Santiago, veinticuatro de septiembre de dos mil veintiséis.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que comparecen don Ramiro Mendoza Zúñiga, don Matías Mori Arellano y don Pedro Aguerrea Mella, abogados, en representación de ORSAN Seguros de Crédito y Garantía S.A. (Orsan), e interponen reclamo de ilegalidad, conforme al artículo 71 del Decreto Ley Nº 3.538, en contra de la Comisión para el Mercado Financiero, por haber dictado la Resolución Exenta Nº 11.094, de 29 de noviembre de 2024, mediante la cual el Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero aplica a ORSAN una multa de 200 unidades de fomento y la Resolución Exenta Nº 24, de 2 de enero de 2025, que rechaza el recurso de reposición administrativo interpuesto por la compañía y mantiene íntegramente la sanción.

Solicitan se dejen sin efecto ambos actos administrativos y, en consecuencia, se elimine la multa aplicada. En subsidio, piden que se reduzca su monto, por estimar que fue determinado con infracción de los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Exponen que la sanción tiene su origen en la formulación de cargos contenida en el Oficio Reservado UI Nº 890/2024, de 18 de junio de 2024, mediante el cual se imputa a ORSAN una infracción al inciso sexto de la letra A de la Sección II de la Circular Nº 2022, por no haber remitido sus estados financieros anuales al 31 de diciembre de 2023 debidamente auditados dentro del plazo correspondiente.

Reconocen que los estados financieros fueron presentados sin el informe definitivo de auditoría externa, pero sostienen que dicha circunstancia no es imputable a ORSAN, porque la empresa auditora externa contratada para su elaboración no emitió ni entregó oportunamente el dictamen correspondiente. Añaden que la compañía presentó los estados financieros dentro de plazo, informando expresamente a la CMF que faltaba el informe de auditoría y despliega diversas gestiones destinadas a obtenerlo y regularizar la situación.

Señalan que el 29 de septiembre de 2023 ORSAN y KPMG Auditores Consultores Limitada intercambian una carta de contratación, en virtud de la cual KPMG asume la auditoría de los estados financieros correspondientes al ejercicio terminado el 31 de diciembre de 2023, con el objeto de que

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

estos sean presentados ante la CMF debidamente auditados dentro del plazo reglamentario.

Explican que el 31 de enero de 2024 KPMG remite un informe en el que concluye que el sistema de control interno de ORSAN, considerado en su conjunto, es razonablemente suficiente para cumplir los objetivos relacionados con el resguardo de los activos y la confiabilidad de los registros financieros. Utilizan este antecedente para sostener que, hasta ese momento, no existen observaciones que permitan anticipar que KPMG se negaría a emitir su opinión de auditoria.

Refieren que el 26 de febrero de 2024 KPMG informa a ORSAN que sostendría una reunión con funcionarios de la CMF para comunicar antecedentes relativos a la auditoría y que solo después de dicha reunión compartiría con la compañía el borrador de su informe. Agregan que KPMG también menciona la posibilidad de solicitar una ampliación del plazo para presentar la auditoría.

Indican que el 28 de febrero de 2024 representantes de KPMG se reúnen con funcionarios de las Divisiones de Supervisión y de Compañías de Seguros de la CMF. Afirman que no existen actas oficiales, individualización completa de los asistentes ni registro suficiente de las materias tratadas en esa reunión.

Añaden que, después de la reunión con la autoridad, KPMG envía a ORSAN un borrador en el cual anticipa que el proceso de auditoría concluirá con una opinión adversa. Sostienen que este cambio se produce como consecuencia de las interpretaciones transmitidas por la CMF en materia de constitución de reservas técnicas respecto de los seguros de garantía a primer requerimiento.

Vinculan esas interpretaciones con la causa ingreso Corte Nº 152-2024, contencioso administrativa, seguida entre ORSAN y la CMF ante la misma Corte de Apelaciones de Santiago. Explican que en dicho proceso se discute la legalidad de instrucciones impartidas por la Comisión en materia de reservas técnicas y modificación de estados financieros, y que el 11 de marzo de 2024 se decreta una orden de no innovar que suspende los efectos de las instrucciones reclamadas.

Sostienen que la controversia ventilada en la causa Rol Nº 152-2024 se relaciona directamente con la auditoría de los estados financieros de

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

ORSAN, porque KPMG modifica su posición luego de reunirse con la CMF y después vuelve a cambiarla cuando toma conocimiento de la orden de no innovar.

Relatan que los representantes de KPMG son citados a la sesión de directorio de ORSAN de 29 de febrero de 2024 para explicar las razones de su opinión adversa, pero se excusan de asistir. Señalan que, pese a las insistencias de la compañía, KPMG no entrega un informe definitivo que pueda ser presentado ante la CMF.

