Viada Aretxabala y Nivaldo Sepúlveda Mojer, por diversos incumplimientos a la normativa bajo la supervisión de ese Servicio.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

II. HECHOS

3. Que, de los antecedentes recopilados por la SVS, se pudieron determinar los siguientes hechos:

Antecedentes Generales.

3.1. Hipermerc es una sociedad anónima abierta, inscrita el año 1993 en el Registro de Valores de la SVS bajo el número 447.

3.2. De acuerdo a las Memorias Anuales de los años 2012 y 2013, Hipermerc se encontraba controlada por la sociedad Salmones de Chile S.A., que poseía un 44,88% de su propiedad, y cuyo controlador final era la Familia Errázuriz -en adelante grupo Errázuriz- compuesta por las siguientes personas: Francisco Javier Errázuriz Talavera, su cónyuge María Victoria Ovalle y sus hijos, Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Matías Rafael Errázuriz Ovalle, María Victoria Errázuriz Ovalle, María Ignacia Errázuriz Ovalle, Macarena Errázuriz Ovalle, Magdalena Errázuriz Ovalle y Carolina Errázuriz Ovalle.

3.3. Conforme las memorias anuales de los años 2014 y 2015, Hipermerc se encontraba controlada por la Sociedad Agrícola, Ganadera y Forestal Las Cruces, que poseía el 44,88% de la propiedad de Hipermerc, cuyo controlador final era Inversiones Familiares S.A., sociedad compuesta por la Familia Errázuriz integrada por las personas indicadas en el numeral precedente. El controlador final de Hipermerc -Familia Errázuriz- no varió desde el año 2007 hasta el año 2016, año en el que los integrantes de la Familia Errázuriz antes individualizados - con excepción del Sr. Francisco Javier Errázuriz Talavera- comenzaron a ejercer el control a través de la sociedad Halliman Corporation, sociedad que detenta el 99,9% de la propiedad de Inversiones Familiares S.A.

3.4. De acuerdo a la información proporcionada por Hipermerc con fecha 4 de abril de 2016 en virtud de la Circular N° 1.696, la concentración efectiva de la Familia Errázuriz alcanzaba el 80,9% al 31 de diciembre de 2014, concentración que se mantuvo en esos niveles al menos desde el año 2007 hasta el año 2014.

3.5. Según consta en las actas de las juntas ordinarias de Hipermerc realizadas con fechas 27 de abril de 2012, 26 de abril de 2013, y 28 de abril de 2014, la cantidad de accionistas que asistieron a dichas juntas, representó un 80,9% del total de acciones emitidas por la Sociedad con derecho a voto en cada una de ellas, distribuidos de acuerdo al siguiente cuadro:

Nombre sociedad	2012	2013	2014
Salmones de Chile S.A.	44,88%	44,88%	44,88%
Inversiones Familiares S.A.	-	20,67%	20,67%
Inversiones Las Cruces S.A.	20,67%	-	-
Renta Nacional cia. de seg. de Vida S.A.	12,99%	-	-
Renta Nacional cia. se seg. Generales S.A.	1,73%	-	-
CIDEF Comercial S.A.	0,63%	15,36%	15,36%
Porcentaje total de acciones representadas en Juntas de accionistas	80,9%	80,9%	80,9%



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Concentración efectiva Familia Errazuriz (Circular N°1.696)	80,9%	80,9%	80,9%
--	--------------	--------------	--------------

Fuente: Elaboración propia en base a juntas ordinarias de accionistas y Circular N°1.696.

3.6. De acuerdo a lo que informa la memoria anual de Hipermercado correspondiente al año 2012, el día 25 de septiembre de 2012, se traspasaron 260.798.761 acciones desde la sociedad Inversiones Las Cruces S.A. a la sociedad Inversiones Familiares S.A.

3.7. Según consta en las actas de sesión de directorio de Hipermercado, de la junta ordinaria de accionistas de Hipermercado realizada el día 27 de abril de 2012, y de los antecedentes en poder de la SVS, en el periodo comprendido entre el año 2012 hasta la fecha del oficio de cargos, los cargos de director y de gerente general de la Sociedad, fueron detentados por las personas y en los periodos que a continuación se indican:

Nombre	Cargo	Periodo
Francisco Javier Errazuriz Ovalle	Director	27/04/2012 – Presente.
Hernán Mora Diez	Director	27/04/2012 – Presente.
Néstor Velásquez Sánchez	Director	27/04/2012 – Presente.
Pablo Reyes Moore	Director	27/04/2012 – Presente.
Eduardo Viada Aretxabala	Director	27/04/2012 – Presente.
Nibaldo Sepúlveda Mojer	Gerente General	12/05/2011 - Presente

Fuente: Sesiones de directorio de Hipermercado y otros.

La elección de los directores recién individualizados en la junta ordinaria de accionistas de Hipermercado de 27 de abril de 2012 fue aprobada por la unanimidad de los votos presentes ascendente al 80,90% de las acciones emitidas por la Sociedad con derecho a voto y compuesta por el Sr. Rigoberto Manosalva Balbotín en representación de: CIDEF Comercial S.A. por 8.000.000 acciones; Renta Nacional Compañía de Seguros de Vida S.A. por 163.913.643 acciones; Renta Nacional Compañía de Seguros Generales S.A. por 21.850.000 acciones; Inversiones Las Cruces S.A. por 260.798.761 acciones; y Salmones de Chile S.A. por 566.323.336 acciones.

Denuncia del señor Cristián Lewis Escobar.

3.8. El 15 de julio de 2014, el Sr. Lewis formuló una denuncia, en adelante la “denuncia”, en la que, entre otras materias, afirma que “*Hipermercado trabaja un esquema de traspaso de beneficios al controlador con las cuentas de empresas relacionadas*”; afirmación que sostiene en función de un análisis de las cuentas por cobrar y pagar que mantiene Hipermercado con empresas relacionadas.

3.9. En dicho análisis, el Sr. Lewis manifiesta lo siguiente en cuanto a las cuentas por cobrar:

3.9.1. Vencen casi todas el 31 de diciembre de cada año.

3.9.2. Destaca las cuentas por cobrar con: Holding and Trading, Hipermercado Internacional, Comercial Hipermercado S.A., SCM Compañía Minera

Av. Libertador Bernardo
O'Higgins 1449 Piso 1°
Santiago - Chile
Fono: (56-2) 2617 4000
Fax: (56-2) 2617 4101
Casilla: 2167 - Correo 21
www.svs.cl



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Negreiros, Cosayach Nitratos S.A., Pesquera Bahía Coronel, Inversiones Pozo Almonte, y Publicidad y Promociones.

3.9.3. Son particularmente significativas en monto, ascendiendo a varios miles de millones de pesos.

3.9.4. Repetidas veces, al vencer el 31 de diciembre, estos dineros se vuelven a prestar a las mismas empresas relacionadas hasta el 31 de diciembre del año siguiente, por los mismos montos y en las mismas condiciones.

3.9.5. Están expresadas en pesos, sin ningún tipo de reajustabilidad, ni tasa de interés. Solo a Hipermercado Internacional S.A. se cobra una tasa de interés efectiva en pesos del 7% anual.

3.9.6. A su entender, lo que verdaderamente ocurriría es que las cuentas por cobrar a empresas relacionadas que figuran en el balance como activos corrientes y pagaderos a menos de un año, no tendrían dicha naturaleza. En tal sentido, agrega que dado que cada año, al 31 de diciembre estas cuentas se “renegocian” y se renuevan por el mismo monto, en pesos no reajustables y sin intereses hasta el 31 de diciembre del año siguiente, en su naturaleza estos créditos no serían corrientes, aunque figurarían contablemente como tales.

3.9.7. Señala que, durante los años 2012 y 2013, la cartera de cuentas por cobrar con entidades relacionadas se mantuvo casi intacta; no obstante, en marzo de 2014 la mayoría de las cuentas por cobrar se “renegociaron” con fecha de vencimiento a diciembre de 2015.

3.9.8. Indica que el origen de las cuentas por cobrar de Hipermercado S.A. con las empresas relacionadas Cosayach Nitratos, SCM Cía. Minera Negreiros, Pesquera Bahía Coronel S.A., Salmoalimentos S.A., Inconac S.A., Inversiones Culenar S.A., Hipermercado S.A., Hipermercado Organización y Servicios S.A e Inversiones Pozo Almonte S.A., provienen de un reverso a la “provisión de incobrables” efectuado en septiembre de 2008 y diciembre del 2009, producto de negociaciones con su deudor Inversiones Errázuriz, sociedad que accedió a pagar su acreencia a través de un pago por subrogación de cuentas, tras lo cual empezaron a incluirse en el activo. Al respecto, agrega que, en las notas de los estados financieros, en adelante también “EEFF”, se indica que esas cuentas por cobrar se negocian anualmente y se indexan en UF, cuando se trata de sociedades que no consolidan con el Holding Hipermercado, pero las restantes cuentas por cobrar a empresas relacionadas no generan cobros de interés ni reajustes.

3.9.9. Concluye que, por el hecho que las cuentas por cobrar -que casi siempre se renuevan y tienen fechas de pago indefinidas en el futuro- se consideren como parte del activo corriente, en circunstancias que en realidad serían una cartera de colocaciones de largo plazo con empresas del Grupo Errázuriz, habría implicado la generación del efecto de inflar considerablemente la situación de liquidez de Hipermercado. De ese modo, indica que los ratios de liquidez corriente y la razón ácida que la empresa muestra en sus análisis razonados cada trimestre estarían consistentemente inflados.

3.10. Luego, el Sr. Lewis se refiere a las cuentas por pagar a entidades relacionadas, advirtiendo que:



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

3.10.1. Éstas tienen una porción corriente y otra no corriente, destacando a los acreedores: (i) ICONAC, a la que Hipermerc debe \$4.116 millones; y (ii) Renta Nacional Cía. y Seguros de Vida, a la que Hipermerc debe \$17.600 millones por un leasing financiero cuya prenda es el inmueble ubicado en Avenida La Florida, que, a su vez, es subarrendado por Hipermerc, pero a un menor canon de arriendo que el costo asociado al crédito.

3.10.2. El mayor costo de Hipermerc correspondería a la parte “no corriente” de la deuda contraída con Renta Nacional, pues afirma que esa deuda se reajusta en UF y que se pagarían intereses importantes. Igualmente indica que durante el año 2013 Hipermerc recibió muchos menos ingresos por concepto de subarriendo de lo que paga por intereses anuales.

3.10.3. Luego de analizar los costos asociados a las cuentas por pagar y los ingresos por cuentas por cobrar y por subarriendo del inmueble ubicado en la comuna de La Florida, expresa que la operación que realiza Hipermerc no resulta rentable para los accionistas minoritarios, pero sí para el Grupo Errázuriz, pues el Holding pagaría altos costos por los créditos contraídos especialmente con Renta Nacional y no recibiría ingresos por conceptos de intereses ni reajustes de su cartera de créditos que son renovados cada año a entidades del mismo grupo.

3.10.4. Concluye que, de esta forma, las operaciones realizadas por Hipermerc son rentables para el controlador y sus empresas relacionadas, pues transfiere beneficios económicos a sus otras empresas, generando pérdidas económicas para los accionistas minoritarios.

Fiscalización a Hipermerc por parte de la Superintendencia de Valores y Seguros.

3.11. En virtud de las facultades de fiscalización propias de la SVS, el día 16 de septiembre de 2014, a través del Oficio Reservado N° 1.332, y en lo atinente al caso, se requirió a Hipermerc para que informara, en relación a la nota “Cuentas por Cobrar a Entidades Relacionadas” de sus EEFF al 31 de diciembre de 2013, lo siguiente: (i) la razón por la que en el estado de flujo efectivo no se observaban los cobros y pagos efectuados en razón de las cuentas por cobrar y pagar con empresas relacionadas, considerando que en la nota en cuestión se señalaba que dichas transacciones se hacían en efectivo; y, (ii) se aclarara la discrepancia entre lo informado en el cuerpo de la nota y los cuadros presentados en esa misma nota, por cuanto en estos últimos se indica que la reajustabilidad de las cuentas por cobrar con empresas relacionadas no consolidantes era en pesos, no obstante, en el cuerpo de la nota se aseveraba que dicha reajustabilidad era en UF.

Adicionalmente, en cuanto a las operaciones con personas relacionadas, en el oficio antes individualizado se requirió a Hipermerc que: (i) detallara la evolución de las cuentas por cobrar entre los años 2007 y 2013; (ii) indicara el origen de los recursos prestados a las personas relacionadas para cada uno de dichos años; (iii) señalara las razones por las cuales dichos saldos se mantenían sin interés; e (iv) informara si se han efectuado acciones de cobro y cuándo la Sociedad espera que dichas cuentas sean efectivamente cobradas.

3.12. Con fecha 14 de octubre de 2014, Hipermerc dio respuesta al oficio reservado antes individualizado, indicando en lo referido a las operaciones de crédito con empresas relacionadas que:



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

3.12.1. En cuanto a que las cuentas por cobrar y pagar durante el año no fueron pagadas o cobradas, señala que ello es efectivo y que siendo así el estado de flujo efectivo representa la situación real de la Sociedad. Agregó además que: “...Las transacciones que han significado el otorgamiento de créditos y el reconocimiento de las obligaciones han sido estructuradas bajo “Contratos de Compensación o Clearing”, los cuales se van renovando **anualmente**, siempre con el ánimo de conciliar y reconocer las deudas relacionadas y negociar la recuperación y pago de ellas.” (lo destacado no es original).

3.12.2. Con respecto al reajuste de las cuentas por cobrar a empresas no consolidantes aseveró que el criterio predominante es que dichas cuentas sean reajustables en UF, no obstante, en los cuadros se revela “... la situación actual de dichas cuentas por cobrar y pagar, en donde la administración del Grupo Hipermerc **acuerda anualmente con sus deudores y acreedores las condiciones de sus cuentas.**” (lo destacado no es original).

3.12.3. En relación a la evolución de las cuentas por pagar, expresó que en el año 2008 existió un aumento en el saldo de cuentas por cobrar, indicando que “Este aumento se explica principalmente como resultado de una negociación sostenida con el deudor, Inversiones Errázuriz Ltda. en septiembre de 2008, que mediante el pago por subrogación de cuentas por cobrar, esta compañía cancela deuda, que al 31 de diciembre de 2007 se encuentra registrada una cuenta por cobrar, equivalente a M\$ 44.103.179, que corresponde a los valores pagados por Hipermerc S.A. (ex Supermercados Unimarc S.A.) en su calidad de garante de la obligación que la sociedad Inversiones Errazuriz tiene con el State Street Bank and Trust Company, y que Hipermerc S.A. procedió a provisionar contra los resultados del mismo ejercicio (por instrucciones de la Superintendencia de Valores y Seguros)”.

Hipermerc expone en su respuesta que las empresas con cuentas “Subrogadas” por este convenio corresponden a: Cosayach Nitratos S.A., SCM Cía. Minera Negreiros S.A., Pesquera Bahía Coronel S.A., Salmoalimentos S.A., Inconac S.A. e Inversiones Culenar S.A.

En la respuesta en cuestión se adjunta un cuadro con la evolución de las cuentas por cobrar entre los años 2007 y 2013 que se resume en el siguiente:

	2007 (M\$)	2008 (M\$)	2009 (M\$)	2010 (M\$)	2011 (M\$)	2012 (M\$)	2013 (M\$)
Cosayach Nitratos S.A.		7.790.538	7.790.538	7.790.538	7.790.538	7.790.538	7.611.513
Salmoalimentos S.A.		837.553	837.553	837.553	837.553	837.553	837.553
SCM Cía. Minera Negreiros S.A.		2.452.315	2.452.315	2.452.315	2.452.315	2.452.315	2.452.315
Pesquera Bahía Coronel S.A.		8.236.068	8.236.068	8.236.068	8.236.068	8.236.068	8.236.068
Inversiones Culenar S.A.			3.776.718			1.661.774	
Inversiones Pozo Almonte S.A.				2.248.976	2.248.976	2.248.976	2.248.976
Inmobiliaria y Constructora Nacional S.A.				1.553.522	4.264.295		
Otras Sociedades Relacionadas	3.528.630	4.493.452	3.623.701	2.683.577	5.099.526	20.311.983	20.361.271
Total	3.528.630	23.809.926	26.716.893	25.802.549	30.929.271	43.539.207	41.747.696

Fuente: Elaboración propia en base a datos aportados en la respuesta de 14 de octubre de 2014 por parte de Hipermerc.

Hipermerc aclara que para el caso de la sociedad Inconac S.A., la cuenta por cobrar se encuentra compensada con un saldo de cuenta por pagar, por lo que no se refleja debido a que este último saldo es mayor a la cuenta por cobrar.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Así también, precisa que los EEFF muestran una cuenta por cobrar con la sociedad Culenar S.A. por un monto de M\$3.776.718, sin embargo, a dicha sociedad le correspondía solamente un saldo de cuenta por cobrar de M\$1.527.742, mientras que el saldo restante -M\$2.248.976- correspondería a la sociedad Inversiones Pozo Almonte S.A.

3.12.4. En relación a las razones por las que los saldos de cuentas por cobrar se mantienen sin interés y las acciones de cobro, señaló que: “*El Grupo Hipermarc administra sus cuentas por cobrar al amparo de un “Contrato de Compensación o Clearing (...)*”. Al respecto, agrega que por medio del contrato en cuestión los firmantes o adherentes autorizan a la empresa denominada centralizadora a extinguir las deudas que tengan con ésta y con otras integrantes del acuerdo mediante la imputación recíproca de créditos y débitos hasta la concurrencia de la deuda de menor valor, los cuales se reflejan en cuentas corrientes mercantiles habidas entre los suscriptores.

Luego, indica que, con cada una de estas sociedades, la administración ha estado en conversaciones para efectos de negociar y lograr a la brevedad la recuperación de dichos recursos, bajo condiciones de mercado. Para el caso de los deudores Hipermarc Internacional S.A., Holding and Trading S.A. I y Holding and Trading S.A. II, afirma que las partes acordaron el pago total de este saldo durante el año 2014.

Con respecto al resto de aquellas cuentas por cobrar a las filiales, (Cosayach Nitratos, SCM Cía. Minera Negreiros, Pesquera Bahía Coronel S.A., y Salmoalimentos S.A) señala que, en conversaciones sostenidas durante el año 2014, se convino con esas partes un plan de pago entre 7 u 8 años.

3.13. A través de Oficio Ordinario N° 29.863 de 12 de noviembre de 2014, dirigido al presidente del directorio de Hipermarc, la SVS realizó una serie de observaciones a la Sociedad; en lo que concierne específicamente a las operaciones de crédito con personas relacionadas, en el oficio en cuestión se indicó que no había constancia que, durante el período analizado, esto es, entre los años 2010 a 2014, dichas operaciones hubiesen sido aprobadas conforme a lo establecido en el Título XVI de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas. En vista de lo anterior, la SVS instruyó a Hipermarc que adoptara “... *las medidas para que en el futuro, las operaciones con partes relacionadas analizadas, sean aprobadas conforme a lo indicado en el Título XVI de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas...*”.

3.14. Mediante Oficio Reservado N° 1.548 de 22 de diciembre de 2014, y en lo que incumbe a este procedimiento, respecto de la respuesta de Hipermarc al Oficio Reservado N° 1.332, la SVS requirió a la Sociedad que, en lo atinente a las cuentas por cobrar y pagar a entidades relacionadas, acompañara: (i) el “contrato de compensación o clearing” vigente para los ejercicios de los años 2012 y 2013 suscrito con todas las empresas relacionadas que correspondieran; (ii) el documento o contrato en el que constara el convenio de pago respecto de las sociedades Cosayach Nitratos, SCM Cía. Minera Negreiros, Pesquera Bahía Coronel y Salmoalimentos; y, (iii) se informara cuánto se percibió por el cobro de las cuentas por cobrar con las sociedades Hipermarc Internacional S.A., Holding and Trading S.A. I y Holding and Trading S.A. II.

3.15. Con fecha 28 de enero de 2015, entre otros, Hipermarc adjuntó el “contrato de compensación o clearing”.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

3.16. El día 2 de junio de 2015, la SVS envió a Hipermerc el Oficio Reservado N° 2.147, por medio del cual solicitó el o los libros de actas de sesiones de directorio de esa Sociedad, que contuvieran toda sesión de directorio, ya fuera ordinaria y/o extraordinaria, efectuadas desde el año 2008 a la fecha, incluyendo además aquellos libros de sesiones de directorios reservadas, de haberlos para dicho periodo.

3.17. Con fecha 11 de junio de 2015, Hipermerc dio respuesta al Oficio Reservado N° 2.147 adjuntando los antecedentes solicitados.

3.18. El día 22 de julio de 2015, la SVS a través del Oficio Reservado N° 2.364 requirió a Hipermerc que informara de manera específica, la relación que existe entre la Sociedad y las sociedades Inversiones Pozo Almonte S.A.; Cosayach Nitratos S.A.; Salmoalimentos S.A.; SCM Cía. Minera Negreiros S.A.; Pesquera Bahía Coronel S.A.; Holding Unimarc (Holding and Trading I); y Holding and Trading (Holding and Trading II).

3.19. En su respuesta de fecha 29 de julio de 2015 al Oficio anteriormente referido, Hipermerc indicó que la relación entre ésta y las sociedades individualizadas es, *“el de “Influencia significativa”, tomando en consideración los criterios entregados por la Norma Internacional de Contabilidad N° 24. Lo anterior se fundamenta en que el controlador final de Hipermerc S.A. (la familia Errázuriz compuesta por don Francisco Javier Errázuriz Talavera, señora e hijos) es también la controladora final de cada una de las sociedades individualizadas en el oficio”*.

3.20. Con fecha 9 de septiembre de 2015, la SVS por medio del Oficio Reservado N° 2.533 requirió a Hipermerc que enviara los siguientes antecedentes:

3.20.1. Balance de ocho columnas al 31 de diciembre para los años 2011, 2012, 2013 y 2014 y al 30 de junio de 2015.

3.20.2. Informe analítico de las cuentas de los EEFF, para los periodos señalados en el punto anterior.

3.20.3. Libro mayor y comprobantes contables de las cuentas “Cuentas por cobrar a entidades relacionadas, corrientes”, “Cuentas por cobrar a entidades relacionadas no corrientes”, “Cuentas por pagar a entidades relacionadas, corrientes” y “Cuentas por pagar a entidades relacionadas, no corrientes” entre el 01 de enero de 2011 y el 31 de agosto de 2015.

Asimismo, se instruyó a Hipermerc que adjuntara la documentación de respaldo, entre ellos, los contratos respectivos de la información requerida por medio de la que se acreditara el monto del crédito, la fecha de suscripción, las condiciones de los mismos, las fechas de pago acordadas y la fecha de pago efectiva.

3.21. Luego de haber solicitado una prórroga del plazo para entregar la información solicitada, con fecha 29 de septiembre de 2015, Hipermerc dio respuesta al Oficio Reservado N° 2.533.

3.22. Por medio del Oficio Reservado N° 2.599 de 1° de octubre de 2015, la SVS requirió a Hipermerc que diera estricto cumplimiento a lo requerido por



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

medio del Oficio Reservado N° 2.533, toda vez que se constató que en su respuesta no fueron acompañados los contratos por medio de los cuales se acreditaba el monto del crédito, la fecha de suscripción, las condiciones de los mismos, las fechas de pago acordadas y la fecha de pago efectiva de las cuentas por cobrar y por pagar con entidades relacionadas corrientes y no corrientes.

3.23. Con fecha 8 de octubre de 2015, Hipermerc en cumplimiento de los Oficios Reservados N°s 2.533 y 2.599, hizo llegar la siguiente información:

3.23.1. Contrato de leasing financiero con la sociedad relacionada Renta Nacional Compañía de Seguros de Vida como respaldo de la cuenta por pagar relacionada.

3.23.2. Contrato de cuenta por cobrar relacionada con Pozo Almonte.

3.23.3. Contrato marco de compensación (clearing) que ampararía las cuentas por cobrar y pagar relacionadas de corto plazo.

3.24. Mediante Oficio Reservado N° 79 de fecha 2 de febrero de 2016, la SVS requirió a Hipermerc para que facilitara y permitiera el acceso a los documentos y/o antecedentes que funcionarios del Servicio pudieran requerir especialmente a aquellos que tuvieran relación con operaciones con partes relacionadas reguladas por el Título XVI de la Ley N° 18.046 de Sociedades Anónimas.

3.25. Para tales efectos, el día 3 de febrero de 2016 funcionarios de la SVS concurrieron a las oficinas de Hipermerc con la finalidad de requerir la documentación -informes, presentaciones u otros antecedentes- que hubiere sido conocida por el directorio o la gerencia de esa Sociedad con ocasión de la aprobación de operaciones con partes relacionadas para el periodo comprendido entre el 1° de enero de 2011 a esa fecha.

3.26. De acuerdo consta del Acta de Fiscalización correspondiente, los empleados de Hipermerc requeridos de la información antes individualizada, esto es, el señor Jaime Flores León, contador de la Sociedad, y el señor Christian Seemann Rodríguez, abogado de la Sociedad, indicaron, el primero de ellos que “(...) *no tiene conocimiento de alguna documentación que no sea contable relativa a operaciones con partes relacionadas*”, mientras que el segundo sostuvo que “(...) *la única documentación que podría entregar en términos legales es el libro de actas de sesiones de directorio de la Sociedad (...)*” agregando a continuación “(...) *que en términos legales desconoce la existencia de otra documentación relativa a la solicitud*”.

3.27. Con fecha 18 de marzo de 2016, la SVS remitió a Hipermerc el Oficio Reservado N° 207 para que informara y acompañara diversos antecedentes relativos a las cuentas por pagar y cobrar con partes relacionadas y la estructura o malla societaria que incluya todas las entidades que pertenezcan al grupo empresarial de Hipermerc S.A., de acuerdo a la definición de grupo empresarial contenida en el artículo 96 y siguientes de la Ley N° 18.045, con indicación del porcentaje de propiedad del controlador o principal accionista de cada una de las sociedades informadas. Este requerimiento fue respondido por Hipermerc el día 11 de abril de 2016.

3.28. Mediante Oficio Reservado N° 345 de fecha 22 de abril de 2016, la SVS requirió a Hipermerc que diera estricto cumplimiento a lo solicitado en el



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Oficio Reservado N° 207 de 2016, en vista de diversas deficiencias detectadas en respuesta dicho oficio. El día 5 de mayo de 2016, Hipermerc dio respuesta a este nuevo requerimiento, complementando su respuesta el día 16 de mayo de 2016.

3.29. Por medio de Oficio Reservado N° 932 de fecha 12 de octubre de 2016, la SVS requirió a Hipermerc para que informara respecto de la fecha original -y su antecedente de respaldo- de cada una de las operaciones de créditos subrogados a las sociedades relacionadas Cosayach Nitratos S.A., Inversiones Pozo Almonte S.A., Salmoalimentos S.A., SCM Cía. Minera Negreiros y Pesquera Bahía Coronel S.A., y para que informara además el detalle de todas las diligencias -y su antecedente de respaldo- realizadas por Hipermerc -entre los años 2009 y 2014- con la finalidad de hacer efectivo el cobro de los créditos antes individualizados.

3.30. Hipermerc dio respuesta a este requerimiento el día 19 de octubre de 2016, indicando que: (i) las operaciones de las cuentas subrogadas, hasta antes de la celebración de acuerdo de pago de fecha 30 de diciembre del 2014, se encontraban respaldadas por el contrato de clearing existente entre distintas empresas del “grupo” y, que por ende, las condiciones de estas operaciones eran las mismas que tienen todas las operaciones con partes relacionadas respaldadas por dicho contrato; y (ii) en lo relativo a las gestiones realizadas, éstas fueron las que permitieron que se firmaran los acuerdos de pago de fecha 30 de diciembre de 2014, siendo estos acuerdos el reflejo de las negociaciones realizadas.

Contrato de Compensación o Clearing.

3.31. La sociedad Hipermerc adjuntó en respuesta a los Oficios Reservados N°s 2.533 y N° 2.599 de 9 de septiembre y del 1° de octubre, respectivamente, ambos del año 2015, copia del “Contrato de compensación o Clearing”, el cual fue suscrito el día 30 de marzo de 2001 entre las sociedades Inversiones Culenar S.A., Salmoconcesiones S.A., Salmoprocesos S.A., Salmones de Chile S.A. y Salmoalimentos S.A. En lo relevante, dicho contrato señala que:

“PRIMERO: Las sociedades firmantes tienen abiertas entre ellas y con terceros cuentas corrientes mercantiles, entre las cuales se han asentado débitos y créditos en que aparecen como deudoras o acreedoras entre ellas, siendo estas cuentas, cuentas de gestión o negocios, a las cuales se les aplica el artículo 806 del Código de Comercio.

SEGUNDO: Por el presente acto las partes designan a la sociedad Inversiones Culenar S.A. en adelante la sociedad centralizadora, a la cual le otorgan poder especial, amplio e irrevocable para que ella pueda compensar o extinguir créditos recíprocos.

Podrá, por lo tanto, declarar compensados o extinguidos créditos recíprocos directos entre las sociedades contratantes y también podrá extinguir créditos recíprocos indirectos entre las sociedades firmantes, considerándose como tales aquellos que una sociedad deba a otra y esta última a su vez deba a un tercero y así sucesivamente, de tal manera que también queden extinguidos los créditos y obligaciones que se deban entre sí otras sociedades intermedias (...).”

TERCERO Inversiones Culenar S.A. podrá actuar a petición de algunas de las compañías firmantes o a su propia iniciativa. En todo caso, a lo



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

menos una vez al año, al cierre de cada ejercicio, comunicará a las sociedades afectadas el estado de sus saldos deudores y acreedores de cuenta corriente con otras sociedades, luego de efectuadas las compensaciones o extinciones de créditos recíprocos que corresponde realizar Inversiones Culenar S.A. en virtud de este contrato (...) Si ninguna de las partes formula observaciones dentro de los plazos indicados, se tendrán por aprobadas las extinciones y saldos correspondientes.”(...)
“Inversiones Culenar S.A. queda facultada por sí sola y sin requerir acuerdo de las demás sociedades participantes en este pacto, para aceptar adhesiones de otras sociedades a este contrato de deudas y créditos recíprocos, siempre que éstas acepten expresamente su conformidad a todas las cláusulas del presente convenio” (el destacado no es original)

3.32. Anexo a dicho contrato también adjuntó copia de los “contratos de adhesión” de las siguientes sociedades; Atacama Chemical S.A., Holding and Trading S.A., Inmobiliaria de Supermercados, Supermercados Unimarc S.A. (actual Hipermerc S.A.), Administradora y Servicios Las Tranqueras S.A., Administradora de Supermercados S.A., Comercial Supermercados Santiago S.A., Comercial Unimarc S.A., Administradora y Servicios Talcahuano S.A., Unimarc Organización y Servicios S.A. (actual Hipermerc Organización y Servicios S.A.), Publicidad y Promociones Unimarc S.A., Transportes Santa María S.A., Comercial Supermercados Rancagua S.A. y Administradora Unimarc Sur S.A.. Todos estos contratos de adhesión fueron suscritos entre el 2002 y el 2006.

3.33. Con fecha 28 de noviembre de 2016, la SVS requirió a Hipermerc para que acompañara el contrato de Clearing suscrito por otras sociedades relacionadas con las que mantenía cuentas subrogadas, esto es, con las sociedades Cosayach Nitratos S.A. (antes Celulosa Nacional S.A.), Pozo Almonte S.A., SCM Cía. Minera Negreiros S.A. y Pesquera Bahía Coronel S.A.

3.34. El día 2 de diciembre de 2016, Hipermerc contestó dicho requerimiento acompañando el contrato de compensación o Clearing de fecha 31 de mayo de 1996, en el que suscribían como parte las sociedades Cosayach Nitratos S.A. (antes Celulosa Nacional S.A.), Pozo Almonte S.A., SCM Cía. Minera Negreiros S.A. y Pesquera Bahía Coronel S.A. En lo relevante, dicho contrato señala que:

“PRIMERO: Las sociedades firmantes tienen abiertas entre ellas cuentas corrientes mercantiles, en las cuales se han asentado débitos y créditos en que aparecen como deudoras o acreedoras entre ellas, siendo estas cuentas, cuentas de gestión o negocios, a las cuales se les aplica el artículo 806 del Código de Comercio.

SEGUNDO: Por el presente acto las partes designan a la sociedad Inversiones Financieras Limitada, en adelante la sociedad centralizadora, a la cual otorgan poder especial, amplio e irrevocable para que ella pueda compensar o extinguir créditos recíprocos.

Podrá, por lo tanto, declarar compensados o extinguidos créditos recíprocos directos entre las sociedades contratantes, y también podrá, extinguir créditos recíprocos indirectos entre las sociedades firmantes, considerándose como tales aquellos que una sociedad deba a otra y esta última a su vez deba a un tercero y así sucesivamente, de manera tal que también queden extinguidos los créditos y obligaciones que se deban entre sí otras sociedades intermedias (...)



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

TERCERO: La sociedad encargada del Clearing o sociedad centralizadora, podrá actuar a petición de algunas de las compañías firmantes o por su propia iniciativa. En todo caso, a lo menos una vez al año, al cierre de cada ejercicio, comunicará a las sociedades afectadas el estado de sus saldos deudores y acreedores de cuenta corriente con otras sociedades, luego de efectuadas las compensaciones o extinciones de créditos recíprocos que corresponde realizar a la centralizadora en virtud de este convenio. (...) Si ninguna de las partes formula observaciones dentro de los plazos indicados, se tendrán por aprobadas las extinciones y saldos correspondientes. Si se formularen observaciones, ellas se comunicarán a las demás partes interesadas procurándose una solución de común acuerdo. De no producirse este acuerdo, resolverá la cuestión el árbitro que más adelante se nombra.” (el destacado no es original)

Operaciones con partes relacionadas.

Consideraciones Previas

3.35. En la nota titulada “*Cuentas por cobrar a entidades relacionadas*” de los EEFF de Hipermerc al 31 de diciembre de los años 2011, 2012 y 2013 se indica lo siguiente: “*En este rubro se presentan saldos, transacciones y efectos en resultados con partes relacionadas bajo las siguientes condiciones:*

- a) *Los saldos reflejados en el corto plazo son cobrados o pagados al contado según corresponda.*
- b) *Las cuentas corrientes entre empresas relacionadas no generan cobros o pagos de interés, y no tienen estipuladas cláusulas de reajuste. Salvo aquellos saldos que corresponden a transacciones específicas que se estipulen en contrato, de acuerdo a cada una de las partes.*
- c) *Los saldos de cuentas corrientes con empresas relacionadas que no consolidan en el holding de Hipermerc S.A. (ex Supermercados Unimarc S.A.) se mantienen en UF, por lo que este es el medio de reajuste.*
- d) *Los saldos reflejados en el largo plazo tienen un vencimiento al segundo semestre de 2013 en cuentas por cobrar y pagar. En leasing relacionado, el vencimiento es el año 2025.” (lo destacado no es original)*

Sin perjuicio a lo señalado en la letra c) anterior, cabe señalar que en el cuadro que formaba parte de la nota “*Cuentas por cobrar a entidades relacionadas*”, se daba cuenta que los saldos de las cuentas corrientes con personas relacionadas no tenían reajustabilidad.

3.36. Por su parte, la misma nota de los EEFF al 31 de diciembre de 2014 señalaba lo siguiente: “*En este rubro se presentan saldos, transacciones y efectos en resultados con partes relacionadas bajo las siguientes condiciones:*

- a) *Los saldos reflejados en el corto plazo son cobrados o pagados al contado según corresponda.*



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

b) Las cuentas corrientes entre empresas relacionadas no generan cobros o pagos de interés, y no tienen estipuladas cláusulas de reajuste. Salvo aquellos saldos que corresponden a transacciones específicas que se estipulen en contrato, de acuerdo a cada una de las partes.

c) Los saldos reflejados en el largo plazo tienen un vencimiento al segundo semestre del año 2024 en cuentas por cobrar y pagar. En leasing relacionado, el vencimiento es el año 2025.” (lo subrayado no es original)

Subrogación de créditos de Inversiones Errázuriz

S.A. en favor de Hipermerc S.A.

3.37. En la nota Cuentas por Cobrar a Entidades Relacionadas de los EEFF de Hipermerc al 31 de diciembre de 2009 se indica lo siguiente:

“e.1) Al 31 de Diciembre de 2007, se encuentra registrada una cuenta por cobrar a la sociedad Inversiones Errázuriz S.A. por la suma de MUS\$88.120, equivalente a M\$ 44.103.179, que corresponde a los valores pagados por Hipermerc S.A. (ex Supermercados Unimarc S.A.) en su calidad de garante de la obligación que la sociedad Inversiones Errázuriz S.A. tiene con el State Street Bank and Trust Company. Con respecto a esta suma, la sociedad ha procedido a provisionar este monto contra los resultados del ejercicio finalizado al 31 de Diciembre de 2007. Con este pago, la sociedad quedó liberada de cualquier contingencia con el mencionado banco. Tanto el monto por cobrar como su respectiva provisión, se presentan neteados al 31 de diciembre de 2007 en el rubro Cuentas por Cobrar empresas relacionadas.

e.2) Luego, al 30 de Septiembre de 2008, y tal como indica la nota número 11, la sociedad procedió a reconocer contra ingresos fuera de explotación un reverso de la provisión de incobrables por la suma de M\$ 22.177.039, que nace como resultado de una negociación con el deudor, Inversiones Errázuriz Ltda., mediante el pago por subrogación de cuentas por cobrar, Inversiones Errázuriz Ltda., las cuales se registran a valor UF., **negociándose anualmente**. El detalle de las cuentas subrogadas es el siguiente:

Sociedad	Monto \$
Cosayach Nitratos	7.790.537.509
SCM Cía. Minera Negreiros	2.452.315.443
Pesquera Bahía Coronel S. A.	8.236.068.248
Salmoalimentos S. A.	837.552.507
Inconac S. A.	2.076.234.714
Inversiones Culenar S. A.	784.330.603
Total	22.177.039.024

e.3) Al 31 de diciembre de 2009, y tal como se señala en la nota 11, la sociedad ha procedido a reconocer contra ingresos fuera de la explotación un reverso de la provisión de incobrables por la suma de M\$ 6.676.002, que nace como resultado de una negociación con el deudor, Inversiones Errázuriz Ltda., mediante el pago por subrogación de cuentas por cobrar, Inversiones Errázuriz Ltda., las cuales se registran a valor UF., **negociándose anualmente**. El detalle de las cuentas subrogadas es el siguiente:



Sociedad	Monto \$
Hipermerc S.A.	688.201
Hipermerc Organización y Servicios S.A.	3.738.825
Inversiones Pozo El Monte S.A.	2.248.976
Total	6.676.002

3.38. La siguiente tabla muestra los saldos de las cuentas por cobrar originadas por el pago por subrogación de créditos efectuado por Inversiones Errázuriz S.A. que se mantuvieron con saldo y registradas únicamente como activo corriente hasta septiembre de 2014, en adelante también los “créditos subrogados” para los EEFF de Hipermerc especificados en la misma tabla:

Nombre								Corriente	No corriente	Corriente	No corriente
	Dic - 08 (M\$)	Dic - 09 (M\$)	Dic - 10 (M\$)	Dic - 11 (M\$)	Dic - 12 (M\$)	Dic - 13 (M\$)	Sep - 14 (M\$)	Dic - 08 (M\$)	Dic - 08 (M\$)	Jun - 15 (M\$)	Jun - 15 (M\$)
Cosayach Nitratos S. A.	7.790.538	7.790.538	7.790.538	7.790.538	7.790.538	7.611.513	7.611.513	621.169	6.855.507	716.172	6.632.296
Inversiones Pozo Almonte S.A.				2.248.976	2.248.976	2.248.976	2.248.976	181.050	2.026.926	211.878	1.960.931
Salmoalimentos S.A.	837.553	837.553	837.553	837.553	837.553	837.553	837.553		753.433		728.903
SCM Cía Minera Negreiros S.A.				2.452.315	2.452.315	2.452.315	2.452.315	200.884	2.208.656	233.725	2.136.744
Pesquera Bahía Coronel S.A.	8.236.068	8.236.068	8.236.068	8.236.068	8.236.068	8.236.068	8.236.068	665.378	7.421.690	773.370	7.180.045

Fuente: Estados Financieros de Hipermerc, expresado en miles de pesos.

De acuerdo a lo informado en respuesta al Oficio Reservado N° 1.332, la cuenta por cobrar con la sociedad Inversiones Pozo Almonte, se originó el año 2009, no obstante, por un error quedó registrada en el saldo de cuenta por cobrar con la sociedad Inversiones Culenar.

Por su parte, la cuenta por cobrar con la sociedad SCM Cía. Minera Negreiros se registra a contar del año 2011 en adelante; no obstante, con anterioridad esta cuenta se encontraba asociada a la sociedad SMC Corporación del Desarrollo del Norte S.A., de acuerdo a lo informado en la nota respectiva de los estados financieros.

En cuanto al saldo de cuenta por cobrar con la sociedad Cosayach Nitratos S.A., existe una disminución entre diciembre de 2012 y marzo de 2013, explicada por una cuenta por pagar generada entre esas fechas, disminuidas en razón del contrato de Clearing que mantiene con dicha sociedad.

De acuerdo a los propios EEFF anuales de Hipermerc, y en lo que importa para este procedimiento, para los EEFF a diciembre de 2012 y 2013, estos créditos tenían vencimiento anual, no obstante, eran renovados a su vencimiento por un año más. A partir de los EEFF de marzo de 2014 y hasta los EEFF a septiembre de 2014, se consigna el 31 de diciembre del año 2015 como la fecha de vencimiento de dichas cuentas, sin perjuicio de mantenerse registradas como activo corriente. El siguiente cuadro, muestra el resumen de las fechas de vencimiento de los créditos indicados en los EEFF respectivos:



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Fecha EEFF	Vencimiento según tabla
mar-12	31-12-2012
jun-12	31-12-2012
sep-12	30-09-2013
dic-12	31-12-2013
mar-13	31-12-2013
jun-13	31-12-2013
sep-13	31-12-2013
dic-13	31-12-2014
mar-14	31-12-2015
jun-14	31-12-2015
sep-14	31-12-2015
dic-14	31-12-2024

3.39. A contar de los EEFF a diciembre del año 2014, el vencimiento de los créditos subrogados se fija a largo plazo, señalándose lo siguiente:

“Con fecha 30 de diciembre de 2014 la sociedad ha logrado un acuerdo de pago con las sociedades Cosayach Nitratos, SCM Cía. Minera Negreiros, Pesquera Bahía Coronel S. A., Salmones de Chile Alimentos S. A. e Inversiones Pozo El Monte S.A. (SIC), negociándose pagos mensuales con vencimiento al segundo semestre del 2024, a una tasa de interés en unidades de fomento.” (Lo destacado no es original).

En la nota 12 de los EEFF del año 2015, en complemento al párrafo anterior, Hipermerc señala lo siguiente: *“Las condiciones de dichos acuerdos son pagos mensuales con vencimiento al segundo semestre del año 2024, a una tasa de interés y en unidades de fomento. A la fecha de cierre de los presentes estados financieros los pagos se encuentran al día.”*

En la nota 12 de los EEFF del año 2016, se reemplaza el párrafo anterior por el siguiente: *“Las condiciones de dichos acuerdos son pagos mensuales con vencimiento al segundo semestre del año 2024, a una tasa de interés del 4,14% anual y en unidades de fomento. A la fecha de cierre de los presentes estados financieros los pagos se encuentran al día.”*

Declaraciones

3.40. En el ejercicio de sus facultades de fiscalización, funcionarios de la SVS tomaron declaraciones a las personas que ocuparon el cargo de director Hipermerc desde el año 2012 a junio de 2015. En específico, prestaron declaración ante funcionarios de la SVS: (i) con fecha 29 de marzo de 2016, el Sr. Eduardo Viada Aretxabala; (ii) con fecha 30 de marzo de 2016, los Sres. Francisco Errázuriz Ovalle y Hernán Mora Diez; (iii) con fecha 31 de marzo de 2016, el, Sr. Néstor Velásquez Sánchez; y, (iv) con fecha 1° de abril de 2016, el Sr. Pablo Reyes Moore.

3.41. Asimismo, el día 4 de abril de 2016, prestó declaración ante funcionarios de la SVS el Sr. Nibaldo Sepúlveda Mojer, gerente general de Hipermerc a la época de los hechos.



3.42. Todos ellos fueron consultados sobre el mecanismo o procedimiento utilizado por el directorio de Hipermarc con ocasión de la aprobación de operaciones con partes relacionadas pertenecientes al Grupo Errázuriz, contestando lo siguiente:

3.42.1. Sr. Eduardo Viada: *“Estas están amparadas dentro de un contrato de clearing y son vistas por los directores, pero solo las operaciones relevantes.”*

3.42.2. Sr. Francisco Errázuriz: *“Todas las operaciones de montos relevantes (1 millón de dólares aprox.) sustanciales se ven en el directorio, ya de montos menores o transacciones pequeñas la política es que estas sean a precios de mercado y son vistas por los gerentes. Hipermarc no tiene muchas operaciones con empresas relacionadas.”*

3.42.3. Sr. Hernán Mora: *“Las operaciones relevantes son vistas por el directorio y las otras por sus respectivos gerentes.”*

3.42.4. Sr. Néstor Velásquez: *“El procedimiento era la discusión al interior del directorio, en ese órgano se aprueban o rechazan.”*

3.42.5. Sr. Pablo Reyes: *“El mecanismo es la discusión y por lo tanto aprobación o rechazo de estas operaciones en las reuniones de directorio.”*

3.42.6. Sr. Nivaldo Sepúlveda: *“Eso está respaldado por un contrato de clearing que es el que en el fondo permite efectuar estas operaciones. Esto lo ve el directorio, quien es quién toma la decisión final.”*

3.43. Asimismo, las mismas personas fueron consultadas sobre el mecanismo de revisión y conocimiento de las cuentas por cobrar y cuentas por pagar que mantiene Hipermarc, contestando lo siguiente:

3.43.1. Sr. Eduardo Viada: *“Estas cuentas se revisan trimestralmente con los auditores, el gerente general y yo, y eventualmente otro director”*

3.43.2. Sr. Francisco Errázuriz: *“Me remito a lo anteriormente contestado.”*; habiendo respondido anteriormente: *“Si, por medio de los balances y por todo lo informado anteriormente en relación al directorio.”*

3.43.3. Sr. Hernán Mora: *“Estas cuentas son revisadas tanto por el gerente y son auditadas. Yo las conozco al final del año a través del balance anual.”*

3.43.4. Sr. Néstor Velásquez: *“Es a través de la revisión de los estados financieros al interior del directorio.”*

3.43.5. Sr. Pablo Reyes: *“Me remito a la respuesta anterior.”*; habiendo contestado precedentemente que: *“El sistema de control es la revisión de los balances y estados financieros al interior del directorio.”*



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

3.43.6. Sr. Sepúlveda: *“Trimestralmente me reúno con el contador general (Sr. Jaime Flores), Eduardo Viada y los auditores externos, quienes revisan todo.”*

3.44. En ese mismo orden de cosas, las mismas personas fueron consultadas respecto a cómo tomaban conocimiento de las renovaciones realizadas por Hipermarc cada año para algunas cuentas por cobrar con entidades relacionadas, contestando lo siguiente:

3.44.1. Sr. Viada *“Aquellas de corto plazo son renovadas año a año, y yo tomo conocimiento por las revisiones mencionadas en la pregunta anterior. La totalidad del directorio toma conocimiento de las renovaciones en reuniones de trabajo, conversaciones telefónicas, almuerzos, etc.”*

3.44.2. Sr. Errázuriz: *“A través de los directorios tomaba conocimiento, así como los miembros que formaban parte del directorio.”*

3.44.3. Sr. Mora: *“A través del gerente y también por conversaciones con otros directores con los cuales me relaciono eventualmente. De esto me entero en diversas ocasiones, almuerzos, reuniones, etc. Las decisiones de las renovaciones son presentadas por el gerente.”*

3.44.4. Sr. Velásquez: *“La forma de tomar conocimiento era la revisión de los saldos contables en los estados financieros. Los que tomaban conocimiento de dichas renovaciones eran el directorio y el gerente.”*

3.44.5. Sr. Reyes: *“Tomaban conocimiento de dichas renovaciones los directores y el gerente de la compañía, y tomábamos conocimiento en las reuniones de directorio, así como en reuniones de trabajo.”*

3.44.6. Sr. Sepúlveda: *“Mediante las reuniones señaladas en la respuesta anterior. Las cuentas por cobrar de corto plazo son renovadas automáticamente y todo ello cuenta con el visto bueno del directorio.”*

3.45. Consultados sobre los motivos por los cuales la Hipermarc mantiene cuentas por cobrar y por pagar con entidades relacionadas sin que éstas tuvieran tasa de interés y/o reajustes, los miembros del directorio y el gerente general de la Sociedad señalaron:

3.45.1. Sr. Eduardo Viada: *“Las cuentas por cobrar a relacionadas vienen de antes de que yo fuese director por montos muchísimos mayores a los actuales y son fruto de políticas empresariales desde los orígenes del grupo Errázuriz. De hecho durante el 2014 se disminuyeron a la mitad y 22.000 millones de ellas fueron pasadas a planes de pago en UF más 4% anual”.*

3.45.2. Sr. Francisco Errázuriz: *“Tengo entendido que están pagando intereses y reajustes. Anteriormente, si no hubo cobro fue porque el grupo Errázuriz le había prestado mucho dinero a Hipermarc dada su fragilidad financiera, por lo tanto si hacemos la liquidación de intereses correspondiente, Hipermarc se vería muy afectado, en beneficio del grupo Errázuriz y en perjuicio de los minoritarios. Por ello no se hizo el cálculo porque saldrían*



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

muy perjudicados los accionistas minoritarios, cosa que nunca ha sido el interés de esta compañía, administración y accionistas”.