Explican que el 1 de marzo de 2024 ORSAN remite sus estados financieros mediante el Sistema de Envío de Información en Línea, pero sin acompañar el correspondiente informe de auditoría externa. Indican que, en la sección del sistema destinada a incorporar la opinión de la empresa auditora, se cargan documentos en blanco únicamente porque el sistema exige adjuntar un archivo para permitir el envío.

Afirman que la compañía no intenta ocultar la ausencia de la auditoría ni aparentar el cumplimiento de la obligación, pues el mismo día remite una comunicación a la CMF en la que informa expresamente que los estados financieros se presentan sin la opinión de KPMG.

Sostienen que la conducta de ORSAN es transparente y colaborativa, ya que la utilización de archivos en blanco constituye una solución técnica para ingresar los estados financieros al sistema electrónico y no una maniobra destinada a engañar al regulador.

Señalan que, mediante Oficio Ordinario Nº 30.452, de 5 de marzo de 2024, la CMF requiere a ORSAN informar las medidas adoptadas para subsanar el incumplimiento y explicar las razones del envío sin la opinión de KPMG.

Indican que ORSAN responde los días 6, 8 y 19 de marzo de 2024, comunica las dificultades surgidas con la empresa auditora y da cuenta de las gestiones realizadas para obtener el informe. Agregan que la compañía sostiene reuniones con KPMG y con funcionarios de la CMF, solicita ampliaciones de plazo y proporciona antecedentes sobre los cambios de posición de la auditora.

Exponen que el 13 de marzo de 2024 KPMG remite un nuevo documento en el que se abstiene de emitir opinión sobre los estados financieros, invocando la existencia de incertidumbres. Destacan que KPMG

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

pasa de emitir un informe favorable sobre el control interno, a anticipar una opinión adversa y, posteriormente, a abstenerse de opinar sobre los mismos estados financieros.

Afirman que esos cambios demuestran la falta de independencia de juicio de la empresa auditora y la influencia ejercida por la CMF sobre su trabajo. Añaden que KPMG incumple sus obligaciones contractuales, pues no entrega oportunamente un informe definitivo en condiciones de ser presentado ante la autoridad.

Explican que ORSAN continúa realizando gestiones para regularizar la situación, convoca a una junta extraordinaria de accionistas, decide prescindir de los servicios de KPMG y designa como nueva empresa auditora a Closer Agile Auditores Consultores Limitada. Indican que el 16 de abril de 2024 la compañía comunica a KPMG el término de sus servicios y que, posteriormente, la nueva auditora emite el correspondiente informe.

Sostienen que el expediente administrativo sancionatorio no incorpora la totalidad de los antecedentes pertinentes para resolver el asunto. Identifican como antecedentes omitidos la carta de contratación con KPMG, el informe de control interno, la comunicación de 26 de febrero de 2024, la reunión entre KPMG y la CMF de 28 de febrero, el borrador de opinión adversa, diversas reuniones entre ORSAN y KPMG, reuniones entre ORSAN y funcionarios de la CMF, solicitudes de ampliación de plazo y respuestas a oficios emitidos por el regulador.

Mencionan especialmente la reunión sostenida el 8 de abril de 2024 entre representantes de la CMF y el presidente del directorio de ORSAN, la que habría sido reconocida por la propia autoridad, pero no aparece mencionada en el Oficio de Cargos ni en las resoluciones reclamadas.

Incorporan en el reclamo una tabla con los antecedentes que, según la compañía, no constan en el expediente administrativo. Incluyen además, una línea de tiempo destinada a representar las comunicaciones, reuniones y actuaciones que habrían sido omitidas, incorporadas parcialmente o consideradas de manera tardía.

Alegan que estas omisiones impiden una apreciación integral de los hechos, privan a la autoridad de antecedentes relevantes para establecer la responsabilidad de ORSAN y afectan el ejercicio efectivo de su derecho de defensa.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

Denuncian, como primera ilegalidad de carácter procedimental, la vulneración del principio de imparcialidad, basados en que el Director General Jurídico de la CMF debe abstenerse de intervenir en el procedimiento sancionatorio, porque actuaba paralelamente como abogado patrocinante de la Comisión en la causa Rol Nº 152-2024, cuyos antecedentes se encuentran relacionados con la controversia que origina la sanción.

Afirman que el referido funcionario participa con derecho a voz en la sesión ordinaria Nº 413 del Consejo de la CF, celebrada el 10 de octubre de 2024, en la que se escuchan los alegatos y descargos de ORSAN. Añaden que presumiblemente también participa en la sesión ordinaria Nº 420, de 28 de noviembre de 2024, en la que se acuerda imponer la sanción, circunstancia respecto de la cual la compañía solicita una certificación de los asistentes.

Sostienen que dicha intervención infringe los principios de imparcialidad, objetividad y probidad administrativa, así como las reglas de abstención aplicables a los funcionarios públicos. Añaden que la CMF no responde satisfactoriamente la solicitud de inhabilidad y se limita a afirmar que la cuestión se encuentra fuera del objeto del procedimiento sancionatorio.

Plantean como segunda ilegalidad procedimental, la integración del Consejo de la CMF. Señalan que los artículos 9 y 15 del Decreto Ley Nº 3538 establecen que el Consejo se integra por cinco comisionados y que sus funciones no son delegables.

Explican que una normativa interna permite que el Director General Jurídico asista permanentemente a las sesiones del Consejo con derecho a voz y sea citado en condiciones semejantes a los comisionados. Alegan que una norma interna de rango infralegal no puede alterar la composición establecida por la ley ni permitir que un funcionario comprometido con una posición institucional previa intervenga en la deliberación del órgano sancionador.

Afirman que el Director General Jurídico no actúa únicamente como funcionario de apoyo, sino que interviene en una instancia decisoria relativa a una controversia en la que representa judicialmente los intereses de la CMF frente a ORSAN.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

Denuncian, la falta de motivación, suficiencia y objetividad de las resoluciones reclamadas, junto con la vulneración del principio de contradictoriedad.

Sostienen que la CMF selecciona arbitrariamente los antecedentes que considera suficientes para formular cargos y sancionar, omitiendo documentos y actuaciones que podrían demostrar la diligencia de ORSAN, la responsabilidad de KPMG y la incidencia de las actuaciones del propio regulador.

Plantean que no basta con que ORSAN haya podido formular descargos, rendir prueba e interponer recursos, porque el derecho de defensa exige además que el órgano administrativo reúna, incorpore y valore objetivamente los antecedentes pertinentes para la decisión.

Afirman que las resoluciones reproducen parte de los antecedentes aportados por la compañía, pero no analizan adecuadamente su contenido ni explican por qué los cambios de posición de KPMG, las reuniones con la CMF y las gestiones de ORSAN no alteran la imputación de responsabilidad.

Alegan que la ausencia de un expediente completo impide conocer cabalmente la forma en que se construye la decisión sancionatoria y debilita la posibilidad de controvertir sus fundamentos.

Denuncian, como segunda ilegalidad sustantiva, la infracción de los principios de legalidad y tipicidad propios del derecho administrativo sancionador. Explican que la sanción se funda en la Circular Nº 2.022, que exige a las entidades aseguradoras presentar sus estados financieros anuales debidamente auditados por una empresa de auditoría externa inscrita en el registro correspondiente.

Sostienen que el artículo 3, letra b), del Decreto con Fuerza de Ley Nº 251 faculta a la CMF para pedir balances, estados financieros, informes y otros antecedentes, pero no la autoriza expresamente para imponer la obligación de presentar los estados financieros auditados por un tercero ni para sancionar el incumplimiento de esa exigencia.

Argumentan que una circular administrativa no puede crear obligaciones nuevas para los particulares ni constituir por sí sola el fundamento de una infracción sancionable. Añaden que las circulares, conforme a la doctrina y a pronunciamientos de la Contraloría General de la

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

República citados en el reclamo, corresponden a instrumentos de dirección interna y no a normas aptas para innovar en el ordenamiento jurídico.

Sostienen que, aun cuando la Circular Nº 2022 fuera considerada una norma de general aplicación o un reglamento, debe publicarse en el Diario Oficial, de conformidad con el artículo 48 de la Ley Nº 19.880, exigencia que no se habría cumplido.

Concluyen que la CMF configura una infracción administrativa a partir de una obligación contenida en una disposición infralegal que carece de cobertura legal suficiente.

Denuncian, como tercera ilegalidad sustantiva, la vulneración del principio de culpabilidad, argumentando que las sanciones administrativas requieren una conducta dolosa o culposa y que no procede establecer responsabilidad objetiva ni sancionar a una persona por el hecho de un tercero.

Afirman que KPMG es la entidad profesional encargada de elaborar y emitir la opinión de auditoría y que ORSAN no tiene la capacidad material de obligarla a emitir un determinado dictamen. Añaden que la propia CMF requiere a KPMG informar las razones por las cuales no entrega oportunamente su opinión, lo que demostraría que la emisión del documento dependía de la auditora.

Explican que ORSAN contrata oportunamente a KPMG, insiste en la emisión del informe, comunica el problema a la autoridad, responde los requerimientos, solicita ampliaciones de plazo, mantiene reuniones, convoca una junta extraordinaria de accionistas y designa una nueva empresa auditora.