3.45.3. Sr. Hernán Mora: *“Gran parte de las cuentas por cobrar han sido traspasadas a UF y cobran intereses, por lo tanto si detentan intereses. Desconozco los motivos por los cuales en su origen estas cuentas no tuvieron intereses y/o reajustes.”.*

3.45.4. Sr. Néstor Velásquez: *“Las cuentas por cobrar que tiene Hipermerc tienen intereses y reajustes.”* Preguntado si tiene conocimiento por qué con anterioridad al año 2014 dichas cuentas no tenían interés y/o reajuste, respondió: *“no, no lo sé pero la corrección de incorporar intereses y reajustes vino a mejorar algo que antes no se aplicaba.”.*

3.45.5. Sr. Pablo Reyes *“Las cuentas por cobrar y pagar si generan intereses y reajustes actualmente.”.* Preguntado si conoce los motivos por los cuales con anterioridad dichas cuentas no detentaban interés y/o reajuste, indicó que: *“yo puedo hablar desde el año 2012, anteriormente si se hubiere realizado la liquidación de intereses el perjudicado habría sido Hipermerc porque se habría pedido dicha liquidación hacia atrás, lo que lo habría perjudicado dado que el balance entre las cuentas por cobrar y cuentas por pagar habría sido negativo para Hipermerc”.*

3.45.6. Sr. Nibaldo Sepúlveda: *“Desde antes que yo fuera gerente general, existía la política señalada, por asuntos comerciales, pero en la actualidad hemos bajado considerablemente las cuentas por pagar, a casi la mitad, y 22 mil millones de pesos fueron traspasados a UF + 4% anual. Recuerdo que en las juntas de accionistas nadie cuestionó dicha política, ni siquiera los minoritarios. Dicha política es muy antigua en todo el Grupo Errázuriz.”*

3.46. A efectos de dilucidar las relaciones económicas que detentaron los directores de Hipermerc para el periodo de 2008 a 2015, los días 18, 23, 24 y 28 de noviembre de 2016 prestaron declaración ante funcionarios de la SVS el Sr. Eduardo Viada Aretxabala, el Sr. Hernán Mora Diez, el Sr. Néstor Velásquez Sánchez y el Sr. Pablo Reyes Moore.

3.47. Consultados para que señalaran en el periodo de 2008 a la actualidad, quién o quiénes han sido sus empleadores, respondieron:

3.47.1. Sr. Eduardo Viada: *“El grupo Errázuriz solamente.”*

3.47.2. Sr. Hernán Mora: *“El Grupo Errázuriz solamente.”*

3.47.3. Sr. Néstor Velásquez: *“Solamente el grupo Errázuriz.”*

3.47.4. Sr. Pablo Reyes *“Empleadores propiamente tal, no tengo desde el año 1998, sin embargo presto servicios a algunas empresas desde el año 2014 aproximadamente. Estas son diversas sociedades agrícolas del grupo Errázuriz.”*



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

3.48. Consultados para que indicaran -para el mismo periodo- el porcentaje aproximado de sus ingresos que eran explicados por alguna sociedad controlada por el Grupo Errázuriz, respondieron:

3.48.1. Sr. Eduardo Viada: *“El 100% por alguna de las sociedades del grupo, salvo algún interés de inversiones financieras. Hoy es por Asesorías y Servicios Empresariales ASEMPRES, no recuerdo exactamente el nombre de la sociedad, pero es del grupo Errázuriz.”*

3.48.2. Sr. Hernán Mora: *“Prácticamente el 100% es por parte del Grupo Errázuriz.”*

3.48.3. Sr. Néstor Velásquez: *“El 100% de mis ingresos.”*

3.48.4. Sr. Pablo Reyes *“Desde el año 2008 al 2013 inclusive no tuve ningún ingreso explicado por el grupo Errázuriz. A partir del año 2014 parte de mis ingresos si corresponden a servicios prestados a este grupo y yo me atrevería a decir que aproximadamente el 50% de mis ingresos pueden corresponder a esta prestación de estos servicios.”*

3.49. Preguntados para que señalaran el o los accionistas de Hipermerc que los designaron para desempeñar el cargo de director, respondieron:

3.49.1. Sr. Eduardo Viada: *“El accionista controlador, no sé cuál era en aquella época, pero obviamente el grupo Errázuriz, hoy sería Inversiones Familiares y Sociedad Agrícola y Ganadera Las Cruces.”*

3.49.2. Sr. Hernán Mora: *“Yo diría que el o los accionistas mayoritarios, no recuerdo a través de qué sociedad pero puede haber sido a través de Comercial S.A. o de Agrícola, Ganadera y Forestal Las Cruces, ambas del Grupo Errázuriz.”*

3.49.3. Sr. Néstor Velásquez: *“El controlador, el grupo Errázuriz.”*

3.49.4. Sr. Pablo Reyes *“Asumo que es alguna sociedad del grupo Errázuriz que son las controladoras de Hipermerc, desconozco específicamente cual o cuales de estas sociedades es o son.”*

Sesiones de directorio

3.50. De la revisión de las actas de sesiones de directorio de Hipermerc, en particular de las efectuadas a contar del año 2012 y hasta noviembre de 2014, no hay registro que el directorio de esa Sociedad haya aprobado, en los términos establecidos en el Título XVI de la Ley N° 18.046 de Sociedades Anónimas, las renovaciones de los créditos subrogados, registradas en los estados financieros de Hipermerc a diciembre de 2012 y 2013 y a marzo de 2014, ni ninguna otra operación con partes relacionadas efectuada por esa Sociedad. Así tampoco, existe constancia en alguna sesión de directorio, de la aprobación de políticas de habitualidad que sustentaran la realización de operaciones por parte de Hipermerc con alguna sociedad relacionada.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

3.51. En cuanto a la aprobación de los estados financieros, consta que: (i) en sesión de 26 de marzo de 2013 con la asistencia de los directores Sres. Errazuriz, Viada y Reyes, y del secretario Sr. Seemann se aprobaron los estados financieros correspondientes a diciembre de 2012; (ii) en sesión de fecha 2 de abril de 2014 con la asistencia de los directores Sres. Errazuriz, Viada, Reyes y Mora, y la asistencia del secretario de actas, Sr. Nibaldo Sepúlveda, se aprobaron los estados financieros correspondientes a diciembre de 2013; y (iii) en sesión de directorio de fecha 6 de abril de 2015, con la asistencia de los directores Sres. Errazuriz, Viada, Reyes y Mora, y del secretario Sr. Sepúlveda, se aprobaron los estados financieros correspondientes al ejercicio del año 2014.

3.52. Por su parte, en sesión de fecha 26 de diciembre de 2014, con la asistencia de los directores Sres. Errazuriz, Viada, Reyes y Mora, y la asistencia del secretario de actas, Sr. Sepúlveda, se dio cuenta y lectura al Oficio Ordinario N° 1.548 de 22 de diciembre de 2014 de la SVS, producto de lo cual, consta de dicha acta un acuerdo relativo a las formas de pago para las acreencias que Hipermerc tenía a esa fecha de las sociedades relacionadas Bahía Coronel, Salmones de Chile Alimentos S.A., Cosayach Nitratos S.A., y SCM Cía. Minera Negreiros, acordándose en específico: “1.- *Celebrar acuerdos de pago con las empresas deudoras por el capital en Unidades de Fomento más una tasa de interés entre 4% y 5% anual en un plazo máximo de 10 años.*”

3.53. Con fecha 30 de diciembre de 2014, Hipermerc suscribió idénticos acuerdos de pago -salvo por el monto adeudado- con las sociedades relacionadas Pesquera Bahía Coronel, Salmones de Chile Alimentos S.A., Cosayach Nitratos S.A., SCM Cía. Minera Negreiros e Inversiones Pozo Almonte S.A.

En estos acuerdos, cada sociedad relacionada reconoce el monto de lo adeudado con Hipermerc -Pesquera Bahía Coronel la suma de \$8.087.068.248, Salmones de Chile la suma de \$822.552.507, Cosayach la suma de \$7.472.512.824, SCM Minera Negreiros la suma de \$2.406.315.443, e Inversiones Pozo Almonte la suma de \$2.207.975.883-, y se establece un plan de pago en 120 cuotas mensuales, iguales y sucesivas en unidades de fomento, pactándose el pago de la última cuota el día 31 de diciembre del año 2024.

III. CARGOS

4. Que, en virtud de los hechos anteriormente descritos, a través del Oficio Reservado N° 684 de 25 de julio de 2017, y en base al análisis contenido en la sección III de dicho oficio, la SVS formuló cargos a los señores **Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Hernán Mora Diez, Néstor Velásquez Sánchez, Pablo Reyes Moore, Eduardo Viada Aretxabala y Nibaldo Sepúlveda Mojer**, por existir antecedentes que permitirían presumir que habían cometido las siguientes infracciones:

4.1. Eventual infracción al número 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas. Tal como se analizó en el punto III del Oficio Reservado N° 684, los Sres. directores Francisco Errázuriz Ovalle, Hernán Mora Diez, Néstor Velásquez Sánchez, Pablo Reyes Moore y Eduardo Viada Aretxabala y su gerente general Sr. Nibaldo Sepúlveda Mojer -este último en virtud del artículo 50 de la Ley N° 18.046-, habrían presentado información falsa a los accionistas en los EEFF de marzo, junio, septiembre y diciembre de los años 2012 y 2013, y para los EEFF de marzo, junio y septiembre de 2014, al indicar en dichos EEFF que los



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo, cuando la naturaleza de dichos créditos siempre fue de largo plazo.

4.2. Eventual entrega de antecedentes falsos a la Superintendencia de acuerdo al artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045 sobre Mercado de Valores. Conforme se expuso en el punto III del Oficio Reservado N° 684, los Sres. directores Francisco Errázuriz Ovalle, Hernán Mora Diez, Néstor Velásquez Sánchez, Pablo Reyes Moore y Eduardo Viada Aretxabala y su gerente general Sr. Nibaldo Sepúlveda Mojer, habrían presentado maliciosamente información falsa ante la Superintendencia en los EEFF de marzo, junio, septiembre y diciembre de los años 2012 y 2013 y para los EEFF de marzo, junio y septiembre de 2014, al indicar en dichos EEFF que los créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo -cuando la naturaleza de dichos créditos siempre fue de largo plazo- a sabiendas que estos créditos no detentaban dicha condición, lo cual se habría verificado por la falta de actividad de los miembros del directorio respecto a la realización de gestiones en aras al cobro de los créditos adeudados y por su tratamiento en sesión de directorio de 26 de diciembre de 2014.

4.3. Eventual infracción al número 7) del artículo 42 de la Ley N°18.046 sobre Sociedades Anónimas. De acuerdo al análisis contenido en el punto III. del Oficio Reservado N° 684, los directores de Hipermercado -en los años 2012 a 2014-, esto es, los Sres. Francisco Errázuriz Ovalle, Hernán Mora Diez, Néstor Velásquez Sánchez, Pablo Reyes Moore y Eduardo Viada Aretxabala y su gerente general Sr. Nibaldo Sepúlveda Mojer -este último en virtud del artículo 50 de la Ley N° 18.046- habrían infringido el número 7) del artículo 42 de la Ley N°18.046, toda vez que al aprobar los EEFF de Hipermercado y tomar conocimiento de las operaciones que dicha Sociedad celebró con sus relacionadas Cosayach Nitratos, SCM Cía. Minera Negreiros S.A., Inversiones Pozo Almonte, Salmoalimentos S.A. y Pesquera Bahía Coronel, de renovación de créditos efectuados los años 2012, 2013 y hasta el primer trimestre de 2014 -que se verificaron año tras año y sin contar con una tasa de interés que generara utilidad y/o reajuste por el préstamo de dinero- es plausible estimar que tales directores y el gerente general de Hipermercado, usaron de sus cargos para obtener ventajas indebidas para el controlador del grupo en perjuicio del interés social de Hipermercado.

4.4. Eventual infracción al Título XVI de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas. Adicionalmente tal como se analizó en el punto III del Oficio Reservado N° 684, los directores de Hipermercado -en los años 2012 a 2014-, esto es, los Sres. Francisco Errázuriz Ovalle, Hernán Mora Diez, Néstor Velásquez Sánchez, Pablo Reyes Moore y Eduardo Viada Aretxabala y su gerente general Sr. Nibaldo Sepúlveda Mojer, habrían infringido las disposiciones contenidas en el Título XVI de la Ley N°18.046 por cuanto habiendo regulado las condiciones de las operaciones con partes relacionadas -Cosayach Nitratos S.A., Salmoalimentos S.A., SCM Cía. Minera Negreiros S.A. y Pesquera Bahía Coronel S.A.- que reiteradamente realizó la compañía consistentes en operaciones de renovación de cuentas por cobrar, únicamente en sesión de fecha 26 de diciembre de 2014, ésta no habría sido aprobada por ellos conforme el procedimiento, en los términos y con los requisitos prescritos por la normativa al efecto. Mientras que asimismo, respecto de la operación de renovación de cuenta por cobrar con la sociedad Inversiones Pozo Almonte S.A., y las otras operaciones con sociedades relacionadas registradas en los estados financieros desde el año 2012 al 2014 mediante las cuales se renovaron los créditos subrogados, la SVS no logró verificar el conocimiento de éstas en ninguna sesión de directorio ni en junta de accionistas, por lo que de igual manera los individualizados señores habrían infringido las disposiciones contenidas en el Título XVI de la Ley N° 18.046.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

IV. DESCARGOS

5. Que, los formulados de cargos presentaron sus descargos, los que se resumen a continuación ordenados de manera cronológica a su presentación:

5.1. Descargos del Sr. Nivaldo Sepúlveda.

5.1.1. Con fecha 9 de agosto de 2017, el Sr. Nivaldo Sepúlveda, en adelante e indistintamente el “Sr. Sepúlveda”, presentó sus descargos, que rolan a fojas 615 y siguientes, en los que solicita que los cargos formulados sean desechados total o parcialmente, conforme las alegaciones que señala:

Imposibilidad cronológica de haber participado en un esquema de otorgamiento de información falsa al mercado y a la SVS.

Respecto de los dos primeros cargos imputados, relativos a la supuesta entrega de información falsa al mercado y a la SVS en los EEFF del año 2012, 2013 y hasta septiembre de 2014, en relación al vencimiento de los denominados *créditos subrogados*, indica que de solo analizar los EEFF de Hipermarc desde el año 2008 en adelante, se puede observar que la categorización comercial de deuda a corto plazo que funda el cargo, es efectuada por Hipermarc a partir de septiembre de 2008 en sus EEFF, esto es, 3 años antes a la designación del Sr. Sepúlveda como gerente general.

En virtud de ello, refuta los cargos formulados, toda vez que indica que la representación de la verdad histórica de la Sociedad, auditada por auditores externos, y fiscalizada por la SVS durante los años 2008, 2009, 2010 y 2011, no podría jamás ser impugnada, observada o relativizada por él, quien asumió su cargo el día 11 de mayo de 2011, esto es, entendiendo que las actuaciones precedentes de los órganos de administración de la Sociedad se hallaban conforme a derecho ante la falta de sanción u observaciones por los órganos revisores de sus cuentas.

Así, sostiene que la información cuestionada no nace durante el tiempo que ejerció el cargo, y que la misma información, lejos de ser cuestionada fue validada en todas las sedes administrativas en que fue presentada, careciendo el Sr. Sepúlveda de herramientas para cuestionar el pasado ya asentado, y es más, encontrándose obligado por las normas contables a respetar la información financiera pretérita, al elaborarse los EEFF pertinentes durante el ejercicio de su cargo.

Al respecto, hace presente que la misma información fue presentada por los anteriores gerentes de Hipermarc sin que respecto a ellos se hubieran formulado cargos; por lo que le resulta extraño el contenido de la imputación dado que es comprensible que la Superintendencia pueda, bajo ciertas circunstancias, modificar sus criterios administrativos, no obstante, aquellas modificaciones operan para el futuro y una vez informados los administrados. Al respecto sostiene que jamás pueden ser aplicados para el pasado y mucho menos construir imputaciones infraccionales como las de este caso.

Sostiene, además, que en los mismos cargos se indica con claridad que el origen de la información cuestionada data del año 2009,



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

información que se contempló y reiteró en los periodos de cargos, simplemente por el hecho de no existir modificaciones sustanciales en sus saldos, obligando a informarla al mercado y la SVS.

Imposibilidad fáctica y jurídica de haber utilizado el cargo de gerente para obtener ventajas indebidas para el controlador de Hipermerc con los hechos de cargo.

5.1.2. Al respecto reitera que la configuración comercial y jurídica de los *créditos subrogados* fue establecida entre el cedente -Inversiones Errázuriz, en adelante “Inverraz”, hoy Inversiones de Desarrollo Inmobiliario S.A- y los deudores cedidos con anterioridad a septiembre de 2008, que es el origen de dichas acreencias. Indica que lo anterior le consta por el hecho de ser director de uno de los deudores cedidos, Inmobiliaria y Constructora Nacional S.A., en adelante “Inconac”.

Consecuencialmente, sostiene que la decisión de adquirirlas en parte de pago por Hipermerc en el año 2008, trajo acarreada la subrogación de la parte acreedora, adquiriendo el crédito en las condiciones precedentemente indicadas.

De lo anterior, indica que se extrae que salvo en el caso de Inconac, él no participó en la fijación de las condiciones jurídicas y comerciales originales de dichos créditos, ni tampoco en la decisión de adquirirlos en parte de pago, ya que carecía de representación del cedente -Inverraz- y del cesionario -Hipermerc.

En cuanto a lo jurídico, sostiene que conforme el artículo 1545 del Código Civil, los contratos legalmente celebrados son obligatorios para las partes, por lo que desde que asumió su cargo en el año 2011, solamente veló porque se cumplieran con los mismos, encontrándose fuera del ámbito de su esfera de atribuciones el cuestionar unilateralmente los vínculos contractuales que datan con anterioridad, que fueron celebrados por otras administraciones y que se han ejecutado y cumplido hasta dicha fecha.

Sostiene que lo anteriormente expuesto, se ve respaldado por el hecho que los referidos vínculos jamás fueron cuestionados por los accionistas ni por las autoridades, ni cuando la titularidad de los mismos la ejerció Inversiones Errázuriz Ltda., ni tampoco en los años 2008, 2009, 2010 y 2011 bajo la titularidad de Hipermerc, pese a ser hechos de público conocimiento y cuyos resultados fueron aprobados año tras año en sendas juntas de accionistas.

Imposibilidad fáctica y jurídica de haber transgredido el Título XVI de la Ley N° 18.046.

5.1.3. Sobre ello señala que el Título XVI fue agregado por medio del artículo 2 N° 58 de la Ley N° 20.382, publicada en el Diario Oficial el 20 de octubre de 2009, cuyo artículo 1° transitorio señala que las modificaciones que introduce rigen a partir del 1° de enero de 2010.

En tal sentido, insiste en que la configuración comercial y jurídica de los créditos subrogados, como también la adquisición de los mismos por Hipermerc, y el tratamiento jurídico y regulatorio dado tanto por la Sociedad como por la SVS, datan de los años 2008 y 2009, manteniéndose inalterados en los años 2010 y 2011, todos anteriores a los hechos de cargos.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Así, indica que dicho tratamiento antecede a la vigencia del Título XVI y a la fecha en que asumió como gerente, manteniéndose sin reproche con posterioridad al mismo, por lo que, siendo anterior a la vigencia de dichas normas, mal puede un ejecutivo que asume su cargo con posterioridad y que hereda dicho tratamiento, infringir norma alguna.

Sostiene que, por ello, se esboza un problema de irretroactividad de la ley, respecto del cual no se exploya por no haber participado en los hechos de cargos, sino que en la configuración de la nueva regulación de las relaciones entre las empresas con posterioridad a diciembre de 2014.

El Sr. Sepúlveda no es parte de los hechos de cargo, sino de la respuesta o solución a los mismos.

5.1.4. Al respecto indica que sin tener ningún antecedente que respalde la efectividad o ilegalidad de los hechos de cargos, él se limitó a asistir a la sesión de directorio de 26 de diciembre de 2014, ocasión en la que fue mandado para la celebración de acuerdos de pago, que la imputación caracteriza como una modificación comercial de los *créditos subrogados* a partir de diciembre de 2014, y reitera que no participó en el origen de los referidos hechos, anteriores al inicio del ejercicio de su cargo.

En tal sentido, indica que resulta físicamente imposible para él dar cumplimiento a las disposiciones del Título XVI de la Ley N° 18.046 en los años 2012 y 2013, porque la supuesta renovación de los créditos subrogados en los referidos años no corresponde a una manifestación de voluntad realizada por él o cualquier otro ejecutivo, sino que es un efecto natural de los contratos de Clearing vigentes, donde los saldos acreedores resultantes de las operaciones entre empresas relacionadas se reconocen para efectos de evitar la prescripción de los mismos. En otras palabras, indica que no existe ningún acuerdo especial o modificación de los plazos de vencimiento de los referidos créditos, sino que se trata de un reconocimiento unilateral del deudor de su deuda realizado a través de mandatario habilitado, produciendo el efecto jurídico de la interrupción natural de la prescripción del artículo 2518 del Código Civil. Reitera que dicho reconocimiento es un acto unilateral del deudor en beneficio de su acreedor.

Lo anteriormente señalado, indica, va en concordancia con lo estipulado en la sesión de directorio de 26 de diciembre de 2014 a la que se hace mención en los cargos, por cuanto al no tratarse de nuevas operaciones, no resultó necesario aplicar el Título XVI de la Ley N° 18.046, ya que los créditos subrogados datan de los años 2008 y 2009, acordándose un plazo máximo de pago y una tasa a negociar que se plasmó en acuerdos de pago de fecha 30 de diciembre de 2014, y cuyas condiciones fueron compartidas y aprobadas por la junta de accionistas del 29 de abril de 2015, donde expresamente se reiteró el criterio de no tratarse de nuevas obligaciones, sino de saldos de operaciones anteriores. Lo anterior, indica, fue aprobado de forma unánime, incluso con el voto favorable del denunciante Sr. Lewis. Hace, sin embargo, presente que él no participó en dicha junta de accionistas.

El grueso de los cargos se refiere a actos que anteceden en más de 4 años a la formulación de cargos.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

5.1.5. Señala que sin perjuicio de no reconocer ninguno de los cargos formulados, resulta que aquellos que han sido fijados temporalmente como cometidos antes del 28 de julio de 2013, no pueden ser objeto de multa alguna por exceder el plazo del artículo 33 del D.L. N° 3.538 que crea la SVS, por lo que su facultad punitiva se limita a los hechos ocurridos con posterioridad.

Circunstancia del artículo 28 del D.L. N° 3.538.

5.1.6. Subsidiariamente, informa sobre las circunstancias que regulan el monto de la multa aplicable para el improbable hecho que se estime pertinente alguno de los cargos formulados.

Así, indica que los hechos carecen de toda gravedad al ser diferencias de interpretación; que no hay consecuencia alguna o éstas son anteriores a los periodos de cargos; en cuanto a la capacidad económica, señala que es contador general, ejerce la gerencia general de Hipermarc ad honorem, y es gerente de finanzas de empresas agrícolas con una remuneración líquida mensual inferior a \$1.700.000; y que no ha cometido infracciones ni ha sido sancionado dentro de los últimos 24 meses.

5.1.7. Concluye señalando que la investigación de la SVS y la formulación de cargos en su contra, adolecen de la consideración de las circunstancias individuales de los sujetos objeto de este procedimiento sancionatorio, ya que en su caso, solo se observa una imputación construida en relación al cargo que detenta más que a su participación directa en los hechos que constituyen los cargos en cuestión.

Expresa que entiende, en tal sentido, que la formulación de cargos es solo una formalidad del procedimiento administrativo y confía en que tal particular manera de formular cargos en su contra no es una especie de prejuzgamiento, especialmente considerando sus actuaciones, más que tendientes a consolidar los hechos que constituyen los cargos, muy por el contrario, aportaron soluciones a las observaciones formuladas por la SVS durante el procedimiento administrativo fiscalizador

Sobre ello insiste que no le parece que quien aporte soluciones alternativas o establezca métodos de accionar conforme a los nuevos criterios manifestados por la SVS, pueda ser objeto de imputaciones sancionatorias, por cuanto indica que dicha actitud lejos de amparar el cumplimiento normativo constituye un incentivo perverso justamente a lo contrario.

De tal manera, agradece la oportunidad otorgada para ejercer su defensa; sin embargo, hace presente que la relación de hechos que justifica la imputación de cargos resulta parcial y sesgada ya que no analiza en su globalidad los vínculos de Hipermarc con su grupo controlador, pues la referida sociedad lejos de tener una posición acreedora en relación al grupo, históricamente fue deudora, siendo permanentemente financiada con recursos de sus controladores, por lo que forzar mediante oficios una negociación para el establecimiento de tasas de interés o reajustabilidad de cuentas, a la larga, sostiene, puede terminar perjudicando a la compañía y a los propios accionistas minoritarios que la SVS busca proteger por medio de medidas como este procedimiento infraccional.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Finalmente, reitera que el Sr. Sepúlveda jamás participó, supo o infirió ningún hecho constitutivo de los cargos que se le formulan, los cuales más bien parecen reinterpretación de la información histórica que aparece en los EEFF desde hace casi 10 años, pero que para salvar la prescripción de los mismos, es dirigida contra quienes heredaron dicha información y en periodos en que la misma ni siquiera era generada, solo para dar un atisbo de juridicidad a la imputación.

5.2. Descargos del Sr. Hernán Mora.

5.2.1. Con fecha 10 de agosto de 2017, el Sr. Hernán Mora, en adelante e indistintamente el “Sr. Mora”, presentó sus descargos, que rolan a fojas 623 y siguientes, en los que, solicita que los cargos formulados sean rechazados conforme las alegaciones de hecho y derecho que señala:

I. Hechos preteridos en la formulación de cargos.

5.2.2. El Sr. Mora sostiene que, si bien la formulación de cargos debiera contener una relación razonada y completa de los hechos que dan lugar a las imputaciones infraccionales que contiene, en este caso se omiten una serie de hechos que marcan el contexto en que se dan sus actuaciones, muchas de las cuales son anteriores a asumir el cargo de director, y que para un mejor entendimiento relata.

La SVS ha fiscalizado desde su origen la acreencia del State Street Bank que llevó a Hipermercado a la adquisición de los créditos subrogados.

5.2.3. Respecto de la adquisición de los créditos subrogados, indica que estos hechos anteceden en más de 3 años su asunción como director de Hipermercado, por lo cual deben relatarse para entender que las actuaciones impugnadas mediante los cargos, no solo fueron conocidas en su origen por la SVS, sino que amparadas por la misma.

En tal sentido indica que el día 15 de mayo de 2007, la SVS dirigió a Hipermercado el Oficio Ordinario N° 5309 solicitando información sobre el exequatur tramitado ante la Corte Suprema por el acreedor State Street Bank. Dicho oficio está suscrito por el entonces intendente de valores don Hernán López Bohner.

La SVS ha fiscalizado desde su origen la venta de la operación Unimarc al Grupo Saieh, con cuyos recursos se pagó la acreencia del State Street Bank, en virtud de la cual Inverraz cede los créditos subrogados en parte de pago.

5.2.4. El Sr. Mora sostiene que extrañamente la formulación de cargos hace un relato parcializado, dando a entender que el tratamiento de lo que denomina los *créditos subrogados* hubiera nacido durante el ejercicio de su cargo de director, siendo que un análisis cronológico determina que le antecede en años y que fue perfectamente conocido en detalle por la SVS. Indica que ejemplos de ello, son el Oficio Ordinario N° 1.002 por medio del cual la SVS ordena a Hipermercado provisionar la deuda del State Street Bank; el hecho esencial de 17 de diciembre de 2007 en el que se informa la toma de control de los activos de Unimarc por parte del grupo Saieh y el destino de los fondos obtenidos por la venta para pagar la acreencia del State Street



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Bank: y el Oficio Ordinario N° 19.289 de 26 de diciembre de 2007 que pide mayores detalles de la operación anterior.

Señala, en tal sentido, que el giro interpretativo adoptado por la SVS en relación al tratamiento de las cuentas que históricamente ha fiscalizado detalladamente, lo pone en una situación incómoda de tener que formular descargos, no por sus actuaciones de director, sino por aquellas realizadas de antaño y que corresponden a información histórica que obligatoriamente debe representarse en los EEFF y que por ello aparecen en los periodos de cargo de 2012, 2013 y 2014.

II. Descargos formulados.

A. Cargo N° 1: Infracción del artículo 42 N° 4) de la Ley 18.046.

5.2.5. En cuanto a ello, indica que se imputa al directorio haber “presentado información falsa a los accionistas en los EEFF de marzo, junio, septiembre y diciembre de los años 2012 y 2013”, y “marzo, junio y septiembre de 2014”.

A.1. El Sr. Mora no ha participado en la presentación de los EEFF de marzo de 2012 y septiembre de 2014.

5.2.6. En cuanto a los EEFF de marzo de 2012, señala que fue designado director en abril del mismo año, por lo que ignora toda información al respecto. Asimismo, señala que tampoco suscribió declaración de responsabilidad de los EEFF de septiembre de 2014.

A.2. Respecto al resto de los EEFF en cuya presentación el Sr. Mora si participó, no posee ningún antecedente que hiciera presumir la falsedad de la información que contienen, sino muy por el contrario se trataría de información histórica validada por la SVS.

5.2.7. Sostiene que el primer cargo entra en conflicto con el segundo ya que poseen una identidad en cuanto a la hipótesis fáctica de la norma sancionatoria, salvo en cuanto al sujeto destinatario de la información, que en este caso son los accionistas.

Indica al respecto que es arquitecto de profesión y su participación en el directorio dice casi exclusiva referencia a aspectos técnicos y constructivos de las inversiones inmobiliarias de la compañía, específicamente los bienes raíces. Expresa que, en general los temas financieros, contables y crediticios ajenos a dicha esfera de acción, no son objeto de su asesoría, razón por la cual, la supuesta entrega de información falsa a los accionistas y a la SVS en los EEFF que son objeto de cargo -excluyendo aquellos EEFF en que no participó de forma alguna y señalados en el acápite anterior-, y específicamente en relación al vencimiento de los llamados créditos subrogados, no son parte de su accionar, y de hecho, una somera revisión de los antecedentes demuestran que es información generada con anterioridad a su integración al directorio.

Al respecto, señala que a fin de verificar lo anterior, encargó a su abogado el análisis de los EEFF anteriores a partir del año 2007, época en la



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

que se inicia el tema del State Street Bank, la posterior venta al grupo Saieh de la operación Unimarc y el origen de los créditos subrogados, observándose con claridad que la categorización jurídica de ser dichos créditos deuda a corto plazo, es efectuada por Hipermercado e informada así a la SVS a partir de septiembre de 2008.

De ahí indica que siendo información generada tres años antes de que asumiera como director, le resulta confuso que se le impute como presentador de una información que ya había sido presentada y validada por la SVS anteriormente, en atención a que solo se actualizó el saldo de la misma, año a año. En virtud de ello, sostiene que jamás se ha encontrado en una posición consciente de proporcionar información falsa por cuanto la información es verdadera al representar la situación histórica de la Sociedad en cuanto al tratamiento y caracterización de dichas cuentas.

Destaca a continuación, que el artículo 42 N°4) de la Ley 18.046 se pone en 3 hipótesis fácticas: (i) presentar cuentas irregulares; (ii) presentar informaciones falsas; y (iii) ocultar informaciones esenciales.

En ese sentido, sostiene que los cargos formulados solo dicen referencia con la segunda hipótesis “*la presentación de información falsa*”, lo que a contrario sensu significa que, las cuentas presentadas son regulares y que no se ha ocultado información a los accionistas, al ser hipótesis descartadas de la formulación de cargos.

Así indica que si las cuentas son regulares no se ha ocultado información, por lo que cuesta concebir que la información proporcionada sea falsa, más aun, cuando la misma caracterización de dichos créditos ha aparecido desde el origen de los mismos en el patrimonio de Hipermercado, siendo aceptada así por la SVS.

Expresa que, a su juicio, todos esos antecedentes llevan necesariamente a concluir que cualquier director o ejecutivo que se incorpora con posterioridad, como es su caso, no puede menos que presumir que la referida información no solo es fidedigna, sino que no puede ser impugnada por quien la ha tenido a la vista por casi 10 años, como es la SVS. Al respecto indica que, poniendo en términos figurados la situación, es como si el SII sancionara hoy a los directivos actuales de una compañía por una declaración impositiva de hace 10 años atrás, realizada por otras personas, en que además se objeta la pérdida de arrastre que contiene, sobre la cual no tienen injerencia actual ni la tuvieron en su momento.

Sobre ello indica que efectivamente los créditos subrogados tienen un tratamiento de arrastre heredado de administraciones anteriores, cuyo origen y justificación excede con mucho el aporte que él pueda hacer como director, y de hecho fue respaldado por la SVS durante el 2008, 2009, 2010 y 2011.

A continuación señala que la categorización de activo circulante fue establecida en la Ficha Estadística Codificada Uniforme, en adelante e indistintamente “FECU”, de septiembre de 2008, bajo la presidencia del directorio de Francisco Javier Errázuriz Talavera, que no fue impugnada por ninguno de los órganos de control interno o externo de Hipermercado, siendo imposible para él, quien asumió el cargo el 27 de abril de 2012, objetar actuaciones de los órganos antecesores de la administración de la Sociedad que han sido encontrados conforme, incluso por la propia SVS, quien no ha sancionado ni formulado observaciones de ningún tipo.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Agrega que de un somero análisis de los EEFF presentados a la SVS se puede observar que la información cuestionada no nace durante el ejercicio de su cargo -al EEFF de marzo de 2012 no era director- y en todas esas oportunidades, lejos de ser objeto de observaciones como las que se fundan los cargos, fue validada por auditores externos, la SVS y hasta los accionistas en las respectivas juntas, incluyendo las declaraciones impositivas ante el SII, siendo en tal sentido, imposible para él, en su carácter de arquitecto, objetar cuestiones tan finas como la caracterización de vencimiento distinta del título o la desnaturalización del mismo por el tipo de tratamiento que Hipermarc le da a la acreencia, conforme sostiene entender respecto del contenido de una imputación alambicada donde se cuestiona un pasado que se encontraba al margen de los plazos de fiscalización, pese a saberse que los EEFF deben respetar los cierres del periodo anterior, es decir, que debe respetarse la información preexistente.

Sostiene que le parece increíble que la misma caracterización de estos créditos presentada bajo la presidencia del Sr. Errázuriz Talavera y la gerencia de Gustavo Martínez, haya sido aceptada sin reproche, mientras que años después, cuando la tipología del crédito debía suponerse a firme, solo por una mera diferencia de interpretación entre la anterior dirección de la SVS y la actual, se intente construir imputaciones infraccionales más bien fundadas en modificación de criterios administrativos que cualquier persona meramente racional supondría firmes (al respecto indica que en derecho el paso del tiempo asienta las situaciones jurídicas, no las debilita como parece razonar el oficio de cargo), pretendiendo aplicarlas retroactivamente, lo que ciertamente atenta contra las garantías mínimas del administrado.

Para finalizar, hace presente que la propia denuncia del Sr. Lewis señala que las cuentas provienen de un reverso de provisión de septiembre de 2008 y diciembre de 2009, por lo que sostiene que venir a imputar al Sr. Mora por información financiera que es reiterada durante el ejercicio de su directorio, solamente con el fin de informar la evolución de dichas cuentas provenientes de antaño, no solo le parece un exceso sino que la negación misma del cargo que desempeña, el cual obliga a informar dicha situación pretérita de conformidad a la ley.

a) de la Ley N° 18.045.

B. Cargo N° 2: Infracción del artículo 59 letra

B.1. Antecedentes generales del cargo.

5.2.8. Señala que derechamente se está imputando una figura delictiva contemplada en la ley de mercado de valores que se caracteriza por el hecho de entregar “maliciosamente” información falsa a la SVS, en el mismo periodo del cargo N°1, es decir, requiriendo un dolo directo o la intención directa de querer engañar al órgano contralor. Sostiene que como se verá, la figura en cuestión resulta totalmente inaplicable e impertinente al accionar del Sr. Mora.

B.2. El Sr. Mora no ha participado en la presentación de los EEFF de marzo de 2012 y septiembre de 2014.

5.2.9. Reitera lo señalado en el cargo N°1 en cuanto a los EEFF de marzo de 2012, señalando que fue designado director en abril de ese año por lo



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

que ignora toda información al respecto. Adicionalmente insiste en que tampoco suscribió la declaración de responsabilidad de los EEFF de septiembre de 2014.

B.3. Respecto al resto de los EEFF en cuya presentación si participó el Sr. Mora, que no posee ningún antecedente que hiciera presumir la falsedad de la información que contienen, sino muy por el contrario se trataría de información histórica validada por la propia SVS.

5.2.10. Reitera lo señalado en relación al cargo anterior, no obstante agrega 2 defectos base de la denuncia del Sr. Lewis y por ende de la formulación de cargos: (i) el origen del tratamiento de las referidas cuentas de empresas relacionadas: FECU de septiembre de 2008; y (ii) no es efectivo que todas venzan con fecha 31 de diciembre, ya que cada cuenta está compuesta de un sinnúmero de obligaciones individuales que conforman la cuenta total; cosa distinta es que por el contrato de Clearing la cuenta global se ajuste anualmente imputando crédito o débito hasta la concurrencia de la deuda de menor valor (compensación), se abone total o parcialmente o se reconozca por el deudor el saldo acreedor en su contra.

Al respecto señala que como se aprecia, la información proporcionada dista mucho de ser falsa. Otra cosa, sostiene, es que el denunciante o la SVS no compartan los términos de la obligación, las estipulaciones del contrato de Clearing o simplemente la política institucional de tratamiento de las cuentas corrientes entre empresas relacionadas, pero justamente por la veracidad de la información proporcionada es que se puede formular dicha crítica, ya que de ser falsa la información, por ejemplo, debería existir una dicotomía entre lo informado y lo plasmado en los EEFF, como sería informar dichas cuentas como castigadas por no pago siendo que las mismas sí fueron pagadas, recibiendo los beneficios del pago subrepticamente. Añade que la contabilidad, los EEFF y los respaldos contables, coinciden plenamente, sin embargo, lo que se critica es el tratamiento comercial dado a datos fidedignos, cuestión que no convierte dichos datos en falsos. Al respecto indica que las verdades son verdades, aunque duelan, más aún si la categorización de deuda a corto plazo tiene una data de casi 10 años.

Agrega que en relación a la imputación relativa a que los directores habrían actuado a sabiendas de que dichos créditos subrogados no eran de corto plazo, la formulación de cargos cae en un sendo error de derecho, por cuanto el vencimiento de un crédito no se confunde con la intención de cobro de su titular. Ejemplifica con lo siguiente: *“Si Hipermercado recibe un cheque a 30 días, no lo cobra y éste caduca, la obligación es de corto plazo, aun cuando la demanda judicial se haga 5 años después, sea al filo de la prescripción o bien cuando ésta ya esté prescrita, por cuanto la diligencia o falta de diligencia en el cobro no modifica el vencimiento de la obligación, ni su naturaleza.”*

Por ende, sostiene que jamás la discusión, ni siquiera en el errado marco conceptual que la fija el denunciante y que sigue la formulación de cargos, cuenta con un solo atisbo que permita calificar de falsa a la información proporcionada. Al respecto indica que la única manera que ello fuera así, sería que los créditos subrogados fueran un crédito hipotecario a 20 años plazo y se representara como que la totalidad del mismo vence en el año calendario, pero esa no es la situación ocurrida. Lo que ocurre, señala, es que el contrato de Clearing, a fin de evitar una litigiosidad artificial entre empresas relacionadas, ha sido aplicado desde su origen -hace más de 15 años- de una manera práctica que obliga al deudor a reconocer anualmente su deuda, interrumpiendo la prescripción dejando al salvo los derechos de quien posee el saldo acreedor.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

*B.4. Infracción del principio de congruencia:
la denuncia y la imputación de cargo infringe la lógica jurídica y el principio jurídico per absurdum.*

5.2.11. Expresa que en derecho todas las alegaciones deben respetar el principio de congruencia y la lógica jurídica, conforme a lo cual todo silogismo jurídico debe respetar los principios jurídicos universales de identidad, contradicción, tercero excluido y de razón suficiente, de cuyo análisis se llega a concluir que los cargos N°1 y N°2 son absurdos jurídicamente hablando.

Al respecto indica que, las categorías de crédito y débito son 2 caras de la misma moneda, es decir, los criterios aplicables a uno, necesariamente deben aplicarse al otro. Esta vinculación necesaria, sostiene, entre crédito y débito es justamente la que regula el contrato de Clearing, el que para operar requiere que las obligaciones sean exigibles a igual tiempo y el mismo período, es decir, señala que todas las obligaciones que son objeto de las cuentas corrientes que regulan sean a corto plazo (vencen dentro del mismo periodo).

Indica que, como el Clearing es aplicable tanto a los saldos deudores como acreedores de las diferentes cuentas corrientes entre empresas relacionadas, resulta que por aplicación de reciprocidad jurídica, deben regular de igual manera, tanto las acreencias como las deudas (posición relativa de acreedor o deudor de una persona en una relación jurídica particular), cumpliendo así en forma íntegra con el principio de lógica, es decir, entregando igual solución a los activos y pasivos de un sujeto.

Señala que, de esta manera, cuando la formulación de cargos centra la imputación en el supuesto hecho de haber falseado la información entregada, pero solo refiriéndose a los créditos subrogados, señalando que estos se habrían calificado de corto plazo siendo que eran de largo plazo, pero a la vez aceptando que los pasivos relacionados (cuentas por pagar entre empresas relacionadas) se encuentran correctamente formulados, se hace imposible el argumento de cargo, por cuanto el criterio jurídico y económico aplicado para las 2 categorías es exactamente el mismo, regulándose ambas por el mismo contrato de Clearing.

Lo anterior, sostiene, deja establecido el absurdo, por cuanto la imputación de cargos aplica un criterio jurídico para la calificación de las cuentas por cobrar entre relacionados, mientras que, para las cuentas por pagar entre relacionadas, estima procedente el criterio contrario, siendo que ambas se regulan por los mismos principios, las mismas normas jurídicas e idénticas bases contractuales

Prosigue señalando que los criterios para clasificar de crédito a corto plazo en relación a las cuentas por cobrar no solo son establecidos desde el 2008 y aceptados por la SVS desde dicha fecha y hasta antes de la imputación de cargos, sino que también son aceptados hasta el día de hoy en relación a las cuentas por pagar entre relacionados no solo de Hipermarc sino que de todas sus relacionadas que consolidan y del resto de los actores del mercado, demostrando la total impertinencia del cargo formulado.

Conforme a lo señalado, señala que la denuncia y la formulación de cargos atentan en contra de la ley, la costumbre mercantil, principios jurídicos universales, la lógica jurídica y el simple sentido común, ya que ofrece resultados disímiles a obligaciones que se encuentran relativamente en la misma posición jurídica.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Así, sostiene que observando la FECU de marzo de 2012 (en la cual no participó el Sr. Mora), aparece claramente que entre el día 31 de diciembre de 2012 y 31 de diciembre de 2011, INCONAC disminuyó su deuda con Hipermercado en más de 300 millones, sin embargo, la denuncia y la formulación de cargos parten de la base que los créditos subrogados no tuvieron movimiento alguno, lo cual, señala, es falso en ese caso, y supone que por ello es omitida en la formulación de cargos.

Por ello, indica, que la imputación carece de base jurídica ya que su relato comete sendos errores de hecho, interpreta mal el derecho y carece de coherencia jurídica.

C. Cargo N°3: infracción del artículo 42 N° 7 de la Ley N° 18.046

5.2.12. Al respecto, el Sr. Mora sostiene que se indica que en su carácter de director habría usado su cargo para obtener ventajas indebidas para el controlador del grupo en perjuicio de Hipermercado, por supuestas renovaciones de créditos de los años 2012, 2013 y hasta el primer trimestre de 2014 -sin generar tasa de interés o reajuste-, lo cual rechaza por los motivos que a continuación indica.

C.1. El Sr. Mora no ha utilizado su cargo para obtener ventaja indebida del grupo controlador, sino todo lo contrario.

5.2.13. Inicialmente indica que de solo analizar cronológicamente la imputación y la fecha en que el Sr. Mora asume el cargo, se descarta la imputación.

Señala que como ha reiterado hasta el cansancio, los créditos subrogados fueron establecidos entre Inversiones Errázuriz Ltda. (cedente) hoy Inversiones de Desarrollo Inmobiliario S.A. en quiebra y los deudores cedidos, a saber, Cosayach Nitratos, SCM Cia Minera Negreiros y Pesquera Bahía Coronel, con anterioridad a septiembre de 2008, mientras que en el caso de Inversiones Pozo Almonte fue durante el año 2009.

Así las cosas, sostiene que al momento de su adquisición por Hipermercado en los años 2008 y 2009, ésta adopta la posición de parte acreedora en las condiciones precedentemente indicadas más aquellas establecidas en la cuenta corriente mercantil cedida. Indica que es física y jurídicamente imposible que el Sr. Mora haya participado como director de Hipermercado en hechos que anteceden 3 años a su mandato.

Sostiene que el contrato de Clearing de 1996 como el de 2001 anteceden a la gestión del Sr. Mora en más de 10 años, siendo no solo obligatorios para las partes, sino que además, sostiene que en la imputación existe una trasgresión de la aplicación práctica de los mismos ya que más que cuestionar la actuación del Sr. Mora como director, lo que se hace es reinterpretar vínculos contractuales que se aplican de una manera distinta a la señalada en la formulación de cargos pero hace más de 10 años.

Sobre ello indica que un director que se encuentra con una situación afianzada de tal antigüedad, nada puede hacer para cuestionarla, mucho



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

menos si se han cumplido a rajatabla por tantos años y que se trata de una figura conocida en nuestro derecho y regulada por el Código de Comercio (contrato de cuenta corriente).

Al respecto refiere que en los más de 10 años que las referidas cuentas existen y se ejecutan de igual manera, nunca nadie, sea accionista ni ninguna autoridad (SII y SVS) formuló reparo alguno, pese a ser cuentas públicas, siendo aprobadas unánimemente en cada junta de accionistas.

C.2. El tratamiento de las cuentas, lejos de perjudicar, beneficia a Hipermerc

5.2.14. El Sr. Mora señala que se le acusa de pérdida de valor de los créditos subrogados por no haber tenido reajustes ni intereses entre el año 2012 y el primer trimestre de 2014. Reitera, al respecto, que dicho tratamiento antecede su gestión o mandato, y que, de solo observar los datos históricos, se podrá determinar que la eventual aplicación de reajustes e intereses a las cuentas corrientes entre empresas relacionadas habría perjudicado a Hipermerc.

Sostiene, en tal sentido, que el análisis debe hacerse en forma global, esto es, que la posición de Hipermerc hacia sus relacionadas sea como acreedora o deudora del grupo. Indica que al nacer los créditos subrogados y con posterioridad, los saldos deudores de Hipermerc superan a los que posee en contra del grupo, por lo que de haber devengado reajustes e intereses habrían hecho quebrar a la compañía, lo que justifica que la decisión adoptada -antes de asumir él como director- solo ha beneficiado a Hipermerc.

D. Infracción del Título XVI de la Ley N° 18.046 (título agregado por artículo 2 N° 58 de la ley N° 20.382)

5.2.15. Indica que el cargo se divide en 2 imputaciones: (i) que en las renovaciones de las cuentas por cobrar por Cosayach, Salmoalimentos, Negreiros y Bahía Coronel, de los años 2012 a 2014, solo se habrían regulado las condiciones entre relacionadas en la sesión de directorio de 26 de diciembre de 2014, sin cumplir con el procedimiento, los términos y las condiciones de la referida legislación; y (ii) que en la renovación de la cuenta por cobrar con Inversiones Pozo Almonte y las otras operaciones con relacionadas registradas en los EEFF entre el año 2012 y 2014, mediante las cuales se renovaron créditos subrogados, no se logró verificar el conocimiento en sesión de directorio ni en junta de accionistas. Rechaza este cargo por las razones que indica a continuación.