Alegan que la CMF sanciona el resultado material consistente en la falta del informe, sin ponderar adecuadamente las diligencias realizadas por ORSAN ni la conducta de KPMG. Sostienen que esta forma de razonar equivale a establecer una responsabilidad objetiva no prevista por la ley.

Rechazan que la existencia de borradores de opinión adversa o de abstención demuestre que ORSAN dispone de un informe definitivo susceptible de ser presentado. Señalan que un borrador no equivale a una opinión final, firmada y emitida por la empresa auditora.

Afirman que la compañía tampoco se encuentra obligada a aceptar pasivamente cualquier documento elaborado por KPMG cuando existen

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

cambios de criterio, inconsistencias y posibles afectaciones a su imagen y sostenibilidad financiera.

Denuncian, como cuarta ilegalidad sustantiva, la existencia de un trato desigual entre ORSAN y KPMG.

Señalan que la CMF inicia un procedimiento sancionatorio contra ORSAN, pero no informa si adopta medidas equivalentes respecto de KPMG, pese a que la compañía atribuye a esta última la falta de emisión oportuna del informe de auditoría.

Explican que ORSAN solicita la exhibición de documentos que acrediten la existencia de una investigación o procedimiento sancionatorio contra KPMG y que la CMF rechaza la solicitud invocando el deber de reserva establecido en el artículo 28 del Decreto Ley Nº 3538. Destacan que, en el mismo oficio, la CMF comunica a KPMG antecedentes relativos al procedimiento seguido contra ORSAN, lo que, a juicio de la reclamante, evidencia la utilización de criterios diferentes para situaciones vinculadas a los mismos hechos.

Sostienen que la Comisión protege la eventual investigación contra KPMG mediante el deber de reserva, pero permite que KPMG conozca la existencia y contenido del procedimiento seguido contra ORSAN, configurándose una diferencia arbitraria de trato.

Solicitan, en subsidio, la reducción de la multa de 200 unidades de fomento. Alegan que su cuantía resulta desproporcionada si se considera la conducta de KPMG, la colaboración prestada por ORSAN, la ausencia de intención de incumplir, la comunicación transparente de la falta del informe y las gestiones realizadas para regularizar la situación.

Segundo: Que comparece José Antonio Gaspar Candia, abogado, en representación de la Comisión para el Mercado Financiero, y evacúa el traslado conferido respecto del reclamo de ilegalidad interpuesto por ORSAN Seguros de Crédito y Garantía S.A., solicitando su rechazo íntegro, con costas.

Identifica como actos reclamados la Resolución Exenta Nº 11.094, de 29 de noviembre de 2024, que aplica a ORSAN una multa de 200 unidades de fomento, y la Resolución Exenta Nº 24, de 2 de enero de 2025, que rechaza la reposición administrativa y mantiene la sanción.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

Destaca, como cuestión preliminar, la importancia que reviste la situación legal, económica y financiera de las compañías de seguros para el correcto funcionamiento del mercado y para la protección de los tomadores, asegurados y beneficiarios de los contratos de seguro.

Explica que la capacidad de una aseguradora para cumplir sus obligaciones depende de su solvencia actual y futura, por lo que resulta necesario que la CMF supervise su capacidad patrimonial, la fidelidad de sus registros contables y la razonabilidad de la información financiera que proporciona al mercado.

Sostiene que los estados financieros auditados constituyen un instrumento esencial para la supervisión, porque permiten contar con una opinión profesional, independiente e imparcial acerca de la razonabilidad y fiabilidad de la información preparada por la compañía.

Añade que el acceso oportuno a esa información permite fiscalizar la solvencia de las aseguradoras, protege la confianza de los asegurados y facilita que los distintos participantes adopten decisiones informadas y que la remisión de estados financieros sin informe de auditoría afecta los principios de confianza, transparencia, credibilidad y plena información que sustentan el mercado asegurador.

Señala que la Circular Nº 2022 exige a las entidades aseguradoras presentar sus estados financieros anuales, referidos al 31 de diciembre de cada año, debidamente auditados por una empresa de auditoría externa, a más tardar el 1 de marzo del año siguiente o el día hábil posterior si aquel es inhábil.

Expone que el Fiscal de la Unidad de Investigación formula cargos a ORSAN mediante Oficio Reservado UI Nº 890, de 18 de junio de 2024, por no haber remitido sus estados financieros anuales al 31 de diciembre de 2023 debidamente auditados dentro del plazo establecido.

Afirma que el hecho infraccional queda acreditado porque el 1 de marzo de 2024 ORSAN remite sus estados financieros mediante el Sistema de Envío de Información en Línea sin acompañar el dictamen de KPMG, empresa auditora externa designada por la compañía.

Describe que el sistema SEIL exige cargar un archivo en el espacio destinado a la opinión del auditor y que ORSAN incorpora en su reemplazo dos hojas en blanco en formato PDF, lo que considera constituye un

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

incumplimiento consciente de las exigencias del sistema y de la normativa aplicable.

Indica que, mediante hecho esencial de 18 de abril de 2024, ORSAN comunica que en junta extraordinaria de accionistas celebrada el 15 de abril acuerda prescindir de los servicios de KPMG y designar a Closer Agile Auditores Consultores Limitada como nueva empresa auditora.

Añade que ORSAN remite la opinión de la nueva empresa auditora recién el 3 de junio de 2024, esto es, más de tres meses después del vencimiento del plazo reglamentario. Sostiene que este retraso afecta la función supervisora de la CMF y priva temporalmente al mercado de información financiera revisada por un tercero independiente.

Precisa que ORSAN no controvierte que el plazo vencía el 1 de marzo de 2024, que ese día presenta sus estados financieros sin informe de auditoría, que reemplaza a KPMG en abril y que remite el informe de Closer Agile el 3 de junio de 2024.

Sostiene que esos hechos configuran el núcleo de la infracción y que las explicaciones relativas a los conflictos entre ORSAN y KPMG no modifican que la obligación regulatoria de presentar los estados financieros auditados recae directamente sobre la aseguradora.

Plantea que el reclamo contemplado en el artículo 71 del Decreto Ley Nº 3.538 constituye una acción de derecho estricto destinada a controlar la legalidad de la decisión administrativa, pero no a abrir una nueva instancia para volver a ponderar los hechos y la prueba.

Invoca jurisprudencia de la Corte de Apelaciones de Santiago conforme a la cual el tribunal debe examinar si la autoridad actúa dentro de sus atribuciones, respeta el procedimiento y aplica correctamente el derecho, sin sustituir al Consejo en la valoración técnica de los antecedentes.

Afirma que una parte importante del reclamo de ORSAN contiene una apreciación alternativa de los hechos y de la prueba, semejante a una apelación, en lugar de identificar verdaderos vicios de legalidad. Solicita, por ello, que la revisión judicial se limite a las ilegalidades concretamente denunciadas.

Rechaza la alegación relativa a la falta de imparcialidad del procedimiento. Explica que el Decreto Ley Nº 3538 establece una

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

separación entre las funciones de investigación y decisión. Señala que el Fiscal de la Unidad de Investigación investiga los hechos y formula cargos de manera autónoma, mientras que el Consejo de la CMF resuelve el procedimiento y aplica, en su caso, las sanciones correspondientes.

Precisa que el Director General Jurídico no integra el Consejo, no tiene derecho a voto, no participa en la formación del acuerdo como comisionado y carece de potestad decisoria. Reconoce que puede asistir a las sesiones con derecho a voz, pero sostiene que esa intervención corresponde a una función de asesoría jurídica y no altera la competencia exclusiva del Consejo.

Niega que la actuación del Director General Jurídico como abogado patrocinante de la CMF en la causa Rol Nº 152-2024 comprometa la imparcialidad del procedimiento. Afirma que aquella causa se refiere a una controversia distinta, relacionada con instrucciones sobre reservas técnicas, mientras que el procedimiento sancionatorio se limita a determinar si ORSAN presenta oportunamente sus estados financieros auditados.

Sostiene que la sanción se adopta exclusivamente por los comisionados y que la resolución aborda expresamente la alegación de ORSAN al señalar que la facultad para decidir corresponde únicamente a los miembros del Consejo. Concluye que no se infringen los artículos 4 y 11 de la Ley Nº 19.880 ni las normas sobre probidad y abstención invocadas por la reclamante.

Rechaza también la alegación relativa a la integración ilegal del Consejo. Señala que los artículos 9 y 15 del Decreto Ley Nº 3538 establecen que el Consejo se integra por cinco comisionados y puede sesionar con la asistencia de al menos tres de sus miembros.

Afirma que las actas de las sesiones ordinarias Nº 413 y Nº 420, así como las resoluciones impugnadas, demuestran que las sesiones se celebran con los comisionados legalmente designados, que estos participan en las deliberaciones y que los acuerdos son adoptados con el quórum exigido.

Destaca que la Resolución Exenta Nº 24 es dictada y firmada por cuatro de los cinco comisionados, lo que cumple ampliamente la exigencia legal de asistencia y decisión.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

Sostiene que la asistencia del Director General Jurídico con derecho a voz no lo transforma en integrante del Consejo, porque no tiene capacidad para votar, no se considera para el quórum y no participa en la decisión como comisionado.