D.1. Los cargos resultan retroactivos en relación a las cuentas objeto de cargo.

5.2.16. Indica que las cuentas corrientes mercantiles entre empresas relacionadas tienen su origen contractual en los contratos de Clearing de 1996 y 2001, y legalmente se apoya en el artículo 806 del Código de Comercio.

Por otro lado, sostiene que las normas supuestamente infringidas fueron publicadas en el Diario Oficial el día 20 de octubre de 2009, señalándose un plazo de vacancia legal en su artículo 1° transitorio, al disponer que las modificaciones que introduce rigen a partir del 1° de enero de 2010, momento en el cual las cuentas corrientes objeto de cargos ya tenían 14 y 9 años de antigüedad.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Señala que, en ese sentido, el convenio que da origen a las cuentas corrientes mercantiles que son objeto de cargo, es anterior a las normas supuestamente infringidas. Agrega que, además, Hipermarc adquirió estas cuentas corrientes con anterioridad a la vigencia de dichas normas. Finalmente, sostiene que la interpretación contractual, como la aplicación práctica dada por Hipermarc y sus relacionadas a estos vínculos, ha sido compartida por la SVS desde su origen, y más claramente, desde los años 2008 y 2009 en relación a los denominados créditos subrogados, manteniéndose inalterados en los años 2010 y 2011, todas anteriores a los hechos de cargo y que desvirtuarían los mismos.

De tal forma, expresa que los elementos objetivos y subjetivos del vínculo jurídico objeto de cargos anteceden a la existencia del Título XVI supuestamente infringido y al momento en que fue investido como director, manteniéndose incólumes posteriormente, por lo que resultan ajenas a su gestión y mandato.

En ello se esboza, a su entender, un problema de irretroactividad de la ley, pero sobre el cual no se explaya porque simplemente sostiene que él no participó en los hechos de cargo, sino que, en la configuración de la nueva regulación de las relaciones entre las empresas, posterior a diciembre de 2014.

D.2. Inexistencia de las renovaciones en el sentido que señala la SVS: Como director el Sr. Mora solo conoció la modificación de condiciones de plazo y tasa de interés del 2014.

5.2.17. Insiste en que, como indicó precedentemente, los orígenes de las cuentas corrientes mercantiles entre empresas relacionadas objeto del cargo, son anteriores a la fecha en que asumió el cargo de director.

De ese modo, indica que la no aplicación de las disposiciones del Título XVI de la ley N° 18.046 en los años 2012 a 2014 es un efecto natural del hecho que el vínculo contractual que las rige -contrato de Clearing- es anterior a la referida legislación.

Por ello, sostiene que en los cargos equivocadamente se señala una supuesta renovación de los créditos subrogados en los años 2012, 2013 y 2014, que no correspondería a un nuevo acto jurídico o convención, sino que a un efecto propio del contrato de Clearing y de la cuenta corriente mercantil adquirida desde Inversiones Errázuriz a Hipermarc y en contra de los deudores cedidos. Así indica que aparece en la cláusula PRIMERO del contrato de Clearing de 1996: “*Las sociedades firmantes tienen abiertas entre ellas cuentas corrientes mercantiles...*”, o sea, preexistían incluso al año 1996 (cosa distinta a la fecha de nacimiento de las obligaciones en que ellas se consignan). En cuanto a los saldos que arrojan estas cuentas, se está a lo dispuesto por el contrato o por la ley en el artículo 602 del Código de Comercio, o sea “*...liquidarlas en la época convenida*”, cuya aplicación práctica ha sido anual.

Añade que esa anualidad de ajuste a los saldos que arrojan las cuentas entre empresas relacionadas lleva 3 opciones posibles: (i) compensar; (ii) pagar; y (iii) reconocer. Las dos primeras son modos de extinguir las obligaciones, mientras que el tercero solo tiene por efecto evitar la prescripción de la obligación.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Dicho de otro modo, indica que durante los años 2012 a 2013 no se celebró ningún acto jurídico bilateral especial ni se pactó una modificación de los plazos de vencimiento de los referidos créditos, sino que el deudor de la cuenta relacionada por sí o por medio del administrador del Clearing, reconoce unilateralmente en favor de su contraparte el saldo deudor que ésta arroja, de conformidad al artículo 2518 del Código Civil (interrumpe naturalmente la prescripción).

Siguiendo el análisis cronológico, ejemplifica con el caso de Cosayach Nitratos S.A RUT 96.538.430-8, la que indica aparece identificada en el contrato de Clearing de 1996 rolante a fojas 545 y siguientes del expediente administrativo, como Celulosa Nacional S.A. (antiguo nombre), o sea, la cuenta corriente es anterior a 1996. Independiente del ajuste de los saldos, todas las cuentas corrientes correspondientes a los créditos subrogados nacieron antes de 1996, siendo imposible que las mismas cumplieran con un Título XVI de la Ley N° 18.046 aun inexistente.

Por eso, sostiene, no hay sesiones de directorio tampoco al momento de adquirirse los créditos subrogados (2008 y 2009), ni con posterioridad, siendo coherente con lo consignado en la sesión de directorio del 26 de diciembre de 2014, donde no se aplica el Título XVI de la Ley N° 18.046 ya que las cuentas corrientes preceden a la legislación en cuestión.

Respecto del caso de Pozo Almonte, ello es similar, por cuanto indica que dicho crédito subrogado fue adquirido en 2009, es decir, Hipermercado se subrogó en el saldo de la cuenta corriente en las condiciones que estaba a dicha fecha. Lo anterior, expresa, explica la inaplicabilidad de las normas señaladas como transgredidas a las cuentas corrientes en cuestión y sus saldos anteriores a diciembre de 2014.

Finalmente, explica las razones de la celebración de la sesión de directorio de fecha 26 de diciembre de 2014, y los motivos por los cuales a juicio del directorio no correspondía someter lo acordado en ella a las normas en cuestión. En primer lugar, indica que se aplicó el mismo criterio histórico de que dichas cuentas son de antigua data y no se rigen por las normas en cuestión. En segundo lugar, señala que el objetivo de la junta era solamente mandar dentro de ciertos términos a quien correspondiera, para obtener el pago de dichas acreencias preexistentes, estableciendo plazo, reajuste y tasa, los que se plasmaron en los acuerdos de fecha 30 de diciembre de 2014. Por último, sostiene que todo lo antes señalado fue informado y aprobado por unanimidad por los asistentes -incluyendo el denunciante- en la junta de accionistas de 29 de abril de 2015, donde se reiteró que no se trataba de nuevas obligaciones sino de preexistentes, al tratar las operaciones del artículo 146 y siguientes de la Ley N° 18.046.

III. Defensas comunes a todos los cargos.

A. En subsidio, prescripción artículo 33 D.L.

N° 3.538.

5.2.18. Indica que para el improbable evento que la SVS estime como procedente uno o más de los cargos formulados, alega la prescripción de los mismos bajo las siguientes hipótesis: (i) acreditada que la conducta basal de los cargos es la caracterización de los créditos subrogados como de corto plazo y que la misma data del 2008 y 2009, es que todos los cargos formulados están prescritos por haber transcurrido más de 4 años desde su



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

ocurrencia; y (ii) en subsidio, tomando en consideración que los cargos han sido notificados el 28 de julio de 2017, es que los hechos imputados anteriores al 28 de julio de 2013 se encuentran prescritos para efectos de aplicar multas.

B. En subsidio, artículo 28 D.L. N° 3.538.

5.2.19. Subsidiariamente, ante una eventual sanción, señala: (i) gravedad: entre la adquisición de los créditos subrogados (2008 y 2009) y la actualidad han pasado una suficiente cantidad de años para demostrar que no existe ninguna gravedad en los hechos de cargo; (ii) consecuencias: las cuentas corrientes mercantiles, en su globalidad, han beneficiado a Hipermercado y de hecho, de aplicarse el criterio que funda los cargos desmejoraría la situación de la empresa; (iii) capacidad económica: el Sr. Mora ejerce el directorio ad honorem, es arquitecto y trabaja como gerente de una inmobiliaria con ingresos mensuales inferiores a los "XXXX" mensuales; y (iv) reincidencia: el Sr. Mora no ha cometido infracciones ni ha sido sancionado por la SVS.

5.2.20. En relación a lo anterior sostiene que la formulación de cargos se abstrae de sus circunstancias personales, imputándosele incluso por hechos en que no participó.

En virtud de ello, señala que tiene confianza en que se impondrá la objetividad en este procedimiento, considerando la información a que se puede tener acceso desde su posición.

Indica que no le parece que quien aporte soluciones alternativas o establezca métodos de accionar conforme a los nuevos criterios manifestados por la SVS, puedan ser objeto de imputaciones sancionatorias, por cuanto dicha actitud lejos de amparar el cumplimiento normativo, constituye un incentivo perverso justamente a lo contrario.

5.2.21. Agradece la oportunidad brindada para defenderse, sin embargo hace presente que la relación de hechos que justifica la imputación de cargos resulta parcial y sesgada, ya que no analiza en su globalidad los vínculos de Hipermercado con su grupo controlador, en virtud de que la referida Sociedad lejos de tener una posición acreedora en relación al mismo, históricamente fue deudora, siendo permanentemente financiada su operación con recursos de sus controladores, por lo que forzar mediante oficios una negociación para establecimiento de tasas de interés o reajustabilidad de cuentas, a la larga, puede terminar perjudicando a la compañía y a los propios accionistas minoritarios que la SVS busca proteger por medio de medidas como este procedimiento.

Reitera que jamás participó, supo o infirió ningún eventual hecho constitutivo de los cargos que se le formulan, los cuales más bien parecen reinterpretación de la información histórica que aparece en los EEEF desde hace casi 10 años pero que para salvar la prescripción de los mismos, es dirigida contra quienes heredaron dicha información y en periodos en que la misma ni siquiera es generada solo para dar un atisbo de juridicidad a la imputación.

Indica que él no invierte en Hipermercado, no tiene como oficio la especulación bursátil, por lo que sostiene que le resulta difícil entender cuál es el fin de este procedimiento, donde se impugnan hechos cuyo origen es anterior al ejercicio de su cargo.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

5.3. Descargos del Sr. Pablo Reyes Moore

5.3.1. Con fecha 11 de agosto de 2017, el Sr. Pablo Reyes, en adelante e indistintamente el “Sr. Reyes”, presentó sus descargos, que rolan a fojas 642 y siguientes, en los que señala:

I. Antecedentes de los cargos.

5.3.2. A juicio del Sr. Reyes, existen algunos antecedentes de contexto que no son profundizados en la formulación de cargos y que cree necesario destacar para contextualizar sus actuaciones:

A. Participación de la familia Errázuriz en la administración del grupo.

5.3.3. Señala que desde el año 2008 y hasta noviembre de 2011 solamente su suegro, el Sr. Francisco Javier Errázuriz Talavera, y su cuñado, el Sr. Francisco Javier Errázuriz Ovalle, participaban en la administración de una o más empresas del denominado grupo Errázuriz.

Indica que ni su suegra, cuñadas, maridos, hijos o cónyuges participaron de modo alguno en la administración de las empresas, ya que no detentaban cargo alguno como ejecutivos, directores ni como empleados de ellas. Sostiene que el resto de la familia hizo su vida con total independencia de la existencia del grupo y trabajaron en proyectos ajenos al mismo.

Expresa que, en noviembre de 2011, su suegro sufrió un accidente cerebrovascular que devino en un estado de demencia y en su incapacidad laboral para seguir atendiendo las necesidades del grupo económico. Por ello, prosigue, se comenzó un proceso de reestructuración para intentar incorporar al resto de la familia a la administración del grupo, que hasta dicho momento había prescindido absolutamente de su participación. Por lo anterior, reseña que se debieron buscar personas idóneas, y por sobre todo, imparciales que pudieran ir asumiendo esa tarea. En ese contexto, sostiene que la parte de la familia que no había participado en las empresas -incluyendo a su cónyuge-, le solicitaron que ayudara a su cuñado y que desde un punto objetivo revisara la administración de aquellos negocios que fueran de su competencia como ingeniero agrónomo, pasando a ser asesor del área agrícola.

Indica que el área agrícola es amplia e incluye empresas agroindustriales, como Interagro -filial de Hipermerc-, y justamente por su conocimiento de la referida materia es que en abril del año 2012 se incorporó como director de Hipermerc.

B. Orígenes de la calificación de los créditos que sustentan los cargos.

5.3.4. Señala que, de acuerdo a la redacción de los cargos, lo primero que hizo fue revisar el origen de la calificación que los sustenta, indicando



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

que con sorpresa descubrió que antecede en más de 3 años a su designación como director, y que aún peor, se trataba de una materia conocida por la SVS.

Al respecto señala que entre el día 15 de mayo de 2007 y 26 de diciembre de 2007, la Superintendencia dirigió a Hipermerc diferentes oficinas solicitando información sobre el exequatur del State Street Bank y la venta de la operación Unimarc al grupo Saieh. Sostiene que siempre se informó que Hipermerc era deudor y que los fondos de la venta eran para pagar esa acreencia.

Agrega que la Superintendencia, después de la FECU de septiembre de 2008 y durante todo el año 2009, fiscalizó el reverso de la recuperación de incobrables producida por la subrogación de los créditos que sustentan los cargos.

Sobre ello, indica que el reverso de provisión en cuestión tiene relación directa con los créditos subrogados, y explica la adquisición de los mismos y el tratamiento que en los EEFF se les ha dado, todos hechos que se remontan al 2008 y 2009, que fueron fiscalizados por la Superintendencia, informados por la administración de aquel momento y que resulta ajena a los directores que se incorporaron posteriormente a la compañía.

Conforme a lo expuesto, sostiene que la reinterpretación administrativa de estos hechos, contenidos en el Oficio N° 684, y la limitación temporal fijada a los cargos que contienen, omitiendo la información anterior sobre el tratamiento de las cuentas fiscalizadas de antaño, lo obliga a formular descargos no por actos propios del desempeño de su directorio, sino por decisiones pretéritas claramente consignadas en los EEFF del 2008 al 2011 y que, sólo aparece reiterada en los del 2012 a 2014.

II. Descargos.

A. Cargo N°1 y N°2: "Presentación de información falsa a los accionistas y a la SVS en los EEFF de marzo, junio, septiembre y diciembre de los años 2012 y 2013" y "marzo, junio y septiembre de 2014"

5.3.5. En este punto señala que se le imputa la infracción del artículo 42 N°4) de la Ley N° 18.046, que es un hecho infraccional, y del artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045, que es un delito de la ley del mercado de valores calificado por la entrega "maliciosamente" y no simplemente negligente de información falsa a la SVS, es decir, requiriendo el conocimiento de la supuesta falsedad y la intención directa de proporcionarla a la SVS (o a los accionistas).

Al respecto sostiene que ninguna de dichas figuras infraccionales resulta aplicable a su caso, por razones que indica a continuación.

A.1. El Sr. Reyes no ha participado en la presentación de los EEFF de marzo, junio, septiembre de 2012, marzo, junio y septiembre de 2013, ni marzo y junio de 2014.

5.3.6. Expresa que fue designado director en abril de 2012, por lo que no participó en los EEFF de marzo de 2012. En cuanto a los EEFF de junio y



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

septiembre de 2012, indica que no asistió a los directorios que los aprobaron ni firmó las declaraciones de responsabilidad.

En resumen, señala que solo asistió a las sesiones de directorio que aprobaron los EEFF de diciembre de los años 2012 y 2013, y que firmó la declaración de responsabilidad de los EEFF de septiembre de 2014, por lo que, su participación es muy limitada en relación a los hechos de cargo.

A.2. Ninguna de las conductas imputadas al Sr. Reyes satisfacen los tipos infraccionales fundantes del cargo.

5.3.7. Señala que, sin perjuicio del concurso entre las figuras imputadas, los hechos imputados no satisfacen las hipótesis de la norma:

El artículo 42 N°4): indica que éste requiere de una acción determinada, un acto consciente por los verbos rectores que utiliza: “*presentar, entregar y ocultar*”. Sostiene que los cargos restringen la imputación directa al caso de entregar; sin embargo, él no ha entregado nada a nadie ya que en dos EEFF (diciembre de 2012 y 2013) solo asistió al directorio que los aprobó, mientras que en el de septiembre de 2014, solo se limitó a firmar la declaración de responsabilidad.

A ese respecto sostiene que las cuentas irregulares se refieren a los EEFF (figura descartada por la SVS), informaciones falsas (publicar hechos esenciales falsos) y ocultar informaciones esenciales (omitir hechos esenciales).

En dicho sentido, indica que la imputación de cargo se restringe a la entrega de información falsa a los accionistas, sin embargo, los hechos que la constituyen se refieren a la clasificación de vencimiento de ciertos créditos, lo cual no cabe en hecho esencial, sino que, en información financiera, lo que se relaciona con cuentas irregulares que es justamente una de las hipótesis descartadas por la formulación de cargos.

El artículo 59 letra a): tal como en el caso anterior, indica que requiere “proporcionar” “maliciosamente”, “antecedentes falsos”, cosas que tampoco hizo el Sr. Reyes.

Al igual como lo señaló anteriormente, requiere proporcionar de mala fe, con pleno conocimiento, ciertos “antecedentes”. Indica que, en su sentido natural y obvio, la palabra antecedente significa lo que antecede, prueba o justifica algo: “Circunstancia anterior que sirve para juzgar hechos posteriores”. En un sentido contable, las anotaciones contables tienen como antecedente el denominado respaldo contable. Por ello, sostiene que un EEFF no puede ser a la vez un antecedente, por cuanto recopila y sistematiza información precedente, y por ende, no puede ser causa y efecto al mismo tiempo. Así, concluye que el EEFF no es un antecedente de sí mismo, por lo que los hechos de cargo no satisfacen la norma, ya que muy por el contrario, ninguno de los antecedentes proporcionados a la SVS, ni ninguno de los documentos analizados en la formulación de cargos ha sido tachado de falso o apócrifo, sino que por el contrario, han sido analizados y validados por la SVS para construir una simple discusión semántica sobre el vencimiento de un crédito, que está muy lejos de la hipótesis infraccional y penal imputada. Sobre éstas, aduce que no persiguen la diligencia o negligencia en la revisión de información preexistente, que es a lo que se han limitado sus esporádicas actuaciones, sino que la negligencia malicia en entregar datos



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

falsos a sabiendas, es decir, habiendo construido la falsedad difundida o a sabiendas de su falsedad, circunstancias muy lejanas de estar presentes en su caso.

A.3. El Sr. Reyes no conoce ningún antecedente que le permita concluir que los EEFF en que participó contuvieron información falsa, sino por el contrario, todo indica que los cargos son equivocados.

5.3.8. Expone que, en su carácter de ingeniero agrónomo, tiene a cargo el área agroindustrial, y en los temas contables y financieros, participa en lo que puede y siempre cuando dicha materia tenga alguna relación con su experiencia profesional, razón por la cual, sostiene que la supuesta entrega de información falsa en los EEFF que son objeto de cargo, no resulta real ya que ninguno de los deudores cedidos objeto de cargo, corresponden a dicha área de desarrollo.

Agrega que las mineras, salmoneras y pesqueras no están bajo su tutela, por lo que la revisión de las cuentas relacionadas se hace en forma global (relación de Hipermercado hacia el grupo y viceversa), y sostiene que solo analiza en forma específica las que corresponden a empresas de su área agrícola y sus relaciones con Hipermercado.

Así, indica que aún bajo el entendido que casi no tiene participación en los hechos de cargo, se centrará en el análisis de la información de cargo del expediente administrativo en relación al vencimiento de los llamados “créditos subrogados”.

Reitera que todos los antecedentes de dichos créditos son generados con anterioridad a su integración al directorio, lo que refuerza la imposibilidad de que el Sr. Reyes los haya proporcionado como equivocadamente señalan los cargos.

Señala que con su equipo jurídico revisaron los EEFF anteriores, incluso más allá de la prescripción tributaria de 3 años, y nada encontraron.

Al respecto indica que solo remontándose al trienio 2007 a 2009, se puede encontrar justamente lo indicado al comienzo de su presentación, esto es, que la SVS fiscalizó intensamente el tema del State Street Bank, la venta al grupo Saieh de la operación Unimarc, y el origen de los créditos subrogados, pidiendo incluso información adicional sobre el reverso de las provisiones constituidas para afrontar el pago de la acreencia en cuestión, lo cual es motivo no solo del Oficio N° 29668, sino de una nota en los EEFF de la época, acompañada de la incorporación de dichas cuentas corrientes en el activo circulante.

Sostiene que siendo decisiones administrativas que anteceden en más de 3 años a su cargo de director, poco puede hacer para desentrañar sus razones comerciales o jurídicas; sin embargo, indica que la Superintendencia las tuvo siempre bajo su radar, incluso fiscalizándolas directamente o concluyendo de igual manera que la administración de Hipermercado de la época, por lo que señala que formular cargos hoy no le parece correcto.

Sobre ello, indica que, si la Superintendencia ha demorado casi 9 años en formular cargos por estos hechos pretéritos, difícilmente un director recién asumido como él podría detectar una eventual anomalía en el tratamiento de dichas



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

cuentas, el cual, de existir, no contó con su participación ni difusión, ya que habían sido compartidas al mercado y la SVS con anterioridad a su ingreso como director.

Por el contrario, señala que, situándose en el caso de un buen padre de familia, los antecedentes en cuestión, a cualquier director o ejecutivo que hereda la materia, lo llevan unívocamente a concluir que el tratamiento dado en los EEEF a dichas cuentas es fidedigno, con un grado de certeza casi absoluta, considerando que la SVS las ha vigilado por casi 10 años. Expresa que concluir en contrario, pondría en jaque uno de los principios esenciales de nuestro sistema jurídico, cual es, el de la certeza jurídica, ya que el volumen de las transacciones impide al directorio entrar en detalles.

Señala que no entrará a justificar lo obrado o no por su suegro hace casi 10 años, sin embargo, le parece que nunca en la historia del grupo económico hubo una sociedad más fiscalizada que Hipermercado, principalmente por la mala relación que él mantenía con todos los órganos fiscalizadores y las entidades gubernamentales. Expresa que si lo anterior, se debía a temas políticos, a sus relaciones particulares con el poder o bien era una simple coincidencia, no son cuestiones que deban ser objeto de análisis en su presentación, pero fija precedente que entidades con mayor poder de análisis que él, tuvieron información a la vista y concluyeron de manera diversa al oficio de cargo.

Indica que las cuentas corrientes en cuestión fueron incluidas como del activo circulante a corto plazo en la FECU de septiembre de 2008 y de diciembre de 2009, bajo la presidencia de Francisco Javier Errázuriz Talavera y la gerencia de Gustavo Martínez Cuevas, cuestión que no fue impugnada hasta la formulación de cargos que responde.

Así las cosas, recalca que la información tildada de falsa no nace durante su mandato como director, y es conocida por la Superintendencia hace más de 9 años, siendo encontrada conforme a la norma Chilena (EEEF de 2008 y 2009) y a la IFRS (2009), tanto por auditores externos como por la SVS y el propio SII en su arista tributaria, incluso contando con la aprobación de los accionistas en las respectivas juntas, lo que elimina cualquier sospecha de falsedad que pudiera existir, dejando en claro que de la lectura de los cargos no puede discernir cuál es la falsedad que se imputa.

Añade que, para un ingeniero agrónomo como él, las cosas son lo que son por lo que entrar en discusiones sobre la naturaleza jurídica de las cosas o si se interpreta la norma en un sentido u otro, son ajenas a su quehacer diario.

Por ello, sostiene que las disquisiciones sobre si la conducta de cobro de los directorios o ejecutivos altera o no el vencimiento de una cuenta corriente o si el tipo de tratamiento que Hipermercado le da a las mismas, cambia o no su naturaleza, conforme se indica en los cargos, constituye una imputación ininteligible para cualquier ciudadano de este país, especialmente porque en su núcleo lo que hace en realidad es cuestionar los criterios administrativos con que se ha estado fiscalizando a Hipermercado en los últimos 10 años, los cuales son para quienes se incorporan en hora agónica a su administración, información histórica de cierre de los periodos precedentes, que no se puede alterar por exigencia legal.

Agrega que en derecho no se puede caminar sobre arena movediza ni sobre un campo minado, sino sobre un marco regulatorio claro; sin embargo, si la juridicidad de un actuar se entrega a la mera arbitrariedad subjetiva de la administración,



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

se infringe el principio de tipicidad ya que significa que sin cambio legal alguno, las conductas de antaño se vuelven ilícitas por el mero cambio de parecer de la autoridad, lo cual, sostiene, es inadmisibile.

Señala que la mejor forma de ilustrar lo absurdo de la imputación, es que para actuar conforme al criterio que expone la SVS, no bastaría con rehacer los EEFF objeto de los cargos, sino que habría que remontarse hasta el año 2008, infringiendo todas las normas sobre prescripción y contables, borrando de un “paraguazo” todo el trabajo fiscalizador de la SVS y de los auditores externos de los últimos 9 años a lo menos, y entrando a impugnar actos inamovibles a la fecha de sus descargos por el tiempo transcurrido.

A.4. Los cargos resultan incongruentes con el manejo del resto de las cuentas relacionadas.

5.3.9. Al respecto señala que no entiende por qué los cargos se reducen a ciertas cuentas corrientes que son denominadas como cuentas subrogadas siendo que la calificación de todas las cuentas relacionadas, sean por cobrar o por pagar, obedecen a los mismos criterios contables y financieros.

Así, indica que al restringirse la imputación solo a ciertos créditos, es que la misma se vuelve incongruente con el manejo de aquellos que están en la misma situación, sea cuenta por cobrar o por pagar entre relacionados.

Sobre este punto, sostiene que majaderamente la formulación de cargos señala que los directores habrían actuado a sabiendas de que dichos créditos subrogados no eran de corto plazo, vislumbrando lo anterior de la conducta de pago (o no pago) del deudor, lo cual a su entender es un error ya que el vencimiento de una obligación no tiene relación con los hábitos de pago o de cobro de la parte deudora o acreedora.

De tal modo, indica que las falsedades de todo tipo son coetáneas a la conducta infractora, por ello no pueden constituirse por un acto posterior a la manifestación de voluntad. En otras palabras, indica que las cosas son verdades o mentiras por las circunstancias en que se manifiestan, no por actos posteriores. Así, sostiene que si se señala tener un crédito que se cobra, que vence o que se pagará dentro de un determinado plazo y el título señala que es así, éste no se transforma en mentira o en falso porque el deudor no lo paga dentro de plazo o porque el acreedor no lo cobra a su vencimiento.

Así, señala que el pretender poner de manifiesto la importancia de la regularidad de un cobro o de un pago negando la existencia o naturaleza del crédito que lo ampara, no es la vía adecuada; en dicho sentido sostiene que podría objetarse la diligencia del cobro, pero no la veracidad del crédito o sus características.

Por estas razones, indica que la imputación de cargo no solo es altamente ofensiva sino que constituye la negación de las garantías mínimas del derecho administrativo sancionatorio, ya que proyecta para el pasado una conducta posterior y le entrega el efecto de desnaturalizar información pretérita, generada en forma independiente a los efectos jurídicos que la teoría de los contratos le asigna, ya que pone como silogismo jurídico que con hechos posteriores se puede alterar el pasado, que es como sostener que se puede alterar la historia sin tener una máquina de tiempo.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Para simplificar lo expuesto, explica esto con las sanciones civiles, ya que la propuesta del cargo es como confundir la nulidad (que se funda en vicios previos o coetáneos a la celebración del contrato) con la resolución (que se funda en incumplimiento obligacional posterior al contrato), ya que ambos son sanciones de ineficacia, sin embargo, una recae en la validez del contrato mientras que la otra lo extingue por hechos posteriores. Al respecto, indica que se pretende que la actitud posterior al proporcionar la información, transformaría a ésta en falsa, siendo que los EEFF se basan en antecedentes (cosas previas), no en el futuro que le depara y que es incierto al momento de formularlo.

De la lectura de los cargos, sostiene que, no existe una adecuada interpretación del contrato de Clearing ni se visualiza que el ordenar, por ejemplo, demandar a empresas relacionadas podría perfectamente dar lugar a acusaciones de colusión procesal o juicios simulados, o bien se subentiende una intención de la Superintendencia de crear una litigiosidad artificial entre empresas relacionadas, siendo que el contrato en cuestión, desde su origen se ha constituido en una solución que evita lo anterior, costos de abogado y desgaste de la justicia (costos no valorados de forma alguna en los antecedentes de cargo) al permitir a la parte que obtenga saldo deudor, reconocer su deuda anualmente, interrumpir la prescripción y salvaguardar los derechos de quien sea el titular del saldo acreedor.

Señala que, en derecho, todas las alegaciones deben respetar el principio de congruencia y lógica jurídica, conforme al cual, todo silogismo jurídico debe respetar los principios jurídicos universales de identidad, contradicción, tercero excluido y de razón suficiente, de cuyo análisis se llega a concluir que los cargos N° 1 y N° 2 son absurdos jurídicamente hablando.

Sostiene que las categorías de crédito y débito son dos caras de la misma moneda, por lo que los criterios aplicables a uno, necesariamente deben aplicarse al otro. Esta vinculación necesaria entre crédito y débito, señala, es justamente la que regula el contrato de Clearing, el que para operar requiere que las obligaciones sean exigibles a igual tiempo y el mismo periodo, o sea que todas las obligaciones que son objeto de las cuentas corrientes que regula sean a corto plazo (vencen dentro del mismo período).

Agrega en tal sentido que como el Clearing es aplicable tanto a los saldos deudores como acreedores de las diferentes cuentas corrientes entre empresas relacionadas, resulta que, por aplicación del principio de reciprocidad jurídica, deben regular de igual manera tanto las acreencias como las deudas, cumpliendo así en forma íntegra con el principio de lógica, es decir, entregando igual solución a los activos y pasivos de un sujeto.

Así, indica que cuando la formulación de cargos centra la imputación en el supuesto hecho de haber falseado la información entregada, pero solo refiriéndose a los “créditos subrogados”, señalando que estos se habrían calificado de corto plazo, siendo que eran de largo plazo, pero a la vez aceptando que los pasivos relacionados (cuentas por pagar entre empresas relacionadas) se encuentran correctamente formuladas, se hace imposible el argumento de cargo, por cuanto el criterio jurídico y económico aplicado para las 2 categorías es exactamente el mismo, regulándose ambas por el mismo contrato de Clearing.

Lo anterior, sostiene, deja claramente establecido el absurdo, por cuanto la imputación de cargos aplica un criterio jurídico para la calificación



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

de las cuentas por cobrar entre relacionados mientras que para las cuentas por pagar entre relacionados estima procedente el criterio contrario, siendo que ambas se regulan por los mismos principios, las mismas normas jurídicas e idénticas bases contractuales.

Así las cosas, los criterios para clasificar de crédito a corto plazo en relación a las cuentas por cobrar no solo son establecidos desde el 2008 y aceptados por la Superintendencia desde dicha fecha, y hasta antes de la imputación de cargos, sino que también son aceptados hasta el día de hoy, en relación a las cuentas por pagar entre relacionados no solo de Hipermercado sino que de todas sus relacionadas.

Expone que conforme lo señalado, la denuncia y la formulación de cargos atentan contra de la ley, la costumbre mercantil, principios jurídicos universales, la lógica jurídica y el simple sentido común, ya que ofrece resultados disímiles a obligaciones que se encuentran relativamente en la misma posición jurídica.

De hecho, sostiene que observando la FECU de marzo de 2012 (en la que él no participó), aparece claramente que entre el 31 de diciembre de 2011 y el 31 de diciembre de 2012, Interagro disminuyó su acreencia respecto a Hipermercado quedando con un saldo impago de caso 30 millones. Por ello, indica que, de aplicar los criterios de la SVS, también todos los saldos deudores de Hipermercado deberían reajustarse y generar intereses, lo cual llevaría a la empresa a un estado calamitoso. Como esa conclusión es obvia, señala, que se omite de la formulación de cargos, limitándolo solo a ciertas cuentas por cobrar, en vez de apreciar la situación de la empresa hacia el grupo controlador en su totalidad, de un punto de vista global y no de manera selectiva, que es justamente donde se cae en serias incongruencias en la denuncia y la formulación de cargos, los que se fundan en el movimiento de las cuentas y no en la naturaleza de las cuentas corrientes que es aquello sobre lo cual se debió fijar el juicio.

Por ello, indica que la imputación carece de base jurídica ya que su relato comete sendos errores de hecho, interpreta mal el derecho y carece de coherencia jurídica.

B. Cargo N° 3: que el aprobar los EEFF de Hipermercado y conocer las operaciones de Cosayach Nitratos, SCM Negreiros, Inversiones Pozo Almonte, Salmoalimentos y Pesquera Bahía Coronel, de renovación de créditos efectuados los años 2012, 2013 y hasta primer trimestre de 2014 -que se verificaron año tras año y sin contar con una tasa de interés que generara utilidad y/o reajuste por el préstamo de dinero- es plausible estimar que usó su cargo para obtener ventajas indebidas para el controlador del grupo en perjuicio del interés social de Hipermercado.

5.3.10. Señala que, en la larguísima y compleja redacción de los hechos fundantes del cargo, se imputa la infracción del artículo 42 N° 7) de la Ley N° 18.046, en el sentido de que habría sido de su voluntad, que las cuentas entre relacionadas no generaran reajuste ni interés. Sostiene que como se verá, nada es más alejado de la verdad.

B.1. El Sr. Reyes no ha utilizado su cargo para obtener ventajas indebidas del grupo controlador.

5.3.11. Indica que en las sesiones de directorio de 26 de marzo de 2013 y de 2 de abril de 2014, en las que participó, no se trató de ninguna forma algo



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

relacionado con lo que los cargos denominan como “renovación” de créditos; señala que la primera vez que escuchó el término fue durante la declaración que prestó ante la SVS. Tampoco, sostiene que, ello aparece en la declaración de responsabilidad de septiembre de 2014 que suscribió.

Señala que a su parecer los cargos asignan una naturaleza equivocada a los efectos del contrato de Clearing, la que se desprende del interrogatorio al que fue sometido -que rola a fojas 496-, donde claramente aparece en la pregunta N° 13 que el interrogador equivocadamente introduce la palabra “renovación”, forzando a la utilización inexacta del término en su respuesta.

Insiste en que fue designado director en abril de 2012 y no participó en la administración del grupo sino hasta el directorio de 26 de marzo de 2013, por lo que difícilmente puede explicar las supuestas renovaciones que no conoce y que son anteriores a su mandato.

Reitera, además, que tampoco ha participado en la administración de Inversiones Errázuriz Ltda. -que cedió los denominados créditos subrogados-, hoy Inversiones de Desarrollo Inmobiliario S.A. en quiebra, ni mucho menos en los deudores cedidos, a saber, Cosayach Nitratos, SCM Cía. Minera Negreiros, Pesquera Bahía Coronel e Inversiones Pozo Almonte, por lo que su cargo nada puede reportar al grupo controlador, quien a juicio de la SVS se habría beneficiado a través de dichas sociedades.

Indica que también al contestar la pregunta N° 11, expresó que se limita a la revisión de balances y EEFF, por lo que no se puede desprender que nada que haya hecho o dejado de hacer, beneficia al grupo controlador.

Así, habiendo establecido que el tratamiento de dichas cuentas corrientes entre empresas relacionadas antecede a su designación como director y que las mismas se regulan por el denominado contrato de Clearing, concluye que es imposible que haya participado con su voluntad en decisiones adoptadas de antaño y que hoy la SVS objeta mediante imputaciones a su juicio equivocadas.

Respecto a ello indica que tanto en el contrato de Clearing de 1996 como en el de 2001, consta que las cuentas corrientes que regulan son preexistentes y establecen un marco regulatorio que antecede en más de 10 años al ejercicio de su cargo.

Así, sostiene que como su voluntad particular es incapaz de generar relaciones jurídicas que obliguen a Hipermarc, tampoco es capaz de prescindir de los efectos jurídicos de contratos obligatorios cuya vigencia es anterior a que asumiera como director.

Señala que no queda claro en el oficio de formulación de cargos, si los mismos se asientan en una crítica a los términos del contrato de Clearing, o a la aplicación práctica del mismo; sin embargo, indica que le llama la atención que la SVS no repare que, en ellos, textualmente, se regulan las cuentas corrientes preexistentes a los mismos, siendo dicha cuestión lo más importante.

Añade que el transcurso del tiempo y la inobservancia de crítica a los EEFF por parte de los auditores y la propia SVS por casi 10 años, hacen



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

imposible que un director como él pueda juzgar de manera diversa una situación validada por la autoridad y regulada expresamente, tanto de manera contractual -contrato de Clearing- como legal -Código de Comercio y el contrato de cuenta corriente mercantil-.

Señala que hasta antes de la denuncia del Sr. Lewis, en todos los años de existencia del grupo y de Hipermercado, no hay constancia de reparos pretéritos, sino todo lo contrario (incluso las cuentas han sido aprobadas unánimemente en cada junta de accionistas).

B.2. El tratamiento de las cuentas relacionadas, lejos de perjudicar, beneficia a Hipermercado.

5.3.12. Señala que se le acusa de provocar pérdidas en Hipermercado por no contemplar en las cuentas corrientes de los créditos subrogados, reajustes ni intereses entre el 2012 y el primer trimestre de 2014. Respecto de ello, insiste que las condiciones de dichas cuentas fueron fijadas antes de su mandato, y que, sin embargo, de solo observar los datos históricos de las referidas cuentas, se podrá observar que la premisa que funda la imputación resulta falsa.

Indica que el análisis de las cuentas históricamente se ha efectuado en forma global, apreciando la posición deudora o acreedora de Hipermercado hacia la totalidad del grupo económico, considerando todas las empresas, tal como lo indica la Ley de Mercado de Valores al definir grupo económico.

Al cierre del año en que se adquieren los créditos subrogados, la FECU de diciembre de 2008 -emitida bajo norma chilena- puede llevar a equívocos, por ello es mejor ir a la de diciembre de 2009 ya bajo normativa IFRS, que copia.

Sostiene que de ella se puede apreciar que al 31 de diciembre de 2008, Hipermercado registraba en el corto plazo M\$ 22.540.495 como cuentas por cobrar al grupo económico (las de largo plazo son iguales a \$0), mientras que en cuentas por pagar, registraba a corto plazo M\$ 20.887.098, mientras que en el largo plazo M\$ 22.569.377, es decir, un saldo deudor de M\$ 43.456.475 que de haber devengado reajustes e intereses, habría puesto en riesgo a la compañía por lo que la decisión adoptada por las administraciones anteriores solo ha beneficiado a Hipermercado.

C. Infracción del Título XVI de la Ley N° 18.046.

5.3.13. Señala que el cargo se divide en dos imputaciones: (i) que en las supuestas renovaciones de las cuentas por cobrar a Cosayach, Salmoalimentos, Negreiros y Bahía Coronel, de los años 2012 a 2014, solo se habrían regulado las condiciones entre relacionadas en la sesión de directorio del 26 de diciembre de 2014, sin cumplir con el procedimiento, los términos y las condiciones de la referida legislación; y (ii) que en la renovación de la cuenta por cobrar con Inversiones Pozo Almonte y las otras operaciones con relacionadas registradas en los EEFF entre el año 2012 y 2014, mediante las cuales se renovaron los créditos subrogados, no se logró verificar el conocimiento en sesión de directorio ni en junta de accionistas.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

En coherencia con lo señalado, el Sr. Reyes rechaza este cargo por las razones que pasa a exponer.

C.1. Los cargos son retroactivos en relación a las cuentas objeto de cargo.

5.3.14. Expresa que las cuentas corrientes mercantiles entre empresas relacionadas son anteriores a los contratos de Clearing de 1996 y 2001, teniendo como base el artículo 806 del Código de Comercio: “*los saldos de las cuentas de gestión o anticipaciones referentes a operaciones mercantiles serán considerados como verdaderos prestamos...*”

De lo anterior sostiene que se desprende que los saldos de las cuentas corrientes entre empresas relacionadas se consideran como un préstamo por el periodo siguiente, por mandato legal, sin necesidad de “renovación”, declaración o manifestación alguna de voluntad adicional a aquella que dio origen a la cuenta corriente o al contrato de Clearing que regula el tratamiento de dichos saldos. Con esto, indica que se descarta la existencia de las renovaciones que menciona el cargo, a lo menos, en el sentido de una declaración de voluntad manifestada por él o cualquier otro director, para producir un efecto que opera por el ministerio de la ley y que, extrañamente se omite en los cargos.

Añade que, por otro lado, las normas que fundan los cargos fueron publicadas en el Diario Oficial el día 20 de octubre de 2009 y conforme a su artículo 1° transitorio, no rigieron sino a partir del día 1° de enero de 2010, momento en el cual las cuentas corrientes objeto de cargo ya tenían entre 14 y 9 de antigüedad. Como la ley no puede tener efecto retroactivo y los cargos hablan de unas renovaciones inexistentes, los mismos son improcedentes. Al respecto señala que no solo las cuentas corrientes objeto de cargo son anteriores a la vigencia de dichas normas, sino que éstas fueron adquiridas por Hipermercado en el estado que se encontraban también con anterioridad a las mismas, por lo que difícilmente pudieron infringirse.

Señala que la tesis sostenida por la SVS infringe el artículo 1560 del Código Civil toda vez que desatiende el tenor claro que los contratantes dieron a dichas cuentas corrientes y que aparecen en los contratos de Clearing, infringiendo la aplicación práctica dada por Hipermercado y sus relacionadas, y contradiciendo la postura que el mismo órgano fiscalizador tuvo desde siempre en relación a las mismas. Así las cosas, reitera que tanto los sujetos, como el objeto y el consentimiento del vínculo contractual objetado anteceden a la vigencia del Título XVI que funda los cargos, y a la fecha en que asumió como director, manteniéndose inalterados posteriormente, por lo que sostiene que resultan ajenas a su gestión y mandato. Indica que claramente se está en una infracción al principio de irretroactividad de la ley penal, en este caso, infraccional, y ante una violación del principio jurídico que la responsabilidad infraccional es personal e intransmisible, ya que la imputación solo se sostiene en el hecho de ser el sucesor en el cargo de personas que sí dieron su consentimiento para generar los vínculos contractuales impugnados.

C.2. El Sr. Reyes no conoció de renovación alguna, sino solo de la modificación de condiciones de plazo y tasa de interés del año 2014.

5.3.15. Insiste en que no existen renovaciones que hayan sido acordadas en directorio, sino que el efecto natural de contratos vigentes anteriores a su mandato. Así sostiene que la no aplicación del Título XVI de la Ley N° 18.046 entre los años 2012 y



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

2014, es consecuencia del hecho que las cuentas corrientes y el contrato que las rige -Clearing-, son anteriores a tales normas. Indica que lo que en los cargos son llamadas renovaciones de créditos subrogados, no corresponden a convención alguna celebrada entre 2012 a 2014, sino que es el efecto previsto por el Código de Comercio para los saldos de las cuentas de gestión.

Lo anterior, prosigue, es claramente indicado en los contratos de Clearing y es parte de las cuentas corrientes mercantiles adquiridas a Inversiones Errázuriz por Hipermerc. Así aparece en la cláusula PRIMERO del contrato de Clearing de 1996 en cuanto a que *“Las sociedades firmantes tienen abiertas entre ellas cuentas corrientes mercantiles en la cuales se han asentado créditos y débitos...”*

Expresa que siendo tan clara la redacción, le resulta difícil entender qué parte de “tiene abiertas” o “han asentado créditos y débitos”, formuladas en 1996, pudieran hacer pensar que dichas cuentas nacen recién en los años que fundan la impugnación (2012 a 2014).

Agrega que sin perjuicio de la claridad del artículo 806 del Código de Comercio, el artículo 602 de ese cuerpo legal, establece la obligación de *“...liquidarlas en la época convenida”*, que es la anualidad establecida en el contrato de Clearing. Señala que el artículo 603 del “C.C” establece que, si a juicio del fallador las cuentas no reúnen los requisitos del Código de Comercio, igualmente se les considera cuentas de gestión y reenvía al propio artículo 806 ya citado. Concluye que legalmente no hay manera de extraviarse en el análisis.

Añade que la anualidad de los saldos de las cuentas entre empresas relacionadas solo se altera por 3 eventos posibles: compensación o pago que modifican su saldo, o bien reconocerlas para el ejercicio siguiente, siendo la tercera opción la que sostiene es confundida en el oficio de cargo. Por ello, reitera que el mismo es un efecto natural de las cuentas de gestión por mandato expreso del Código de Comercio, mientras que el reconocimiento de saldos por parte del deudor solo es un ejercicio contable conciliatorio que no tiene más virtud que reconocer expresamente aquello que por el solo ministerio de la ley se produce.

De ese modo, indica que durante los años 2012 a 2013 no se celebró ningún convenio de renovación de las referidas cuentas corrientes, sino que simplemente se aplicó la ley que los rige.

Lo anteriormente expuesto, sostiene, es sin perjuicio que por normativa contable se concilian los saldos deudores y acreedores de la cuenta relacionada por sí o por medio del administrador del Clearing, quien a nombre del deudor y en favor de su acreedor, determina el saldo que ésta arroja para efectos del artículo 2518 del Código Civil (interrumpe naturalmente la prescripción). Para aclarar lo anterior, menciona 2 ejemplos: (i) Cosayach Nitratos S.A. RUT 96.538.430-8, aparece en el contrato de Clearing de 1996 rolante a fojas 545 y siguientes del expediente administrativo, como Celulosa Nacional S.A., o sea dicha cuenta corriente es anterior a 1996; y (ii) SCM Cía. Minera Negreiros, sea que la “cuanta” (sic) provenga de la antigua Compañía Minera Negreiros S.A. o bien, de la Compañía de Salitre y Yodo I Región S.A., en ambos casos, igualmente son parte del contrato de Clearing de 1996 y se aplica la misma conclusión anterior.

Indica que, en ambos casos, no resulta jurídicamente posible que cumplieran con los requisitos de una ley que aún no se había dictado. El mismo criterio debe aplicarse al resto de los casos de cargo.



Por eso, señala, no se van a encontrar sesiones de directorio ni al momento de adquirirse los créditos subrogados (2008 y 2009), ni con posterioridad, siendo esto coincidente con lo consignado en la sesión de directorio del 26 de diciembre de 2014, donde no se aplica el Título XVI de la Ley N° 18.046 ya que las cuentas corrientes preceden a la legislación en cuestión. Agrega que el caso de Pozo Almonte es igual, por cuanto dicho crédito subrogado fue adquirido en 2009, o sea, se adquirió en las condiciones que estaba, antes de la vigencia de la referida normativa.

Finalmente, sostiene que corriendo el riesgo de desequilibrar las cuentas de la empresa y solo para efectos de satisfacer los diferentes oficios de la SVS es que se celebró la sesión de directorio de 26 de diciembre de 2014, pero reiterando la inaplicabilidad de las normas en cuestión, por lo siguiente: (i) precedentes históricos, cuentas corrientes de antigua data que no se rigen por las normas en cuestión; y (ii) objetivo de la sesión, dar instrucciones precisas al gerente para obtener dentro de lo posible un título que asegurara el pago regular de las cuentas, lo que se proyectó en instrumentos del 30 de diciembre de 2014.

Indica que todo lo antes señalado, fue aprobado por unanimidad en la junta de accionistas del 29 de abril de 2015, donde se reiteró al tratar las operaciones del artículo 146 y siguientes de la Ley de Sociedades Anónimas, que no se trataban de nuevas obligaciones, sino de obligaciones preexistentes.

III. Defensas subsidiarias.

A. Prescripción.

5.3.16. Expresa que conforme al artículo 33 del DL N° 3.538, el grueso de los hechos imputados, tendrán una data superior a los 4 años desde su ocurrencia, ya sea al formalizar los cargos como al resolver este procedimiento, por lo que no pueden ser objeto de sanción de multa.

B. En subsidio, artículo 28 del DL 3.538.

5.3.17. Subsidiariamente y ante una eventual sanción, señala que los hechos carecen de gravedad y consecuencias y de hecho el obrar conforme a la tesis de la SVS resulta más gravoso para Hipermarc y los intereses de sus minoritarios, como ya se explicó. Reitera que ejerce el cargo de director ad honorem y afirma que nunca ha sido sancionado por la SVS.

IV. Conclusiones

5.3.18. Concluye que los cargos son improcedentes, tanto en la forma como en el fondo. Sin perjuicio de ello, hace ver su preocupación por que se destaque su relación conyugal con uno de los denominados controladores sin sopesar que su señora jamás ha ejercido cargo alguno en el grupo y, por ende, se ha limitado su injerencia en el mismo.

Indica que no le parece que quienes actúan conforme a los nuevos criterios de la SVS sean objeto de las imputaciones sancionatorias, pues ello lejos de amparar el cumplimiento normativo, incentiva a lo contrario.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Agradece la oportunidad brindada para defenderse, sin perjuicio de lo cual hace presente que la relación de los hechos que justifica la imputación de los cargos resulta parcial y sesgada, ya que a su entender no analiza en su globalidad los vínculos de Hipermarc con su grupo controlador, puesto que la referida Sociedad lejos de tener una posición acreedora en relación al mismo, históricamente fue deudora, siendo permanentemente financiada su operación con recursos de sus controladores, por lo que forzar mediante oficios una negociación para establecimiento de tasas de interés o reajustabilidad de cuentas, a la larga, puede terminar perjudicando a la compañía y a los propios accionistas minoritarios que la SVS busca proteger por medio de este procedimiento infraccional.

Reitera que jamás participó, supo ni infirió ningún eventual hecho constitutivo de los cargos que se le imputan, los cuales más bien parecen reinterpretación de la información histórica que aparece en los EEFF desde hace casi 10 años, pero que para salvar la prescripción de los mismos es dirigida contra quienes heredaron dicha información y en periodos en que la misma ni siquiera es generada, solo para dar un atisbo de juridicidad a la imputación.

5.3.19. Acompaña, a su presentación, copia del Oficio 29.668 referido.

5.4. Descargos de los Sres. Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Eduardo Viada Aretxabala y Néstor Velásquez Sánchez

Por presentación de 11 de agosto de 2017, los señores Errázuriz, Viada y Velásquez, formularon sus descargos, rolantes a fs. 663 y siguientes de autos, solicitando que estos sean desechados por las consideraciones que indica y que se resumen como sigue:

I. Antecedentes preliminares.

5.4.1. Inician su presentación expresando que con la finalidad de que su contenido pueda valorarse correctamente, es necesario indicar ciertas situaciones de hecho que explicarán por sí, o bien, permitirán establecer el contexto, en que se tomaron las decisiones directivas de Hipermarc. Lo anterior, estiman que es necesario, por cuanto los juicios vertidos en el oficio de cargo se realizan in abstracto, sin considerar la situación particular de la empresa y de su administración al momento en que ocurrieron los hechos que generan los cargos, los cuales preceden en bastantes años a los ejercicios 2012 a 2014 que son objeto de las imputaciones formuladas:

A. Créditos del State Street Bank (en adelante SSB)

5.4.2. Relatan que con fecha 2 de septiembre de 1994 la sociedad Inverraz Ltda. y el State Street Bank and Trust Company celebran un contrato en virtud del cual el banco otorgó a Inverraz un préstamo por un monto de US\$ 50.000.000. A su vez, con esa misma fecha las sociedades filiales de la Sociedad Inverraz Limitada celebraron con el Banco un contrato de garantía (entre ellas Hipermarc).

Con fecha 1 de marzo de 1996, la Sociedad Inverraz y el Banco celebran un segundo contrato de mutuo por la suma de US\$ 65.000.000.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Simultáneamente las empresas filiales de Inverraz -entre ellas Hipermerc- celebran un contrato de garantía con el Banco.

Continúan expresando que ante el incumplimiento de los contratos por parte de Inverraz Ltda., el SSB presentó una demanda con fecha 16 de abril de 2001 ante las Cortes del Distrito Sur del Estado de Nueva York, la cual fue notificada a representantes de la sociedad Inverraz Limitada y a cada uno de sus garantes. Agregan que, en junio de 2001, las partes suscribieron un acuerdo en que se ampliaba el plazo para contestar la demanda; y que el 30 de septiembre de 2001 se dictó sentencia, la que se ingresó en el libro judicial el 8 de mayo de 2002. Con fecha 19 de diciembre de 2002, los demandados -entre ellos Hipermerc- presentaron un recurso de nulidad judicial, el que fue rechazado, y que, apelada esta sentencia ante la Corte de Apelaciones del Segundo Circuito de los Estados Unidos de América, el recurso fue rechazado con fecha 15 de junio de 2004.

Finalmente, señalan que los demandados -entre ellos Hipermerc- recurrieron a la Corte Suprema Federal de los Estados Unidos de América, presentando un recurso de certiorati, el que fue también rechazado el 22 de febrero de 2005.

B. Exequatur ante la Corte Suprema y pago de la deuda.

5.4.3. Expresan que bajo el ingreso de Corte Suprema N° 2349-2005, se tramitó el Exequatur solicitado por SSB ante nuestra Excma. Corte Suprema, la cual con fecha 14 de mayo de 2007 falló en favor del solicitante, autorizando el cumplimiento de la sentencia dictada en EEUU en nuestro país.

Por ello, con fecha 15 de mayo de 2007 la SVS dirigió el Oficio N° 5.309, el cual fue contestado mediante carta del 16 de mayo de 2007, como también el Oficio N° 5.393 de 17 de mayo de 2007; sin perjuicio de lo cual Hipermerc publicó el correspondiente hecho esencial.

Así las cosas, indican que entre 18 de mayo de 2007 y el 26 de diciembre de 2007, la SVS dirigió a Hipermerc diferentes ordinarios solicitando información sobre el exequatur del State Street Bank y la venta de la operación Unimarc al grupo Saieh.

Añaden que, por otro lado, las respuestas de Hipermerc siempre se realizaron en el sentido que esa Sociedad era codeudor solidario y que los fondos que se recaudaren con la venta de la operación Unimarc, serían destinados para pagar la acreencia del SSB.

Aclaran que la referencia del fallo a otros codeudores solidarios es efectuada tanto al deudor principal -Inverraz-, como al resto de los garantes distintos de Hipermerc, a saber, Pesquera Nacional S.A., Unimarc Abastecimientos S.A., Cidef S.A., Salmones Unimarc S.A., Industria Forestal Nacional S.A., Forestal Regional S.A. y Corporación de Inversiones y Desarrollo Financiero S.A., todas integrantes del grupo Errázuriz.

C. La adquisición de los créditos que fundamentan los cargos y sus hechos conexos.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

5.4.4. Sostienen que atendido el riesgo de no pago por parte de Inverraz, durante el año 2007, la SVS por medio del Oficio N° 10.022 del 7 de septiembre de 2007 ordenó a Hipermarc que provisionara como garante por el 100%, la contingencia de tener que asumir el pago de la obligación al SSB, lo cual debía realizarse en la FECU de 30 de junio de 2007.

Cumplida la orden de la SVS, vendida la operación Unimarc en diciembre de 2007 y pagado el SSB, indica que Hipermarc se subrogó en contra de Inverraz quien quedó como deudor de la misma.

Señalan que cuando el día 7 de septiembre de 2007, la Superintendencia ordena realizar la provisión antedicha por la suma \$44.103.178.800, estos fueron contablemente registrados en una “provisión de deudores incobrables”, cargando sus resultados a la cuenta “egresos fuera de explotación”.

Agregan que, durante el año comercial de 2008, específicamente el 30 de septiembre de 2008, Inverraz abonó la deuda provisionada por un monto de \$22.177.039.024, cediendo las cuentas por cobrar que tenía con Cosayach Nitratos, SCM Cía. Minera Negreiros, Pesquera Bahía Coronel, Salmoalimentos, Inconac e Inversiones Culenar (subrogación de cuentas). Todo ello aparece en la FECU al 30 de septiembre de 2008.

Indica que a contar de la FECU de septiembre de 2008 y durante todo el año 2009, la SVS fiscalizó el reverso de la recuperación de incobrables producida por la subrogación de los créditos que sustentan los cargos, los que ascienden al 30 de diciembre de 2009 a la suma total de M\$28.853.041. Cita la nota 6 de los EEFF al 30 de septiembre de 2008.

Expresan que como la contrapartida de lo anterior fue una anotación en “Otros Ingresos fuera de explotación”, la Superintendencia emitió el Ordinario N° 29.668 del 6 de noviembre de 2008 -que citan- solicitando mayores detalles.

Explican que el reverso de provisión en cuestión tiene relación directa con los créditos subrogados, como se expone en misiva del 10 de noviembre de 2008 a la SVS, que citan al efecto.

De lo anterior, sostienen, se extrae que la adquisición de los llamados créditos subrogados y el tratamiento que en los EEFF se les ha dado, señala que son hechos que se remontan a los años 2008 y 2009, los cuales fueron fiscalizados por la SVS, informados por la administración de aquel momento con datos validados por auditores externos y el SII.

Así las cosas, señalan que el Oficio Reservado N° 684 viene en modificar la interpretación administrativa de estos hechos y, su juicio, a infringir la limitación temporal fijada a los cargos que contienen, omitiendo la información histórica sobre el tratamiento de las cuentas corrientes entre empresas relacionadas, obligándolos a formular descargos, no por actos ilícitos cometidos durante el desempeño de su directorio, sino para desentrañar el cambio de criterio administrativo manifestado por la SVS en relación de hechos que conoce hace casi 10 años y que solo ha sido reiterada como dato histórico en los EEFF del 2012 al 2014.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

II. Antecedentes de cargo.

5.4.5. Previo referir los cargos imputados en su contra por el Oficio Reservado N° 684 de 25 de julio de 2017, señalan que aquellos que imputan la eventual infracción al N° 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 por presentación falsa a los accionistas en los EEFF emitidos desde marzo de 2012 a septiembre de 2014, en cuanto a haber indicado que los créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo, cuando su naturaleza siempre fue de largo plazo; la eventual infracción al N° 7) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 por usar sus cargos para la obtención de ventajas indebidas del controlador por no cobro de reajustes e intereses en créditos subrogados; y la eventual infracción al Título XVI de la Ley N° 18.046 por no aprobar renovaciones de cuentas por cobrar de créditos subrogados conforme al procedimiento fijado en dichas normas, corresponden a infracciones a la Ley de Sociedades Anónimas; mientras que la imputación por la eventual entrega de antecedentes falsos a la SVS de acuerdo al artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045, corresponde a un delito de la Ley de Mercado de Valores, por exactamente la misma hipótesis fáctica del cargo por haber indicado en determinados EEFF que los créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo.

III. Elementos a considerar.

5.4.6. En cuanto a la imputación de cargos por infracción al artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045, señalan que ésta parte de 2 supuestos fáctica y jurídicamente errados: (i) que la naturaleza jurídica de las cuentas corrientes entre empresas relacionadas es a largo plazo; y (ii) que la información objeto de cargo es generada en los periodos 2012 a 2014 y que la SVS solo con motivo de este expediente infraccional tuvo conocimiento de la misma.

IV. Formula descargos.

A. Alegaciones por decaimiento del procedimiento administrativo.

5.4.7. Argumentan que, en este caso, entre la presentación de la denuncia a la SVS -15 de julio de 2014- y la notificación de la formulación de cargos -28 de julio de 2017-, han transcurrido 3 años y 13 días. Luego, indican que entre la publicación de la FECU de septiembre de 2008 -que es el instrumento que fija el tratamiento contable de las cuentas corrientes entre relacionadas que emanan de los denominados créditos subrogados- y la formulación de cargos han transcurrido más de 8 años. Sostienen que igual plazo, pero con diferencia de días, es el que transcurre si es que se cuenta desde el Oficio N° 29.668.

Así afirman que, dependiendo del criterio adoptado y del procedimiento fiscalizadorio que se siga en torno a los créditos subrogados, se concluye que la SVS está levantando procedimientos administrativos que, a la fecha de la formulación de cargos tienen un máximo de 8 años y 10 meses y un mínimo de 3 años y 13 días.

Señalan que aquellos plazos exceden con mucho los máximos que nuestra legislación permite en la Ley N° 19.880, la que en su artículo 27 establece que los procedimientos administrativos no pueden exceder más de 6 meses hasta la fecha de su decisión final, salvo caso fortuito o fuerza mayor, lo cual, es, a su entender, razón más que suficiente



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

para archivar la denuncia de autos, ya que el plazo transcurrido a la fecha atenta en contra de toda racionalidad y garantía al administrado.

B. Prescripción de la acción fiscalizadora de la SVS.

5.4.8. En este sentido sostienen que el artículo 33 del D.L. N° 3538 de 1980 establece que la SVS 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.

De conformidad con lo señalado y sin perjuicio de negar todas las infracciones imputadas, observan que en la mayoría de ellas la SVS se encuentra imposibilitada de aplicar multa, por cuanto: (i) respecto a la supuesta entrega de información falsa, sostienen que los EEFF de marzo, junio, septiembre y diciembre de 2012, marzo y junio de 2013 anteceden en más de 4 años a la formulación de cargos. Además señalan de no dársele celeridad a este procedimiento y de extenderse hasta septiembre de 2018, la SVS estará inhabilitada de sancionar de forma alguna el resto de los EEFF que erróneamente señalan contener información falsa; (ii) en cuanto a la supuesta infracción al artículo 42 N° 7) de la Ley N° 18.046, señalan que la supuesta obtención de ventajas indebidas derivaría de las pretendidas renovaciones anuales que habrían tenido lugar cada 31 de diciembre de cada año y hasta el primer trimestre del 2014. Así las cosas, indican que la eventual renovación ocurrida el 31 de diciembre de 2014 también estaría fuera del ámbito de sanción de la SVS y si este procedimiento se extiende hasta marzo de 2018 también los estarán los demás; y (iii) respecto a la supuesta infracción al Título XVI de la Ley N° 18.046 sostienen que se aplica la misma condición anterior.

Observan, a partir de aquello, que atendida la exagerada extensión de los periodos de cargo, como también de la fiscalización previa, gran parte de los hechos supuestamente infraccionales se hayan fuera de la esfera de la competencia sancionatoria de la SVS por evento de la prescripción.

Indican que lo señalado en este acápite es sin perjuicio de que la totalidad de los cargos serán desacreditados en sustancia mediante argumentos de fondo que serán relatados con la mayor cantidad de detalle posible.

C. Absolución por improcedencia de cargos N° 1 y N° 2. Cargo 1 "Presentación de información falsa a los accionistas en los EEFF de marzo, junio, septiembre y diciembre de los años 2012 y 2013" y "marzo, junio y septiembre de 2014". Cargo 2 "Presentación de información falsa a la SVS en los EEFF de marzo, junio, septiembre y diciembre de los años 2012 y 2013" y "marzo, junio y septiembre de 2014".

5.4.9. A este respecto piden la absolución de los cargos por cuanto la conducta desplegada por ellos, a su entender, no satisface los elementos objetivos ni subjetivos de los artículos 42 N° 4) de la Ley N° 18.046 y artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045.

Expresan que el artículo 42 N° 4) de la Ley N° 18.046 establece que los directores no podrán "presentar a los accionistas cuentas irregulares, informaciones falsas y ocultarles informaciones esenciales", lo cual se refiere a cuando cada una de



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

dichas actividades ilícitas son efectuadas directamente por los directores ya que el N° 3) del mismo artículo castiga la misma figura, pero cuando el medio de comisión es la inducción a que dicha conducta sea cometida por terceros. Señalan que tanto la figura del N° 3) como la del N° 4) son hechos infraccionales, íntimamente ligados, pero diferenciados por la comisión directa o mediata de la hipótesis infraccional.

Indican que el artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045 corresponde a una figura delictual de la Ley de Mercado de Valores que establece un dolo específico al utilizar el término “maliciosamente”. En ese contexto señalan que en el universo de tipologías de casos consideradas para las falsedades perseguidas se distinguen manipulaciones operativas, manipulaciones informativas, difusión de información falsa o engañosa, inserción de órdenes de negociación sin la intención de ejecutarlas, constitución de un piso mínimo en el curso de los precios, negociaciones ejecutadas con la intención de incidir en los precios de un mercado relacionado (de derivados, por ejemplo), abrir una posición y cerrarla inmediatamente después de haberla revelado al público y omisión de comunicación de información relevante, etc.

Agregan que como todas estas conductas buscan obtener una respuesta determinada del mercado y, por lo tanto, su dolo se refiere a actuaciones de portafolio (entrada y salida rápida), u obtener aumento artificial de transacciones, no contempla los casos en que los órganos de administración simplemente han sido negligentes en el manejo o difusión de información; es decir, se requiere conocimiento de la supuesta falsedad y la intención directa de proporcionar la información a la Superintendencia (o a los accionistas) para un objetivo específico para que se configure.

Expresan que la denuncia a la SVS y la formulación de cargos señalan o hacen ver que la estructura de las cuentas corrientes entre empresas relacionadas cuestionadas, tendrían un fin específico de trasladar supuestas ganancias o utilidades desde Hipermercado al grupo económico, sin embargo, esa cuestión solo sería cierta en el caso que las cuentas por cobrar de Hipermercado no generaran reajustes e intereses, mientras que las por pagar a otras empresas, en general, sí lo hicieran. Sin embargo, sostienen que, ninguna de ellas las genera -salvo las que se amparan en contratos específicos como leasing y otras operaciones particulares-, otorgándose un trato igualitario y recíproco entre las empresas que son propiedad o controladas por el denominado grupo Errazuriz. Añaden que tal estructura no es impuesta por el directorio de Hipermercado, sino que es parte de la cultura organizacional del grupo desde su creación y desde el origen de las cuentas corrientes en cuestión, por lo que son ajenas a este directorio y son conocidas por la SVS.

Destacan que esta cultura organizacional y conocimiento por la SVS a que hacen mención, aparece incluso en la nota 6 de la FECU de diciembre de 2001, que es la más antigua de las publicadas en el propio sitio web de la SVS; y que no obstante que todos los demás puntos, han ido evolucionando y cambiando en el tiempo, nunca se han cobrado intereses salvo que el negocio en específico lo contemple. En cuanto a los reajustes, las empresas que no consolidan deberían reajustar sus saldos.

Recalcan que la información sería falsa si hubiera una disconformidad entre los antecedentes y lo publicado, pero ello no es así. Señalan que si bien la denuncia critica el tratamiento de las cuentas y la política institucional, que siguen los hechos de cargo, estos van aún más allá y derivan o interpretan una supuesta falsedad no por la verdad o mentira de las declaraciones formuladas sino por la diligencia o negligencia que ve en el cobro de un grupo seleccionado de las mismas sin analizar razones y los hechos que las rodean.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Análisis

C.1. Concurso de leyes.

5.4.10. Al respecto reiteran que los cargos N° 1 y N° 2 sanciona la misma conducta, resultando incompatibles, debiendo, a su entender, resolverse por los principios de especialidad e in dubio pro reo (pro administrado en este caso)

C.2. Las hipótesis fácticas de las normas no se satisfacen con los hechos de cargo.

5.4.11. Sostienen, como una alegación de atipicidad e inocencia, que en el caso del artículo 42 N° 4) de la Ley de Sociedades Anónimas, los verbos rectores establecen 3 hipótesis, 2 de comisión por acto positivo, “presentar, entregar” y una de comisión por omisión, “ocultar”.

Argumentan que los hechos son bastante precisos en cuanto a que la hipótesis imputada en el cargo N° 1 es que “habrían presentado” información falsa, mientras que en el cargo 2 se señala en el encabezamiento “entrega de antecedentes”, pero en el desarrollo de la imputación se indica “habrían presentado”, dando una sinonimia a los términos presentar y entregar pese que en el 2° cargo el verbo rector de la ley es “entregar”; todo lo cual es demostrativo del concurso antes denunciado.

Añaden que como los cargos N° 3 y 4 también son formulados dentro del mismo procedimiento fiscalizadorio, como proyección de las conductas anteriores, es que se persigue responsabilidad por infracciones de interés social y de procedimiento de la Ley N° 18.046 (no de la Ley de Mercado de Valores); de tal suerte que conforme a la lógica jurídica, y los principios de especialidad y de non bis in ídem, llevan a concluir que la propia investigación de la SVS descarta la intención de alterar el mercado de valores o afectar el bien jurídico tutelado por dichas disposiciones, y por ende, la aplicabilidad a este caso del artículo 59 letra a) resulta jurídicamente improcedente.

En cuanto al artículo 42 N° 4) de la Ley N° 18.046, sostienen que el oficio de cargo solamente se centra en una de las hipótesis comisivas, descartando 2 de ellas, es decir, no son objeto de cargo el presentar cuentas irregulares ni el omitir informaciones esenciales. De tal forma y para desentrañar si los hechos de cargos satisfacen o no la hipótesis comisiva imputada, analizan las hipótesis no imputadas, para lo cual cuestionan ¿qué son las cuentas irregulares?, sosteniendo que es tergiversar la información necesaria para justificar la actuación de un administrador de bienes ajenos. Asimismo, se pregunta ¿qué es omitir informaciones esenciales?, indicando que se trata de la omisión de información necesaria para una adecuada fiscalización o para tomar de manera informada decisiones de mercado. En síntesis, sostienen que es callar hechos esenciales.

Ante aquello, advierten la necesidad de desentrañar el contenido de la imputación efectuada, es decir, de qué es legalmente “presentar información falsa”.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Señalan que, en este caso, la información falsa habría sido presentada en unos documentos específicos, los EEFF de los periodos señalados en los cargos; y la falsedad es bien particular porque no se refiere a la existencia o no de una determinada cuenta por cobrar, ni sobre el monto de la misma, ni tampoco sobre su vencimiento. La falsedad imputada, sostienen, es que dichos créditos son de largo plazo y no de corto plazo, pero no porque haya una dicotomía entre el título del mismo y el asiento contable, sino porque no se hicieron gestiones de cobro y por haberse mandatado al gerente en diciembre de 2014 que negociara reajuste y tasa en un plan de pago.

Prosiguen su análisis diciendo que, en el caso, se reconoce que las cuentas existen, que los montos son correctos y que éstas se ajustaban anualmente, sin embargo, señalan, según los cargos, por la inacción de 2012 a 2014, y por haberlas negociado a largo plazo en el 2014, se habría mentido porque éstas siempre fueron a largo plazo (tesis que, a su juicio, es incompatible con el cargo N° 4, ya que, si siempre fueron a largo plazo, no sería necesario el procedimiento en cuestión).

Señalan que es bien particular el cargo, porque como se verá, todos los antecedentes históricos (anteriores y posteriores a los cargos), la propia ley y la aplicación práctica de los vínculos cuestionados descartan el cargo, sin embargo, se concluye lo contrario.

Indican, en tal sentido, que la imputación de cargo se restringe a la entrega de información falsa a los accionistas, sin embargo los hechos que la constituyen se refiere a la clasificación de vencimiento de ciertos créditos, lo cual no cabe en información falsa, sino que en información financiera ligada a las cuentas irregulares, que es justamente una de las hipótesis descartadas por la formulación de cargos, lo que deviene necesariamente en un problema de lógica jurídica en la formulación de cargos y deviene en la atipicidad de los hechos de cargo.

Añaden que la base conceptual de cargo es débil, por cuanto cree que la voluntad de cobro modifica la naturaleza de una acreencia. El error lo ejemplifica con un depósito a plazo renovable menor a 365 días, por cuanto sin importar cuál sea la intención de liquidación de su tenedor, será a corto plazo y activo corriente, aunque se renueve periódicamente y su tenedor decida liquidarlo después de varios años, ya que la voluntad de cobro es irrelevante, lo que importa es la disponibilidad y exigibilidad.

Lo mismo, señalan, ocurre con las cuentas corrientes en cuestión, ya que vencen año tras año, son reconocidas para el siguiente, y apenas quiera su titular puede cobrarla, solicitando aquello al administrador del Clearing, que puede pagarle no solo con los saldos imputables recíprocamente, sino con cualquier fondo o cuenta cuya titularidad directa o indirecta sea del deudor.

Cita el párrafo 2° de la cláusula Segundo del contrato de Clearing del año 1996, indicando que la extinción no solo es de créditos recíprocos, sino que con cualquier cuenta que directa o indirectamente sea parte del convenio, por lo que la disponibilidad inmediata de fondos está asegurada.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Cita, asimismo, la cláusula Tercero del contrato de Clearing del año 1996, señalando que la empresa centralizadora actúa en cualquier momento a petición de parte y como mínimo una vez al año.

Así las cosas, la actuación a petición de parte, las amplias facultades del centralizador -que puede recurrir a cuentas indirectas (filiales y coligadas) de acreedor y deudor-, demuestran la disponibilidad inmediata de los fondos y por qué son a corto plazo, simplemente porque son exigibles a cualquier tiempo dentro del ejercicio en que son considerados.

Señalan que entienden que, ante una denuncia, la SVS debe originar un procedimiento de fiscalización y, eventualmente, un sancionatorio, pero solo si a juicio de la SVS, está revestida de seriedad y tiene mérito suficiente.

Sin perjuicio de lo expuesto, estiman que en este caso no se dan dichas circunstancias, no solo por las actuaciones que aparentemente el denunciante desplegó en la web -que no vale al caso traer a colación-, sino principalmente por el contenido de la misma, descartada en la mayoría de sus acápites pero que, sin embargo, llevan a la formulación de cargos donde se aprecia la total inexistencia de los elementos volitivos de los tipos infraccionales, como son la mala fe o el pleno conocimiento de la falsedad, ya que los “antecedentes” solo permiten afirmar lo contrario.

Indican que al disponer la Superintendencia la realización de acciones de fiscalización, se le entregaron todos los antecedentes requeridos, o sea, lo que antecede, prueba o justifica algo: “*Circunstancia anterior que sirve para juzgar hechos posteriores*”. Es más, sostienen que los mismos criterios contables para clasificar las obligaciones entre relacionadas en el corto o largo plazo han sido aplicados desde al menos el 2001 a la actualidad, y al menos en 2 oportunidades la SVS hizo efectivas sus facultades del artículo 4 letra e) del D.L. N° 3.538, ordenando reformular los EEFF e incluso, litigando sobre la materia, con una permanente fiscalización, sin que jamás se observara la política ni el tratamiento del grupo económico, y especialmente de Hipermercado, en relación a sus cuentas con empresas relacionadas.

Indican que, en un sentido contable, las anotaciones contables tienen como antecedente el denominado respaldo contable, respecto a los cuales no hay dicotomía por lo cual éste no es un tema debatido.

Por lo anterior, sostienen que un EEFF no es un antecedente de sí mismo, por cuanto recopila y sistematiza información precedente y, por ende, solo puede ser antecedente de la cuenta que rinden posteriormente los administradores en base a ellos. Sin embargo, plantean que tales cuentas son declaradas como regulares por el propio oficio de cargo, infringiéndose nuevamente los principios de lógica y congruencia.

Así refieren que los EEFF no son antecedentes de sí mismos, sino de las cuentas, razón por la cual los hechos de cargo no satisfacen la norma, ya que muy por el contrario, las cuentas no son tachadas de irregulares, tampoco los antecedentes proporcionados a la SVS, ni los documentos analizados en la formulación de cargos, han sido tachados de falsos o apócrifos, siendo analizados y validados por la SVS para construir una discusión de aula de carácter semántico sobre si el vencimiento de un crédito es aquel que señalan los



contratos que los rigen (corto plazo) o deriva de la conducta de cobro o pago del acreedor o deudor, que está muy lejos de una hipótesis de falsedad penada por el derecho infraccional y penal.

Destacan que en el caso de la formulación de cargos, carece de todo mérito en este punto, por cuanto existen figuras específicas para salvaguardar la eventual diligencia o negligencia en la revisión de información preexistente o en la realización de gestiones de cobro, que es aquello que los hechos de cargo específicamente imputan, sin embargo señalan que estos de manera totalmente forzada, intentan encuadrar en la malicia de entregar datos falsos a sabiendas, o sea, habiendo construido la falsedad difundida o bien conociendo su falsedad, circunstancias muy lejanas de estar presentes en este caso, lo cual indican es más obvio de solo compararlos con la jurisprudencia administrativa y judicial reciente (caso La Polar por ejemplo), ya que hay distancias siderales entre uno y otro.

C.3. Todos los antecedentes jurídicos llevan a concluir que las referidas cuentas son obligaciones a corto plazo.

5.4.12. Reconocen el esfuerzo supremo que hace el oficio por seguir el hilo conductor al denunciante, sin embargo, la sola naturaleza de las cuentas corrientes relacionadas, demuestra que los cargos en esta materia carecen de todo mérito, constituyendo una interpretación sesgada y contra legem de los vínculos jurídicos impugnados.

Reiteran que tal como expusieron anteriormente, las cuentas corrientes entre relacionadas son exigibles a cualquier tiempo, y al menos, una vez al año, para lo cual el acreedor y deudor designan un mandatario con poder suficiente, circunstancia que por sí sola ameritaba el archivo de los antecedentes.

Así, indican que si el acreedor - Hipermarc- requirió su extinción o si el mandatario constituido para ello cumplió con el eventual mandato, no alteran el hecho unívoco y establecido que la disponibilidad para cumplir es instantánea, mejor dicho, en términos contables, dentro del ejercicio anual. El pretender diferenciar la condición contable, de la financiera y de la jurídica, corresponde a otro supuesto de discordancia o falta de lógica en la propuesta de cargo que se responde, por cuanto la existencia o no de capacidad económica de pago del sujeto pasivo de una relación jurídica, no modifica el vencimiento de la obligación.

En otros términos, plantean que es indiferente si hay o no obligaciones recíprocas compensables, directas o indirectas (que es igual a si una persona tiene dinero o no disponible en la cuenta bancaria); lo relevante es la facultad que tiene el acreedor de exigir su acreencia, la ejerza o no. De ahí, sostienen, que la construcción de la imputación sobre la supuesta base de haber entregado de información falsa en los EEFF que son objeto de cargo, no resulta real ya que ninguna de las acreencias cuestionadas tiene un vencimiento que exceda el año posterior a su incorporación en el EEFF del ejercicio respectivo. Tal situación, indican, recién ocurre en diciembre de 2014, para lo cual hubo que suscribir un acuerdo de pago expreso que modificara las condiciones anteriores que eran las opuestas.

Sostienen que la tesis subyacente podrá o no ser compartida, sin embargo, establecen que las falsedades punibles no emanan de adscribirse o no una determinada corriente jurídica, sino por alterar los hechos, cuestión que tampoco es objeto de imputación.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Sobre ello indican que el pretender que la conducta de cobro o pago de una acreencia modifica su vencimiento o el carácter de si es a corto o largo plazo, no solo es un error conceptual, sino que violenta el tipo de análisis que se efectúa dentro de un grupo económico, por cuanto la revisión de las cuentas relacionadas se hace de la misma manera en que son consignadas en los EEFF, es decir, en forma global (cuanto debe cobrar y cuánto debe pagar Hipermerc en relación al grupo), y no en un análisis casuístico de cada una de las operaciones, por cuanto existiendo un mandatario centralizado en la administración de dichas cuentas, son los saldos totales los relevantes.

Así las cosas, afirman que no existe ningún antecedente que modifique lo concluido hace más de 20 años sobre la naturaleza a corto plazo de las cuentas en cuestión, sin embargo, indican que centrarán el análisis en relación a los llamados “créditos subrogados” y las razones jurídicas y comerciales que descartan la imputación efectuada, con hechos irrefutables que lamentablemente no fueron observados durante el proceso de fiscalización. Al respecto sostiene que, si se ven las fechas de los contratos de Clearing y la FECU de diciembre de 2001, se observa que las referidas cuentas relacionadas nacen antes de 1996.

Al respecto se cuestionan si ¿existe alguna reflexión sobre el origen de las mismas y que influencia pudo tener Hipermerc?, afirmando, que ninguna. Por ello, indican, es que necesariamente deben hacer presente que los saldos de cuenta corriente denominados créditos subrogados representan vínculos comerciales y jurídicos establecidos en su origen por Inverraz y los deudores cedidos, no por Hipermerc, quien solo los adquirió en el 2008 y 2009.

Lo anterior, señalan, es la gran diferencia, dado que las demás cuentas relacionadas son negocios originados entre Hipermerc y sus deudores y acreedores, mientras que, en estos casos, sólo operaba como causahabiente por acto entre vivos de Inverraz, cuestión que explica su comportamiento, pero que no constituye ni una modificación de su naturaleza jurídica, ni mucho menos de su vencimiento a corto plazo.

Afirman que la explicación no está en los años 2012 a 2014, sino que, en la adquisición antedicha de dichos créditos en los años 2008 y 2009, es decir, más allá de todo plazo de prescripción racionalmente aplicable, pero que igual explicarán y recordarán a fin de desacreditar los cargos formulados.

Sobre ello, recuerdan que, frente a normas de orden público, la administración queda limitada (como garantía para el administrado, básica en un estado democrático de derecho) al ejercicio de solo aquello que la ley le autoriza, lo cual es aún más restrictivo al encontrarse frente a normas de carácter sancionatorias que, además, van imbuidas dentro del principio pro administrado (in dubio pro reo en lo penal). Como indicaron inicialmente, reiteran que Hipermerc fue fuertemente fiscalizada por la SVS, tanto por el tema del State Street Bank, como por la posterior venta al grupo Saieh de la operación Unimarc y en los ejercicios en que se adquirieron los mal llamados “créditos subrogados” (cuentas corrientes entre relacionados), revisando específicamente el reverso de las provisiones constituidas para afrontar el pago de la acreencia del State Street que luego devino en provisión de incobrables respecto a Inverraz.

Muestra de lo anterior, sostienen, es el Oficio N° 29.668 y los demás documentos complementarios, como también una nota en los EEFF de la época, acompañados de la incorporación de dichas cuentas corrientes en el activo circulante.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Sostienen que las razones comerciales y jurídicas son evidentes; Inverraz era una empresa que se encontraba sumamente endeudada -por ello la provisión de incobrabilidad-, en cambio los deudores cedidos eran de mejor calidad.

Indican que la decisión del momento fue la correcta, por cuanto durante 1996 y el año 2000 Inverraz -junto con Hipermerc- solicitó créditos al banco alemán KFW (Kreditanstalt für Wiederaufbau). Posteriormente, mientras Hipermerc llegó a un acuerdo de pago con el referido banco en el año 2002, la institución financiera se negó a renegociar la deuda con Inverraz.

Lo anterior, señalan, motivó a un juicio entre KFW e Inverraz, tramitado ante la Cámara de Comercio Internacional de París, el que finalizó con sentencia favorable para KFW de fecha 1 de octubre de 2007. A continuación, indican que bajo el Ingreso Corte Suprema N°5228-2008, KFW tramitó el correspondiente Exequator, el cual fue concedido por sentencia de la Primera Sala de la Excma. Corte Suprema de fecha 15 de diciembre de 2009.

Para finalizar, indican que KFW solicitó la quiebra de Inverraz (llamado a esa época Inversiones de Desarrollo Inmobiliario S.A.), la cual fue declarada en primera instancia el 3 de marzo de 2011, confirmada por la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago en el N° de Ingreso 3079-2011 con fecha 20 de septiembre de 2012 y ratificada por la Excma. Corte Suprema en el N° de Ingreso 8379-2012 con fecha 13 de mayo de 2013. Aquel procedimiento de quiebra, señalan, se encuentra vigente y no ha repartido fondos.

Agregan que la situación fáctica efectiva que la administración de la época enfrentó era casi de estar entre la espada y la pared, es decir, o mantener la acreencia hacia Inverraz -con un serio peligro de perder todo-, o bien, aceptar la sustitución parcial de la acreencia referida, por deudores de mejor calidad. Sostienen que el tiempo le dio la razón a la administración de la época, ya que la expectativa potencial y efectiva de pago de dichos créditos es muy superior a la del deudor original. De hecho, indican, hoy hay planes de pago vigentes.

Afirman que los hechos son categóricos, la denuncia y los cargos solo son coherentes obviando la situación fáctica, pero si se analiza la misma, se concluye que son infundados y deben archivarse, y en ningún caso elevar un procedimiento sancionatorio como éste. Lo anterior, sostienen, tiene como respaldo la circunstancia que, conocido el tratamiento otorgado a dichas acreencias, haya existido una demora de casi 9 años en formular cargos, lo que hace presumir la inexistencia de una eventual anomalía en el tratamiento de dichas cuentas, ya que habían sido compartidas al mercado y la SVS con anterioridad a los periodos que fundan los cargos, mientras que los criterios aplicados para clasificarlas son exactamente los mismos de las demás cuentas de igual naturaleza.

Indican creer seriamente que la administración de Hipermerc actuó como un buen padre de familia, dados los antecedentes en cuestión, ya que cualquier director o ejecutivo que se hubiera enfrentado a la materia, habría salvaguardado los intereses de Hipermerc de manera similar, lo que explica que el tratamiento dado en los EEFF a dichas cuentas es fidedigno, considerando que la SVS las ha vigilado por casi 10 años, especialmente, haciendo presente que el principio de certeza jurídica es el que debe instruir a los actores de mercado, eliminándose la arbitrariedad administrativa.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Reseña que cuando hace más de 30 años el fundador del grupo estableció los criterios operativos de estas cuentas relacionadas, lo hizo con el fin de dar eficiencia a la integración económica de las mismas, sin perjuicio de lo cual, siendo Hipermercado un oferente al público, permanentemente se ha supervisado su actuación, pareciendo extraño que criterios históricamente aceptados devenguen en imputaciones infraccionales por el mero hecho de hacer una segunda lectura, no a los hechos que los fundamentan sino que interpretando contra texto legal y contractual los vínculos establecidos.

Por otro lado, sostienen que el volumen total de las transacciones impide al directorio entrar en detalles, por lo que las cuentas se manejan de manera global, no caso a caso. Indican que la información cuestionada no solo ha estado bajo ojos de la SVS, sino que también del SII, sin embargo, pese a su amplio poder de análisis en la esfera de sus competencias, jamás se había señalado que esta información casi histórica, fuera falsa, y es más, se concluyó de manera diversa al oficio de cargo.

Indican que las cuentas corrientes en cuestión fueron incluidas como de activo circulante a corto plazo desde las FECU de septiembre de 2008 y de diciembre de 2009, bajo la presidencia de Francisco Javier Errázuriz Talavera y la gerencia de Gustavo Martínez Cuevas, sin impugnación alguna. Por ello, señalan que la información tildada de falsa no nace a partir del 2012 como erradamente sostiene el oficio de cargos, sino que es conocida por la SVS hace más de 9 años, siendo encontrada conforme a la norma Chilena (EEFF de 2008 y 2009) y a la IFRS (2009), tanto por auditores externos como la SVS, incluso contando con la aprobación de los accionistas en las respectivas juntas, lo que elimina cualquier sospecha de falsedad que pudiera existir y que, de leer los cargos, se subentiende que no concurre la falsedad imputada, sino una diferente interpretación del derecho y de la clasificación aplicable al vencimiento.

Sostienen que los directores que comparecen son ingenieros; que sus asesores comerciales, jurídicos y auditores les indicaron que la SVS yerra en esta materia, pero incluso de no ser así, una discusión de la entidad señalada no constituye mérito para afirmar que los EEFF en cuestión son falsos.

Indican que la interpretación de normas es ejercicio de juristas, la de asientos contables de contadores, sin embargo, la falsedad imputada no contiene en sí ninguna descripción de un hecho falso sino la propuesta de asignar a ciertos créditos un vencimiento distinto a aquel que emana de los contratos que los rigen.

Por lo anterior, discutir si la conducta de cobro de los directorios, ejecutivos o del administrador del Clearing altera o no el vencimiento de una cuenta corriente o si el tipo de tratamiento que Hipermercado le da a las mismas, cambia o no su naturaleza, conforme indican en los cargos, son irrelevantes para constituir la falsedad imputada, ya que se conectan con la diligencia o negligencia en el ejercicio del cargo o en el desempeño del mandato según corresponda.

La esencia de los hechos de cargo, sostienen, no es cuestionar los criterios administrativos con que se ha estado fiscalizando a Hipermercado en los últimos 10 años (los cuales son información histórica de cierre de los periodos precedentes, que no se puede alterar por exigencia legal), sino discutir los criterios con los que la empresa ha venido funcionando desde su origen, con conocimiento de la autoridad.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Como los cargos no lo señalan y alegan desconocerlo, dan por hecho que no existen -dentro de los cientos de oficios que han sido enviados por el regulador con anterioridad a los cargos- alguno que siquiera esbozara que, ante la inacción de cobro, la falta de pago, la eventual renovación por periodo inferior a un año, un agente de mercado debiera alterar el vencimiento de una obligación de corto plazo y representarla como de largo plazo.

Entienden que, el castigo y la provisión son la respuesta a la eventualidad de no pago o imposibilidad del mismo, razón por la cual, los cargos en cuestión no solo constituyen una modificación indirecta del marco normativo con que Hipermarc ha venido trabajando con la autoridad desde sus orígenes, con todas las consecuencias derivadas de la inseguridad jurídica provocada por cambios subjetivos en los criterios de la administración.

Lo señalado, sería, a su juicio, una clara infracción del principio de tipicidad, ya que significa que sin cambio legal alguno, las conductas de antaño se vuelven ilícitas por el mero cambio de parecer de la autoridad, lo cual es vetado en el derecho infraccional.

Añaden que la falta de proporcionalidad entre la imputación y los hechos de cargo se demuestra en la circunstancia que con los mismos hechos y antecedentes, se concluye lo contrario, en otras palabras sostienen que no hay falsedad en los mismos sino una lectura diferente que se vería satisfecha con la simple corrección de los EEFF del periodo de cargo, los que, sin embargo serían incongruentes con los emitidos desde septiembre de 2008 a diciembre de 2011, infringiendo todas las normas sobre prescripción y contables, borrando la postura pretérita de esta SVS en estos puntos y de los auditores externos por los últimos 9 años a lo menos, o sea impugnando actos supuestamente firmes por el paso del tiempo. En virtud de todo lo antes expuesto, entienden que no cabe otra alternativa que la absolución al no existir el cargo imputado.

C.4. Los cargos infringen la lógica jurídica.

5.4.13. Al respecto establecen que al reducirse los cargos a determinadas cuentas corrientes llamadas “cuentas o créditos subrogados”, se infringe el principio de lógica jurídica, por cuanto éstas no difieren -salvo en su forma de adquirirse- del resto de las cuentas relacionadas para efectos de su clasificación o calificación, conforme a su fecha de vencimiento, o sea, obedecen a los mismos criterios jurídicos, contables y financieros.

La incongruencia, sostienen, resulta de aplicar a las cuentas corrientes entre relacionadas -que son de igual naturaleza y regidas por las mismas normas y contratos- criterios antagónicos.

Para afirmar la impostura anterior indican que el oficio recurre nuevamente a 2 elementos totalmente ajenos al vencimiento de la obligación, los cuales servirían para acreditar que a sabiendas habrían actuado así, esto es: i) la conducta de cobro; y ii) la sesión del 26 de diciembre de 2014, lo que, sostienen, es un doble error, como indicaron con anterioridad y conforme recalcan a continuación.

El primer error, indican, es que el vencimiento de una obligación no tiene relación con los hábitos de pago o de cobro de la parte deudora



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

o acreedora. Sobre el particular, se remiten tanto a la cláusula Segundo y Tercero del contrato de Clearing, como al artículo 806 del Código de Comercio, por cuanto el corto plazo emana de la facultad de cobro dentro del periodo que tiene el acreedor, lo cual resulta innegable en este caso.

El segundo error, es que la sesión del 26 de diciembre de 2014 y los convenios suscritos conforme a la misma, otorgan un plazo en favor del deudor (transformándolo en largo plazo), a cambio de un reajuste y tasa en favor del acreedor; en otras palabras, sostienen que tienen el criterio inverso a aquel que con anterioridad permitiría clasificarlo a corto plazo, lo cual hace ininteligible la aseveración de que “siempre fueron a largo plazo” de los cargos, por cuanto las supuestas renovaciones -que señala no son tales en el sentido que señalan los cargos-, tampoco extendían dichos vencimientos más allá del ejercicio siguiente.

Al respecto indican que, las falsedades de todo tipo son coetáneas a la manifestación de voluntad que la conduce, pero no pueden constituirse por un acto posterior. Señalan que si se dijera que los saldos de cuenta corriente no son renovables e igual se renuevan, podría afirmarse esto, sin embargo, los saldos impagos son reconocidos para el ejercicio siguiente.

Indican que si se señala tener un crédito que se cobra, que vence o que se pagará dentro de un determinado plazo, el título señala que es así y el deudor lo reconoce así (como ocurre en las cuentas relacionadas), éste no se transforma en mentira o en falso porque el deudor no lo paga dentro del ejercicio o porque el acreedor no lo cobra dentro del mismo. La importancia de la regularidad del cobro o del pago no alcanza a modificar la naturaleza del crédito que lo ampara ni su fecha de vencimiento, como tampoco resulta la vía adecuada para obtenerlo, el imputar una falsedad que no es tal. Eventualmente podrá objetar la diligencia del cobro, pero no la veracidad del crédito o sus características dadas de origen.

Sostienen que la imputación pretende proyectar para el pasado hechos posteriores a fin de desnaturalizar información pretérita, mediante un silogismo jurídico absurdo de alterar el pasado.

Respecto a ello, indican que lo normal es que el pasado asienta las bases del futuro, pero extrañamente la formulación de cargos razona en forma contraria.

De esta forma, prosiguen, se pretende que la actitud posterior a proporcionar la información, transformaría a ésta en falsa, siendo que los EEFF se basan en antecedentes (cosas previas), no en el futuro que le depara y que es incierto al momento de formularlo. Peor aún, indican que por los 2 hechos puntuales posteriores señalados, mal interpretados y evaluados, entiende que pueden obviarse y ni siquiera analizarse más de 20 años de aplicación práctica del contrato, en un sentido totalmente contrario al indicado en los cargos.

Reiteran que claramente hay una errada interpretación del contrato de Clearing, como herramienta de solución pacífica de controversias en el manejo de cuentas relacionadas y garantía o salvaguarda de los derechos de quien sea el titular del saldo acreedor.

Refieren los artículos 1560 y siguientes del Código Civil, que contempla reglas de interpretación de los contratos, todas las que, a su entender,



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

son infringidas al formular los cargos, construyéndose imputaciones que atentan contra el principio de congruencia y la lógica jurídica.

Sostienen que, del análisis de lo obrado al tenor de los principios jurídicos universales de identidad, contradicción, tercero excluido y de razón suficiente, llegan a concluir que los cargos N° 1 y N° 2 son absurdos jurídicamente hablando.

Principalmente alegan que se atenta en contra del principio de identidad, donde el concepto, idea u objeto (en este caso las cuentas corrientes cuestionadas), son siempre idénticas a sí mismos, es decir que su característica, naturaleza o sustancia no varía en el tiempo. Señalan que, para hacerlas pasar del corto al largo plazo, se tuvo que suscribir un convenio de pago en el año 2014, por lo tanto, indican, lógicamente con anterioridad a aquello, la naturaleza de su vencimiento era la que tenía originalmente. Refiriéndose a los años 2008 y 2009 - momento en que se adquirieron-, indican que se aprecia que las cuentas en cuestión eran a corto plazo, razón por la cual, la lógica indica que entre dicho momento y diciembre de 2014, debieron mantener esa misma naturaleza.

Indican que increíblemente la SVS concluye lo contrario en sus cargos, y en ese sentido, sostienen que podrían ir uno por uno analizando los principios de lógica y ver como estos destruyen la imputación de cargos, pero resulta un ejercicio extenuante ante la claridad de los hechos.

En materia de obligaciones, establecen que las categorías de crédito del acreedor y de débito del deudor son las 2 caras de una misma moneda y, por ende, se les aplican los mismos criterios jurídicos, contables y financieros. Tal vinculación necesaria, sostienen, es la que regula el contrato de Clearing a fin de simplificar las interacciones directas e indirectas entre los integrantes de un grupo empresarial o entre los contratantes del mismo, según sea el caso.

Indican que, para operar el referido contrato, se requiere que las obligaciones sean exigibles a igual tiempo y dentro del mismo periodo, esto es, que todas las obligaciones que son objeto de las cuentas corrientes que regula sean a corto plazo. Además, sostienen, ello permite compensar obligaciones directas e indirectas.

Sobre ello establecen que para mantener la conmutatividad del contrato, el Clearing resulta aplicable tanto a los saldos deudores como acreedores de las diferentes cuentas corrientes entre empresas relacionadas, lo cual representa una manifestación del principio de reciprocidad, regulado de igual manera, tanto las acreencias como las deudas (dependiendo de la posición relativa de acreedor o deudor que tenga una persona en una relación jurídica particular), cumpliendo así en forma íntegra con el principio de lógica, es decir, entregando igual solución a los activos y pasivos tanto de un sujeto como de un conglomerado económico.

Asimismo alegan que cuando la formulación de cargos centra la imputación en el supuesto de haber falseado la información entregada, pero solo en relación a los “créditos subrogados”, señalando que estos se habrían calificado de corto plazo, siendo que eran de largo plazo pero aceptando al mismo tiempo que los otros activos y pasivos relacionados (cuentas por cobrar y pagar entre empresas relacionadas) se encuentran correctamente formuladas y clasificadas, inmediatamente hace imposible e incongruente el argumento de cargo, por



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

cuanto el criterio jurídico y económico aplicado para clasificar tales categorías es idéntico para activos y pasivos relacionados.