Concluye que la normativa interna no modifica la composición orgánica del Consejo, sino que regula la asistencia de funcionarios encargados de prestar asesoría, por lo que no existe actuación alguna del Director General Jurídico como juez y parte.

Rechaza la alegación de falta de motivación, suficiencia y objetividad de los actos reclamados. Distingue entre el Oficio de Cargos dictado por el Fiscal y las resoluciones finales dictadas por el Consejo. Explica que el artículo 70 del Decreto Ley Nº 3538 establece un mecanismo específico para impugnar los actos ilegales u omisiones del Fiscal durante la etapa investigativa.

Sostiene que ORSAN no reclamó oportunamente contra el Oficio de Cargos mediante el procedimiento establecido en el artículo 70, sino que presenta sus descargos y continúa participando en la tramitación. Afirma que, por esta razón, precluyó su derecho para cuestionar posteriormente la legalidad de ese acto por medio del reclamo dirigido contra la resolución sancionatoria.

Niega que los eventuales defectos del Oficio de Cargos se transmitan automáticamente a las resoluciones del Consejo. Señala que se trata de actuaciones dictadas por órganos diferentes, en ejercicio de potestades distintas y en etapas diversas del procedimiento.

Afirma que la Resolución Exenta Nº 11.094 contiene una exposición de los hechos investigados, los antecedentes recopilados, los medios de prueba aportados, las normas aplicables, los descargos de ORSAN, el análisis de las defensas y la decisión adoptada.

Añade que la Resolución Exenta Nº 24 examina los argumentos formulados en la reposición y explica por qué no existen antecedentes que justifiquen modificar la sanción.

Sostiene que la motivación no exige que las razones de la autoridad convenzan a la parte sancionada, sino que sean existentes, suficientes, coherentes con la decisión y jurídicamente legítimas. Afirma que la

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

discrepancia de ORSAN con el contenido de los fundamentos no equivale a ausencia de motivación.

Rechaza que el expediente administrativo se encuentre incompleto o que se haya vulnerado el principio de contradictoriedad. Explica que el objeto del procedimiento queda delimitado por el cargo consistente en no presentar los estados financieros al 31 de diciembre de 2023 debidamente auditados dentro del plazo reglamentario.

Sostiene que los antecedentes necesarios para acreditar esa conducta constan en el expediente, especialmente la presentación efectuada el 1 de marzo de 2024, los archivos en blanco ingresados en el sistema, las comunicaciones de ORSAN y la remisión del informe de Closer Agile el 3 de junio de 2024.

Afirma que ORSAN tuvo la oportunidad de formular descargos, acompañar documentos, rendir prueba, presentar alegaciones ante el Consejo, efectuar presentaciones adicionales e interponer un recurso de reposición.

Añade que la compañía comprende perfectamente el cargo y estructura su defensa sobre la base de atribuir responsabilidad a KPMG, lo que demuestra que no existe indefensión ni falta de conocimiento de la imputación.

Sostiene que los antecedentes que ORSAN califica como omitidos no desvirtúan el hecho central de la infracción, consistente en la falta de presentación oportuna del informe de auditoría. Concluye que la prueba incorporada resulta suficiente y que no se vulneran los principios de motivación, objetividad ni contradictoriedad.

Rechaza la alegación relativa a la infracción de los principios de legalidad y tipicidad. Invoca el artículo 1 del Decreto Ley Nº 3538, que encomienda a la CMF velar porque las entidades fiscalizadas cumplan las leyes, reglamentos, estatutos y demás disposiciones que las rigen, y el artículo 3 Nº 6 del mismo cuerpo legal, que somete a su fiscalización a las compañías de seguros.

Invoca además el artículo 5 Nº 1, que faculta a la Comisión para dictar normas, impartir instrucciones e interpretar administrativamente las disposiciones aplicables al mercado financiero, y el artículo 5 Nº 6, que le

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

permite fijar las normas para la confección y presentación de balances, memorias y estados financieros.

Señala que el artículo 20 Nº 3 reconoce expresamente las circulares como instrumentos mediante los cuales el Consejo ejerce la potestad normativa de la Comisión y que los artículos 20 Nº 4, 36 y 52 establecen su competencia para resolver procedimientos sancionatorios y aplicar sanciones a las entidades fiscalizadas que incumplen las normas e instrucciones que las rigen.

Añade que el artículo 3, letra b), del Decreto con Fuerza de Ley Nº 251 faculta a la CMF para solicitar balances, estados financieros, informes y todos los antecedentes necesarios para conocer el estado, desarrollo y solvencia de las compañías de seguros.

Sostiene que esa disposición permite exigir no solo la presentación material de los estados financieros, sino también los informes complementarios necesarios para acreditar su fiabilidad, entre ellos la opinión de una empresa de auditoría externa.

Invoca asimismo el artículo 44 del Decreto con Fuerza de Ley Nº 251, que permite sancionar a las compañías de seguros que incumplen las disposiciones legales, reglamentarias o estatutarias que les resultan aplicables.

Defiende que las circulares de la CMF no son simples órdenes internas dirigidas a sus funcionarios, sino instrumentos normativos expresamente contemplados por la ley para regular la actividad de las entidades fiscalizadas.

Afirma que dichas circulares presentan las características de una norma jurídica, entre ellas imperatividad, generalidad, abstracción y coercibilidad, y que se dirigen a los sujetos fiscalizados, no a la organización interna de la Comisión.

Explica que la Circular Nº 2022 tiene por objeto impartir normas sobre la forma, contenido y presentación de los estados financieros de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, y que se dicta en ejercicio de las facultades generales y específicas reconocidas por el Decreto Ley Nº 3538 y el Decreto con Fuerza de Ley Nº 251.

Sostiene que la obligación de presentar estados financieros debidamente auditados no constituye una creación normativa carente de

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

respaldo, sino una forma de desarrollar las potestades legales de la CMF en materia de información financiera, transparencia y supervisión de solvencia.

Añade que ORSAN conoce y aplica la Circular Nº 2022 desde hace años y que incluso fue sancionada anteriormente, mediante Resolución Exenta Nº 555 de 2020, por otra infracción a la misma normativa, sin cuestionar entonces su obligatoriedad.

Invoca también el artículo 52 de la Ley Nº 18.046, relativo a la designación anual de empresas auditoras externas para examinar la contabilidad y los estados financieros de las sociedades anónimas abiertas, norma que resultaría aplicable a las compañías de seguros por las remisiones legales correspondientes.

Concluye que la exigencia de auditoría y la potestad para sancionar su incumplimiento cuentan con suficiente fundamento legal, por lo que no se vulneran los principios de legalidad, reserva legal ni tipicidad.

Rechaza la alegación relativa a la vulneración del principio de culpabilidad. Reconoce que en el derecho administrativo sancionador debe existir responsabilidad subjetiva, pero sostiene que resulta aplicable la figura de la culpa infraccional, entendida como la inobservancia de un deber de cuidado establecido por la ley o por una autoridad dotada de potestad normativa.

Explica que las entidades sometidas a regulación especial se encuentran obligadas a observar estándares reforzados de diligencia y que el incumplimiento de una obligación propia permite establecer culpabilidad cuando el fiscalizado no adopta las medidas necesarias para cumplirla.

Sostiene que la sanción no se impone por la conducta de KPMG, sino por el incumplimiento de una obligación que la Circular Nº 2022 atribuye directamente a ORSAN, como compañía de seguros.

Afirma que la obligación de presentar los estados financieros auditados recae sobre la aseguradora y no sobre la empresa auditora. Añade que las obligaciones contractuales asumidas por KPMG no modifican la identidad del sujeto obligado frente al regulador.

Señala que ORSAN dispone de los meses de enero y febrero de 2024 para preparar la auditoría, conoce las diferencias de criterio con KPMG y, pese a ello, no adopta medidas eficaces para evitar el incumplimiento.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

Expone que KPMG comunica el 28 de febrero de 2024 la necesidad de emitir un informe modificado, posiblemente con opinión adversa; remite el 29 de febrero un borrador de opinión adversa; envía el 13 de marzo un borrador de abstención de opinión; y comunica el 22 de marzo que ambos documentos constituyen tipos de opinión reconocidos por las normas profesionales.

Sostiene que estos antecedentes demuestran que KPMG se encuentra en condiciones de emitir una opinión, aunque su contenido resulta desfavorable para ORSAN. Afirma que la compañía tiene la posibilidad de gestionar la emisión del informe definitivo, pero no lo hace porque discrepa del resultado.

Destaca que una auditoría externa debe ser independiente de la entidad auditada y que la compañía no puede condicionar la presentación del informe a que la opinión sea favorable para su imagen o sostenibilidad financiera.

Sostiene que aceptar la posición de ORSAN permitiría a una entidad aseguradora controlar indirectamente la opinión del auditor, lo que resulta incompatible con la independencia de juicio exigida a las empresas de auditoría externa.

Afirma que ORSAN decide presentar los estados financieros sin auditoría e ingresar dos documentos en blanco en el sistema, en lugar de adoptar medidas destinadas a obtener una opinión final de KPMG.

Añade que la posterior designación de Closer Agile y la presentación de su informe el 3 de junio de 2024 no eliminan la infracción, sino que demuestran que el incumplimiento se mantiene durante más de tres meses.