Lo anterior, señalan, transparenta la incongruencia denunciada, por cuanto la imputación de cargos aplica un criterio jurídico para la calificación de las cuentas por cobrar entre relacionados que denomina “créditos subrogados”, mientras que, para las otras cuentas por cobrar y pagar entre relacionados, estima procedente el criterio contrario, siendo que ambas se regulan por los mismos principios, las mismas normas jurídicas e idéntico contrato (contrato de Clearing).

Así las cosas, indican que los criterios para clasificar de crédito a corto plazo en relación a las cuentas por cobrar denominadas “créditos subrogados” en la imputación, no solo son establecidos desde el año 2008 y aceptados por la SVS desde dicha fecha y hasta antes de la imputación de cargos, sino que nacen en los albores del grupo económico, instruyen todas sus empresas desde hace más de 20 años y son aceptados hasta el día de hoy, en relación a las cuentas por pagar entre relacionados no solo de Hipermercado, sino que de todas sus relacionadas.

De hecho, alegan que observando cualquier FECU desde el año 2001 en adelante, se aprecia que si cualquier saldo deudor de Hipermercado (cuenta por pagar a otras empresas del grupo), se le aplicaran eventualmente los nuevos criterios de la SVS, reajustándolas y generando intereses, se llevaría a la empresa a un estado calamitoso. Lo anterior, indican que se omite de la formulación de cargos, limitando la imputación a ciertas cuentas por cobrar selectivamente elegidas, obviando la situación global de la empresa hacia el grupo controlador en su totalidad, que es justamente el análisis preterido que desnuda las serias incongruencias denunciadas, donde los cargos intentan fortalecerse en el movimiento o no movimiento de las cuentas, más no en la naturaleza de las mismas, que es la premisa que fija anticipadamente pero que transgrede en el desarrollo de su análisis.

Por lo antes expuesto sostienen que la imputación es errada y debe absolverse a esa parte, dadas las omisiones de hecho y lógicas en que incurre.

D. Absolución por improcedencia del cargo N°

3

Al respecto refieren la siguiente cita “*Que el aprobar los EEFF de Hipermercado y conocer las operaciones con Cosayach Nitratos, SCM Negreiros, Inversiones Pozo Almonte, Salmoalimentos y Pesquera Bahía Coronel, de renovación de créditos efectuados los años 2012, 2013 y hasta primer trimestre de 2014 -que se verificaron año tras año y sin contar con una tasa de interés que generara utilidad y/o reajuste por el préstamo de dinero- es plausible estimar que usó su cargo para obtener ventajas indebidas para el controlador del grupo en perjuicio del interés social de Hipermercado*”; y señalan que se les imputa la infracción del artículo 42 N° 7) de la Ley N° 18.046; sin embargo, añaden, todas las decisiones administrativas tomadas tienen un fundamento jurídico o económico subyacente, alimentado por el único interés de beneficiar a Hipermercado, incluso afectando negativamente a su grupo controlador.

D.1. No hemos utilizado nuestros cargos para obtener una ventaja indebida del grupo controlador.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

5.4.14. Para estos efectos, expresan que deben situar las decisiones administrativas en orden cronológico, para entender el actuar de administraciones anteriores como suyo personal, y en tal sentido exponen: (i) generación de cuentas corrientes entre empresas relacionadas desde los albores del grupo económico en los años 80 hasta la actualidad. En relación a las cuentas objeto de cargo, reiteran que se generaron dentro de Inverraz y fueron adquiridas por Hipermercado en el 2008 y 2009; (ii) razones de la adquisición de dichos créditos: sostienen que en 2008 y 2009, se planificó hacerse de créditos respecto a deudores de mejor calidad ante la eventualidad de no pago de Inverraz (decisión correcta al producirse la quiebra posterior de ésta); (iii) razones de por qué esos créditos no generaron reajustes e intereses: indican que por ser las condiciones originales de dichas cuentas entre el cedente (Inverraz) y los deudores cedidos; (iv) razones de por qué no se pagaron dichos créditos ni se abonaron vía Clearing: señalan que existiendo recursos pendientes respecto a la declaratoria de quiebra de Inverraz entre el año 2009 y 2013, no se hacía aconsejable la extinción de dichos saldos de cuenta corriente, al no tener claridad respecto de la posición que la sindicatura y la masa de acreedores adoptaría en relación a estas operaciones con el fallida; y (v) razones de por qué se decidió suscribir acuerdos de pago, pactar reajuste y fijar tasa en diciembre de 2014: establecen que confirmada por la Excma. Corte Suprema la quiebra de Inverraz (13 de mayo de 2013) y habiéndose fijado la fecha de cesación de pagos en el 3 de marzo de 2009, se consolidaban los saldos adquiridos permitiendo la suscripción de acuerdos de pago.

Establecidas las bases anteriores pueden sostener que las “renovaciones” que se mencionan en la formulación de cargos, no tienen el sentido ni la forma de un acuerdo suscrito entre acreedores y deudores, sino que emanan de los efectos naturales del contrato de Clearing y de las cuentas corrientes habidas entre las empresas relacionadas. Creen que la SVS también las entiende así al contemplar en la formulación de cargos una figura similar a un contrato tácito o un consentimiento tácito al hablar en la consideración 27 de “*renovación anual...por omisión*”.

Sin embargo, agregan que, en realidad, no es ni lo uno ni lo otro ya que la palabra “renovación o negociación”, solo son fórmulas genéricas utilizadas para englobar las diferentes maneras de confirmar los saldos resultantes al final del ejercicio para la apertura del ejercicio siguiente.

De esta forma señalan que, según expondrán, paso a paso lo decidido fue lo más sensato dado el tenor particular de las obligaciones en cuestión, siempre velando por el interés superior de Hipermercado, incluso afectando negativamente a aquellos que válidamente tenía el grupo controlador. Indican que probablemente sin la existencia de un proceso de quiebra con discusión pendiente sobre el cedente -Inverraz-, se habría operado con mayor audacia en relación a dichos créditos, pero señalan que un buen padre de familia actúa con moderación.

Concluyen que habiendo establecido que el tratamiento de dichas cuentas corrientes entre empresas relacionadas antecede en muchos años a los periodos de cargo, que las mismas se regulan por el denominado contrato de Clearing -cuyas versiones anteceden a los cargos-, y teniendo razones legales -normas de la ley de quiebra vigente a dicho momento-, como también de prudencia y equidad, lejos de la imputación de cargo, todos los diferentes directorios que han participado en la administración de Hipermercado lo han hecho de manera mesurada y tomando la mejor decisión administrativa para la Sociedad en el momento en que se tomaron, lo cual precede en años a aquellos que son objeto de la imputación.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

La actuación moderada referida, no altera, a su entender, la fecha de vencimiento ni la facultad de cobro ni el hecho de ser créditos a corto plazo, sino que simplemente salvaguarda el patrimonio de Hipermercado de la eventualidad de impugnarse su titularidad sobre los mismos.

Sobre ello se remiten a los contratos de Clearing de 1996 y de 2001, indicando que en ambos consta que las cuentas corrientes que regulan son preexistentes y establecen un marco regulatorio que antecede en más de 10 años a la formulación de cargos. Citan la cláusula Primero de los contratos de Clearing de 1996 y 2001.

Al respecto alegan que válidamente podrá formularse una crítica al contrato, sin embargo, no por ello deja de ser obligatorio para los suscriptores ni puede desatenderse la aplicación práctica que de él han hecho las partes por más de 20 y 15 años, respectivamente, pues ambos acreditan, al igual que la contabilidad de las empresas suscriptoras, que se regulan cuentas corrientes preexistentes a los mismos, y por lo tanto, fuera de la esfera de imputación infraccional en años.

Entienden que la conducta inalterable de tratamiento de las cuentas como también la aceptación de los órganos de fiscalización privados y públicos de las mismas, desde su origen, disminuyen las posibilidades de que una imputación infraccional a su respecto llegue a buen término, especialmente si poseen cláusulas claras (contrato de Clearing) y normas jurídicas conocidas y de común aplicación (Código de Comercio y el contrato de cuenta corriente mercantil de los artículos 602 y siguientes de dicho cuerpo normativo).

Finalmente, agregan a lo anterior que la falta de reparos y la aprobación de las cuentas en cada junta de accionistas les permiten determinar la falta de mérito del cargo.

D.2. El tratamiento de las cuentas relacionadas, lejos de perjudicar, beneficia a Hipermercado.

5.4.15. Reseñan que se les acusa de provocar pérdidas en Hipermercado por no contemplar en las cuentas corrientes de los denominados créditos subrogados, reajustes ni intereses entre el 2012 y el primer trimestre de 2014. Sobre el particular insisten en que las condiciones de dichas cuentas fueron fijadas antes de adquirirlas Hipermercado; no obstante, lo cual señalan que incluso de no haber sido así, a todas las cuentas entre relacionadas se les da el mismo tratamiento, por lo que de haberse generado en el giro de Hipermercado y en la interacción con los deudores cedidos, igualmente no los habría generado.

Sostienen que el oficio de cargos en su consideración 30 señala que el controlador de Hipermercado también se habría visto afectado negativamente por las “renovaciones” sin reajuste e intereses, pero que dicha afectación sería compensada con el beneficio que obtuvieron los deudores de los créditos subrogados también controlados por él, pero que ello no se aplica a los minoritarios que solo se habrían visto perjudicados. Al respecto indican que lo que conceptualmente pudiera parecer coherente, en los números es errado.

Indican que se puede apreciar que al 31 de diciembre de 2008, Hipermercado registraba en el corto plazo M\$ 22.540.495 como cuentas por cobrar al grupo económico -las de largo plazo son iguales a \$0-, mientras que en cuentas por pagar, registraba



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

a corto plazo M\$ 20.887.098 y en el largo plazo M\$ 22.569.377, es decir, un saldo deudor de M\$ 43.456.475 que de haber devengado reajustes e intereses, habría puesto en riesgo a la compañía, por lo que la decisión adoptada por las administraciones anteriores solo ha beneficiado a Hipermerc.

Sostienen que al 31 de diciembre de 2009 las cuentas por cobrar de Hipermerc al grupo ascienden a M\$ 25.671.796, mientras que las por pagar llegan a M\$ 14.441.563 al corto plazo y a M\$ 20.121.853, con un saldo deudor de M\$ 34.563.416. Indican que en el año 2008 las obligaciones de Hipermerc doblan a sus acreencias, mientras que en el 2009 la diferencia en favor del Grupo llega a más de 8 mil millones.

Ambas circunstancias, alegan, justifican las decisiones y la política adoptada, descartando las imputaciones efectuadas en el oficio de cargo, especialmente porque para efectos de construir la imputación -en el sentido de afectar el interés social-, integra a las empresas como parte de un grupo económico, sin embargo, para analizar jurídicamente y económicamente los supuestos efectos adversos, lo desintegra a su conveniencia.

C. Cargo N° 4: Infracción del Título XVI de la Ley N°18.046.

5.4.16. Resumen al efecto indicando que se sostiene que en las renovaciones de cuentas subrogadas de los años 2012 a 2014 no se cumplieron con las formalidades legales de dichas normas. En la línea de lo señalado con anterioridad, rechazan este cargo por las razones que exponen:

C.1. Irretroactividad de la ley infraccional.

1. Vigencia de las normas supuestamente infringidas:

5.4.17. Indican que el Título en cuestión fue agregado por el artículo 2 N° 58 de la Ley N° 20.382 publicada en el Diario Oficial el 20 de octubre de 2009; ley cuyo artículo 1° transitorio estableció un plazo de vacancia legal, por lo que las referidas disposiciones no rigieron sino a partir del 1° de enero de 2010.

2. Fecha en que se adoptaron las decisiones objeto de cargo.

5.4.18. Señalan que: (i) la creación de las cuentas corrientes fue antes de 1996 y 2001 respectivamente; (ii) la adquisición de las cuentas corrientes por Hipermerc fue en el año 2008 y 2009 respectivamente; (iii) la supuesta renovación o el tratamiento de los saldos se estableció al crearse la cuenta respectiva, conforme al contrato de Clearing y al artículo 806 del Código de Comercio; y (iv) la fijación de reajuste y tasa de interés fue en diciembre de 2014.

Así, alegan que ni la creación de la cuenta, ni la adquisición de la misma, ni el tratamiento de sus saldos cae bajo el imperio de la ley en cuestión y, por ende, solo la fijación de reajuste y tasa, eventualmente sería discutible. Pese a ello indican que demostrarán que el Título XVI señalado no resulta aplicable al caso en su totalidad.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Reiteran que las cuentas corrientes mercantiles entre empresas relacionadas son anteriores a los contratos de Clearing de 1996 y 2001, teniendo como base el artículo 806 del Código de Comercio, el cual establece la regulación de los saldos existentes al vencimiento, y en este caso, fin del ejercicio comercial: *“los saldos de las cuentas de gestión o anticipaciones referentes a operaciones mercantiles serán considerados como verdaderos préstamos y regidas por las reglas de este título...”*.

Sostienen que tal norma no se aplica a las cuentas corrientes en sí, sino a sus saldos, los que solo se determinan al fin del ejercicio o al momento de su liquidación. De lo anterior, se desprende, a su entender, que los saldos de las cuentas corrientes entre empresas relacionadas se consideran como un préstamo por el periodo siguiente, por mandato legal sin necesidad de “renovación”, declaración o manifestación alguna de voluntad adicional a aquella que dio origen a la cuenta corriente -hace más de 5 años- o al contrato de Clearing que regula el tratamiento de dichos saldos. En ese mismo sentido, indican que el Clearing señala que dicha liquidación es a petición de parte, y a lo menos una vez al año, como se vio anteriormente.

En otras palabras, afirman que son exigibles en cualquier momento en el año calendario y de no hacerse, sus saldos se entienden préstamos para el año siguiente, con las características ya reseñadas (sin reajuste ni interés, a corto plazo, etc.)

Indican que, por lo anterior, el concepto de acuerdo o renovación expreso o tácito para los años 2012 y 2014 no resulta legalmente correcto, por cuanto dichos caracteres están insertos en la cuenta corriente por mandato legal y contractual, cuyo consentimiento fue prestado en 1996 y 2001, y aceptado por Hipermercado no en los ejercicios 2012 a 2014, sino que al adquirir el crédito o cuenta que traía dicha característica intrínseca que opera por el solo ministerio de la ley. De ahí que al generarse la cuenta o adquirirse la misma, debió haberse dado cumplimiento a los requisitos legales supuestamente infringidos, sin embargo, dicha normativa no existía antes del 2010 siéndole inaplicable.

Concluyen que como las normas infraccionales no pueden tener efecto retroactivo, es que los mismos son totalmente improcedentes ya que se pretenden aplicar a situaciones reguladas de antaño, bajo el imperio de otras normas que no contemplan las formalidades que se señalan como omitidas.

C.2. Inaplicabilidad de las normas a los convenios de pago de diciembre de 2014.

5.4.19. Alegan que los convenios de pago reconocen obligaciones preexistentes, fijando reajuste y tasa en favor de Hipermercado a cambio de la modificación de su vencimiento original ya relatado. Al respecto señalan que tratándose de vínculos contractuales adquiridos en los años 2008 y 2009 por Hipermercado, se les aplica el artículo 22 de la Ley de Efecto Retroactivo de las Leyes, entendiéndose incorporadas a dichas cuentas corrientes mercantiles las leyes vigentes al momento de su celebración, excluyendo al título supuestamente infringido.

En cuanto a ello, indican que obrar en contrario no solo infringe las normas antedichas, sino que el artículo 1560 del Código Civil porque desatiende el tenor claro que los contratantes dieron a dichas cuentas corrientes y que aparecen en los contratos de Clearing, el artículo 1561 del Código Civil por desatender las materias reguladas por el



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Clearing, violenta la aplicación práctica dada por Hipermarc y sus relacionadas y contraviene la postura que la SVS dio de antaño a las mismas.

Sostienen que todos los elementos de la esencia del contrato (voluntad, objeto, causa y solemnidades) confluyeron con anterioridad a la vigencia del Título XVI que funda los cargos, manteniéndose inalterados posteriormente, ya que solo se le agregó una modalidad (plazo), que no son elementos de la esencia, sino que accidentales, y repuso elementos de su naturaleza (reajuste y tasa).

Adicionalmente agregan que sin perjuicio de la claridad del artículo 806 del Código de Comercio, el artículo 602 del mismo cuerpo legal establece la obligación de “...liquidarlas en la época convenida”, que es la anualidad establecida en el contrato de Clearing. Sostiene que, es más, el artículo 603 del Código Civil señala que, si a juicio del fallador las cuentas no reúnen los requisitos del Código de Comercio, igualmente se les considera cuentas de gestión y reenvía al propio artículo 806, ya citado. Luego, indica que el artículo 604 del Código de Comercio establece que toda negociación y objeto transmisible puede ser objeto de la cuenta corriente, es decir, legalmente no hay manera de extraviarse en el análisis jurídico de la figura.

Señalan que la anualidad de los saldos de las cuentas entre empresas relacionadas, solo se altera por 3 eventos posibles: compensación o pago que modifican su saldo, o bien reconocerlas para el ejercicio siguiente.

Indican que el reconocimiento de la deuda denominado “renovación” en el oficio de cargo es la figura que más polémica provoca, por lo que reiteran que el mismo es un efecto natural de las cuentas de gestión por mandato expreso del Código de Comercio, mientras que el reconocimiento de saldos por parte del deudor sólo es un ejercicio contable conciliatorio que no tiene más virtud que determinar expresamente aquello que por el solo ministerio de la ley se produce.

Así sostienen que durante los años 2012 y 2013 no se celebró ningún convenio de renovación de las referidas cuentas corrientes, sino que simplemente se aplicó la ley que los rige y el pacto que les dio origen.

Alegan que sin perjuicio que por normativa contable se concilian los saldos deudores y acreedores de la cuenta relacionada por sí o por medio del administrador del Clearing -quien a nombre del deudor y en favor de su acreedor- determina el saldo que ésta arroja, a efectos del artículo 2518 del Código Civil, esto es, para salvaguardar los derechos del acreedor del evento de la prescripción extintiva, la cual es interrumpida naturalmente.

Para clarificar lo anterior ejemplifican con los siguientes 3 casos: (i) Cosayach Nitratos S.A. RUT 96.538.430-8, que aparece en el contrato de Clearing de 1996 rolante a fs. 545 y siguientes del expediente administrativo como Celulosa Nacional S.A. (antiguo nombre), o sea, dicha cuenta corriente es anterior a 1996; (ii) SCM Cía. Minera Negreiros RUT 96.625.710-5, antes Compañía Minera Negreiros S.A., igualmente son parte del contrato de Clearing de 1996 y se aplica la misma conclusión anterior; y (iii) Pesquera Bahía Coronel S.A. RUT 96.657.460-7, que también es parte del contrato de Clearing de 1996.

En esos casos, señalan, al originar las cuentas no resulta jurídicamente posible cumplir con una ley que aún no se había dictado.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Alegan que el mismo criterio debe aplicarse al resto de los casos de cargo, por lo que no se van a encontrar sesiones de directorio ni al momento de adquirirse los créditos subrogados -2008 y 2009-, ni con posterioridad, siendo esto coincidente con lo consignado en la sesión de directorio del 26 de diciembre de 2014, donde no se aplica el Título XVI de la Ley N° 18.046, ya que las cuentas corrientes preceden a la legislación en cuestión.

Agregan que el caso de Pozo Almonte es igual, por cuanto dicho crédito subrogado fue adquirido en 2009, esto es, se adquirió en las condiciones que estaba, antes de la vigencia de la referida normativa.

Para finalizar, indican que a efectos de satisfacer los diferentes oficios de la SVS y en atención a la finalización del debate en la quiebra del cedente Inverraz, es que se celebra la sesión de directorio del 26 de diciembre de 2014, pero reiterando la inaplicabilidad de las normas en cuestión, por los siguientes argumentos: (i) precedentes históricos: las cuentas corrientes son de antigua data y no se rigen por las normas en cuestión; y (ii) objetivo de la sesión: fue dar instrucciones precisas al gerente para obtener dentro de lo posible, un título que asegurara el pago regular de las cuentas, lo que se proyectó en instrumentos del 30 de diciembre de 2014.

Por ello, sostienen, jamás se pensó en un cumplimiento parcial o incompleto de la legislación sustentatoria del cargo, sino en instruir de la manera más completa para la ejecución de lo acordado, aunque esto diera un status sui generis de tratamiento a estas obligaciones relacionadas.

Finalmente indica que todo lo señalado fue aprobado por unanimidad en la junta de accionistas del 29 de abril de 2015 -incluyendo al denunciante Sr. Lewis-, donde se reiteró al tratar las operaciones del artículo 146 y siguientes de la Ley N° 18.046, que no se trataban de nuevas obligaciones, sino de obligaciones preexistentes. Cita aquella parte del acta.

C.3. El cargo resulta incompatible lógicamente con los anteriores.

5.4.20. Argumentan que los cargos N° 1 y N° 2 parten de la base que los créditos subrogados son a largo plazo desde siempre, sin embargo, señalan que este cargo N° 4 parte de la base que eran a corto plazo y en diciembre de 2014 fueron modificados a largo plazo.

De lo anterior exponen que ambas imputaciones son lógicas y jurídicamente incompatibles ya que de proceder el cargo N° 1, se hace innecesario e improcedente el procedimiento supuestamente preterido (nada cambio). Por otro lado, sostienen que, si se estima que dicho procedimiento no se cumplió, necesariamente debe aceptarse que los referidos eran originalmente a corto plazo.

Respecto de ello, señalan que las alegaciones incompatibles no son propias de un acto administrativo formal como la formulación de cargos, lo que la hace improcedente de plano. Además, indican que resulta imposible aplicar en



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

conjunto los cargos N° 1, 2 y 3, unos por principio non bis in ídem, mientras que otros por ser sustancialmente contradictorios.

A fin de no caer en las mismas contradicciones que han expuesto, reiteran que los cargos N° 1 y 2 no son procedentes porque no hay falsedad alguna, mientras que el N° 4, por las razones explicitadas y en general por falta de lógica jurídica en la imputación total.

V. Conclusiones.

5.4.21. De conformidad con lo expresado, sostienen que la denuncia debe archivarse y absolverse de los cargos formulados total o parcialmente. En subsidio de lo anterior, requieren para el improbable evento de estimarse procedente alguno de ellos, limitar la sanción a la amonestación o a un quantum bajo de multa, atendidas las circunstancias del artículo 28 del D.L. N° 3.538.

Por lo tanto, solicitan que en consideración a los argumentos de hecho y de derecho expuestos, se tengan por presentados los descargos en forma y dentro de plazo, y en su mérito: (i) se absuelva de los cargos, acogiendo total o parcialmente los mismos; y (ii) a todo evento se descarte la posibilidad de agravantes.

5.4.22. En el primer otrosí de su presentación acompañaron los siguientes documentos: (i) copia de la personería de Claudio Morales para representar a Néstor Velásquez Sánchez; y (ii) sentencia que da lugar al exequator solicitado por el State Street Bank y carta mediante la cual es comunicada a la SVS.

V. MEDIOS DE PRUEBA

6. Que, habiendo solicitado la apertura de un periodo de prueba en su presentación de descargos los Sres. Nibaldo Sepúlveda Mojer, Hernán Mora Diez y Pablo Reyes Moore; y asimismo la defensa de los Sres. Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez y Eduardo Viada Aretxabala, a través de los Oficios Reservados N° 720 y 719, ambos de fecha 11 de agosto de 2017, y los Oficios Reservados N° 771 y 772, ambos de fecha 16 de agosto de 2017, que rolan a fojas 637 y siguiente, 635 y siguiente, 753 y siguiente, y 756 y siguiente del expediente administrativo de tramitación, respectivamente, la SVS, en virtud de lo dispuesto en el artículo 35 y siguientes de la Ley N° 19.880, les requirió especificar los hechos a acreditar, así como los medios de prueba de los cuales se pretendían valer en el correspondiente término probatorio.

7. Que, conforme a lo anterior, con fecha 18 de agosto de 2017, el Sr. Sepúlveda indicó los hechos a probar y los medios probatorios ofrecidos, por presentación que rola a fojas 760. Adicionalmente acompañó en dicha presentación el documento consistente en FECU 09-2008.

8. Que, en igual sentido, con fecha 21 de agosto de 2017, el Sr. Mora indicó los hechos a probar y los medios probatorios ofrecidos, por presentación que rola a fojas 872. Adicionalmente acompañó en dicha presentación el documento consistente en Oficio Ordinario N° 10.022 de fecha 7 de septiembre de 2007 de la SVS.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

9. Que, asimismo, con fecha 24 de agosto de 2017, el Sr. Reyes indicó los hechos a probar y los medios probatorios ofrecidos, por presentación que rola a fojas 880. Adicionalmente acompañó en dicha presentación el documento consistente en copia de la carta de fecha 10 de noviembre de 2008 por medio de la cual la gerencia de Hipermarc de la época informó el origen de los créditos subrogados a la SVS.

10. Que, de igual manera, con fecha 24 de agosto de 2017, los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada indicaron los hechos a probar y los medios probatorios ofrecidos, por presentación que rola a fojas 885. Adicionalmente acompañó en dicha presentación los siguientes documentos: (i) copia de la personería del abogado Claudio Morales para representar al Sr. Eduardo Viada; y (ii) copia del Oficio Ordinario N° 5.393 de fecha 17 de mayo de 2007.

11. Que, mediante Oficio Reservado N° 811 de fecha 29 de agosto de 2017, la SVS en conformidad con lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley N° 19.880 dispuso la acumulación de los procedimientos iniciados contra los formulados de cargos en virtud del Oficio Reservado N° 684 de 2017, abriéndose un término probatorio común de 10 días hábiles contados desde la notificación de dicho Oficio.

12. Que, a solicitud del Sr. Sepúlveda, con fecha 4 de septiembre de 2017, se llevó a cabo audiencia testimonial del Sr. Jaime Flores León, rolante a fojas 925.

13. Que, a solicitud del Sr. Mora, con fecha 4 de septiembre de 2017, se llevó a cabo audiencia testimonial del Sr. Víctor Meneses Donoso, rolante a fojas 941.

14. Que, a solicitud del Sr. Reyes, con fecha 5 de septiembre de 2017, se llevó a cabo audiencia testimonial del Sr. Christian Seeman Rodríguez, rolante a fojas 948.

15. Que, a solicitud de los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada, con fecha 5 y 6 de septiembre de 2017, se llevó a cabo audiencia testimonial del Sr. Fernando Braun Rebolledo, rolante a fojas 950, y del Sr. Germán Droguett Martínez, rolante a fojas 953, respectivamente.

16. Que, con fecha 6 de septiembre de 2017, y de acuerdo constancia de fojas 957, la defensa del Sr. Mora, acompañó al procedimiento los siguientes documentos:

16.1. Certificado de cotizaciones previsionales de septiembre de 2008 a diciembre de 2016.

16.2. Copia de contrato de trabajo de fecha 1 de junio de 1997.

16.3. Tres últimas liquidaciones de sueldo.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Sr. Mora.

16.4. Informe “Platinum 360”, Dicom [Equifax] del

16.5. FECU 12-2008 de Hipermerc.

16.6. Memoria 2009 de Hipermerc.

16.7. Declaraciones de responsabilidad de los EEFF de Hipermerc de marzo de 2012 y septiembre de 2014 suscritas por el Sr. Mora.

17. Que, con fecha 6 de septiembre de 2017, y de acuerdo a la constancia de fojas 960, la defensa del Sr. Sepúlveda, acompañó al procedimiento los siguientes documentos:

17.1. Certificado de cotizaciones previsionales agosto de 2008 a abril de 2015.

17.2. Copia de anexo de contrato de trabajo del Sr. Nivaldo Sepúlveda de fecha 1 de junio de 1997.

17.3. Tres últimas liquidaciones de sueldo del Sr. Sepúlveda.

17.4. Informe “Platinum 360”, Dicom [Equifax] del Sr. Sepúlveda.

17.5. Memoria del año 2008 de Hipermerc.

17.6. Junta ordinaria de accionistas de Hipermerc de fecha 21 de abril de 2011 en que el Sr. Sepúlveda es designado director.

17.7. Escritura pública de 19 de mayo de 2011 en la que se reduce la sesión de directorio de Hipermerc de 11 de mayo de 2011, por medio de la cual el Sr. Sepúlveda renuncia como director y es designado gerente.

18. Que, con fecha 7 de septiembre de 2017, y de acuerdo a la constancia de fojas 962, la defensa del Sr. Reyes, acompañó al procedimiento los siguientes documentos:

18.1. Informe médico forense del SML y de la facultad de medicina de la Universidad de Chile sobre la salud del Sr. Francisco Javier Errázuriz Talavera.

18.2. Resolución que sobresee definitivamente por demencia al Sr. Francisco Javier Errázuriz Talavera y certificado de ejecutoria.

18.3. Informe “Platinum 360”, Dicom [Equifax] del Sr. Reyes.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

18.4. FECU 03-2009 de Hipermerc.

18.5. Memoria 2010 de Hipermerc.

18.6. Declaraciones de responsabilidad de los EEFF de Hipermerc fechadas de marzo de 2012 a junio de 2014.

19. Que, con fecha 11 de septiembre de 2017, y de acuerdo constancia de fojas 971, la defensa de los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada, acompañaron al procedimiento los siguientes documentos:

19.1. FECU de Hipermerc de fechas diciembre de 2001 y marzo 2002.

19.2. Sentencia definitiva del N° de ingreso 752-2003 sobre ejercicio de la facultad de reformular estados financieros, caratulados "Supermercados Unimarc S.A. con SVS".

19.3. Carta de respuesta al Oficio N° 5.309 de la SVS.

20. Que, con fecha 12 de septiembre de 2017, y de acuerdo a la constancia de fojas 978, la defensa de los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada, acompañaron al procedimiento los siguientes documentos:

20.1. Oficio Ordinario N° 10.022 por medio del cual la SVS ordena provisionar la deuda del State Street Bank en relación a Inverraz, que solidariamente caucionaba Hipermerc.

20.2. Oficio Ordinario N° 29.669 de 6 de noviembre de 2008 de la SVS y carta de 10 de noviembre de 2008 por medio de la cual se contesta el oficio señalado.

20.3. Estados financieros auditados de SCM Cía. Minera Negreiros de 2007 y 2008.

20.4. Estados financieros auditados de Cosayach Nitratos de 2007 y 2008.

20.5. FECU de Hipermerc de junio y septiembre de 2009, que demuestra la data de la información cuestionada.

20.6. Estados financieros de Hipermerc presentados a la SVS entre diciembre de 2009 y diciembre de 2011: (i) totalidad de EEFF de diciembre de 2009 y diciembre de 2011; y (ii) extractos de EEFF desde marzo de 2010 a septiembre de 2011 (caratula y nota sobre cuentas entre EERR).

20.7. Memoria de 2011 y 2012 de Hipermerc.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

20.8. Sentencia de la Corte Suprema del N° de Ingreso 5228-2008, solicitud de exequator del KFW en contra de Inverraz.

20.9. Solicitud de quiebra de Inverraz, sentencia que la declara, confirmación de la Corte de Apelaciones y de la Corte Suprema, cúmplase.

20.10. Certificado de quiebra y fijación de la fecha de cesación de pagos de Inverraz Ltda. (hoy inversiones de desarrollo Inmobiliario S.A.).

20.11. Junta ordinaria de accionistas del 29 de abril de 2015 de Hipermerc.

20.12. Cartola de cuenta corriente entre empresas relacionadas de Inversiones Culenar S.A. (empresa centralizadora del Clearing) con Hipermerc y las deudoras de los créditos subrogados entre el año 2012 y 2014.

21. Que, encontrándose fuera del término probatorio, con fecha 21 de septiembre de 2017, los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada, a fojas 983 acompañaron al procedimiento los siguientes documentos:

21.1. Informe sobre tratamiento contable de las cuentas entre empresas relacionadas de Hipermerc, elaborado por el Sr. Germán Droguett.

21.2. Informe pericial sobre impacto financiero de la reclasificación de las cuentas corrientes relacionadas de Hipermerc, elaborado por el Sr. Fernando Zamora.

21.3. Resolución dictada en los autos rol 10015-12 del Juzgado Tributario de Santiago Centro (SII) por medio del cual se accede a la corrección de errores propios realizada por Hipermerc en AT 2009.

VI. ANÁLISIS

22. Que, conforme el mérito de los antecedentes reseñados precedentemente, compete a la SVS determinar si los Sres. Nibaldo Sepúlveda Mojer, Hernán Mora Diez, Pablo Reyes Moore, Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez y Eduardo Viada Aretxabala, incurrieron en las infracciones por las que se les formularon cargos mediante el Oficio Reservado N° 684 de 2017, para lo cual se atenderán las alegaciones y prueba rendida por los interesados en conjunto.

VI.1. Argumentos presentados por las defensas de los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada sobre los cargos en que se imputa la comisión de la prohibición del artículo 42 número 4) de la Ley N° 18.046 y la comisión de la figura típica descrita por el artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

VI.1.1. *Imposibilidad de haber participado en el imputado otorgamiento de información falsa y de antecedentes que hicieren presumir la falsedad de la misma, según las defensas de los Sres. Nivaldo Sepúlveda Mojer, Hernán Mora Diez, Pablo Reyes Moore, Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez y Eduardo Viada Aretxabala.*

Para su mayor comprensión y conforme consta del Oficio de Cargos, se referirán dichos cargos como cargos N° 1 y cargos N° 2, respectivamente, de aquí en adelante.

23. Que, el Sr. Sepúlveda en sus descargos expresa respecto de la imputación de los dos primeros cargos del Oficio N° 684 -infracción al número 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 y configuración de la conducta de la letra a) del artículo 59 de la Ley N° 18.045- que en relación a ellas se produce una imposibilidad cronológica de haber participado en un esquema de otorgamiento de información falsa al mercado y a la SVS dado que la categorización comercial de la deuda a corto plazo que funda los cargos fue efectuada por Hipermarc a partir de septiembre del año 2008, esto es, 3 años antes de su designación como gerente general. A raíz de ello indica que la información cuestionada no nace durante su mandato y que la verdad histórica de la Sociedad, auditada por auditores externos y fiscalizada por la SVS durante los años 2008 a 2011, no podría ser impugnada, observada o relativizada en su calidad de gerente general pues carecía de herramientas para cuestionar el pasado asentado.

Para tal alegación, el Sr. Sepúlveda propuso como medio probatorio la declaración testimonial -que consta a fojas 925 del cuaderno de tramitación- del Sr. Jaime Flores León, contador de Hipermarc, ocasión en la que a efectos de probar el hecho “Efectividad de haber intervenido el gerente en la generación de la información tildada de falsa en los cargos.”, el testigo fue consultado para que indicara “(...) cual es la intervención de Nivaldo Sepúlveda en la generación de la información contenida en los EEFF presentados a la SVS”, respecto de lo que respondió: “La participación de Nivaldo Sepúlveda, es ninguna.”.

Asimismo, a efectos de probar el origen de la información objeto de cargos, acompañó FECU 09-2008 de Hipermarc -que rola a fojas 762 y siguientes del cuaderno de tramitación- y la memoria del año 2008 de Hipermarc -que rola a fojas 102334 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-, y a efectos de probar su participación en Hipermarc acompañó copia de la junta ordinaria de accionistas del 21 de abril de 2011 en que fue designado director -que rola a fojas 102513 del tomo V del cuaderno separado- y copia de la escritura pública de fecha 29 de mayo de 2011 a que se reduce la sesión de directorio de 11 de mayo de 2011 por medio de la cual se acepta su renuncia como director y es designado gerente -que rola a fojas 102518 del tomo V del cuaderno separado-.

24. Que, por su parte, respecto a los cargos N° 1 y 2 del Oficio Reservado N° 684 de 2017, el Sr. Mora señala que no posee antecedentes que hicieran presumir la falsedad de la información de los EEFF cuestionados, sino que sería información histórica validada por la SVS. En tal sentido, señala que su profesión es la de arquitecto y que su participación en el directorio dice relación con aspectos técnicos y constructivos de las inversiones inmobiliarias de la compañía, por lo que sostiene que los temas financieros, contables y crediticios no son objeto de su asesoría y la supuesta entrega de información falsa a los accionistas y a la Superintendencia respecto de los EEFF objeto de cargo no son parte de su accionar. Para sostener lo anterior indica que aquella información fue generada con anterioridad a su integración al directorio, esto es, a partir de septiembre de 2008, 3 años antes que asumiera su cargo de director. De ese modo, indica que jamás se encontró en



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

una posición consciente de proporcionar información falsa por cuanto la información es verdadera al representar la situación histórica de la Sociedad en cuanto al tratamiento y caracterización de dichas cuentas. Adicionalmente agrega que no es efectivo que todas las cuentas venzan con fecha 31 de diciembre, sino que esto es un efecto del contrato de Clearing que ajusta anualmente la imputación del crédito o débito hasta la concurrencia de la deuda de menor valor, abona total o parcialmente o se reconozca por el deudor el saldo acreedor en su contra.

En cuanto a que habría actuado a sabiendas que los créditos subrogados no eran de corto plazo, sostiene que el vencimiento de un crédito no se confunde con la intención de cobro de su titular, así indica que la diligencia o falta de diligencia en el cobro no modifica el vencimiento de la obligación ni su naturaleza.

Para tales alegaciones, el Sr. Mora propuso como medios probatorios la declaración testimonial -que consta a fojas 941 del cuaderno de tramitación- del Sr. Víctor Meneses Donoso, arquitecto de Inconac, ocasión en la que a efectos de probar los hechos (1) *“Efectividad de haber sido generada la información financiera cuestionada con antelación a haber asumido el cargo de director.”*, el testigo fue consultado para que indicara *“(…) cuáles son las funciones de Hernán Mora Diez en el directorio de Hipermercado y si éste participa en la emisión de la información financiera de la compañía.”*, respecto de lo que respondió: *“(…) puedo decir que según mis datos y lo que me acuerdo Hernán participó dentro del directorio de Hipermercado a partir de abril de 2012 y la función que tiene directa e indirectamente básicamente es asesoría en el área inmobiliaria, lo cual abarca inversiones, evaluación de terrenos, evaluación de proyectos enfocados en ese aspecto del grupo.”*

Asimismo, a efectos de probar que la información cuestionada es anterior a la época en que el Sr. Mora ejerciera el cargo de director, acompañó FECU 12-2008 de Hipermercado -que rola a fojas 101979 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-, la memoria del año 2009 de Hipermercado -que rola a fojas 102088 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-, y el Oficio Ordinario N° 10.022 de fecha 7 de septiembre de 2007 de la SVS -que rola a fojas 874 del cuaderno de tramitación-; mientras que para probar su falta de participación en algunos de los hechos infraccionales, acompañó las declaraciones de responsabilidad de marzo de 2012 y septiembre de 2014 -que rolan a fojas 102303 y 102304 del tomo V del cuaderno separado-.

25. Que, en igual línea el Sr. Reyes formula sus descargos sosteniendo que desconoce antecedentes que le permitieran concluir que los EEFF en que participó contuvieran información falsa, sino que, por el contrario, señala que los cargos estarían equivocados dado que los antecedentes relativos a los créditos subrogados son anteriores a su integración al directorio por lo que se refuerza la idea que él no haya proporcionado información falsa. Señala que se trataron de decisiones administrativas que antecedieron en más de 3 años su cargo de director por lo que poco puede hacer para desentrañar las razones comerciales o jurídicas, agregando que si la SVS se demoró 9 años en formular cargos por estos hechos, difícilmente un director recién asumido podría haber detectado una eventual anomalía en el tratamiento de dichas cuentas de haber existido. Concluye que la información tildada de falsa no nació durante su mandato como director -sino que fueron incluidas como activo circulante a corto plazo en la FECU de septiembre de 2008 y de diciembre de 2009- y que se trató de información conocida y validada por la SVS hace más de 9 años, lo que elimina cualquier sospecha de falsedad.

Indica que las disquisiciones sobre si la conducta de cobro de los directores o ejecutivos altera o no el vencimiento de una cuenta corriente o si el tipo de



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

tratamiento que Hipermarc le da a las mismas, cambia o no su naturaleza, constituye una imputación ininteligible que implica el cuestionamiento de los criterios administrativos con que se ha fiscalizado Hipermarc en los últimos 10 años, y que implicarían una infracción al principio de tipicidad ya que significaría que sin cambio legal alguno, las conductas de antaño se vuelven ilícitas por el mero cambio de parecer de la autoridad.

Para tal alegación, el Sr. Reyes propuso como medio probatorio la declaración testimonial -que consta a fojas 948 del cuaderno de tramitación- del Sr. Christian Seeman Rodríguez, abogado del grupo Errázuriz, ocasión en la que a efectos de probar el hecho “*Experticia profesional y área de desarrollo de mis labores [del Sr. Reyes] en Hipermarc y su grupo controlador*”, el testigo fue consultado para que señalara “*(...) qué hecho motivó mi [Sr. Reyes] incorporación al directorio de Hipermarc y cuáles son mis funciones [Sr. Reyes] principales hacia ella y el resto del grupo*”, respecto de lo que respondió: “*A fines del año 2011 don Francisco Javier Errazuriz Talavera, que era presidente del directorio, se enfermó, por lo que en el año 2012 se procedió a renovar el directorio de la sociedad y dentro de los candidatos se propuso a Pablo Reyes Moore y que fue elegido en abril de ese año como director. Él ya en el año 2012 se había integrado a trabajar en el área agrícola en el grupo económico, él es ingeniero agrónomo y trabajaba principalmente en el área agrícola y de vinos del grupo, y dado que dentro de las sociedades que forman Hipermarc está Interagro que es una sociedad agroindustrial, se consideró su expertise para ser parte del directorio de la sociedad.*”

Asimismo, el Sr. Seeman fue consultado para que informara sobre “*Participación de mi persona [Sr. Reyes] en los hechos de cargo.*”, respecto de lo que contestó: “*Dentro de la labor del área corporativa está la de ser secretario de actas o sin ser secretario redactarlas en base a lo que haya tratado el directorio. En ese sentido a Pablo le tocó participar en las actas del año 2013 y 2014 en las que se cita a junta ordinaria y se aprueban los estados financieros antes de citación a junta. Él participó como director en esas sesiones, tomando conocimiento de los estados financieros y aprobándolos.*”

De igual manera, a efectos de probar que: (i) la información objeto de cargo antecede el ejercicio de su cargo de director acompañó FECU 03-2009 de Hipermarc -que rola a fojas 102559 y siguientes del tomo V del cuaderno separado- y memoria del año 2010 de Hipermarc -que rola a fojas 102658 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-; (ii) que aquella información había sido informada a la SVS, acompañó carta de respuesta al Oficio Ordinario N° 29668 -que consta a fojas 883 del cuaderno de tramitación-; y (iii) que su participación fue casi nula en los hechos de cargos acompañó declaración de responsabilidad de marzo de 2012 a junio de 2014 -que rolan a fojas 102840 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-.

26. Que, finalmente los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada a este respecto y sobre los cargos N° 1 y 2 del Oficio Reservado N° 684 de 2017, sostienen que todos los antecedentes jurídicos llevan a concluir que las referidas cuentas son obligaciones de corto plazo, dado que ninguna de las acreencias cuestionadas tiene un vencimiento que exceda el año posterior a su incorporación en el EEFF del ejercicio respectivo. Señalan que no existen antecedentes que modifiquen lo concluido hace más de 20 años sobre la naturaleza a corto plazo de las cuentas en cuestión, esto en virtud de que en los contratos de Clearing y la FECU de 2001 se observa que las cuentas relacionadas nacen antes de 1996. Indica, en dicho sentido, que los saldos de cuenta corriente denominados créditos subrogados representan vínculos comerciales y jurídicos establecidos en su origen por Inverraz y los deudores cedidos, no por Hipermarc, quien solo los adquirió en el año 2008 y 2009.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Sostienen que la pretensión de la SVS respecto a que la conducta de cobro o pago de una acreencia modifica el vencimiento o carácter de si es a corto o largo plazo, no solo implica un error conceptual, sino que violenta el análisis efectuado por el grupo económico en cuanto a la revisión de las cuentas relacionadas. Señala al respecto que en el caso de los créditos subrogados Hipermerc operaba como causahabiente por acto entre vivos de Inverraz, en virtud de que esta sociedad se encontraba en un juicio con el banco alemán Kredintanstalt fur Wiederaufbau, "KFW", el que había solicitado la quiebra de Inverraz, cuestión que explicó el comportamiento de Inverraz en el pago por subrogación de la deuda que mantenía con Hipermerc, recibiendo esta ultima los créditos cedidos de distintas relacionadas. Aquella situación, según la defensa de los Sres. Errázuriz, Viada y Velásquez, fue el motivo que gatilló el tratamiento de las cuentas dado por Hipermerc y que no modifica la naturaleza jurídica ni su vencimiento a corto plazo

En tal sentido, indican que la situación fáctica efectiva que la administración de la época enfrentó era mantener la acreencia hacia Inverraz o aceptar la sustitución parcial de la acreencia referida por deudores de mejor calidad, por ello alegan que la administración de Hipermerc actuó como un buen padre de familia dados los antecedentes en cuestión salvaguardando los intereses de Hipermerc, lo que explica el tratamiento dado en los EEFF a dichas cuentas el cual es fidedigno. Así indican que la esencia de los hechos de cargo es discutir los criterios con que la Sociedad ha venido funcionando desde su origen con conocimiento de la autoridad, lo que sería una infracción al principio de tipicidad ya que significa que, sin cambio legal, las conductas de antaño se vuelven ilícitas por el mero cambio de parecer de la autoridad.

Para tales alegaciones, la defensa de los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada propuso como medio probatorio la declaración testimonial -que consta a fojas 950 y siguientes del cuaderno de tramitación- del Sr. Fernando Braun Rebolledo, contador auditor, ocasión en la que a efectos de probar el hecho (2) "*Efectividad de haberse incorporado la adquisición de los denominados créditos subrogados, como también el reverso de la provisión de incobrables derivada de ello, a los EEFF presentados a la SVS en el año 2008 y 2009. Clasificación de vencimiento entregada a los mismos, al momento de incorporarse. Fecha, instrumento, hechos y circunstancias.*", y el hecho (3) "*Vencimiento de los saldos consignados en cuentas corrientes entre empresas relacionadas y su relación con el contrato de Clearing. Sentido, alcance, aplicación práctica. Efectividad de ser las cuentas corrientes mercantiles objeto de cargo, operaciones de corto plazo.*", fue consultado para que indicara en qué EEFF y en qué fecha se informó a la SVS la adquisición de los créditos subrogados, respecto de lo cual señaló: "*Se tomó conocimiento de los estados financieros emitidos en el año 2008, en la cual se procedió a considerar un ingreso fuera de la explotación en los estados financieros de ese año, reversando la provisión que se encontraba constituida hasta esa fecha (...) Con posterioridad a esto, en el año 2009 se procede a recibir un nuevo crédito por subrogación por parte de Inversiones Errázuriz, que corresponden a créditos de otras sociedades del grupo por un valor aproximado de 6.600 millones, los cuales al igual que lo señalado en el párrafo anterior, se reconocieron como ingresos de la sociedad en dicho año.*"

Asimismo, solicitó la declaración del Sr. Germán Droguett Martínez -que consta a fojas 953 y siguientes del cuaderno de tramitación- oportunidad en la que fue consultado respecto del hecho (3) "*Vencimiento de los saldos consignados en cuentas corrientes entre empresas relacionadas y su relación con el contrato de Clearing. Sentido, alcance, aplicación práctica. Efectividad de ser las cuentas corrientes mercantiles objeto de cargo, operaciones de corto plazo.*", para que indicara la justificación técnica que permitió considerar como activo corriente las cuentas entre empresas relacionadas bajo principios contables generalmente aceptados y bajo



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

normativa IFRS, ambos antes del año 2009, respecto de lo cual respondió: “(...) para efectos de PCGA antes del 2009, el tratamiento de las cuentas entre empresas relacionadas se clasificaba en función de su vencimiento, esto es, aquellas cuentas por cobrar o pagar en los próximos 12 meses se trataban como un activo o pasivo circulante según correspondiese. Pasado este vencimiento debía reconocerse una porción de la de largo plazo si procediere. Respecto a los créditos subrogados no existía una claridad respecto a su clasificación dado que su vencimiento podía ser renovable en cada ejercicio. (...) el tratamiento de cuentas por cobrar y pagar de empresas relacionadas bajo la norma IFRS dependerá de la clasificación como corriente si ésta o si éstas tienen un vencimiento o una intención de realización durante el ciclo normal de la operación de la empresa. Se aplica un tratamiento como activo o pasivo no corriente según corresponda, si el vencimiento supera dicho ciclo normal anteriormente descrito. Para efectos de créditos subrogados, se entiende que son vencimientos dentro del ciclo normal del negocio, por lo tanto, tratados como activos corrientes, dado que son vencimientos que se van renovando periódicamente y que es administrado, por una centralizadora de clearing que puede hacer exigible la deuda al momento que la entidad lo requiera.”

En relación a los hechos de prueba precedentemente citados (2) y (3), y asimismo para el hecho (1) “Orígenes y circunstancias de hecho que motivan la adquisición de los denominados créditos subrogados en el año 2008.”, acompañaron los siguientes documentos para acreditar aquellos puntos:

- (i) FECU de Hipermercado de junio y septiembre de 2009 -a fojas 103006 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-, que demuestran la data de la información cuestionada, la integración del directorio de esa fecha;
- (ii) Estados financieros de Hipermercado presentados a la SVS entre diciembre de 2009 y diciembre de 2011: (a) totalidad de EEFF de diciembre de 2009 y diciembre de 2011; y (b) extractos de EEFF desde marzo de 2010 a septiembre de 2011 (caratula y nota sobre cuentas entre EERR) -a fojas 103107 y siguientes del tomo VI, y a fojas 103258 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado- que igualmente demuestra la data de la información cuestionada;
- (iii) Memoria de 2011 y 2012 de Hipermercado, que demuestran la data de la información cuestionada -a fojas 103331 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-;
- (iv) Copia del Oficio Ordinario N° 5.393 de 17 de mayo de 2007, que solicita informe sobre el monto de la acreencia del State Street Bank -a fojas 894 del cuaderno de tramitación- que acreditaría el conocimiento por parte de la SVS respecto de tal situación;
- (v) Oficio Ordinario N° 10.022 -a fojas 102967 y siguiente del tomo VI del cuaderno separado- por medio del cual la SVS ordena provisionar la deuda del State Street Bank en relación a Inverraz, que solidariamente caucionaba Hipermercado;
- (vi) Oficio Ordinario N° 29.669 de 6 de noviembre de 2008 de la SVS -a fojas 102969 del tomo VI del cuaderno separado- en que se solicita información sobre el reverso de la provisión de incobrables con motivo de la adquisición de los saldos de cuenta corriente o créditos subrogados, y carta de 10 de noviembre de 2008 -a fojas 1022971 del tomo VI del cuaderno separado- por medio de la cual se contesta el oficio señalado;



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

- (vii) Estados financieros auditados de SCM Cía. Minera Negreiros de 2007 y 2008 -a fojas 102972 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- que contienen las cuentas y operaciones objetadas; y
- (viii) Estados financieros auditados de Cosayach Nitratos de 2007 y 2008 -a fojas 102990 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- que contienen las cuentas y operaciones objetadas.

Para probar el hecho (4) “*Circunstancias fácticas del deudor Inverraz Ltda (Hoy Inversiones de Desarrollo Inmobiliario S.A), que hacían aconsejable su sustitución parcial como deudor. Evolución de su situación crediticia, su declaración de quiebra e hitos del referido proceso judicial.*”, acompañó los siguientes documentos:

- (i) FECU de Hipermercado de los periodos de diciembre de 2001 y marzo de 2002 -a fojas 102851 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- para acreditar que el tratamiento de las cuentas relacionadas antecede en más de 10 años a la formulación de cargos, siendo una cuestión sabida tanto por la SVS como por el mercado.
- (ii) Sentencia definitiva del N° Ingreso 752-2003 -a fojas 102948 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- sobre ejercicio de la facultad de reformular EEEF, caratulados “Supermercados Unimarc S.A. con SVS”, para acreditar: (a) que la SVS ha ejercido sus facultades sobre los EEEF de Hipermercado; y (b) que los criterios contables aplicados a las cuentas entre empresas relacionadas, han sido respaldados por la Superintendencia, que ha objetado otros puntos de los EEEF que no tienen que ver con los cargos.
- (iii) Sentencia de la Corte Suprema del N° de Ingreso 5228-2008 -a fojas 103531 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, solicitud de Exequator del KFW en contra de Inverraz para acreditar antecedentes ponderados para la adquisición de los créditos.
- (iv) Solicitud de quiebra de Inverraz -a fojas 103585 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, sentencia que la declara -a fojas 103601 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, confirmación de la Corte de Apelaciones -a fojas 103613 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado- y de la Corte Suprema -a fojas 103619 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, y su cúmplase -a fojas 103630 del tomo VII del cuaderno separado.
- (v) Certificado de quiebra y fijación de la fecha de cesación de pagos de Inverraz Ltda. -a fojas 103631 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, hoy Inversiones de Desarrollo Inmobiliario S.A.

27. Que, atendiendo lo expresado en los descargos de los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada sobre los cargos N°s 1 y 2, es necesario reiterar que las correspondientes imputaciones, según lo expuesto en la letra B de la Sección III del Oficio Reservado N° 684 de 2017, fueron formuladas sobre la base de que tanto los directores como el gerente general de Hipermercado, tuvieron conocimiento de las relaciones comerciales existentes entre Hipermercado y los deudores de los créditos subrogados -surgidos a raíz de la deuda de Inverraz con el State Street Bank, tal como lo han expuesto en sus descargos- y que éstas no resultaban ser relaciones comunes, corrientes o frecuentes, sino que por el contrario eran prácticamente inexistentes o muy espaciadas en el tiempo, puesto que a septiembre de 2014 -salvo por el caso de Cosayach-, no se produjeron compensaciones a partir de créditos recíprocos ya sea directos y/o indirectos, que permitieran disminuir los créditos subrogados de acuerdo a lo establecido en los contratos de Clearing.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Asimismo, como consta en el Oficio de Cargos -sin que las defensas hayan referido nada sobre el particular- tanto los directores como el gerente general, tuvieron conocimiento que aquella mantención de los saldos de créditos subrogados en el tiempo, daba cuenta que los deudores no efectuaron pago alguno de dichas cuentas, y que hasta septiembre de 2014 fueron clasificados sistemáticamente como cuentas por cobrar de corto plazo, cuyo plazo de vencimiento en algunos EEFF fue informado de 1 año mientras que en otros, de no más de 2 años. Consta, además en el Oficio de Cargos que, en tal contexto, y habiendo transcurrido entre 5 y 6 años desde que los créditos subrogados fueron cedidos a Hipermercado, el directorio de esta última, con conocimiento del gerente general, en sesión de 26 de diciembre de 2014, acordó suscribir con las sociedades deudoras de dichos créditos, acuerdos de pago con plazos máximos de pago de 10 años, los que fueron celebrados el día 30 de diciembre de 2014.

En función de ello, es que los cargos sostienen que los créditos subrogados anteriores a los acuerdos de pago de 30 de diciembre de 2014 no pueden ser entendidos como créditos corrientes o de corto plazo -por cuanto las relaciones comerciales, ya sea directas o indirectas, tenidas entre Hipermercado y los deudores de los créditos subrogados, daban cuenta que dichos créditos no iban a ser compensados a partir del origen de esos créditos recíprocos-, lo cual unido a la falta de pago total y/o parcial de dichos créditos -que permitió entender que dichas acreencias no iban a ser resarcidas en el corto plazo-, implicó que **en los estados financieros de los meses de marzo, junio, septiembre y diciembre de los años 2012 y 2013, y los estados financieros de los meses de marzo, junio y septiembre del año 2014, el registro de los referidos créditos subrogados como cuentas por cobrar de corto plazo se constituyera como información falsa**, por cuanto: (i) las relaciones comerciales tenidas entre Hipermercado y los deudores de los créditos subrogados no permitían disminuir dichas acreencias vía la compensación de créditos recíprocos; y (ii) los deudores de los créditos no dieron muestra de capacidad de pago de dichos créditos.

28. Que, de acuerdo a lo expuesto y habiéndose establecido, en virtud de tales antecedentes, la real naturaleza de los denominados “créditos subrogados”, así como habiéndose constatado que, durante aquel periodo, el directorio -y gerente general- no efectuaron gestión alguna con la finalidad de que dichos créditos -que según los EEFF eran de corto plazo-, fueran pagados, no queda más que concluir que la información contenida sobre los mismos en los EEFF de Hipermercado, durante el período en análisis, era falsa, independiente de los hechos -en que se han refugiado las defensas- en cuya virtud se dio origen a tales créditos.

29. Que, de este modo, no es efectivo que -como lo ha propuesto la defensa de los Sres. Errázuriz, Viada y Velásquez- exista un error conceptual en la modificación del vencimiento o carácter de un crédito a corto o largo plazo por parte de la SVS, puesto que lejos de ello, en la especie, solo se ha efectuado una contrastación del contenido de la información proporcionada por Hipermercado -créditos subrogados registrados como de corto plazo en los EEFF- con la situación fáctica, dada por el tratamiento de estas cuentas -como de largo plazo al renovar su vencimiento año a año- por parte del directorio, esto es, por parte de los Sres. Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada, y su gerente general, Sr. Sepúlveda.

30. Que, en cuanto a la alegación relativa a que la SVS habría afectado el análisis realizado por el grupo económico respecto del tratamiento dado a las cuentas con relacionadas y que la ausencia de gestiones para el cobro de las mismas se debió a la decisión tomada a raíz de la quiebra de Inverraz, es menester señalar que el hecho que Inverraz cediera los créditos que mantenía con sus relacionadas a Hipermercado -como mejor decisión frente a una quiebra- en



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

nada incide en cuanto a los hechos que en la especie han sido cuestionados, esto es, en lo relativo al tratamiento dado por los directores de Hipermercado a dichos créditos, en particular, respecto a las diligencias que debieron efectuar sus directores en orden a obtener el pago de lo adeudado por Inverraz, pactado como créditos corrientes, lo cual, como se ha visto no ocurrió. En efecto y como expresa la propia defensa, teniendo la subrogación de crédito, el objetivo de mejorar la calidad del deudor de Hipermercado, ningún sentido habría tenido ella si el cobro de dichas acreencias dependía precisamente de la quiebra de Inverraz; cuestión que, de suyo, hace caer por su propio peso este argumento; el que, por lo demás, desconoce que precisamente en virtud de dicha subrogación, Inverraz resultaba ajena a las partes en dichos contratos de crédito.

31. Que, en consecuencia, no obstante ser efectivo que tales créditos tuvieron su origen en un período previo al de cargos, lo relevante para efectos de este procedimiento, es que en el periodo en que los señores Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Viada y Velásquez ejercieron como gerente general y directores de Hipermercado, nada hicieron a efectos de develar en la información de la compañía -de la que son responsables- la real naturaleza de aquellos.

En dicho sentido, todas las alegaciones de descargos orientadas a demostrar que dichos créditos se sometían y regulaban por los contratos de Clearing -sin que ellos pudieran alterar la que denominan información histórica validada de la Sociedad- en nada desvirtúan las imputaciones, puesto que -como expresan los cargos- dichos contratos no eran más que una forma de establecer un procedimiento por el cual se compensaban los créditos entre los suscriptores, pero de ninguna manera constituían ni establecían las condiciones o términos en que se originaron los créditos; alegaciones que, por lo demás, caen por su propio peso de la sola circunstancia que en diciembre de 2014, los directores suscribieron acuerdos de pago respecto de tales créditos, reconociendo en ellos su real naturaleza de largo plazo, haciendo evidente que no existía la situación insalvable que han pretendido construir en orden a justificar la no entrega de información fidedigna de la compañía.

32. Que, por lo anterior, los medios probatorios allegados al procedimiento administrativo por los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada a efectos de validar la alegación precedentemente desestimada, resultan manifiestamente innecesarios e improcedentes a los fines del proceso, atendido que como se ha visto, aquellos argumentos que se pretenden acreditar no dicen relación directa con los cargos formulados, por lo que dichos medios carecen de valor probatorio al efecto.

VI.1.2. Falta de participación en la presentación de los Estados Financieros ante la Superintendencia de Valores y Seguros según la defensa de los Sres. Mora y Reyes.

33. Que, en relación a las imputaciones por infracción del número 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 y por la configuración de la conducta de la letra a) del artículo 59 de la Ley N° 18.045 contenidas en los dos primeros cargos del Oficio N° 684 de 2017, el Sr. Mora alega que no participó en la presentación de los EEEF de marzo de 2012 por haber sido designado director en abril de ese año, y adicionalmente indica que tampoco suscribió la declaración de responsabilidad de los EEEF de septiembre de 2014.

Para tales alegaciones, el Sr. Mora propuso como medios probatorios la declaración testimonial -que consta a fojas 941 del cuaderno de tramitación- del Sr. Víctor Meneses Donoso, arquitecto de Inconac, ocasión en la que a efectos de probar los hechos (1)



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

“Efectividad de haber sido generada la información financiera cuestionada con antelación a haber asumido el cargo de director.” y (2) “Efectividad de haber participado en los EEFF de marzo de 2012 y de haber suscrito la declaración de responsabilidad en la FECU de septiembre de 2014”, el testigo fue consultado para que indicara “(...) cuáles son las funciones de Hernán Mora Diez en el directorio de Hipermerc y si éste participa en la emisión de la información financiera de la compañía.”, respecto de lo que respondió: “(...) puedo decir que según mis datos y lo que me acuerdo Hernán participó dentro del directorio de Hipermerc a partir de abril de 2012 y la función que tiene directa e indirectamente básicamente es asesoría en el área inmobiliaria, lo cual abarca inversiones, evaluación de terrenos, evaluación de proyectos enfocados en ese aspecto del grupo. (...) respecto del segundo punto, del área financiera en general nuestra participación no tiene que ver con el área financiera, nuestra participación es netamente técnica del área inmobiliaria, el área financiera lo ve otro departamento.”

Asimismo, a efectos de probar que la información cuestionada es anterior a la época en que el Sr. Mora ejerciera el cargo de director, acompañó FECU 12-2008 -que rola a fojas 101979 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-, la memoria del año 2009 de Hipermerc -que rola a fojas 102088 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-, y el Oficio Ordinario N° 10.022 de fecha 7 de septiembre de 2007 de la SVS -que rola a fojas 874 del cuaderno de tramitación-; mientras que para probar su falta de participación en algunos de los hechos infraccionales, acompañó las declaraciones de responsabilidad de marzo de 2012 y septiembre de 2014 -que rolan a fojas 102303 y 102304 del tomo V del cuaderno separado-.

34. Que, en similares términos el Sr. Reyes sostuvo que no participó en la presentación de los EEFF de marzo de 2012 puesto que fue designado en abril de 2012; e indica que solo asistió a las sesiones de directorio que aprobaron los EEFF de diciembre de los años 2012 y 2013 y firmó la declaración de responsabilidad de los EEFF de septiembre de 2014.

Para tal alegación, el Sr. Reyes propuso como medio probatorio la declaración testimonial -que consta a fojas 948 del cuaderno de tramitación- del Sr. Christian Seeman Rodríguez, abogado del grupo Errázuriz, ocasión en la que a efectos de probar el hecho *“Experticia profesional y área de desarrollo de mis labores [del Sr. Reyes] en Hipermerc y su grupo controlador”*, el testigo fue consultado para que señalara *“(...) qué hecho motivó mi [Sr. Reyes] incorporación al directorio de Hipermerc y cuáles son mis funciones [Sr. Reyes] principales hacia ella y el resto del grupo”*, respecto de lo que respondió: *“A fines del año 2011 don Francisco Javier Errazuriz Talavera, que era presidente del directorio, se enfermó, por lo que en el año 2012 se procedió a renovar el directorio de la sociedad y dentro de los candidatos se propuso a Pablo Reyes Moore y que fue elegido en abril de ese año como director. Él ya en el año 2012 se había integrado a trabajar en el área agrícola en el grupo económico, él es ingeniero agrónomo y trabajaba principalmente en el área agrícola y de vinos del grupo, y dado que dentro de las sociedades que forman Hipermerc está Interagro que es una sociedad agroindustrial, se consideró su expertise para ser parte del directorio de la sociedad.”*

Asimismo, el Sr. Seeman fue consultado para que informara sobre *“Participación de mi persona [Sr. Reyes] en los hechos de cargo.”*, respecto de lo que contestó: *“Dentro de la labor del área corporativa está la de ser secretario de actas o sin ser secretario redactarlas en base a lo que haya tratado el directorio. En ese sentido a Pablo le tocó participar en las actas del año 2013 y 2014 en las que se cita a junta ordinaria y se aprueban los estados financieros antes de citación a junta. Él participó como director en esas sesiones, tomando conocimiento de los estados financieros y aprobándolos.”*



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Asimismo, a efectos de probar que: (i) la información objeto de cargo antecede el ejercicio de su cargo de director acompañó FECU 03-2009 de Hipermarc - que rola a fojas 102559 y siguientes del tomo V del cuaderno separado- y memoria del año 2010 de Hipermarc -que rola a fojas 102658 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-; (ii) que aquella información había sido informada a la SVS acompañó carta de respuesta al Oficio Ordinario N° 29668 -que consta a fojas 883 del cuaderno de tramitación-; y (iii) que su participación fue casi nula en los hechos de cargos acompañó declaración de responsabilidad de marzo de 2012 a junio de 2014 -que rolan a fojas 102840 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-.

35. Que, en relación a los argumentos esgrimidos por las defensas de los Sres. Mora y Reyes sobre la falta de participación en la entrega de los EEFF de marzo de 2012, por haber sido designados para el cargo de director en abril de ese año, es necesario señalar que habiendo los Sres. Mora y Reyes sido efectivamente designados para el cargo de director en Junta Ordinaria de Accionistas de Hipermarc, realizada con fecha 27 de abril de 2012, como asimismo consta de la declaración de responsabilidad de marzo de 2012, la imputación relativa a la presentación de información falsa a los accionistas en los EEFF de marzo de 2012 no será considerada para los efectos sancionatorios de la presente Resolución.

36. Ahora bien en relación a la alegación sostenida por el Sr. Reyes en cuanto a que éste únicamente asistió a las sesiones de directorio que aprobaron los EEFF de diciembre de los años 2012 y 2013, ello resulta correcto y en la línea de los cargos formulados toda vez que: (i) en la sesión de directorio de fecha 26 de marzo de 2013, el directorio -entre ellos, el Sr. Reyes- se acordó: “1.- *Aprobar la memoria, el balance y demás estados financieros del ejercicio correspondiente al año 2012.*”; y (ii) en la sesión de directorio de 2 de abril de 2014, el directorio -entre ellos, el Sr. Reyes- se acordó: “1.- *Aprobar la memoria, el balance y demás estados financieros del ejercicio correspondiente al año 2013.*”. Lo anterior, denota con claridad que, en aquellas sesiones de directorio, los directores asistentes aprobaron -tanto para el año 2012 como para el año 2013- los “demás” estados financieros correspondientes a esos ejercicios, esto es, todos los EEFF -con la salvedad de lo expuesto en el párrafo precedente- correspondientes a los meses de junio, septiembre y diciembre del año 2012, y los de marzo, junio, septiembre y diciembre del año 2013.

Por su parte en cuanto a que no firmó las correspondientes declaraciones de responsabilidad, cabe señalar que sin perjuicio de ello, por el hecho de haber aprobado los “demás” estados financieros en las sesiones de directorio de 26 de marzo de 2013 y de 2 de abril de 2014, legalmente constituidas, correspondientes a los meses de junio, septiembre y diciembre del año 2012, y los de marzo, junio, septiembre y diciembre del año 2013, el Sr. Reyes tomó conocimiento de aquellos EEFF, por lo que no cabe la consideración relativa a la exclusión de su responsabilidad basada en la falta de firma de las declaraciones de responsabilidad acompañadas a fojas 102840 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado del expediente administrativo por parte del Sr. Reyes.

De tal modo, la referida alegación del Sr. Reyes, en nada incide en la responsabilidad asignada en virtud de los cargos formulados pues como ha visto, los cargos N°s 1 y 2 del Oficio Reservado N° 684 de 2017 -con la salvedad de la falta de participación de los Sres. Mora y Reyes en la sesión de directorio de marzo de 2012- se refieren a la entrega de información falsa en: (i) infracción del número 4) del artículo 42 de la Ley N°18.046, toda vez que entregaron información falsa -en los estados financieros de junio, septiembre y diciembre de los años 2012 y 2013 y los estados financieros de marzo, junio y septiembre de 2014- a los accionistas de



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Hipermerc; y (ii) por la comisión de la conducta infraccional descrita en la letra a) del artículo 59 de la Ley N° 18.045, por cuanto proporcionaron antecedentes falsos en los estados financieros de junio, septiembre y diciembre de 2012 y 2013, y los estados financieros de marzo, junio y septiembre de 2014, al informar que los créditos subrogados eran de corto plazo.

37. Finalmente, respecto a la alegación a que el Sr. Mora no suscribió la declaración de responsabilidad de los EEFF de septiembre de 2014, igual razonamiento al planteado anteriormente debe hacerse, pues habiendo asistido el Sr. Mora a la sesión de directorio de Hipermerc de fecha 6 de abril de 2015, ocasión en la que el directorio -entre ellos, el Sr. Mora- acordó “1.- Aprobar la memoria, el balance y demás estados financieros del ejercicio correspondiente al año 2014.”, no caben aquellas alegaciones tendientes a la exclusión de responsabilidad por parte de un director respecto de los EEFF intermedios relativos a un ejercicio -en este caso del año 2014- dado que aprobó los “demás” EEFF de ese periodo en sesión de directorio posterior.

VI.1.3. *Falta de satisfacción de las hipótesis fácticas de las normas imputadas según las defensas de los Sres. Pablo Reyes Moore, Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez y Eduardo Viada Aretxabala.*

38. Que, respecto los cargos N° 1 y 2, el Sr. Reyes sostiene que los hechos imputados no satisfacen las hipótesis de las normas imputadas: (i) en cuanto al artículo 42 N° 4) de la Ley N°18.046 señala que los cargos se restringen a la entrega de los EEFF e indica que él no ha entregado nada a nadie dado que solo asistió a los directorios en que se aprobaron los EEFF de diciembre de 2012 y 2013, mientras que en el de septiembre de 2014 ni siquiera eso, limitándose a firmar la declaración de responsabilidad, por ello indica que la imputación de cargos se restringe a la entrega de información falsa a los accionistas lo que no abarca cuentas irregulares; y (ii) en relación al artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045 sostiene que se requiere proporcionar de mala fe, con pleno conocimiento, ciertos “antecedentes” indicando que los EEFF no son antecedentes de sí mismos y que ningún antecedente ni documento analizado ha sido tachado de falso sino que han sido validados por la SVS para construir una discusión semántica sobre el vencimiento de un crédito, por lo que estima que los hechos de cargos no satisfacen la norma.

Para tal alegación, el Sr. Reyes propuso como medio probatorio la declaración testimonial -que consta a fojas 948 del cuaderno de tramitación- del Sr. Christian Seeman Rodríguez, abogado del grupo Errázuriz, ocasión en la que a efectos de probar el hecho “*Experticia profesional y área de desarrollo de mis labores [del Sr. Reyes] en Hipermerc y su grupo controlador*”, el testigo fue consultado para que señalara “(…) *qué hecho motivó mi [Sr. Reyes] incorporación al directorio de Hipermerc y cuáles son mis funciones [Sr. Reyes] principales hacia ella y el resto del grupo*”, respecto de lo que respondió: “*A fines del año 2011 don Francisco Javier Errazuriz Talavera, que era presidente del directorio, se enfermó, por lo que en el año 2012 se procedió a renovar el directorio de la sociedad y dentro de los candidatos se propuso a Pablo Reyes Moore y que fue elegido en abril de ese año como director. Él ya en el año 2012 se había integrado a trabajar en el área agrícola en el grupo económico, él es ingeniero agrónomo y trabajaba principalmente en el área agrícola y de vinos del grupo, y dado que dentro de las sociedades que forman Hipermerc está Interagro que es una sociedad agroindustrial, se consideró su expertise para ser parte del directorio de la sociedad.*”

Asimismo, el Sr. Seeman fue consultado para que informara sobre “*Participación de mi persona [Sr. Reyes] en los hechos de cargo.*”, respecto de lo que



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

contestó: “*Dentro de la labor del área corporativa está la de ser secretario de actas o sin ser secretario redactarlas en base a lo que haya tratado el directorio. En ese sentido a Pablo le tocó participar en las actas del año 2013 y 2014 en las que se cita a junta ordinaria y se aprueban los estados financieros antes de citación a junta. Él participó como director en esas sesiones, tomando conocimiento de los estados financieros y aprobándolos.*”

Asimismo, a efectos de probar que: (i) la información objeto de cargo antecede el ejercicio de su cargo de director acompañó FECU 03-2009 de Hipermercado - que rola a fojas 102559 y siguientes del tomo V del cuaderno separado- y memoria del año 2010 de Hipermercado -que rola a fojas 102658 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-; (ii) que aquella información había sido informada a la SVS acompañó carta de respuesta al Oficio Ordinario N° 29668 -que consta a fojas 883 del cuaderno de tramitación-; y (iii) que su participación fue casi nula en los hechos de cargos acompañó declaración de responsabilidad de marzo de 2012 a junio de 2014 -que rolan a fojas 102840 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-.

39. Que, en igual sentido, los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada sostienen que las hipótesis fácticas de las normas no se satisfacen con los hechos de cargos dado que alega que la información falsa habría sido presentada en los EEFF de los periodos señalados y la falsedad imputada es relativa a que los créditos contenidos en ellos son de largo plazo y no de corto plazo en virtud de que no se hicieron gestiones de cobro y por haberse mandatado al gerente en diciembre de 2014 que renegociara reajuste y tasa en un plan de pago, limitándose en tal sentido a la hipótesis de la entrega de información falsa a los accionistas en condiciones que los hechos que la constituyen se refieren a la clasificación de vencimiento de ciertos créditos, lo que no cabe en información falsa sino que en información financiera ligada a cuentas irregulares, hipótesis descartada en la formulación de cargos. Lo anterior deviene en un problema de atipicidad de los hechos de cargos.

Asimismo, estiman que el procedimiento de marras carece de seriedad y mérito suficiente en virtud de haberse originado de la denuncia efectuada por el Sr. Lewis, la que fue descartada en varias partes, pero que subsistió en cuanto a las imputaciones efectuadas por el Oficio N° 684 de 2017. Lo anterior se apreciaría de la total inexistencia de los elementos volitivos de los tipos infraccionales, como son la mala fe o el pleno conocimiento de la falsedad, los que, según su defensa, fueron imputados por la SVS de manera forzada intentando encuadrar en la malicia de entregar datos falsos a sabiendas, esto es, habiendo construido la falsedad difundida o conociendo su falsedad, circunstancias que sostienen son muy lejanas de estar presentes en este caso.

Para tales alegaciones, la defensa de los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada propuso como medio probatorio la declaración testimonial -que consta a fojas 950 y siguientes del cuaderno de tramitación- del Sr. Fernando Braun Rebolledo, contador auditor, ocasión en la que a efectos de probar el hecho (2) “*Efectividad de haberse incorporado la adquisición de los denominados créditos subrogados, como también el reverso de la provisión de incobrables derivada de ello, a los EEFF presentados a la SVS en el año 2008 y 2009. Clasificación de vencimiento entregada a los mismos, al momento de incorporarse. Fecha, instrumento, hechos y circunstancias.*”, y el hecho (3) “*Vencimiento de los saldos consignados en cuentas corrientes entre empresas relacionadas y su relación con el contrato de Clearing. Sentido, alcance, aplicación práctica. Efectividad de ser las cuentas corrientes mercantiles objeto de cargo, operaciones de corto plazo.*”, fue consultado para que indicara en qué EEFF y en qué fecha se informó a la SVS la adquisición de los créditos subrogados, respecto de lo cual señaló: “*Se tomó conocimiento de los estados financieros emitidos en el año 2008, en la cual se procedió a considerar un ingreso fuera de la explotación en los*



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

estados financieros de ese año, reversando la provisión que se encontraba constituida hasta esa fecha (...) Con posterioridad a esto, en el año 2009 se procede a recibir un nuevo crédito por subrogación por parte de Inversiones Errazuriz, que corresponden a créditos de otras sociedades del grupo por un valor aproximado de 6.600 millones, los cuales al igual que lo señalado en el párrafo anterior, se reconocieron como ingresos de la sociedad en dicho año.”

Asimismo, solicitó la declaración del Sr. Germán Droguett Martínez -que consta a fojas 953 y siguientes del cuaderno de tramitación- oportunidad en la que fue consultado respecto del hecho (3) *“Vencimiento de los saldos consignados en cuentas corrientes entre empresas relacionadas y su relación con el contrato de Clearing. Sentido, alcance, aplicación práctica. Efectividad de ser las cuentas corrientes mercantiles objeto de cargo, operaciones de corto plazo.”*, para que indicara la justificación técnica que permitió considerar como activo corriente las cuentas entre empresas relacionadas bajo principios contables generalmente aceptados y bajo normativa IFRS, ambos antes del año 2009, respecto de lo cual respondió: *“(…) para efectos de PCGA antes del 2009, el tratamiento de las cuentas entre empresas relacionadas se clasificaba en función de su vencimiento, esto es, aquellas cuentas por cobrar o pagar en los próximos 12 meses se trataban como un activo o pasivo circulante según correspondiese. Pasado este vencimiento debía reconocerse una porción de la de largo plazo si procediere. Respecto a los créditos subrogados no existía una claridad respecto a su clasificación dado que su vencimiento podía ser renovable en cada ejercicio. (...) el tratamiento de cuentas por cobrar y pagar de empresas relacionadas bajo la norma IFRS dependerá de la clasificación como corriente si ésta o si éstas tienen un vencimiento o una intención de realización durante el ciclo normal de la operación de la empresa. Se aplica un tratamiento como activo o pasivo no corriente según corresponda, si el vencimiento supera dicho ciclo normal anteriormente descrito. Para efectos de créditos subrogados, se entiende que son vencimientos dentro del ciclo normal del negocio, por lo tanto, tratados como activos corrientes, dado que son vencimientos que se van renovando periódicamente y que es administrado, por una centralizadora de clearing que puede hacer exigible la deuda al momento que la entidad lo requiera.”*

En relación a los hechos de prueba (2) y (3) precedentemente citados, y asimismo para el hecho (1) *“Orígenes y circunstancias de hecho que motivan la adquisición de los denominados créditos subrogados en el año 2008.”*, acompañaron los siguientes documentos para acreditar los siguientes puntos:

- (i) FECU de Hipermercado de junio y septiembre de 2009 -a fojas 103006 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-, que demuestra la data de la información cuestionada;
- (ii) Estados financieros de Hipermercado presentados a la SVS entre diciembre de 2009 y diciembre de 2011: (a) totalidad de EEFF de diciembre de 2009 y diciembre de 2011; y (b) extractos de EEFF desde marzo de 2010 a septiembre de 2011 (caratula y nota sobre cuentas entre EERR) -a fojas 103107 y siguientes del tomo VI, y a fojas 103258 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado- que igualmente demuestra la data de la información cuestionada;
- (iii) Memoria de 2011 y 2012 de Hipermercado, que demuestran la data de la información cuestionada - a fojas 103331 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-;
- (iv) Copia del Oficio Ordinario N° 5393 de 17 de mayo de 2007, que solicita informe sobre el monto de la acreencia del State Street Bank -a fojas 894 del cuaderno de tramitación- que acreditaría el conocimiento por parte de la SVS respecto de tal situación;



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

- (v) Oficio Ordinario N° 10022 -a fojas 102967 y siguiente del tomo VI del cuaderno separado- por medio del cual la SVS ordena provisionar la deuda del State Street Bank en relación a Inverraz, que solidariamente caucionaba Hipermerc;
- (vi) Oficio Ordinario N° 29669 de 6 de noviembre de 2008 de la SVS -a fojas 102969 del tomo VI del cuaderno separado- en que se solicita información sobre el reverso de la provisión de incobrables con motivo de la adquisición de los saldos de cuenta corriente o créditos subrogados, y carta de 10 de noviembre de 2008 -a fojas 1022971 del tomo VI del cuaderno separado- por medio de la cual se contesta el oficio señalado;
- (vii) Estados financieros auditados de SCM Cia Minera Negreiros de 2007 y 2008 -a fojas 102972 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- que contienen las cuentas y operaciones objetadas; y
- (viii) Estados financieros auditados de Cosayach Nitratos de 2007 y 2008 -a fojas 102990 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- que contienen las cuentas y operaciones objetadas.

Para probar el hecho (4) “*Circunstancias fácticas del deudor Inverraz Ltda (Hoy Inversiones de Desarrollo Inmobiliario S.A), que hacían aconsejable su sustitución parcial como deudor. Evolución de su situación crediticia, su declaración de quiebra e hitos del referido proceso judicial.*”, acompañó los siguientes documentos:

- (i) FECU de diciembre de 2001 y marzo de 2002 -a fojas 102851 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- para acreditar que el tratamiento de las cuentas relacionadas antecede en más de 10 años a la formulación de cargos, siendo una cuestión sabida tanto por la SVS como por el mercado.
- (ii) Sentencia definitiva del N° Ingreso 752-2003 -a fojas 102948 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- sobre ejercicio de la facultad de reformular EEFF, caratulados “Supermercados Unimarc S.A. con SVS”, para acreditar: (a) que la SVS ha ejercido sus facultades sobre los EEFF de Hipermerc; y (b) que los criterios contables aplicados a las cuentas entre empresas relacionadas, han sido respaldados por la Superintendencia, que ha objetado otros puntos de los EEFF que no tienen que ver con los cargos.
- (iii) Sentencia de la Corte Suprema del N° de Ingreso 5228-2008 -a fojas 103531 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, solicitud de Exequator del KFW en contra de Inverraz para acreditar antecedentes ponderados para la adquisición de los créditos.
- (iv) Solicitud de quiebra de Inverraz -a fojas 103585 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, sentencia que la declara -a fojas 103601 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, confirmación de la Corte de Apelaciones -a fojas 103613 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado- y de la Corte Suprema -a fojas 103619 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, y su cúmplase -a fojas 103630 del tomo VII del cuaderno separado.
- (v) Certificado de quiebra y fijación de la fecha de cesación de pagos de Inverraz Ltda. -a fojas 103631 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, hoy Inversiones de Desarrollo Inmobiliario S.A.



40. Que, en relación a las alegaciones sostenidas tanto por el Sr. Reyes como por los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada en cuanto a que la hipótesis fáctica de la norma no podría satisfacerse con los hechos de cargos y en definitiva se presentaría un problema de atipicidad producto de que los cargos se limitan a la hipótesis de presentación de información falsa a los accionistas, bajo el supuesto que lo cuestionado es la clasificación del vencimiento de ciertos créditos, sin haberse imputado la comisión de la hipótesis de *“presentación de cuentas irregulares a los accionistas”* contenida igualmente en el número 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046; es necesario señalar que los cargos formulados mediante el Oficio Reservado N° 684 de 2017, no cuestionaron la fidelidad o verosimilitud de los saldos de los créditos subrogados, es decir, no se formuló un reproche relativo a la regularidad o irregularidad de las cuentas en sí mismas, sino que como bien lo señala el Oficio de Cargos, la imputación se refiere a la forma en que las cuentas con empresas relacionadas fueron tratadas por el directorio de Hipermercado, en específico por la clasificación -nominal- del vencimiento de las cuentas subrogadas como de corto plazo, siendo que en la realidad eran de largo plazo.

En dicho sentido y como se ha reiterado, el reproche de cargos que dio sustento a la imputación de la falsedad en la información contenida en los EEEF, dice relación con que los créditos subrogados mantenidos por Hipermercado con sus sociedades relacionadas no podían ser entendidos como créditos corrientes o de corto plazo, por cuanto de las relaciones comerciales -ya sea directas o indirectas- tenidas entre Hipermercado y los deudores de los créditos subrogados, se desprende que dichos créditos no iban a ser compensados a partir del origen de esos créditos recíprocos, así como la falta de pago total y/o parcial de dichos créditos y falta de gestiones de cobro de los mismos, también permitió entender que dichas acreencias no iban a ser resarcidas en el corto plazo. De esta forma, se ha ratificado que la falsedad de la información presentada al mercado y entregada por los directores y gerente general de Hipermercado a los accionistas, dado que las condiciones de vencimiento nominales de corto plazo de los créditos subrogados contenidas en sus EEEF, no se condijeron con las condiciones que en la práctica se trataron dichas acreencias, esto es, como de largo plazo.

41. Que, lo anterior se confirma si se considera que desde una perspectiva contable, de acuerdo lo dispone la Norma Internacional de Contabilidad N° 1 “Presentación de Estados Financieros” -“NIC N°1” (2012) en su “Sección de distinción de partidas corrientes y no corrientes”, se señala que una partida corriente se define: *“61 Independiente del método de presentación adoptado, una entidad revelará el importe esperado a recuperar o a cancelar después de los doce meses para cada partida de activo o pasivo que combine importe a recuperar o a cancelar: (a) dentro de los doce meses siguientes después del periodo sobre el que se informa [partidas corrientes], y (b) después de doce meses tras esa fecha [partidas no corrientes].”*; cuestión que deja en evidencia que se incluyó los créditos subrogados como corrientes en circunstancias que no fueron tratados como tales por la Sociedad.

A mayor abundamiento, según la misma Norma, para los efectos de su presentación específica, los activos corrientes deben clasificarse de la siguiente manera: *“66 Una entidad clasificará un activo como corriente cuando: (a) espera realizar el activo, o tiene la intención de venderlo consumirlo en su ciclo normal de operaciones; (b) mantiene el activo principalmente con fines de negociación; (c) espera realizar el activo dentro de los doce meses siguientes después del periodo sobre el que se informa; o (d) el activo es efectivo o equivalente al efectivo (como se define en la NIC N° 7) a menos que este se encuentre restringido y no pueda ser intercambiado ni utilizado para cancelar un pasivo por un ejercicio mínimo de doce meses después del ejercicio sobre el que se informa.*



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Una entidad clasificará todos los demás activos como no corrientes.”.

Como se ha visto, ninguna de las hipótesis de activos corrientes que da la norma concurren respecto de los denominados créditos subrogados.

42. Que, en relación a la defensa que sostiene que para que se configure la infracción, se debe haber proporcionado de mala fe, con pleno conocimiento, ciertos “antecedentes” y que los EEFF no son antecedentes de sí mismos, es necesario señalar que, según la RAE, la palabra “antecedentes” se refiere a toda aquella “acción, dicho o circunstancia que sirve para comprender o valorar hechos posteriores”. De esta forma y considerando que los EEFF constituyen precisamente y por su naturaleza, los antecedentes necesarios para la comprensión de la situación financiera de una compañía, la discusión sobre si estos son o no son antecedentes, carece de todo sentido y atingencia en la especie, y no conduce a ningún argumento que pudiera tener la capacidad de desvirtuar el cargo imputado.

43. Que, con respecto a la falta de mérito del procedimiento de marras por forzar el encuadre de los hechos de cargo en la figura maliciosa de entrega de información (o antecedentes) falsa a sabiendas, es necesario señalar que tal como se expresó en el Oficio de Cargos -sin que las defensas lo hayan controvertido-, tanto los directores como el gerente general de Hipermarc tuvieron conocimiento de la mantención de los saldos de créditos subrogados en el tiempo, dado que los deudores no efectuaron pago alguno de dichas cuentas, clasificándose sistemáticamente hasta septiembre de 2014 como cuentas por cobrar de corto plazo, cuyo plazo de vencimiento en algunos EEFF fue informado de 1 año mientras que en otros de no más de 2 años. Lo anterior, da cuenta que tanto los directores como el gerente general de Hipermarc habiendo tomado conocimiento de la situación de no pago de los créditos subrogados y de la falta de condiciones de reajuste de los mismos, aprobaron reiteradamente los EEFF de la Sociedad informando aquellas cuentas -tanto a la SVS como al mercado en general- según condiciones que no eran apegadas a la realidad de los hechos.

44. Que, en virtud de los elementos antes expuestos, la alegación relativa a la falta de satisfacción de la hipótesis fáctica de las normas con los hechos de cargos no puede ser considerada.

VI.1.4. *Infracción al principio de lógica jurídica según las defensas de los Sres. Pablo Reyes Moore, Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez y Eduardo Viada Aretxabala.*

45. Que, en relación a los cargos N° 1 y 2 del Oficio Reservado N° 684 de 2017, el Sr. Reyes sostiene que estos resultan incongruentes con el manejo del resto de las cuentas relacionadas, pues indica que por parte de la SVS existe un mal entendimiento del contrato de Clearing toda vez que éste es aplicable tanto a los saldos deudores como acreedores de las diferentes cuentas corrientes entre empresas relacionadas, los que por aplicación del principio de reciprocidad jurídica, deben regularse de igual manera, esto es, tanto las acreencias como las deudas, cumpliendo así en forma íntegra con el principio de lógica, entregando igual solución a los activos y pasivos. En virtud de lo anterior, sostiene que cuando la formulación de cargos centra la imputación en el supuesto hecho de haber falseado la información entregada refiriéndose únicamente a los créditos subrogados calificados como de corto plazo -siendo que eran de largo- aceptando que los pasivos relacionados -cuentas por pagar entre empresas relacionadas- se encuentran correctamente formuladas,



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

se hace imposible el argumento de cargo toda vez que el criterio jurídico y económico aplicado para las 2 categorías es exactamente el mismo, regulándose ambas por el mismo contrato de Clearing. En virtud de ello, la imputación carece de base jurídica ya que el relato comete errores de hecho, interpreta mal el derecho y carece de coherencia jurídica.

Para tal alegación, el Sr. Reyes propuso como medio probatorio la declaración testimonial -que consta a fojas 948 del cuaderno de tramitación- del Sr. Christian Seeman Rodríguez, abogado del grupo Errázuriz, ocasión en la que a efectos de probar el hecho "*Experticia profesional y área de desarrollo de mis labores [del Sr. Reyes] en Hipermercado y su grupo controlador*", el testigo fue consultado para que señalara "*(...) qué hecho motivó mi [Sr. Reyes] incorporación al directorio de Hipermercado y cuáles son mis funciones [Sr. Reyes] principales hacia ella y el resto del grupo*", respecto de lo que respondió: "*A fines del año 2011 don Francisco Javier Errázuriz Talavera, que era presidente del directorio, se enfermó, por lo que en el año 2012 se procedió a renovar el directorio de la sociedad y dentro de los candidatos se propuso a Pablo Reyes Moore y que fue elegido en abril de ese año como director. Él ya en el año 2012 se había integrado a trabajar en el área agrícola en el grupo económico, él es ingeniero agrónomo y trabajaba principalmente en el área agrícola y de vinos del grupo, y dado que dentro de las sociedades que forman Hipermercado está Interagro que es una sociedad agroindustrial, se consideró su expertise para ser parte del directorio de la sociedad.*"

Asimismo, el Sr. Seeman fue consultado para que informara sobre "*Participación de mi persona [Sr. Reyes] en los hechos de cargo.*", respecto de lo que contestó: "*Dentro de la labor del área corporativa está la de ser secretario de actas o sin ser secretario redactarlas en base a lo que haya tratado el directorio. En ese sentido a Pablo le tocó participar en las actas del año 2013 y 2014 en las que se cita a junta ordinaria y se aprueban los estados financieros antes de citación a junta. Él participó como director en esas sesiones, tomando conocimiento de los estados financieros y aprobándolos.*"

A efectos de probar que: (i) la información objeto de cargo antecede el ejercicio de su cargo de director acompañó FECU 03-2009 de Hipermercado -que rola a fojas 102559 y siguientes del tomo V del cuaderno separado- y memoria del año 2010 de Hipermercado -que rola a fojas 102658 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-; (ii) que aquella información había sido informada a la SVS acompañó carta de respuesta al Oficio Ordinario N° 29668 -que consta a fojas 883 del cuaderno de tramitación-; y (iii) que su participación fue casi nula en los hechos de cargos acompañó declaración de responsabilidad de marzo de 2012 a junio de 2014 -que rolan a fojas 102840 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-.

46. Que, en igual sentido los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada alegan que los cargos infringen el principio de la lógica jurídica toda vez que estos se reducen a determinadas cuentas corrientes "cuentas o créditos subrogados" en condiciones que éstas no difieren del resto de las cuentas relacionadas para efectos de su clasificación o calificación -salvo en su forma de adquirirse- dado que obedecen a los mismos criterios jurídicos, contables y financieros. El primer error que señalan que se comete, es que el vencimiento de una obligación no tiene relación con los hábitos de pago o de cobro de la parte deudora o acreedora, y el segundo es que la sesión de 26 de diciembre de 2014 y los convenios de pagos suscritos otorgan un plazo en favor del deudor -transformándolo en largo plazo- a cambio de un reajuste y tasa en favor del acreedor. Sobre ello indican que la regularidad del cobro o del pago no alcanza a modificar la naturaleza del crédito que lo ampara ni su fecha de vencimiento, por lo que no resulta adecuado imputar una falsedad a partir de ello.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Para tales alegaciones, la defensa de los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada propuso como medio probatorio la declaración testimonial -que consta a fojas 950 y siguientes del cuaderno de tramitación- del Sr. Fernando Braun Rebolledo, contador auditor, ocasión en la que a efectos de probar el hecho (2) *“Efectividad de haberse incorporado la adquisición de los denominados créditos subrogados, como también el reverso de la provisión de incobrables derivada de ello, a los EEFF presentados a la SVS en el año 2008 y 2009. Clasificación de vencimiento entregada a los mismos, al momento de incorporarse. Fecha, instrumento, hechos y circunstancias.”*, y el hecho (3) *“Vencimiento de los saldos consignados en cuentas corrientes entre empresas relacionadas y su relación con el contrato de Clearing. Sentido, alcance, aplicación práctica. Efectividad de ser las cuentas corrientes mercantiles objeto de cargo, operaciones de corto plazo.”*, fue consultado para que indicara en qué EEFF y en qué fecha se informó a la SVS la adquisición de los créditos subrogados, al respecto señaló: *“Se tomó conocimiento de los estados financieros emitidos en el año 2008, en la cual se procedió a considerar un ingreso fuera de la explotación en los estados financieros de ese año, reversando la provisión que se encontraba constituida hasta esa fecha (...) Con posterioridad a esto, en el año 2009 se procede a recibir un nuevo crédito por subrogación por parte de Inversiones Errazuriz, que corresponden a créditos de otras sociedades del grupo por un valor aproximado de 6.600 millones, los cuales al igual que lo señalado en el párrafo anterior, se reconocieron como ingresos de la sociedad en dicho año.”*

Asimismo, solicitó la declaración del Sr. Germán Droguett Martínez -que consta a fojas 953 y siguientes del cuaderno de tramitación- oportunidad en la que fue consultado respecto del hecho (3) *“Vencimiento de los saldos consignados en cuentas corrientes entre empresas relacionadas y su relación con el contrato de Clearing. Sentido, alcance, aplicación práctica. Efectividad de ser las cuentas corrientes mercantiles objeto de cargo, operaciones de corto plazo.”*, para que indicara la justificación técnica que permitió considerar como activo corriente las cuentas entre empresas relacionadas bajo principios contables generalmente aceptados y bajo normativa IFRS, ambos antes del año 2009, respecto de lo cual respondió: *“(…) para efectos de PCGA antes del 2009, el tratamiento de las cuentas entre empresas relacionadas se clasificaba en función de su vencimiento, esto es, aquellas cuentas por cobrar o pagar en los próximos 12 meses se trataban como un activo o pasivo circulante según correspondiese. Pasado este vencimiento debía reconocerse una porción de la de largo plazo si procediere. Respecto a los créditos subrogados no existía una claridad respecto a su clasificación dado que su vencimiento podía ser renovable en cada ejercicio. (...) el tratamiento de cuentas por cobrar y pagar de empresas relacionadas bajo la norma IFRS dependerá de la clasificación como corriente si ésta o si éstas tienen un vencimiento o una intención de realización durante el ciclo normal de la operación de la empresa. Se aplica un tratamiento como activo o pasivo no corriente según corresponda, si el vencimiento supera dicho ciclo normal anteriormente descrito. Para efectos de créditos subrogados, se entiende que son vencimientos dentro del ciclo normal del negocio, por lo tanto, tratados como activos corrientes, dado que son vencimientos que se van renovando periódicamente y que es administrado, por una centralizadora de clearing que puede hacer exigible la deuda al momento que la entidad lo requiera.”*

En relación a los hechos de prueba precedentemente citados (2) y (3), y asimismo para el hecho (1) *“Orígenes y circunstancias de hecho que motivan la adquisición de los denominados créditos subrogados en el año 2008.”*, acompañaron los siguientes documentos para acreditar los siguientes puntos:

- (i) FECU de Hipermercado de junio y septiembre de 2009 -a fojas 103006 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-, que demuestra la data de la información cuestionada;



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

- (ii) Estados financieros de Hipermerc presentados a la SVS entre diciembre de 2009 y diciembre de 2011: (a) totalidad de EEFF de diciembre de 2009 y diciembre de 2011; y (b) extractos de EEFF desde marzo de 2010 a septiembre de 2011 (caratula y nota sobre cuentas entre EERR) -a fojas 103107 y siguientes del tomo VI, y a fojas 103258 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado- que igualmente demuestra la data de la información cuestionada;
- (iii) Memoria de 2011 y 2012 de Hipermerc, que demuestran la data de la información cuestionada - a fojas 103331 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-;
- (iv) Copia del Oficio Ordinario N° 5393 de 17 de mayo de 2007, que solicita informe sobre el monto de la acreencia del State Street Bank -a fojas 894 del cuaderno de tramitación- que acreditaría el conocimiento por parte de la SVS respecto de tal situación;
- (v) Oficio Ordinario N° 10022 -a fojas 102967 y siguiente del tomo VI del cuaderno separado- por medio del cual la SVS ordena provisionar la deuda del State Street Bank en relación a Inverraz, que solidariamente caucionaba Hipermerc;
- (vi) Oficio Ordinario N° 29669 de 6 de noviembre de 2008 de la SVS -a fojas 102969 del tomo VI del cuaderno separado- en que se solicita información sobre el reverso de la provisión de incobrables con motivo de la adquisición de los saldos de cuenta corriente o créditos subrogados, y carta de 10 de noviembre de 2008 -a fojas 1022971 del tomo VI del cuaderno separado- por medio de la cual se contesta el oficio señalado;
- (vii) Estados financieros auditados de SCM Cia Minera Negreiros de 2007 y 2008 -a fojas 102972 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- que contienen las cuentas y operaciones objetadas; y
- (viii) Estados financieros auditados de Cosayach Nitratos de 2007 y 2008 -a fojas 102990 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- que contienen las cuentas y operaciones objetadas.

Para probar el hecho (4) "*Circunstancias fácticas del deudor Inverraz Ltda (Hoy Inversiones de Desarrollo Inmobiliario S.A), que hacían aconsejable su sustitución parcial como deudor. Evolución de su situación crediticia, su declaración de quiebra e hitos del referido proceso judicial.*", acompañó los siguientes documentos:

- (i) FECU de diciembre de 2001 y marzo de 2002 -a fojas 102851 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- para acreditar que el tratamiento de las cuentas relacionadas antecede en más de 10 años a la formulación de cargos, siendo una cuestión sabida tanto por la SVS como por el mercado.
- (ii) Sentencia definitiva del N° Ingreso 752-2003 -a fojas 102948 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- sobre ejercicio de la facultad de reformular EEFF, caratulados "Supermercados Unimarc S.A. con SVS", para acreditar: (a) que la SVS ha ejercido sus facultades sobre los EEFF de Hipermerc; y (b) que los criterios contables aplicados a las cuentas entre empresas relacionadas, han sido respaldados por la Superintendencia, que ha objetado otros puntos de los EEFF que no tienen que ver con los cargos.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

- (iii) Sentencia de la Corte Suprema del N° de Ingreso 5228-2008 -a fojas 103531 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, solicitud de Exequator del KFW en contra de Inverraz para acreditar antecedentes ponderados para la adquisición de los créditos.
- (iv) Solicitud de quiebra de Inverraz -a fojas 103585 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, sentencia que la declara -a fojas 103601 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, confirmación de la Corte de Apelaciones -a fojas 103613 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado- y de la Corte Suprema -a fojas 103619 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, y su cúmplase -a fojas 103630 del tomo VII del cuaderno separado.
- (v) Certificado de quiebra y fijación de la fecha de cesación de pagos de Inverraz Ltda. -a fojas 103631 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-, hoy Inversiones de Desarrollo Inmobiliario S.A.

47. Que, en cuanto a la alegación relativa a que los cargos por vulneración de los artículos 42 N°4) de la Ley N° 18.046 y 59 letra a) de la Ley N° 18.045, infringirían el principio de la lógica jurídica por cuanto estos se reducen a determinadas cuentas corrientes “cuentas o créditos subrogados”, en condiciones que éstas no difieren del resto de las cuentas relacionadas para efectos de su clasificación o calificación, es necesario señalar que tal como se expuso en la letra A de la Sección III del Oficio de Cargos, los reproches cuya infracción fue imputada en aquel a los directores y gerente general de Hipermercado, se acotaron a aquellas cuentas cuyo origen se encontraba en la cesión de diversos créditos -cuyos deudores eran las sociedades Cosayach Nitratos S.A., Salmoalimentos S.A., SCM Cía. Minera Negreiros S.A., Pesquera Bahía Coronel S.A. e Inversiones Pozo Almonte S.A.- por parte de Inversiones Errázuriz a Hipermercado durante los años 2008 y 2009, con la finalidad de efectuar el pago parcial que debió asumir Hipermercado con el State Street Bank por una deuda que mantenía Inversiones Errázuriz con dicho banco.

Dichos créditos, como consta en el Oficio de Cargos, se suscribieron entre Hipermercado y entidades con las cuales aquella no tenía relaciones comunes, corrientes y frecuentes, y difieren de las demás cuentas relacionadas de la compañía en razón de su adquisición, como reconoce la propia defensa de los señores Errázuriz, Viada y Velásquez en sus descargos.

En tal sentido y a mayor abundamiento, consta que las cuentas establecidas como marco de la investigación seguida por la SVS -a partir de la denuncia del Sr. Lewis- corresponden a cuentas de considerables montos que -aun cuando quedaron al amparo de los contratos de Clearing- resultaban cuentas por operaciones con relacionadas atípicas de la compañía; característica que se vio refrendada por la circunstancia que del análisis de cuentas en los EEFF de Hipermercado, salvo por el caso del crédito con Cosayach Nitratos S.A., fueron las únicas cuentas por operaciones relacionadas que se mantuvieron en el tiempo con sus montos inalterados, desde la época en que fueron cedidos los créditos hasta la sesión de 24 de diciembre de 2014.

48. Que, en virtud de lo expuesto, la alegación relativa a que el principio de lógica jurídica se vería afectado por no haber imputado la SVS las mismas infracciones respecto de las otras operaciones con partes relacionadas que mantiene Hipermercado toda vez que aquellas no diferirían de los créditos subrogados cuestionados por el Oficio N° 684, resulta carente de sustento fáctico, debiendo ser rechazado en todas sus partes; adoleciendo asimismo los elementos de prueba allegados por la defensa a los autos de mérito para desvirtuar esta conclusión, por referirse a antecedentes pretéritos a los hechos de cargo y/o por constituir opiniones de cómo debieron



haberse contabilizado los créditos subrogados que, al igual que las tesis de la defensa, desconocen la real naturaleza de aquellos.

VI.1.5. *Concurso de leyes según las defensas de los Sres. Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez y Eduardo Viada Aretxabala.*

49. Que, en relación a las imputaciones por infracción del número 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 y por la configuración de la conducta de la letra a) del artículo 59 de la Ley N° 18.045 contenidas en los dos primeros cargos del Oficio N° 684 de 2017, la defensa de los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada sostuvo la existencia de un concurso de leyes toda vez que ambos cargos sancionan la misma conducta, resultando, a su juicio, incompatibles y debiendo resolverse por los principios de especialidad e indubio pro reo (pro administrado).

Lo anterior, sostienen que, se demuestra con la hipótesis imputada en el cargo N° 1 que indica “habrían presentado” información falsa, mientras que en el cargo N°2 se señala “entrega de antecedentes” pero en el resto de la imputación se señala “habrían presentado”, haciendo la SVS sinónimos los términos presentar y entregar, pese que en el cargo N°2 el verbo rector de la ley es “entregar”.

50. Que, para resolver esta alegación, es necesario revisar el contenido de las disposiciones cuyo concurso se plantea. En tal sentido, el artículo 42 de la Ley de Sociedades Anónimas establece la siguiente prohibición: “*Los directores no podrán: (...) 4) Presentar a los accionistas cuentas irregulares, informaciones falsas y ocultarles informaciones esenciales;*”; mientras que el artículo 59 letra a) de la Ley sobre Mercado de Valores dispone: “*Sufrirán las penas de presidio menor en su grado medio a presidio mayor en su grado mínimo: a) Los que maliciosamente proporcionaren antecedentes falsos o certificaren hechos falsos a la Superintendencia, a una bolsa de valores o al público en general, para los efectos de lo dispuesto en esta ley;*”.

A partir de aquello, se hace menester precisar que el numeral 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 establece una prohibición dirigida específicamente a los directores de sociedades anónimas -en razón de su cargo- de no entregar información falsa a los accionistas, en atención al debido cumplimiento de los deberes fiduciarios, de lealtad y transparencia que pesan sobre ellos, considerando su particular relación con los accionistas, por cuyos intereses deben velar, en orden a propender a la protección de la confianza que estos depositan en aquellos. Lo anterior, juega un rol de la mayor importancia a efectos de lograr un sano y buen gobierno corporativo.

Por su parte, la letra a) del artículo 59 de la Ley N° 18.045 describe el ilícito de proporcionar maliciosamente antecedentes falsos a la Superintendencia, a una bolsa de valores o al público en general, sin especificar dicha norma un supuesto deber cualificado de veracidad por parte de quien incurre en la conducta típica. En efecto, y a diferencia del precepto antes revisado, el legislador no estableció en el artículo 59 de la Ley N° 18.045, ninguna cualidad especial o calificada respecto de quien proporcione los antecedentes falsos, fijando como sujeto activo del ilícito a cualquier persona; en dicho sentido la disposición en cuestión establece que “*Los que maliciosamente proporcionaren antecedentes falsos...*” (el destacado y subrayado no son del original). De esta manera, el sujeto activo de este ilícito puede ser cualquier persona y no solo un sujeto cualificado -como ocurre con el artículo 42 de la Ley N° 18.046-, pudiendo la SVS sancionar su comisión respecto de cualquier persona que haya proporcionado maliciosamente antecedentes falsos a la SVS, a una bolsa de valores o al mercado.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

51. Que, en relación a lo argumentado por la defensa acerca de la sinonimia utilizada respecto a los términos presentar y entregar, es necesario señalar que, como bien establece la RAE -al definir el término “presentar” como “*hacer manifestación de algo, ponerlo en la presencia de alguien*”, y la palabra “entregar” como “*dar algo a alguien, o hacer que pase a tenerlo*”- ambos refieren la acción de poner algo a disposición de otros; siendo esa precisamente la conducta que se reprocha en el caso de marras respecto de la información o antecedentes que los directores y gerente general de Hipermerc presentaron y proporcionaron al mercado, la SVS y los accionistas de la compañía; concurriendo, en la especie y según lo expuesto, los elementos objetivos que ambas figuras infraccionales establecen.

52. Que, de tal modo y en función de lo anterior, queda de manifiesto que en la especie no se configura un concurso de leyes entre los artículos 42 N° 4) de la Ley N° 18.046 y la letra a) del artículo 59 de la Ley N° 18.045, de acuerdo a los términos indicados por la defensa de los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada, toda vez que, concurriendo los elementos objetivos y subjetivos típicos de ambos, existe entre ellos una brecha en relación a los bienes jurídicos que se propende proteger y que exigen, en cuanto proceda, su aplicación conjunta en orden a la mayor protección y buen funcionamiento tanto de las sociedades anónimas como de los mercados de valores.

VI.1.6. Conclusiones sobre los cargos N°1 y N°2.

53. Que, en virtud del análisis de las argumentaciones alegadas según lo expuesto en los precedentes numerales respecto de la conducta desplegada por los Sres. directores Francisco Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez, y Eduardo Viada Aretxabala y su gerente general Sr. Nibaldo Sepúlveda Mojer -este último en virtud del artículo 50 de la Ley N° 18.046-, es posible afirmar que:

53.1. Infringieron el número 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas, toda vez que presentaron información falsa a los accionistas en los EEFF de marzo, junio, septiembre y diciembre de los años 2012 y 2013 y para los EEFF de marzo, junio y septiembre de 2014, al indicar en dichos EEFF que los créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo, cuando la naturaleza de dichos créditos siempre fue de largo plazo.

53.2. Cometieron la conducta del artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045 sobre Mercado de Valores, toda vez que proporcionaron maliciosamente antecedentes falsos ante la Superintendencia en los EEFF de marzo, junio, septiembre y diciembre de los años 2012 y 2013 y para los EEFF de marzo, junio y septiembre de 2014, al indicar en dichos EEFF que los créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo -cuando la naturaleza de dichos créditos siempre fue de largo plazo- a sabiendas que estos créditos no detentaban dicha condición, lo cual se verificó por la falta de actividad de los miembros del directorio respecto a la realización de gestiones en aras al cobro de los créditos adeudados y por su tratamiento en sesión de directorio de 26 de diciembre de 2014.

54. Que, en virtud del análisis de las argumentaciones alegadas según lo expuesto en los precedentes numerales, y en especial en atención a lo resuelto en el considerando 31 de esta Sección, para este Servicio a raíz de la conducta desplegada por los Sres. directores Hernán Mora Diez y Pablo Reyes Moore, es posible afirmar que:



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

54.1. Infringieron el número 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas, toda vez que presentaron información falsa a los accionistas en los EEFF de junio, septiembre y diciembre de los años 2012, marzo, junio, septiembre y diciembre de 2013 y para los EEFF de marzo, junio y septiembre de 2014, al indicar en dichos EEFF que los créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo, cuando la naturaleza de dichos créditos siempre fue de largo plazo.

54.2. Cometieron la conducta del artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045 sobre Mercado de Valores, toda vez que proporcionaron maliciosamente antecedentes falsos ante la Superintendencia en los EEFF de junio, septiembre y diciembre de los años 2012, marzo, junio, septiembre y diciembre de 2013 y para los EEFF de marzo, junio y septiembre de 2014, al indicar en dichos EEFF que los créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo -cuando la naturaleza de dichos créditos siempre fue de largo plazo- a sabiendas que estos créditos no detentaban dicha condición, lo cual se verificó por la falta de actividad de los miembros del directorio respecto a la realización de gestiones en aras al cobro de los créditos adeudados y por su tratamiento en sesión de directorio de 26 de diciembre de 2014.

VI.2. Argumentos presentados por las defensas de los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada sobre el cargo relativo al uso de sus cargos para obtener ventajas indebidas para el controlador del grupo en perjuicio del interés social de Hipermercado, en infracción al artículo 42 N° 7) de la Ley N° 18.046.

Para su mayor comprensión y atendiendo lo expresado en el Oficio Reservado N° 684 de 25 de Julio de 2017, este cargo será tratado como cargo N° 3, en adelante:

VI.2.1. No utilización de cargos para obtener ventaja indebida del grupo controlador según las defensas de los Sres. Nivaldo Sepúlveda Mojer, Hernán Mora Diez, Pablo Reyes Moore, Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez y Eduardo Viada Aretxabala.

55. Que, en cuanto al cargo N° 3 del Oficio Reservado N° 684 de 2017, el Sr. Sepúlveda sostuvo la imposibilidad fáctica y jurídica de haber utilizado el cargo de gerente general para obtener ventajas indebidas para el controlador de Hipermercado con los hechos de cargo, dado que la configuración comercial y jurídica de los créditos subrogados fue establecida entre Inverraz y los deudores cedidos antes de septiembre de 2008 y consecuentemente la decisión de adquirirlas en parte de pago por parte de Hipermercado acarreó la subrogación de la parte acreedora. Al respecto, y en términos jurídicos, indica que el artículo 1545 del Código Civil señala que los contratos legalmente celebrados son obligatorios para las partes, por lo que sostiene que a partir del año 2011 - cuando asumió su cargo- solamente veló porque estos se cumplieran por encontrarse fuera de sus competencias el cuestionamiento de los vínculos contractuales celebrados por otras administraciones. Lo anterior sostiene que se ve respaldado por el hecho que aquellos vínculos jamás fueron cuestionados por accionistas ni autoridades.

Para acreditar lo alegado, el Sr. Sepúlveda ofreció como medio probatorio la declaración del Sr. Jaime León, para que depusiera conforme al hecho (2) “Efectividad de haber utilizado el cargo de gerente para obtener ventajas indebidas para el controlador de Hipermercado.”, respecto del cual fue consultado para que señalara desde qué fecha conocía que las cuentas corrientes entre empresas relacionadas establecidas entre Hipermercado y los



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

deudores relacionados son clasificados como activo corriente a corto plazo, y si dicha clasificación antecedía a su designación como gerente. Sobre lo anterior, el Sr. León declaró: *“En realidad la fecha en la cual aparecen los créditos subrogados son del año 2008, y yo como contador asumo mi rol desde el año 2011, Nibaldo asume como gerente el año 2011, no recuerdo el mes, por ello la fecha de las cuentas que aparecen como créditos subrogados son del año 2008.”*

A efectos de probar su participación en Hipermerc el Sr. Sepúlveda acompañó copia de la junta ordinaria de accionistas del 21 de abril de 2011 en que fue designado director -que rola a fojas 102513 del tomo V del cuaderno separado- y copia de la escritura pública de fecha 29 de mayo de 2011 a que se reduce la sesión de directorio de 11 de mayo de 2011, por medio de la cual se acepta su renuncia como director y es designado gerente -que rola a fojas 102518 del tomo V del cuaderno separado-.

56. Que, respecto del cargo N° 3, en similar línea el Sr. Mora sostiene que del solo análisis cronológico de la imputación y la fecha en que asumió el cargo, se descarta la imputación. Ahora bien, reitera que los créditos subrogados entre Inverraz y los deudores cedidos fue antes de septiembre de 2008, por lo que al momento de su adquisición por parte de Hipermerc -en los años 2008 y 2009- ésta adoptó la posición de parte acreedora. Sobre ello indica que es física y jurídicamente imposible que él hubiera participado como director de Hipermerc en hechos que anteceden en 3 años su mandato, y que no se encontraba facultado para cuestionar las decisiones del directorio en relación a una situación afianzada de antigüedad dado que nadie nunca, sea accionista o autoridad, formuló reparo alguno al respecto.

Para tales alegaciones, el Sr. Mora propuso como medios probatorios la declaración testimonial -que consta a fojas 941 del cuaderno de tramitación- del Sr. Víctor Meneses Donoso, arquitecto de Inconac, ocasión en la que a efectos de probar los hechos (1) *“Efectividad de haber sido generada la información financiera cuestionada con antelación a haber asumido el cargo de director.”* y (2) *“Efectividad de haber participado en los EEFF de marzo de 2012 y de haber suscrito la declaración de responsabilidad en la FECU de septiembre de 2014”*, el testigo fue consultado para que indicara *“(…) cuales son las funciones de Hernán Mora Diez en el directorio de Hipermerc y si este participa en la emisión de la información financiera de la compañía.”*, respecto de lo que respondió: *“(…) puedo decir que según mis datos y lo que me acuerdo Hernán participó dentro del directorio de Hipermerc a partir de abril de 2012 y la función que tiene directa e indirectamente básicamente es asesoría en el área inmobiliaria, lo cual abarca inversiones, evaluación de terrenos, evaluación de proyectos enfocados en ese aspecto del grupo. (...) respecto del segundo punto, del área financiera en general nuestra participación no tiene que ver con el área financiera, nuestra participación es netamente técnica del área inmobiliaria, el área financiera lo ve otro departamento.”*

Asimismo, a efectos de probar que la información cuestionada es anterior a la época en que el Sr. Mora ejerciera el cargo de director, acompañó FECU 12-2008 -que rola a fojas 101979 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-, la memoria del año 2009 de Hipermerc -que rola a fojas 102088 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-, y el Oficio Ordinario N° 10.022 de fecha 7 de septiembre de 2007 de la SVS -que rola a fojas 874 del cuaderno de tramitación-; mientras que para probar su falta de participación en algunos de los hechos infraccionales, acompañó las declaraciones de responsabilidad de marzo de 2012 y septiembre de 2014 -que rolan a fojas 102303 y 102304 del tomo V del cuaderno separado-.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

57. Que, en el mismo sentido, en cuanto a la imputación por la infracción al artículo 47 N° 7) de la Ley N° 18.046, el Sr. Reyes sostiene que no ha utilizado su cargo para obtener ventajas indebidas puesto que fue designado como director en abril de 2012 y no participó en la administración del grupo sino hasta el directorio de fecha 26 de marzo de 2013, por lo que difícilmente podría explicar las supuestas renovaciones que no conoce y que son anteriores a su mandato. Agrega que no ha participado en la administración de Inverraz ni en los deudores cedidos dado que las cuentas corrientes preceden a su designación en más de 10 años por lo que su cargo nada puede reportar al grupo controlador.

Agrega que los cargos le asignan, a los efectos del contrato de Clearing, una naturaleza equivocada indicando que no queda claro si se critica los términos del contrato de Clearing o la aplicación práctica del mismo, llamándole la atención que la Superintendencia no repare que en estos se regulan las cuentas corrientes preexistentes.

Así expresa que, por el transcurso del tiempo y la inobservancia de crítica a los EEFF por parte de los auditores y la propia Superintendencia por casi 10 años, hacen imposible que pudiera juzgar la situación validada por la autoridad, y que se encontraba regulada por el contrato de Clearing.

Para tal alegación, el Sr. Reyes propuso como medio probatorio la declaración testimonial -que consta a fojas 948 del cuaderno de tramitación- del Sr. Christian Seeman Rodríguez, abogado del grupo Errázuriz, ocasión en la que a efectos de probar el hecho (1) “*Antecedentes y razones de mi [Sr. Reyes] ingreso al Directorio de Hipermerc*” se le consultó para que indicara qué integrantes de la familia Errázuriz participaban en la administración del grupo económico entre septiembre de 2008 y noviembre de 2011, respecto de lo cual sostuvo: “(...) *En relación a las fechas que se me consulta, los miembros de la familia Errazuriz que participaban en la administración eran Francisco Javier Errazuriz Talavera y Francisco Javier Errazuriz Ovalle.*”

A efectos de probar el hecho (2): “*Experticia profesional y área de desarrollo de mis labores [del Sr. Reyes] en Hipermerc y su grupo controlador*”, el testigo fue consultado para que señalara “(...) *qué hecho motivó mi [Sr. Reyes] incorporación al directorio de Hipermerc y cuáles son mis funciones [Sr. Reyes] principales hacia ella y el resto del grupo*”, respecto de lo que respondió: “*A fines del año 2011 don Francisco Javier Errazuriz Talavera, que era presidente del directorio, se enfermó, por lo que en el año 2012 se procedió a renovar el directorio de la sociedad y dentro de los candidatos se propuso a Pablo Reyes Moore y que fue elegido en abril de ese año como director. Él ya en el año 2012 se había integrado a trabajar en el área agrícola en el grupo económico, él es ingeniero agrónomo y trabajaba principalmente en el área agrícola y de vinos del grupo, y dado que dentro de las sociedades que forman Hipermerc está Interagro que es una sociedad agroindustrial, se consideró su expertise para ser parte del directorio de la sociedad.*”

Asimismo, el Sr. Seeman fue consultado para que informara sobre el hecho (4): “*Participación de mi persona [Sr. Reyes] en los hechos de cargo.*”, respecto del que fue interrogado para que señalara “(...) *cual ha sido mi [Sr. Pablo Reyes Moore] participación y asistencia a las sesiones de directorio entre el año 2012 y 2014*”, a lo que contestó: “*Dentro de la labor del área corporativa está la de ser secretario de actas o sin ser secretario redactarlas en base a lo que haya tratado el directorio. En ese sentido a Pablo le tocó participar en las actas del año 2013 y 2014 en las que se cita a junta ordinaria y se aprueban los estados financieros*



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

antes de citación a junta. Él participó como director en esas sesiones, tomando conocimiento de los estados financieros y aprobándolos.”

De igual manera, a efectos de probar que: (i) la información objeto de cargo antecede el ejercicio de su cargo de director acompañó FECU 03-2009 de Hipermercado -que rola a fojas 102559 y siguientes del tomo V del cuaderno separado- y memoria del año 2010 de Hipermercado -que rola a fojas 102658 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-; (ii) que aquella información había sido informada a la SVS, acompañó carta de respuesta al Oficio Ordinario N° 29668 -que consta a fojas 883 del cuaderno de tramitación-; y (iii) que su participación fue casi nula en los hechos de cargos acompañó declaración de responsabilidad de marzo de 2012 a junio de 2014 -que rolan a fojas 102840 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-.

58. Que, finalmente los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada a este respecto y sobre el cargo N° 3 del Oficio Reservado N° 684 de 2017, sostienen que no han utilizado sus cargos para obtener ventaja indebida del grupo controlador debido a que el tratamiento de las cuentas corrientes entre empresas relacionadas antecede en muchos años a los periodos de cargos, que las mismas se regulan por el denominado contrato de Clearing, que tienen razones legales -respecto a normas de ley de quiebras vigente en esa época-, y asimismo por normas de prudencia y equidad, concluyen que todos los directores que han participado en la administración de Hipermercado lo han hecho de manera mesurada y tomando la mejor decisión administrativa para la Sociedad. Lo anterior no altera la fecha de vencimiento ni la facultad de cobro ni el hecho de ser créditos a corto plazo, sino que salvaguarda el patrimonio de Hipermercado de la eventualidad de impugnarse su titularidad sobre los mismos.

Entienden que las posibilidades de que una imputación infraccional en tal sentido, llegue a buen término, disminuyen, puesto que el tratamiento de las cuentas es una conducta inalterable, y los órganos de fiscalización privados y públicos desde su origen han aceptado dichas cuentas. A ello le suman la falta de reparos y aprobación de las cuentas por la junta de accionistas, para indicar que a los cargos le falta mérito.

Para tales alegaciones, la defensa de los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada, en adición a los hechos y medios de prueba analizados para los cargos N° 1 y 2, propuso como hechos a probar los siguientes: (5) *“Efectos económicos para Hipermercado, derivados de la eventual aplicación de reajustabilidad y tasa de interés a las cuentas por cobrar y pagar entre empresas relacionadas.”*, y (6) *“Efectividad de haberse aprobado en junta extraordinaria la cuenta de los administradores en la materia objeto de cargo. Asistencia del denunciante a dichas juntas y si prestó su aprobación.”*

Para acreditar el hecho (5), acompañaron -fuera del término probatorio- el informe sobre tratamiento contable de las cuentas entre empresas relacionadas de Hipermercado elaborado por don German Droguett -que rola a fojas 985 y siguientes del cuaderno de tramitación del expediente administrativo-; el informe pericial sobre impacto financiero de la reclasificación de las cuentas corrientes relacionadas de Hipermercado, elaborado por don Fernando Zamora -que rola a fojas 992 y siguientes del cuaderno de tramitación del expediente administrativo-; y la resolución dictada en los autos rol 10015-12 del Juzgado Tributario de Santiago Centro (SII) por medio de la cual se accede a la corrección de errores propios realizada por Hipermercado en el año tributario de 2009 -que rola a fojas 1014 y siguientes del cuaderno de tramitación del expediente administrativo-.



Por su parte, para acreditar el hecho (6) acompañaron copia del acta de la junta ordinaria de accionistas de fecha 29 de abril de 2015 de Hipermerc -a fojas 103634 del tomo VII del cuaderno separado del expediente administrativo-.

59. Que, en relación a los argumentos esgrimidos por las defensas de los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada sobre la infracción al artículo 42 número 7) de la Ley N° 18.046, esto es, aquellos en que los formulados de cargos negaron su participación en los hechos por tratarse de cuentas que provenían de negociaciones efectuadas en administraciones anteriores a sus respectivos ejercicios como directores y que asimismo, éstas se encuentran reguladas mediante el contrato de Clearing; es necesario establecer en este aspecto, que, sin perjuicio de lo que se verá más adelante respecto a lo relativo a la afectación al interés social de Hipermerc, la SVS ha llegado a la convicción de que -conforme a lo antes establecido- siendo los créditos de marras de largo plazo, las condiciones de tratamiento de las cuentas por cobrar mantenidas con las sociedades relacionadas Cosayach Nitratos S.A., Salmoalimentos S.A., SCM Cía. Minera Negreiros S.A., Pesquera Bahía Coronel S.A. e Inversiones Pozo Almonte S.A. fueron reguladas en el año 2008, época en la que Inverraz traspasó dichos créditos a Hipermerc como pago -por subrogación- por la deuda saldada por esta última con el State Street Bank.

60. Que, sobre esa base, y no obstante haber este Servicio constatado, durante el periodo comprendido en los años 2012 a 2014, la inobservancia del cuestionamiento o reparo respecto a las condiciones de renovación de los créditos subrogados -hasta la sesión de directorio de diciembre de 2014-, en virtud de que los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada no participaron en la generación de la información contenida en los EEFF -condiciones- por tratarse de información replicada año a año en virtud de un acuerdo tomado con anterioridad al ejercicio de sus cargos por parte de la antigua administración, la responsabilidad imputada por la infracción al artículo 42 N° 7) de la Ley N° 18.046 no puede ser predicada respecto de los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada toda vez que la regulación de las condiciones que rigieron a los créditos subrogados se originó durante el año 2008.

VI.2.2. *El tratamiento de las cuentas beneficiaría a Hipermerc según las defensas de los Sres. Hernán Mora Diez, Pablo Reyes Moore, Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez y Eduardo Viada Aretxabala.*

61. Que, respecto a la imputación de infracción del N° 7) del artículo 42 de la Ley N° 18.046, el Sr. Mora señala que la eventual aplicación de reajustes e intereses a las cuentas corrientes entre empresas relacionadas habría perjudicado a Hipermerc llevando a la quiebra de la Sociedad, producto que, de aplicarse tales condiciones a Hipermerc tanto como acreedora o deudora, los saldos deudores de Hipermerc superan a los que ésta posee en contra del grupo. Lo anterior justificaría la decisión -en beneficio de la Sociedad- adoptada por la administración anterior al ejercicio de su cargo.

Para tales alegaciones, el Sr. Mora propuso como medios probatorios la declaración testimonial -que consta a fojas 941 del cuaderno de tramitación- del Sr. Víctor Meneses Donoso, arquitecto de Inconac, ocasión en la que a efectos de probar los hechos “Efectividad de haber sido generada la información financiera cuestionada con antelación a haber asumido el cargo de director.” y “Efectividad de haber participado en los EEFF de marzo de 2012 y



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

de haber suscrito la declaración de responsabilidad en la FECU de septiembre de 2014”, el testigo fue consultado para que indicara “(...) cuales son las funciones de Hernán Mora Diez en el directorio de Hipermercado y si este participa en la emisión de la información financiera de la compañía.”, respecto de lo que respondió: “(...) puedo decir que según mis datos y lo que me acuerdo Hernán participó dentro del directorio de Hipermercado a partir de abril de 2012 y la función que tiene directa e indirectamente básicamente es asesoría en el área inmobiliaria, lo cual abarca inversiones, evaluación de terrenos, evaluación de proyectos enfocados en ese aspecto del grupo. (...) respecto del segundo punto, del área financiera en general nuestra participación no tiene que ver con el área financiera, nuestra participación es netamente técnica del área inmobiliaria, el área financiera lo ve otro departamento.”

Asimismo, a efectos de probar que la información cuestionada es anterior a la época en que el Sr. Mora ejerciera el cargo de director, acompañó FECU 12-2008 -que rola a fojas 101979 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-, la memoria del año 2009 de Hipermercado -que rola a fojas 102088 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-, y el Oficio Ordinario N° 10.022 de fecha 7 de septiembre de 2007 de la SVS -que rola a fojas 874 del cuaderno de tramitación-; mientras que para probar su falta de participación en algunos de los hechos infraccionales, acompañó las declaraciones de responsabilidad de marzo de 2012 y septiembre de 2014 -que rolan a fojas 102303 y 102304 del tomo V del cuaderno separado-.

62. Que, por su parte el Sr. Reyes insiste en que las condiciones de las cuentas fueron fijadas antes de su mandato, por lo que la premisa de la imputación es falsa. Indica que el análisis de las cuentas históricamente se ha efectuado en forma global, apreciando la posición deudora o acreedora de Hipermercado hacia la totalidad del grupo económico, por lo que de la FECU de 2009 señala que al 31 de diciembre de 2008, Hipermercado registraba en el corto plazo M\$22.540.495 como cuentas por cobrar al grupo económico, mientras que en cuentas por pagar registraba a corto plazo M\$20.887.098 y a largo plazo M\$22.569.377, lo que de haber devengado reajustes e intereses habría puesto en riesgo a la compañía por lo que las decisiones de las administraciones anteriores, sólo ha beneficiado a Hipermercado.

Para tal alegación, el Sr. Reyes propuso como medio probatorio la declaración testimonial -que consta a fojas 948 del cuaderno de tramitación- del Sr. Christian Seeman Rodríguez, abogado del grupo Errázuriz, ocasión en la que a efectos de probar el hecho (1) “*Antecedentes y razones de mi [Sr. Reyes] ingreso al Directorio de Hipermercado*” se le consultó para que indicara qué integrantes de la familia Errázuriz participaban en la administración del grupo económico entre septiembre de 2008 y noviembre de 2011, respecto de lo cual sostuvo: “(...) *En relación a las fechas que se me consulta, los miembros de la familia Errázuriz que participaban en la administración eran Francisco Javier Errázuriz Talavera y Francisco Javier Errázuriz Ovalle.*”

A efectos de probar el hecho (2): “*Experticia profesional y área de desarrollo de mis labores [del Sr. Reyes] en Hipermercado y su grupo controlador*”, el testigo fue consultado para que señalara “(...) *qué hecho motivó mi [Sr. Reyes] incorporación al directorio de Hipermercado y cuáles son mis funciones [Sr. Reyes] principales hacia ella y el resto del grupo*”, respecto de lo que respondió: “*A fines del año 2011 don Francisco Javier Errázuriz Talavera, que era presidente del directorio, se enfermó, por lo que en el año 2012 se procedió a renovar el directorio de la sociedad y dentro de los candidatos se propuso a Pablo Reyes Moore y que fue elegido en abril de ese año como director. Él ya en el año 2012 se había integrado a trabajar en el área agrícola en el grupo económico, él es ingeniero agrónomo y trabajaba principalmente en el área agrícola y de vinos del grupo, y dado que dentro de las sociedades que forman Hipermercado está*



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Interagro que es una sociedad agroindustrial, se consideró su expertise para ser parte del directorio de la sociedad.”

Asimismo, el Sr. Seeman fue consultado para que informara sobre el hecho (4): *“Participación de mi persona [Sr. Reyes] en los hechos de cargo.”*, respecto del que fue consultado para que señalara *“(…) cual ha sido mi [Sr. Pablo Reyes Moore] participación y asistencia a las sesiones de directorio entre el año 2012 y 2014”*, respecto de lo cual contestó: *“Dentro de la labor del área corporativa está la de ser secretario de actas o sin ser secretario redactarlas en base a lo que haya tratado el directorio. En ese sentido a Pablo le tocó participar en las actas del año 2013 y 2014 en las que se cita a junta ordinaria y se aprueban los estados financieros antes de citación a junta. Él participó como director en esas sesiones, tomando conocimiento de los estados financieros y aprobándolos.”*

De igual manera, a efectos de probar que: (i) la información objeto de cargo antecede el ejercicio de su cargo de director acompañó FECU 03-2009 de Hipermerc -que rola a fojas 102559 y siguientes del tomo V del cuaderno separado- y memoria del año 2010 de Hipermerc -que rola a fojas 102658 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-; (ii) que aquella información había sido informada a la SVS, acompañó carta de respuesta al Oficio Ordinario N° 29668 -que consta a fojas 883 del cuaderno de tramitación-; y (iii) que su participación fue casi nula en los hechos de cargos acompañó declaración de responsabilidad de marzo de 2012 a junio de 2014 - que rolan a fojas 102840 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-

63. Que, en relación al tratamiento de las cuentas la defensa de los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada insisten en que las condiciones de aquellas fueron fijadas antes de adquirirlas Hipermerc, y que lo señalado en los cargos es errado toda vez que al 31 de diciembre de 2008, Hipermerc registraba en el corto plazo M\$22.540.495 como cuentas por cobrar al grupo económico, mientras que en cuentas por pagar registraba a corto plazo M\$20.887.098 y a largo plazo M\$22.569.377, lo que de haber devengado reajustes e intereses habría puesto en riesgo a la compañía, por lo que las decisiones de las administraciones anteriores solo ha beneficiado a Hipermerc. Indica que al 31 de diciembre de 2009 las cuentas por cobrar ascienden a M\$ 25.671.796 mientras que las por pagar ascienden a un saldo deudor de M\$ 34.563.416.

Sostienen que ambas circunstancias justifican las decisiones y la política adoptada, descartando las imputaciones efectuadas en los cargos, pues estos, para el análisis jurídico y económico, las desintegran convenientemente.

Para tales alegaciones, la defensa de los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada, en adición a los hechos y medios de prueba analizados para los cargos N° 1 y 2, propusieron como hechos a probar los siguientes: (5) *“Efectos económicos para Hipermerc, derivados de la eventual aplicación de reajustabilidad y tasa de interés a las cuentas por cobrar y pagar entre empresas relacionadas.”*, y (6) *“Efectividad de haberse aprobado en junta extraordinaria la cuenta de los administradores en la materia objeto de cargo. Asistencia del denunciante a dichas juntas y si presto su aprobación.”*

Para acreditar el hecho (5), acompañaron -fuera del término probatorio- el informe sobre tratamiento contable de las cuentas entre empresas relacionadas de Hipermerc elaborado por don German Droguett -que rola a fojas 985 y siguientes del cuaderno de tramitación del expediente administrativo-; el informe pericial sobre impacto financiero de la reclasificación de las cuentas corrientes relacionadas de Hipermerc, elaborado por don Fernando



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Zamora -que rola a fojas 992 y siguientes del cuaderno de tramitación del expediente administrativo-; y la resolución dictada en los autos rol 10015-12 del Juzgado Tributario de Santiago Centro (SII) por medio de la cual se accede a la corrección de errores propios realizada por Hipermerc en el año tributario de 2009 -que rola a fojas 1014 y siguientes del cuaderno de tramitación del expediente administrativo-.

Por su parte, para acreditar el hecho (6) acompañaron copia del acta de la junta ordinaria de accionistas de fecha 29 de abril de 2015 de Hipermerc -a fojas 103634 del tomo VII del cuaderno separado del expediente administrativo-.

64. Que, en cuanto a las alegaciones sostenidas por las defensas de los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada sobre la infracción al artículo 42 número 7) de la Ley N° 18.046, esto es, aquellas relativas a que el tratamiento de las cuentas subrogadas lejos de perjudicar a Hipermerc lo beneficiaría, es necesario señalar que -sin perjuicio de lo que se ha expuesto en la Sección precedente- como consta en la Sección III.C. del Oficio Reservado N°684 de 25 de julio de 2017, la estimación de la pérdida por inflación de Hipermerc S.A. -hasta el año 2014- por la falta de reajuste de las cuentas por cobrar relativas a los créditos subrogados con las entidades relacionadas: Cosayach S.A.; Inversiones Pozo Almonte S.A.; Salmoalimentos S.A.; SCM Cía. Minera Negreiros S.A. y Pesquera Bahía Coronel S.A.; alcanzaría al menos 3,7 mil millones de pesos, como producto de la falta de condiciones de reajustabilidad que efectivamente no detentaban los créditos subrogados hasta finales del año 2014.

65. Que, establecido lo anterior, consta asimismo conforme lo precedentemente expresado, que los saldos de las cuentas correspondientes a los denominados créditos subrogados con las entidades relacionadas: Cosayach S.A.; Inversiones Pozo Almonte S.A.; Salmoalimentos S.A.; SCM Cía. Minera Negreiros S.A. y Pesquera Bahía Coronel S.A., fueron las únicas cuentas por cobrar con entidades relacionadas en las que este Servicio pudo constatar nulos movimientos en sus saldos, año a año -excepto Cosayach S.A que el año 2013 tuvo un movimiento de 179.025(M\$)-, siendo estas cuentas invariables en el tiempo y renovadas anualmente, en dichos términos y por los mismos montos, todos los 31 de diciembre. Ello evidenció que, en la práctica, dichas cuentas por cobrar funcionaron como un activo no corriente, no obstante que en el Estado de Situación Financiera de la compañía aparecían como activos corrientes.

66. Que, de esta forma, la alegación relativa a que la falta de reajuste o interés en las cuentas por cobrar era la contrapartida de la falta de las mismas condiciones en las cuentas por pagar de Hipermerc para con sus relacionados, lo cual formaba parte de la política institucional del grupo, y que ello solo beneficiaba a la Sociedad, son argumentaciones que no pueden ser admitidas si, conforme a lo precedentemente expresado consta que, los denominados créditos subrogados no eran créditos corrientes de corto plazo ni correspondían a las típicas cuentas por operaciones relacionadas celebradas por Hipermerc y que quedaban bajo el amparo de los contratos de Clearing, cuestión que naturalmente hacía improcedente considerarlos como parte de dicho régimen institucional, particularmente teniendo presente los montos que representaban dichas cuentas.

En efecto, si bien el citado contrato de Clearing establece que los saldos de las cuentas mantenidas por las entidades relacionadas con Hipermerc se neteaban a través de Inversiones Culenar S.A., éste no explicitaba el tratamiento de dichas cuentas en términos de reajuste de las mismas. En tal sentido, aquella falta de regulación contractual bajo ninguna circunstancia convencional podría justificar la falta de reajuste de las cuentas por cobrar de Hipermerc con sus relacionados, año a año a valor de mercado, lo cual implica al menos aplicar un reajuste por el



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

valor de la inflación anual; que, al no producirse en la especie, implicó un evidente perjuicio al interés social de la compañía, particularmente a sus accionistas minoritarios.

67. Que, todo lo anterior unido a las circunstancias que dan cuenta de la real naturaleza de dichas cuentas, evidencia que los créditos subrogados no recibieron el trato adecuado y propio de un crédito de largo plazo, que debe ser actualizado año a año por la verificación de un reajuste o interés; situación fáctica que perjudicó el interés social afectando principalmente a los accionistas minoritarios quienes no se vieron beneficiados con aquellas operaciones, sino que únicamente experimentaron un daño patrimonial.

68. Que, de este modo y tal como se expresó en la formulación de cargos contenida en el Oficio Reservado N° 684 de 2017, se pudo constatar que Hipermerc dejó de percibir al menos 3,7 mil millones de pesos, y que, si bien el controlador se vio afectado negativamente con las condiciones en que se efectuaron las renovaciones, dicha afectación se vio compensada con el beneficio obtenido por los deudores de los créditos subrogados que también se encontraban bajo su control. Aquella situación beneficiosa, no era compartida con los accionistas minoritarios de Hipermerc, pues se vieron perjudicados por la falta de condiciones de reajuste en las renovaciones de dichos créditos.

69. Que, en base a lo anterior, este Servicio estima que a raíz de la subrogación de los créditos por parte de Inverraz a Hipermerc durante el 2008, la administración de la Sociedad, no veló por el interés social de los accionistas en infracción a lo establecido en el N° 7) del artículo 42 de la Ley N° 18.046, toda vez que sólo se vio favorecido el controlador del grupo Errázuriz con la falta de reajuste de las cuentas por cobrar entre las sociedades relacionadas con Hipermerc.

VI.2.3. Conclusiones sobre el cargo N° 3

70. Que, según se vio precedentemente, sin perjuicio que producto de la falta de reajuste de los créditos subrogados se haya perjudicado el interés social de Hipermerc, atendida la circunstancia que el acuerdo por el cual se subrogó los créditos por parte de Inverraz a Hipermerc ocurrió en el año 2008, no resulta posible atribuir responsabilidad a los formulados de cargos en tales hechos dado que el ejercicio de sus cargos se produjo con posterioridad a ello. Consecuencia de ello, es que, además, el ejercicio de la potestad sancionadora de la SVS se ve limitado en la especie, al tratarse de hechos que tuvieron lugar hace más de 4 años, por lo que de acuerdo al artículo 33 del D.L. N° 3.538, este Organismo se ve impedido de extender su facultad sancionatoria de multa más allá del plazo fijado al efecto.

VI.3. Argumentos presentados por las defensas de los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada sobre el cargo relativo a la transgresión del Título XVI de la Ley N° 18.046.

Para mayor comprensión y atendiendo los términos del Oficio Reservado N° 684 de 25 de julio de 2017, nos referiremos a este cargo como cargo N° 4, en adelante.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

VI.3.1. *Irretroactividad de la ley infraccional según las defensas de los Sres. Nibaldo Sepúlveda Mojer, Hernán Mora Diez, Pablo Reyes Moore, Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez y Eduardo Viada Aretxabala.*

71. Que, en cuanto a la imputación de infracción de las normas contenidas en el Título XVI “*De las Operaciones con Parte Relacionadas en las Sociedades Anónimas Abiertas y sus Filiales*” de la Ley N° 18.046, el Sr. Sepúlveda sostiene que a raíz que aquella legislación fue agregada por el artículo 2 N° 58 de la Ley N° 20.382 que “*Introduce Perfeccionamientos a la Normativa que Regula los Gobiernos Corporativos de las Empresas*” de 20 de octubre de 2009 - cuya vigencia tuvo lugar desde el día 1° de enero del año 2010-, y en consideración de que la configuración comercial y jurídica de los créditos subrogados, como también la adquisición de los mismos por Hipermerc -y el tratamiento jurídico y regulatorio dado por la Sociedad a los mismos- datan de los años 2008 y 2009, difícilmente el Sr. Sepúlveda podría infringir aquella normativa pues el tratamiento dado antecede a la vigencia del Título XVI. Al respecto, esboza un problema de irretroactividad de la ley, pero no se expresa en virtud de no haber participado en los hechos de cargo.

Para acreditar lo alegado, el Sr. Sepúlveda ofreció como medio probatorio la declaración del Sr. Jaime León, para que depusiera conforme al hecho (3) “*Hechos que acreditan la inaplicabilidad del Título XVI de la Ley 18.046 a las cuentas corrientes mercantiles objeto de cargo.*”, respecto del cual fue consultado para que señalara desde qué fecha conocía que las cuentas corrientes entre empresas relacionadas establecidas entre Hipermerc y los deudores relacionados son clasificados como activo corriente a corto plazo, y si dicha clasificación antecedió a su designación como gerente. Sobre lo anterior, el Sr. León declaró: “*En realidad la fecha en la cual aparecen los créditos subrogados son del año 2008, y yo como contador asumo mi rol desde el año 2011, Nibaldo asume como gerente el año 2011, no recuerdo el mes, por ello la fecha de las cuentas que aparecen como créditos subrogados son del año 2008.*”

Asimismo, a efectos de probar el origen de la información objeto de cargos, acompañó FECU 09-2008 de Hipermerc -que rola a fojas 762 y siguientes del cuaderno de tramitación- y la memoria del año 2008 de Hipermerc -que rola a fojas 102334 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-. A efectos de probar su participación en Hipermerc acompañó copia de la junta ordinaria de accionistas del 21 de abril de 2011 en que fue designado director -que rola a fojas 102513 del tomo V del cuaderno separado - y copia de la escritura pública de fecha 29 de mayo de 2011 a que se reduce la sesión de directorio de 11 de mayo de 2011 por medio de la cual se acepta su renuncia como director y es designado gerente -que rola a fojas 102518 del tomo V del cuaderno separado-.

72. Que, sobre el cargo N° 4 el Sr. Mora señala que todos los elementos objetivos y subjetivos del vínculo jurídico objeto de cargo -origen de las cuentas corrientes en contratos de Clearing de 1996 y 2001 y su adquisición por Hipermerc en 2008 y 2009- anteceden a la entrada en vigencia del Título XVI de la Ley N° 18.046 -el día 1° de enero de 2010-, supuestamente infringido, y se mantuvieron sin cuestionamiento alguno, por lo que resultan ajenas a su gestión y mandato.

Para acreditar lo alegado, el Sr. Mora ofreció como hecho (3) a probar: “*Hechos que acreditan la inaplicabilidad del Título XVI de la Ley 18.046 a las cuentas corrientes mercantiles objeto de cargo.*”. Para probar que la información cuestionada es anterior a la época en que el Sr. Mora ejerció el cargo de director, acompañó los siguientes documentos: (i) FECU 12-2008 de Hipermerc -que rola a fojas 101979 y siguientes del tomo V del cuaderno



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

separado-; (ii) la memoria del año 2009 de Hipermerc -que rola a fojas 102088 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-; y (iii) el Oficio Ordinario N° 10.022 de fecha 7 de septiembre de 2007 de la SVS -que rola a fojas 874 del cuaderno de tramitación-. Mientras que para probar su falta de participación en algunos de los hechos infraccionales, acompañó las declaraciones de responsabilidad de marzo de 2012 y septiembre de 2014 -que rolan a fojas 102303 y 102304 del tomo V del cuaderno separado-.

73. Que, sobre el cargo N° 4 el Sr. Reyes señala que las cuentas corrientes entre empresas relacionadas son anteriores a los contratos de Clearing de 1996 y 2001, teniendo su base en el artículo 806 del Código de Comercio y desprendiéndose que los saldos de las cuentas corrientes entre empresas relacionadas se consideran como un préstamo por el periodo siguiente, por mandato legal, esto es, sin necesidad de “renovación”, declaración o manifestación alguna de voluntad adicional a la que dio origen a la cuenta corriente o al contrato de Clearing; sostiene que se descarta la existencia de las renovaciones mencionadas en el cargo en el sentido de una declaración de voluntad manifestada por el Sr. Reyes o cualquier otro director.

Por otra parte, expone que las normas que fundan los cargos fueron publicadas en el Diario Oficial el 20 de octubre de 2009, entrando en vigencia el día 1° de enero de 2010, época en que las cuentas corrientes objeto de cargos tenían entre 14 y 9 años de antigüedad, por lo que no pudiendo tener efecto retroactivo la ley y hablando los cargos de renovaciones inexistentes, sostiene que los cargos a este respecto son improcedentes. Agrega que la tesis mantenida por la SVS infringe el artículo 1560 del Código Civil porque desatiende el tenor claro que los contratantes dieron a las cuentas corrientes reguladas en los contratos de Clearing.

Indica que hay una infracción al principio de irretroactividad de la ley penal, en este caso infraccional, y una violación al principio jurídico que la responsabilidad infraccional es personal e intransmisible ya que sostiene que la imputación solo se sustenta en el hecho de ser sucesor en el cargo de personas que dieron su consentimiento para generar los vínculos contractuales impugnados.

Para tal alegación, el Sr. Reyes propuso como hecho a probar el siguiente (4): “*Participación de mi persona [Sr. Reyes] en los hechos de cargo.*”, y como medio probatorio la declaración testimonial -que consta a fojas 948 del cuaderno de tramitación- del Sr. Christian Seeman Rodríguez, abogado del grupo Errázuriz, ocasión en la que a efectos de probarlo, el testigo fue consultado para que señalara “(...) *cual ha sido mi [Sr. Pablo Reyes Moore] participación y asistencia a las sesiones de directorio entre el año 2012 y 2014*”, respecto de lo cual contestó: “*Dentro de la labor del área corporativa está la de ser secretario de actas o sin ser secretario redactarlas en base a lo que haya tratado el directorio. En ese sentido a Pablo le tocó participar en las actas del año 2013 y 2014 en las que se cita a junta ordinaria y se aprueban los estados financieros antes de citación a junta. Él participó como director en esas sesiones, tomando conocimiento de los estados financieros y aprobándolos.*”

De igual manera, a efectos de probar que: (i) la información objeto de cargo antecede el ejercicio de su cargo de director acompañó FECU 03-2009 de Hipermerc -que rola a fojas 102559 y siguientes del tomo V del cuaderno separado- y memoria del año 2010 de Hipermerc -que rola a fojas 102658 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-; (ii) que aquella información había sido informada a la SVS, acompañó carta de respuesta al Oficio Ordinario N° 29668 -que consta a fojas 883 del cuaderno de tramitación-; y (iii) que su participación fue casi nula



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

en los hechos de cargos acompañó declaración de responsabilidad de marzo de 2012 a junio de 2014 - que rolan a fojas 102840 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-.

74. Que, la defensa de los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada en relación al cargo N°4 sobre infracción a las normas contenidas en el Título XVI de la Ley N° 18.046 -entrada en vigencia el día 1° de enero de 2010-, sobre la base de que la ley infraccional es irretroactiva, y que la fecha en que se adoptaron las decisiones objeto de los cargos precede a dicha fecha, sostuvieron que el concepto de renovación expreso o tácito de los créditos subrogados para los años 2012 a 2014 no resulta legalmente correcto, toda vez que dichos caracteres están insertos en la cuenta corriente por mandato legal y contractual en los años 1996 y 2001 aceptados por Hipermercado al momento de su adquisición en los años 2008 y 2009, por lo que no existiendo la norma antes del año 2010, y no teniendo ésta un efecto retroactivo, los cargos serían totalmente improcedentes.

En igual línea sostuvieron la inaplicabilidad de las normas del Título XVI de la Ley N° 18.046 a los convenios de pago de diciembre de 2014, pues sobre ello insistieron en que la sesión de directorio de 26 de diciembre de 2014 se reconocieron obligaciones preexistentes, fijando reajuste y tasa en favor de Hipermercado, a cambio de la modificación de su vencimiento original, y asimismo reitera la idea de que se trata de vínculos contractuales adquiridos en los años 2008 y 2009 por lo que se les aplica el artículo 22 de la Ley de efecto retroactivo de leyes, excluyendo la aplicación del Título XVI de la Ley N° 18.046 por preceder las cuentas a aquella legislación.

Para acreditar lo alegado, los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada ofrecieron como hecho (6) a probar: *“Efectividad de haberse aprobado en junta extraordinaria la cuenta de los administradores en la materia objeto de cargo. Asistencia del denunciante a dichas juntas y si prestó su aprobación.”*, y el hecho (7): *“Aplicabilidad o inaplicabilidad del Título XVI de la ley 18.046 a las cuentas corrientes mercantiles objeto de cargo.”*

En relación al hecho de prueba (7) precedentemente citado, acompañaron los siguientes documentos para acreditar aquellos puntos:

- (i) FECU de Hipermercado de junio y septiembre de 2009 -a fojas 103006 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-, que demuestran la data de la información cuestionada, la integración del directorio de esa fecha;
- (ii) Estados financieros de Hipermercado presentados a la SVS entre diciembre de 2009 y diciembre de 2011: (a) totalidad de EEFF de diciembre de 2009 y diciembre de 2011; y (b) extractos de EEFF desde marzo de 2010 a septiembre de 2011 (caratula y nota sobre cuentas entre EERR) -a fojas 103107 y siguientes del tomo VI, y a fojas 103258 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado- que igualmente demuestra la data de la información cuestionada;
- (iii) Memoria de 2011 y 2012 de Hipermercado, que demuestran la data de la información cuestionada - a fojas 103331 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-;
- (iv) Copia del Oficio Ordinario N° 5393 de 17 de mayo de 2007, que solicita informe sobre el monto de la acreencia del State Street Bank -a fojas 894 del cuaderno de tramitación- que acreditaría el conocimiento por parte de la SVS respecto de tal situación;



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

- (v) Oficio Ordinario N° 10022 -a fojas 102967 y siguiente del tomo VI del cuaderno separado- por medio del cual la SVS ordena provisionar la deuda del State Street Bank en relación a Inverraz, que solidariamente caucionaba Hipermarc;
- (vi) Oficio Ordinario N° 29669 de 6 de noviembre de 2008 de la SVS -a fojas 102969 del tomo VI del cuaderno separado- en que se solicita información sobre el reverso de la provisión de incobrables con motivo de la adquisición de los saldos de cuenta corriente o créditos subrogados, y carta de 10 de noviembre de 2008 -a fojas 1022971 del tomo VI del cuaderno separado- por medio de la cual se contesta el oficio señalado;
- (vii) Estados financieros auditados de SCM Cia Minera Negreiros de 2007 y 2008 -a fojas 102972 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- que contienen las cuentas y operaciones objetadas; y
- (viii) Estados financieros auditados de Cosayach Nitratos de 2007 y 2008 -a fojas 102990 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- que contienen las cuentas y operaciones objetadas.

75. Que, en relación a las alegaciones planteadas por las defensas de los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada sobre el cargo N° 4 relativo a la infracción de las normas contenidas en el Título XVI “*De las Operaciones con Parte Relacionadas en las Sociedades Anónimas Abiertas y sus Filiales*” de la Ley N° 18.046, en cuanto a que aquella normativa no sería aplicable toda vez que el origen de las cuentas corrientes se remontaría a la celebración de los contratos de Clearing de los años 1996 y 2001, y la época de su cesión por parte de Inverraz a Hipermarc ocurrió durante los años 2008 y 2009, todo ello en circunstancias que aquella legislación fue agregada por el artículo 2 N° 58 de la Ley N° 20.382 que “*Introduce Perfeccionamientos a la Normativa que Regula los Gobiernos Corporativos de las Empresas*” de 20 de octubre de 2009, cuya entrada en vigencia ocurrió a contar del día 1° de enero del año 2010, produciría una infracción al principio de irretroactividad de la ley; es necesario explicitar que la SVS, tal como lo expuso en el Oficio Reservado N° 684 de 2017, no formuló las imputaciones relativas a la infracción de las disposiciones contenidas en el Título XVI de la Ley N° 18.046 en atención a la época en que se originaron los créditos subrogados ni tampoco en relación a la fecha en que ocurrió la subrogación de los mismos a Hipermarc.

Por el contrario, la imputación de la infracción de las normas contenidas en aquel Título, como bien se expresó en la Sección III.D. del Oficio de Cargos, sostuvo, en lo que aquí interesa, que los Sres. Francisco Errázuriz Ovalle, Hernán Mora Diez, Néstor Velásquez Sánchez, Pablo Reyes Moore y Eduardo Viada Aretxabala y su gerente general Sr. Nibaldo Sepúlveda Mojer, en sesión de fecha 26 de diciembre de 2014 regularon las condiciones de las operaciones con partes relacionadas que Hipermarc suscribió con las sociedades Cosayach, Salmoalimentos, SCM Cía. Minera Negreiros, y Bahía Coronel, sin haber aprobado aquello conforme el procedimiento, en los términos y con los requisitos prescritos por la normativa al efecto, esto es, el Título XVI de la Ley N° 18.046.

Sobre esta operación resulta necesario explicitar que, en aquella sesión de directorio, los Sres. Errázuriz, Mora, Velásquez, Reyes y Viada, con la asistencia del gerente general Sr. Sepúlveda, se trataron las nuevas condiciones a aplicar a las operaciones con parte relacionadas vigentes en ese momento con las sociedades relacionadas individualizadas en el párrafo anterior, a partir de lo cual -según consta en el cata de dicha sesión de directorio- se dio un nuevo tratamiento -esta vez con reajustes e intereses- a dichas operaciones con parte relacionada, el



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

que, por ende, debió haberse ajustado a las normas vigentes contenidas en el Título XVI de la Ley N° 18.046.

76. Que, similar conclusión cabe aplicar respecto de la operación de renovación de la cuenta por cobrar con la sociedad Inversiones Pozo Almonte S.A en virtud del contrato de 30 de diciembre de 2014, toda vez que no consta que en ninguna sesión de directorio de Hipermerc ésta haya sido tratada.

77. Que, de esta forma, el Oficio de Cargos, coherente con lo señalado por la defensa de los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada, en cuanto a que las modificaciones incorporadas a la Ley N° 18.046 -que agregaron el Título XVI a efectos de regular las operaciones con partes relacionadas de una sociedad anónima abierta- entraron en vigencia el día 1° de enero de 2010, reprochó la falta de aplicación del procedimiento contenido en el Título XVI de la Ley N° 18.046 en la regulación de las condiciones -en diciembre de 2014- para las operaciones realizadas por Hipermerc con partes relacionadas -sociedades pertenecientes al grupo Errázuriz-, y que, por ende, se subsumían en la definición contenida en el artículo 146 de la Ley N° 18.046, que señala: “*Son operaciones con partes relacionadas de una sociedad anónima abierta toda negociación, acto, contrato u operación en que deba intervenir la sociedad y, además, alguna de las siguientes personas: ... 1) Una o más personas relacionadas a la sociedad, conforme al artículo 100 de la ley N° 18.045.*”.

78. Que, sobre la base de lo expuesto, resulta indudable que la parte de la imputación del cargo N° 4 a los Sres. directores y gerente general de Hipermerc, por no haber conocido ni aprobado las nuevas condiciones que regulaban las operaciones con parte relacionada efectuadas por Hipermerc, en sesión de directorio de fecha 26 de diciembre de 2014 ni las establecidas en el contrato de 30 de diciembre de 2014 respecto de la cuenta mantenida con inversiones Pozo Almonte en sesión de directorio, relativa a que dichas operaciones se efectuaron sin la concurrencia del procedimiento, requisitos y condiciones establecidas en el Título XVI de la Ley N° 18.046, ha quedado establecida, resultando en consecuencia responsables por aquello los directores que a esa época aprobaron dicho acuerdo, esto es, los Sres. Francisco Errázuriz Ovalle, Hernán Mora Diez, Néstor Velásquez Sánchez, Pablo Reyes Moore y Eduardo Viada Aretxabala y su gerente general Sr. Nibaldo Sepúlveda Mojer,

En virtud de lo antes expuesto, la alegación respecto la infracción del principio de irretroactividad de la ley resulta manifiestamente improcedente, pues como bien se ha señalado, la imputación del cargo fue efectuada encontrándose en vigencia las modificaciones a la Ley N° 18.046 y por ende, siendo exigible su cumplimiento respecto de las operaciones por las cuales se modificaron las condiciones de los denominados créditos subrogados de diciembre de 2014.

VI.3.2. Inexistencia y desconocimiento de renovaciones de créditos en el sentido de los cargos formulados según la defensa de los Sres. Hernán Mora Diez y Pablo Reyes Moore.

79. Que, respecto del cargo N° 4 el Sr. Sepúlveda sostuvo que no es parte en los hechos de cargo sino en la respuesta o solución de los mismos, pues señala que sin tener antecedentes de la legalidad o ilegalidad de los hechos de cargos, se limitó a asistir a la sesión de 26 de diciembre de 2014 donde fue mandatado para la celebración de los acuerdos de pago, por lo que resulta físicamente imposible dar cumplimiento a las disposiciones del Título XVI de la Ley N°



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

18.046 porque la supuesta renovación de los créditos subrogados en los años 2012 y 2013 no corresponde a una manifestación de voluntad realizada por el Sr. Sepúlveda o cualquier otro ejecutivo en los referidos años, sino que es un efecto natural de los contratos de Clearing vigentes en donde los saldos acreedores resultantes de las operaciones entre empresas relacionadas se reconocen para evitar la prescripción de los mismos.

Para acreditar lo alegado, el Sr. Sepúlveda ofreció como medio probatorio la declaración del Sr. Jaime León, para que depusiera conforme al hecho (3) *“Hechos que acreditan la inaplicabilidad del Título XVI de la Ley 18.046 a las cuentas corrientes mercantiles objeto de cargo.”*, respecto del cual fue consultado para que señalara desde qué fecha conocía que las cuentas corrientes entre empresas relacionadas establecidas entre Hipermercado y los deudores relacionados son clasificados como activo corriente a corto plazo, y si dicha clasificación antecedía a su designación como gerente. Sobre lo anterior, el Sr. León declaró: *“En realidad la fecha en la cual aparecen los créditos subrogados son del año 2008, y yo como contador asumo mi rol desde el año 2011, Nibaldo asume como gerente el año 2011, no recuerdo el mes, por ello la fecha de las cuentas que aparecen como créditos subrogados son del año 2008.”*

Asimismo, a efectos de probar el origen de la información objeto de cargos, acompañó FECU 09-2008 de Hipermercado -que rola a fojas 762 y siguientes del cuaderno de tramitación- y la memoria del año 2008 de Hipermercado -que rola a fojas 102334 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-, y a efectos de probar su participación en Hipermercado acompañó copia de la junta ordinaria de accionistas del 21 de abril de 2011 en que fue designado director -que rola a fojas 102513 del tomo V del cuaderno separado - y copia de la escritura pública de fecha 29 de mayo de 2011 a que se reduce la sesión de directorio de 11 de mayo de 2011 por medio de la cual se acepta su renuncia como director y es designado gerente -que rola a fojas 102518 del tomo V del cuaderno separado-.

80. Que, el Sr. Mora sostiene que los cargos señalan erradamente una supuesta renovación de los créditos subrogados en los años 2012, 2013 y 2014, lo cual no resultaría correcto pues se trataría de un efecto propio del contrato de Clearing y de la cuenta corriente mercantil adquirida de Inverraz por Hipermercado en contra de los deudores cedidos. Indica que los saldos arrojados por las cuentas se liquidan -según el contrato de Clearing y el artículo 602 del Código de Comercio- anualmente y que dicha anualidad tiene 3 opciones posibles: compensar, pagar y reconocer. Por ello indica que lo que ocurrió en los años 2012 y 2013 fue el reconocimiento unilateral del deudor de la cuenta relacionada en favor de su contraparte el saldo deudor conforme el artículo 2518 del Código Civil, no un acto jurídico bilateral especial o una modificación de los plazos de vencimiento de los créditos.

Sostiene que en virtud de la inaplicabilidad del Título XVI de la Ley N° 18.046 a los créditos subrogados, no existen sesiones de directorio al momento de su adquisición -2008 y 2009-, ni con posterioridad dado que aquella legislación no se aplica a cuentas que preceden aquella legislación.

Asimismo, indica que la sesión de 26 de diciembre de 2014 no se sometió a las normas en cuestión dado que se aplicó el criterio histórico que dichas cuentas son de antigua data no siendo aplicable las normas del Título XVI de la Ley N° 18.046, mientras que por otra parte indicó que el objetivo de la junta era mandar a quien correspondiera para obtener el pago de las acreencias preexistentes estableciendo plazo, reajuste y tasa. Lo anterior fue informado y



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

aprobado en junta de accionistas de 29 de abril de 2015, donde al tratar las operaciones del artículo 146 y siguientes de la Ley N° 18.046, se reiteró que eran obligaciones preexistentes.

Para acreditar lo alegado, el Sr. Mora ofreció como hecho (3) a probar: *“Hechos que acreditan la inaplicabilidad del Título XVI de la Ley 18.046 a las cuentas corrientes mercantiles objeto de cargo.”*. Para probar que la información cuestionada es anterior a la época en que el Sr. Mora ejerció el cargo de director, acompañó los siguientes documentos: (i) FECU 12-2008 de Hipermerc -que rola a fojas 101979 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-; (ii) la memoria del año 2009 de Hipermerc -que rola a fojas 102088 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-; y (iii) el Oficio Ordinario N° 10.022 de fecha 7 de septiembre de 2007 de la SVS -que rola a fojas 874 del cuaderno de tramitación-. Mientras que para probar su falta de participación en algunos de los hechos infraccionales, acompañó las declaraciones de responsabilidad de marzo de 2012 y septiembre de 2014 -que rolan a fojas 102303 y 102304 del tomo V del cuaderno separado-.

81. Que, en cuanto a la no aplicación del Título XVI a las cuentas corrientes cuestionadas, el Sr. Reyes sostiene que durante los años 2012 a 2013 no existen renovaciones acordadas en directorio, sino que ello se trataría del efecto natural de contratos vigentes a la época de su mandato, dado que la redacción de los mismos es clara y la materia se encuentra regulada en los artículos 806 y 602 del Código de Comercio. En virtud de ello, indica que la anualidad de los saldos de las cuentas entre empresas relacionadas se reconoció para el ejercicio siguiente, lo que fue confundido en el oficio de cargos, reiterando que ello es un efecto natural de las cuentas de gestión por mandato y que el reconocimiento de los saldos por parte del deudor, solo es un ejercicio contable conciliatorio que no tiene más virtud que reconocer expresamente aquello que se produce por el solo ministerio de la ley.

En virtud de ello señala que no existen sesiones de directorio al momento de adquirir los créditos subrogados ni con posterioridad, lo que coincide con la sesión de directorio de 26 de diciembre de 2014 donde no se aplica el Título XVI por ser cuentas corrientes que preceden la legislación en cuestión y porque el objetivo de la sesión fue generar un título que asegurara el pago regular de las cuentas (proyectado en instrumentos de 20 de diciembre de 2014). Todo esto, sostiene, fue aprobado por unanimidad de la junta de accionistas de 29 de abril de 2015, donde se reiteró al tratar las operaciones del artículo 146 y siguientes de la Ley N° 18.046 que no se trataba de obligaciones nuevas sino de obligaciones preexistentes.

Para tal alegación, el Sr. Reyes propuso como hecho a probar el siguiente (4): *“Participación de mi persona [Sr. Reyes] en los hechos de cargo.”*, y como medio probatorio la declaración testimonial -que consta a fojas 948 del cuaderno de tramitación- del Sr. Christian Seeman Rodríguez, abogado del grupo Errázuriz, ocasión en la que a efectos de probarlo, el testigo fue consultado para que señalara *“(…) cual ha sido mi [Sr. Pablo Reyes Moore] participación y asistencia a las sesiones de directorio entre el año 2012 y 2014”*, respecto de lo cual contestó: *“Dentro de la labor del área corporativa está la de ser secretario de actas o sin ser secretario redactarlas en base a lo que haya tratado el directorio. En ese sentido a Pablo le tocó participar en las actas del año 2013 y 2014 en las que se cita a junta ordinaria y se aprueban los estados financieros antes de citación a junta. Él participó como director en esas sesiones, tomando conocimiento de los estados financieros y aprobándolos.”*

De igual manera, a efectos de probar que: (i) la información objeto de cargo antecede el ejercicio de su cargo de director acompañó FECU 03-2009 de



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Hipermercado -que rola a fojas 102559 y siguientes del tomo V del cuaderno separado- y memoria del año 2010 de Hipermercado -que rola a fojas 102658 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-; (ii) que aquella información había sido informada a la SVS, acompañó carta de respuesta al Oficio Ordinario N° 29668 -que consta a fojas 883 del cuaderno de tramitación-; y (iii) que su participación fue casi nula en los hechos de cargos acompañó declaración de responsabilidad de marzo de 2012 a junio de 2014 -que rolan a fojas 102840 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-.

VI.3.3. *El cargo N° 4 resulta lógicamente incompatible con los otros cargos formulados según las defensas de los Sres., Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez y Eduardo Viada Aretxabala.*

82. Que, sobre esta materia los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada sostienen que los cargos contienen imputaciones lógicas y jurídicamente incompatibles, pues entienden que los cargos N° 1 y 2 parten de la base que los créditos subrogados son a largo plazo desde siempre, mientras que el cargo N° 4 partiría de la base que eran de corto plazo y en diciembre de 2014 fueron modificados a largo plazo. Agrega que resulta imposible aplicar en conjunto los cargos N° 1, 2 y 3 por aplicación del principio non bis in ídem, mientras que lo mismo respecto del cargo N° 4 por ser sustancialmente contradictorio.

Para acreditar lo alegado, los Sres. Errázuriz, Velásquez y Viada ofrecieron como hecho (7): *“Aplicabilidad o inaplicabilidad del Título XVI de la ley 18.046 a las cuentas corrientes mercantiles objeto de cargo.”*

En relación al hecho de prueba (7) precedentemente citado, acompañaron los siguientes documentos para acreditar aquel punto:

- (i) FECU de Hipermercado de junio y septiembre de 2009 -a fojas 103006 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado-, que demuestran la data de la información cuestionada, la integración del directorio de esa fecha;
- (ii) Estados financieros de Hipermercado presentados a la SVS entre diciembre de 2009 y diciembre de 2011: (a) totalidad de EEFF de diciembre de 2009 y diciembre de 2011; y (b) extractos de EEFF desde marzo de 2010 a septiembre de 2011 (caratula y nota sobre cuentas entre EERR) -a fojas 103107 y siguientes del tomo VI, y a fojas 103258 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado- que igualmente demuestra la data de la información cuestionada;
- (iii) Memoria de 2011 y 2012 de Hipermercado, que demuestran la data de la información cuestionada - a fojas 103331 y siguientes del tomo VII del cuaderno separado-;
- (iv) Copia del Oficio Ordinario N° 5393 de 17 de mayo de 2007, que solicita informe sobre el monto de la acreencia del State Street Bank -a fojas 894 del cuaderno de tramitación- que acreditaría el conocimiento por parte de la SVS respecto de tal situación;
- (v) Oficio Ordinario N° 10022 -a fojas 102967 y siguiente del tomo VI del cuaderno separado- por medio del cual la SVS ordena provisionar la deuda del State Street Bank en relación a Inverraz, que solidariamente caucionaba Hipermercado;



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

- (vi) Oficio Ordinario N° 29669 de 6 de noviembre de 2008 de la SVS -a fojas 102969 del tomo VI del cuaderno separado- en que se solicita información sobre el reverso de la provisión de incobrables con motivo de la adquisición de los saldos de cuenta corriente o créditos subrogados, y carta de 10 de noviembre de 2008 -a fojas 1022971 del tomo VI del cuaderno separado- por medio de la cual se contesta el oficio señalado;
- (vii) Estados financieros auditados de SCM Cia Minera Negreiros de 2007 y 2008 -a fojas 102972 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- que contienen las cuentas y operaciones objetadas; y
- (viii) Estados financieros auditados de Cosayach Nitratos de 2007 y 2008 -a fojas 102990 y siguientes del tomo VI del cuaderno separado- que contienen las cuentas y operaciones objetadas.

83. Que, en cuanto a estas argumentaciones y teniendo presente la real naturaleza de los créditos subrogados -de largo plazo según las condiciones fijadas en el año 2008-, el cargo por infracción de las disposiciones del Título XVI de la Ley N° 18.046 por las “renovaciones” de los créditos con las sociedades relacionadas registradas en los estados financieros desde el año 2012 al 2014, no resultan atribuibles en la especie a los directores y gerente general de Hipermerc.

VI.3.4. Conclusiones sobre el cargo N° 4.

84. Que, en virtud del análisis de las argumentaciones alegadas según lo expuesto en los precedentes numerales, para este Servicio, a raíz de la conducta desplegada por los Sres. directores Hernán Mora Diez, Pablo Reyes Moore, Francisco Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez, y Eduardo Viada Aretxabala y su gerente general Sr. Nibaldo Sepúlveda Mojer -este último en virtud del artículo 50 de la Ley N° 18.046-, es posible afirmar que infringieron **las normas contenidas en el Título XVI de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas**, por cuanto habiendo regulado las condiciones de las operaciones con partes relacionadas -Cosayach Nitratos S.A., Salmoalimentos S.A., SCM Cia. Minera Negreiros S.A. y Pesquera Bahía Coronel S.A. en la sesión de fecha 26 de diciembre de 2014, ésta no fue aprobada por ellos conforme el procedimiento, en los términos y con los requisitos prescritos por la normativa al efecto; y porque la regulación dada, en similares términos, a la cuenta por cobrar con sociedad Inversiones Pozo Almonte S.A por contrato de 30 de diciembre de 2014, no se realizó en directorio y, por ende, no se sometió al tratamiento dispuesto en el Título XVI de la Ley N° 18.046.

85. Que, en cuanto a todas las argumentaciones que pretenden sostener que no se ha infringido el Título XVI de la Ley N° 18.046 respecto de las “renovaciones” de los créditos con las sociedades relacionadas registradas en los estados financieros desde el año 2012 al 2014, es del caso señalar que, teniendo presente la real naturaleza de los créditos subrogados -de largo plazo según condiciones fijadas el año 2008-, dicho cargo debe ser desestimado, toda vez que no resulta posible atribuir responsabilidad por hechos -renovaciones de créditos- que, atendida tal naturaleza, no resultaban procedentes.

VI.4. Argumentos comunes en las defensas de los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

VI.4.1. *Aplicación del artículo 33 del D.L. N° 3.538 según las defensas de los Sres. Nivaldo Sepúlveda Mojer, Hernán Mora Diez y Pablo Reyes Moore.*

86. Que, sin perjuicio que el Sr. Sepúlveda no reconoce los cargos formulados, sostiene que aquellos hechos cometidos antes del 28 de julio de 2013 no pueden ser objeto de multa por exceder el plazo del artículo 33 del D.L. N° 3.538, por lo que la facultad punitiva de la SVS se ve limitada a los hechos ocurridos con posterioridad.

87. Que, el Sr. Mora alega la prescripción para el evento improbable que la SVS estimara procedente uno o más cargos bajo la hipótesis que la conducta basal de los cargos es la caracterización de los créditos subrogados como de corto plazo que data de los años 2008 y 2009, respecto de lo cual han transcurrido más de 4 años desde su ocurrencia, y en subsidio indica que los hechos anteriores al 28 de julio de 2013 se encuentran prescritos para efectos de la aplicación de multas.

88. Que, el Sr. Reyes sostiene que conforme el artículo 33 del D.L. N° 3.538, el grueso de los hechos imputados tendría una data superior a los 4 años de su ocurrencia, por lo que no pueden ser objeto de sanción de multa.

89. Que, en atención a los antecedentes que obran en el presente procedimiento y sobre la base de los hechos expuestos, sin perjuicio que todos constituyen infracciones que ameritarían una sanción de multa, para efectos del ejercicio de la potestad sancionadora propia de este Servicio, se ha considerado en la especie la concurrencia de la circunstancia que algunas de las infracciones imputadas tuvieron lugar hace más de 4 años. Por tal razón, y de acuerdo al tenor de lo dispuesto en el artículo 33 del D.L. N° 3.538, este Organismo se ve impedido de extender su facultad sancionatoria de multa más allá del plazo fijado al efecto. Consecuencia de lo anterior, es que no resulta posible aplicar sanción de multa por los hechos objeto de cargos verificados en el período de tiempo más allá de los 4 años.

VI.4.2. *Circunstancias del artículo 28 del D.L. N° 3.538 según las defensas de los Sres. Nivaldo Sepúlveda Mojer, Hernán Mora Diez y Pablo Reyes Moore.*

90. Que, el Sr. Sepúlveda subsidiariamente informa sobre las circunstancias que regulan el monto de la multa aplicable, en tal sentido sostiene que: (i) los hechos carecen de toda gravedad al tratarse de diferencias de interpretación; (ii) no existe consecuencia alguna o éstas son anteriores a los periodos de cargos; (iii) en cuanto a su capacidad económica señala que ejerce la gerencia general de Hipermercado ad honorem, es contador general y trabaja como gerente de finanzas de empresas agrícolas con una remuneración líquida mensual inferior a \$1.700.000; y (iv) no ha cometido infracciones ni ha sido sancionado por este Servicio durante los últimos 24 meses.

Para acreditar lo alegado, el Sr. Sepúlveda señaló el hecho (4) "*Gravedad, consecuencias de los cargos imputados. Capacidad económica de Nivaldo Sepúlveda, antecedentes infraccionales pretéritos ante la SVS.*", para el que acompañó los siguientes antecedentes: (i) certificado de cotizaciones previsionales Agosto 2008 a abril 2015 -que rolan a fojas 102305 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-; (ii) copia de anexo de contrato de trabajo del 1 de junio de 1997 -que rola a fojas 102322 del tomo V del cuaderno separado-; (iii) tres últimas liquidaciones de sueldo -que rola a fojas 102323 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-; y (iv) informe Dicom -que rola a fojas 102326 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

91. Que, subsidiariamente ante el evento de una sanción el Sr. Mora señala que: (i) no existe gravedad en los hechos de cargo pues ha transcurrido una suficiente cantidad de años desde la adquisición de los créditos subrogados (2008 y 2009); (ii) en cuanto a las consecuencias, las cuentas corrientes mercantiles, en su globalidad han beneficiado a Hipermerc y de hecho de aplicarse el criterio que funda los cargos desmejoraría la situación de la empresa; (iii) en cuanto a su capacidad económica sostuvo que ejerce el directorio ad honorem, es arquitecto y trabaja como gerente de una inmobiliaria con ingresos mensuales inferiores a los “XXXX” mensuales; y (iv) nunca ha cometido infracciones ni ha sido sancionado por la SVS.

Para acreditar lo alegado, el Sr. Mora acompañó los siguientes documentos: (i) certificado de cotizaciones previsionales de septiembre de 2008 a mayo de 2015-que rolan a fojas 101947 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-; (ii) copia de contrato de trabajo de 1 de junio de 1997 -que rola a fojas 101967 y siguiente del tomo V del cuaderno separado-; (iii) tres últimas liquidaciones de sueldo -que rolan a fojas 101969 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-; y (iv) informe Dicom -que rola a fojas 101972 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-.

92. Que, subsidiariamente el Sr. Reyes indica que los hechos carecen de gravedad y consecuencias, y que de obrar conforme lo establece la SVS, ello sería más gravoso para Hipermerc y los intereses de sus minoritarios. Señala que ejerce el cargo de director ad honorem y que nunca ha sido sancionado por la SVS.

Para acreditar lo alegado, el Sr. Reyes acompañó informe Dicom -que rola a fojas 102552 y siguientes del tomo V del cuaderno separado-.

93. Que, en relación a las alegaciones relativas a las circunstancias contenidas en el artículo 27 del D.L. N° 3.538, y a los antecedentes allegados al procedimiento por las defensas de los Sres. Sepúlveda, Mora y Reyes al efecto, estos serán consideradas para los efectos de la determinación de las multas de acuerdo a las facultades sancionatorias y sobre la base de la discrecionalidad administrativa que goza este Servicio al efecto.

VII. CONCLUSIÓN

94. Que, habiéndose atendido todos los elementos argumentativos planteados por los formulados de cargos en sus descargos -, la SVS ha llegado al convencimiento que los Sres. Nibaldo Sepúlveda Mojer, Hernán Mora Diez, Pablo Reyes Moore, Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez y Eduardo Viada Aretxabala incurrieron de manera reiterada y sucesiva en las siguientes infracciones:

95. Que, en el ejercicio del cargo de director de Hipermerc, los Sres. Francisco Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez, y Eduardo Viada Aretxabala y su gerente general Sr. Nibaldo Sepúlveda Mojer -este último en virtud del artículo 50 de la Ley N° 18.046-, han infringido reiteradamente las siguientes disposiciones:



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

95.1. Infringieron el numero 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas, toda vez que presentaron información falsa a los accionistas en los EEFF de marzo, junio, septiembre y diciembre de los años 2012 y 2013 y para los EEFF de marzo, junio y septiembre de 2014, al indicar en dichos EEFF que los créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo, cuando la naturaleza de dichos créditos siempre fue de largo plazo.

95.2. Cometieron la conducta del artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045 sobre Mercado de Valores, toda vez que proporcionaron maliciosamente antecedentes falsos ante la Superintendencia en los EEFF de marzo, junio, septiembre y diciembre de los años 2012 y 2013 y para los EEFF de marzo, junio y septiembre de 2014, al indicar en dichos EEFF que los créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo -cuando la naturaleza de dichos créditos siempre fue de largo plazo- a sabiendas que estos créditos no detentaban dicha condición, lo cual se verificó por la falta de actividad de los miembros del directorio respecto a la realización de gestiones en aras al cobro de los créditos adeudados y por su tratamiento en sesión de directorio de 26 de diciembre de 2014.

95.3. Infringieron las normas contenidas en el Título XVI de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas, por cuanto habiendo regulado las condiciones de las operaciones con partes relacionadas -Cosayach Nitratos S.A., Salmoalimentos S.A., SCM Cía. Minera Negreiros S.A. y Pesquera Bahía Coronel S.A.- en la sesión de fecha 26 de diciembre de 2014, ésta no fue aprobada por ellos conforme el procedimiento, en los términos y con los requisitos prescritos por la normativa al efecto; y habiendo regulado las condiciones de la cuenta por cobrar con inversiones Pozo Almonte por contrato de 30 de diciembre de 2014, ello no fue sometido a directorio ni aprobado conforme el Título XVI de la Ley N° 18.046.

96. Que, asimismo en virtud del análisis de las argumentaciones alegadas según lo expuesto en los precedentes numerales para este Servicio a raíz de la conducta desplegada por los Sres. directores Hernán Mora Diez y Pablo Reyes Moore, es posible afirmar que:

96.1. Infringieron el numero 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas, toda vez que presentaron información falsa a los accionistas en los EEFF de junio, septiembre y diciembre del año 2012 y marzo, junio, septiembre y diciembre de 2013 y para los EEFF de marzo, junio y septiembre de 2014, al indicar en dichos EEFF que los créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo, cuando la naturaleza de dichos créditos siempre fue de largo plazo.

96.2. Cometieron la conducta del artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045 sobre Mercado de Valores, toda vez que proporcionaron maliciosamente antecedentes falsos ante la Superintendencia en los EEFF de junio, septiembre y diciembre del año 2012 y marzo, junio, septiembre y diciembre de 2013 y para los EEFF de marzo, junio y septiembre de 2014, al indicar en dichos EEFF que los créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo -cuando la naturaleza de dichos créditos siempre fue de largo plazo- a sabiendas que estos créditos no detentaban dicha condición, lo cual se verificó por la falta de actividad de los miembros del directorio respecto a



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

la realización de gestiones en aras al cobro de los créditos adeudados y por su tratamiento en sesión de directorio de 26 de diciembre de 2014.

96.3. Infringieron las normas contenidas en el Título XVI de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas, por cuanto habiendo regulado las condiciones de las operaciones con partes relacionadas -Cosayach Nitratos S.A., Salmoalimentos S.A., SCM Cía. Minera Negreiros S.A. y Pesquera Bahía Coronel S.A.- que reiteradamente realizó la compañía consistentes en operaciones de renovación de cuentas por cobrar, únicamente en sesión de fecha 26 de diciembre de 2014, ésta no fue aprobada por ellos conforme el procedimiento, en los términos y con los requisitos prescritos por la normativa al efecto; y habiendo regulado las condiciones de la cuenta por cobrar con inversiones Pozo Almonte por contrato de 30 de diciembre de 2014, ello no fue sometido a directorio ni aprobado conforme el Título XVI de la Ley N° 18.046.

97. Que, la normativa vigente que regula el Mercado de Valores está principalmente orientada a garantizar y asegurar la existencia de un mercado que propenda al respeto de los principios de igualdad, competencia, orden y transparencia. En ese contexto, la función de la SVS resulta ser primordial, pues dadas sus facultades, ésta se encuentra obligada a velar porque dichos principios sean respetados y mantenidos en el tiempo.

En tal sentido, las sociedades anónimas abiertas, como Hipermerc, cotizantes en bolsa, tienen dentro de sus objetivos permitir el acceso a la inversión de las personas y el público en general, por lo que la Ley de Mercado de Valores, reconociendo su importancia, reguló esta actividad, facultando además a esta Superintendencia para requerir información de manera continua estableciendo obligaciones de veracidad y suficiencia a efectos de mantener la mayor transparencia posible respecto de la real situación de las sociedades cuyo valor se transa en las bolsas. Asimismo, dotó al Servicio de facultades fiscalizatorias para que en la medida que fuera procedente, éste ejerciera la potestad sancionatoria, en el marco de la mantención de un mercado de valores que reporte credibilidad, transparencia y confianza, en aras del debido acatamiento de la norma.

Así, dentro de las obligaciones que vinculan a las sociedades anónimas abiertas con este Servicio, se encuentra aquella que requiere a las entidades supervisadas el envío de la información financiera, debiendo la entidad acompañar periódicamente los Estados Financieros de la compañía, debidamente actualizados y con información fidedigna a la realidad de la misma. Es por ello, que en razón de la protección los objetivos del Mercado de Valores y de los bienes jurídicos que se pretenden proteger, es de vital importancia que las sociedades anónimas, emisoras de oferta pública, provean siempre información suficiente, fidedigna y oportuna sobre su situación legal, económica y financiera; reconociéndose la información como fuente y sustento del principio de plena revelación, como un valor esencial para un sano gobierno corporativo y el buen funcionamiento del mercado de valores.

98. Que, asimismo y bajo la lógica de la protección de los bienes jurídicos que subyacen en la actividad desarrollada en el Mercado de Valores, en este punto, la Ley N° 20.382 de 2009 tuvo como uno de sus ejes centrales, **el reforzamiento de la protección legal a los accionistas no controladores en las sociedades anónimas abiertas, como una forma de incentivar a los ahorrantes e inversionistas institucionales a invertir en el mercado de valores y**



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

participar como accionistas minoritarios y, de esta forma, desarrollar nuestro mercado de valores en pos de lograr mayor disponibilidad de financiamiento para el eficiente desarrollo productivo de la economía. Con ese objeto se incorporó el Título XVI a la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas, que introdujo un régimen jurídico especial para que las operaciones celebradas por una sociedad anónima abierta y sus personas relacionadas, dada la condición de ser emisor de títulos de oferta pública, fueran realizadas dentro de las condiciones prevalecientes en el mercado sin perjudicar a ningún accionista, dentro de condiciones de equidad y transparencia.

De esta forma, las modificaciones incorporadas a la Ley N° 18.046 entradas en vigencia el día 1° de enero de 2010, tenían como finalidad, entre otros, la protección del bien jurídico que, en definitiva, es la protección de los accionistas minoritarios de las sociedades anónimas abiertas.

99. Que, en dicho contexto y de acuerdo al tenor de los hechos descritos y el análisis realizado, el accionar de los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada, por el hecho de haber aprobado los estados financieros de Hipermercado -de los años 2012 a 2014- que contenían los créditos subrogados nominalmente de corto plazo con diversas empresas relacionadas -sin detentar aquellas cuentas reajuste ni interés-, y sin verificarse por parte de los señalados directores y ejecutivos el ánimo de cobro de las respectivas cuentas, implicó que los directores de Hipermercado proporcionaran información falsa tanto a la SVS como al Mercado y Público en general, afirmando que las cuentas con empresas relacionadas tenían condiciones de créditos corrientes en circunstancias que a raíz de su tratamiento de facto y la falta de condiciones de reajustabilidad, se verificaron como créditos de largo plazo, lo que claramente solo afectó la transparencia que debe primar en el mercado al comunicar informaciones que no son fieles a la realidad de los hechos.

100. Que, como se ha visto, tanto la circunstancia de haberse verificado que la información financiera proporcionada por parte de Hipermercado a este Servicio no resultaba ser veraz, así como la falta de apego al procedimiento del Título XVI de la Ley N° 18.046 -en la regulación de las condiciones de las operaciones con partes relacionadas de que da cuenta la sesión de directorio de 26 de diciembre de 2014, y el acuerdo de Inversiones Pozo Al Monte de 30 de diciembre de 2014-, en la especie, se ha cometido una infracción de tal entidad que ha afectado los principios esenciales que dan sustento al Mercado de Valores nacional.

101. Que, en tal sentido, y encontrándose dentro de las facultades de este Servicio, la fiscalización de las sociedades anónimas abiertas inscritas en los registros de la SVS, en la medida que pueda detectar y sancionar las infracciones que se cometen en el mercado de valores, la confianza de los inversionistas crecerá, mejorando la eficiencia del mismo y, por ende, se asignarán correctamente los recursos. Por ello, actuaciones como la desplegada por los formulados de cargos, en cuanto a la infracción de las normas del Título XVI de la Ley N° 18.046 y a la presentación y proporción de información y antecedentes falsos a la SVS, al Mercado y a los accionistas, finalmente aumentan la desconfianza en el mercado, y con ello la sensación de inseguridad del mismo, lo que conlleva un mayor riesgo, costo que debe ser asumido por todo el sistema. Por lo que, en la medida que las conductas como las descritas en esta Resolución sean castigadas justamente, se propenderá a la confianza y permanencia de los inversionistas en el mercado, así como el ingreso de nuevos inversores, propendiendo al fortalecimiento y existencia de un mercado transparente, confiable y atractivo.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

102. Que, para efectos del ejercicio de la potestad sancionadora propia de la SVS, en atención a los antecedentes que obran en el presente procedimiento y sobre la base de los hechos expuestos, se ha considerado en la especie la concurrencia de la circunstancia que algunas de las infracciones imputadas tuvieron lugar hace más de 4 años contados desde la fecha de la presente resolución. Por tal razón, y de acuerdo al tenor de lo dispuesto en el artículo 33 del D.L. N° 3.538, la SVS se ve impedido de extender su facultad sancionatoria de multa más allá del plazo fijado al efecto. Consecuencia de lo anterior, es que no resulta posible aplicar sanción de multa por los hechos objeto de cargos verificados en el período de tiempo más allá de los 4 años.

103. Que, en atención a lo indicado precedentemente, y de acuerdo al tenor de los hechos expuestos, solo se considerarán, para la determinación de las multas, los hechos constitutivos de las infracciones que se indican en los números 95 y 96 de esta Sección, **con excepción de las siguientes:**

- i. La presentación de información falsa a los accionistas según el número 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas, en los EEFF de marzo, junio, septiembre y diciembre de los años 2012 y los EEFF de marzo, junio y septiembre de 2013, al indicar en estos que los créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo, cuando, según se ha visto, la naturaleza de dichos créditos siempre fue de largo plazo.
- ii. La proporción maliciosa de información falsa según la letra a) del artículo 59 de la Ley N° 18.045 sobre Mercado de Valores, en los EEFF de marzo, junio, septiembre y diciembre de 2012 y los EEFF de marzo, junio y septiembre de 2013, al indicar en estos que los créditos subrogados tenían vencimiento de corto plazo -cuando la naturaleza de dichos créditos siempre fue de largo plazo- a sabiendas que estos créditos no detentaban dicha condición, lo cual se verificó por la aprobación de los respectivos EEFF y por la falta de actividad de los miembros del directorio respecto a la realización de gestiones en aras al cobro de los créditos adeudados y por su tratamiento en sesión de directorio de 26 de diciembre de 2014.

104. Que, para la dictación de esta Resolución, se han considerado y ponderado todas las presentaciones y antecedentes hechos valer en el procedimiento administrativo conforme a lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley N° 19.880.

105. Que, para los efectos de la determinación de las multas que en este acto se imponen, se han tenido en consideración los parámetros que establece el artículo 27 del D.L. N° 3.538 de 1980, especialmente la gravedad, las consecuencias de los hechos que se sancionan y asimismo se ha tenido en cuenta que los Sres. Sepúlveda, Mora, Reyes, Errázuriz, Velásquez y Viada han infringido reiteradamente el número 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 y el artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045 en los términos señalados en el inciso segundo del artículo 29 del D.L. N° 3.538 de 1980, así como la infracción reiterada al Título XVI de la Ley N° 18.046.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

VIII. RESUELVO

1.- Aplíquese a los Sres. Hernán Mora Diez, Pablo Reyes Moore, Francisco Javier Errázuriz Ovalle, Néstor Velásquez Sánchez, Eduardo Viada Aretxabala y Nibaldo Sepúlveda Mojer, este último por aplicación del artículo 50 de la Ley N° 18.046, la sanción de multa a beneficio fiscal ascendente a **U.F. 2.000.- (dos mil)**, cada uno, pagaderas en su equivalente en pesos a la fecha efectiva de su pago, por haber incurrido en las siguientes infracciones: (i) Infracción del número 4) del artículo 42 de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas, por la presentación de los EEFF de diciembre de 2013, y de los EEFF marzo, junio y septiembre de 2014; (ii) Comisión de la conducta del artículo 59 letra a) de la Ley N° 18.045 sobre Mercado de Valores, en la proporción maliciosa de los EEFF de diciembre de 2013 y de los de marzo, junio y septiembre de 2014; y (iii) Infracción a las disposiciones contenidas en el Título XVI de la Ley N° 18.046 por cuanto habiendo regulado las condiciones de las operaciones con partes relacionadas -Cosayach Nitratos S.A., Salmoalimentos S.A., SCM Cía. Minera Negreiros S.A. y Pesquera Bahía Coronel S.A.- en sesión de fecha 26 de diciembre de 2014, ésta no fue aprobada por ellos conforme el procedimiento, en los términos y con los requisitos prescritos por la normativa al efecto; y asimismo habiendo regulado las condiciones de la cuenta por cobrar con inversiones Pozo Almonte por contrato de 30 de diciembre de 2014, ello tampoco fue sometido a aprobación de directorio ni conforme las reglas contenidas en el Título XVI de la Ley N° 18.046.

2.- Remítase a los sancionados, copia de la presente Resolución para los efectos de su notificación y cumplimiento.

3.- El pago de las multas deberá efectuarse en la forma prescrita en el artículo 30 del D.L. N° 3.538 de 1980.

4.- Los comprobantes de pago deberán ser presentados a la SVS para su visado y control, dentro del plazo de cinco días hábiles de efectuado el pago. De no remitirse dichos comprobantes, la SVS informará a la Tesorería General de la República que no cuenta con el respaldo de pago de las presentes multas, a fin que ésta efectúe el cobro de las mismas.

5.- Se hace presente que contra la presente Resolución procede el recurso de reclamación establecido en el artículo 30 del D.L. N° 3.538 de 1980, el que debe ser interpuesto ante el Juez de Letras en lo Civil que corresponda, dentro del plazo de diez días hábiles contado desde la notificación de la presente resolución, previa consignación del 25% del monto total de la multa, en la Tesorería General de la República. Sin perjuicio a lo anterior, y de manera previa al recurso de reclamación antes señalado, podrá interponer el recurso de reposición del artículo 45 del D.L. N° 3.538 de 1980.

6.- Sin perjuicio de lo anterior, y una vez que entre en vigencia el texto reformado del D.L. N° 3.538 de 1980 por el artículo primero de la Ley N° 21.000, se hace presente que contra la presente Resolución procede el recurso de reposición establecido en el artículo 69 de dicho cuerpo legal reformado, ante la Comisión para el Mercado Financiero, dentro del plazo de 5 días hábiles contado desde la notificación de la presente. Agotada la vía administrativa,



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

procede el reclamo de ilegalidad dispuesto en el artículo 71 del D.L. N° 3.538 de 1980 -reformado-, el que debe 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 resolución que impuso la sanción que rechazó total o parcialmente el recurso de reposición o desde que ha operado el silencio negativo al que se refiere el inciso tercero del artículo 69.

Anótese, notifíquese, comuníquese y archívese.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Patricio Valenzuela Concha', written over a large, irregular, hand-drawn scribble.

PATRICIO VALENZUELA CONCHA
SUPERINTENDENTE (S)