Concluye que la responsabilidad no es objetiva ni se funda en el hecho de un tercero, sino en la falta de diligencia de ORSAN para cumplir una obligación normativa propia.

Rechaza la alegación relativa al trato desigual entre ORSAN y KPMG, argumentando que se trata de entidades distintas, desarrollan actividades diferentes y se encuentran sometidas a obligaciones regulatorias diversas. Señala que ORSAN responde por la obligación de presentar sus estados financieros auditados, mientras que KPMG puede encontrarse sujeta a otros deberes profesionales o regulatorios.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

Sostiene que el procedimiento sancionatorio se inicia exclusivamente contra ORSAN por la infracción definida en el Oficio de Cargos y que el Consejo solo puede pronunciarse sobre los hechos y las personas comprendidas en esa imputación.

Afirma que corresponde al Fiscal de la Unidad de Investigación, como órgano autónomo, decidir si existen antecedentes suficientes para investigar o formular cargos contra KPMG.

Añade que el Consejo no puede incorporar a su decisión eventuales incumplimientos de una persona que no es objeto del procedimiento ni ha sido formalmente acusada.

Sostiene que la eventual responsabilidad de KPMG no modifica el hecho de que ORSAN presenta sus estados financieros sin el informe exigido y reemplaza el archivo correspondiente por dos hojas en blanco.

Concluye que no existe discriminación arbitraria, porque ORSAN y KPMG no se encuentran en situaciones jurídicas equivalentes y porque el procedimiento tiene por objeto exclusivo el incumplimiento imputado a la aseguradora.

Solicita el rechazo de la petición subsidiaria de reducción de la multa. Sostiene que la determinación del tipo y cuantía de la sanción corresponde al Consejo de la CMF, dentro de los límites legales y conforme a los criterios establecidos en el artículo 38 del Decreto Ley Nº 3538.

Afirma que la Resolución Exenta Nº 11.094 pondera la gravedad de la conducta, la importancia de contar oportunamente con información financiera auditada, la afectación de la función supervisora, la falta de medidas eficaces para evitar el incumplimiento, el ingreso de archivos en blanco en el sistema y la mantención de la infracción durante más de tres meses.

Añade que la multa de 200 unidades de fomento se encuentra dentro del rango previsto por el legislador y resulta proporcional a la naturaleza del incumplimiento.

Sostiene que la discrepancia de ORSAN con la ponderación de los criterios legales constituye una cuestión de mérito y no una ilegalidad. Afirma que el reclamo judicial no permite sustituir la apreciación del órgano sancionador por una nueva evaluación del tribunal, mientras la autoridad actúe dentro del marco legal y exprese las razones de su decisión.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

Concluye que el procedimiento se tramitó objetivamente, el Consejo se encuentra legalmente integrado, las resoluciones están suficientemente motivadas, la obligación sancionada cuenta con respaldo legal, la responsabilidad recae directamente sobre ORSAN y la multa resulta proporcional. Solicita, en consecuencia, que el reclamo de ilegalidad sea rechazado en todas sus partes, incluida la petición subsidiaria de rebaja de la sanción, con expresa condena en costas.

Tercero: Que, de acuerdo con lo que dispone el artículo 71 del Decreto Ley N° 3538 que crea la Comisión para el Mercado Financiero, los sancionados por el Consejo podrán presentar reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago. De esto se colige que se está en presencia de un arbitrio de control de los actos de la Administración, lo que trae consigo que este tribunal deba efectuar una revisión de legalidad del procedimiento o de la sanción impuesta, según fuere el contenido del reclamo formulado.

Cuarto: Que en la especie se ha ejercido por la reclamante de conformidad a lo dispuesto en el artículo 71 del Decreto Ley N°3538 que "Crea la Comisión para el Mercado Financiero" en contra de los actos administrativos dictados por el Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero, a saber:

1.-Resolución Exenta N°11094, de 29 de noviembre de 2024, mediante la cual se sanciona a ORSAN Seguros de Crédito y Garantía S.A.", con una multa de 200 Unidades de Fomentos, por infracción al inciso 6° de la letra A de la Sección II de la Circular N°2022 que "Imparte normas sobre forma, contenido y presentación de los estados financieros de las entidades aseguradoras y reaseguradoras", porque la Aseguradora no remitió sus estados financieros anuales, referidos al 31 de diciembre de 2023, debidamente auditados, dentro del plazo establecido para ello; esto es, antes del 1 de marzo de 2024".

2.-Resolución Exenta N°24, de 2 de enero de 2025 que resuelve la reposición deducida por ORSAN Seguros de Crédito y Garantía S.A." manteniendo, en definitiva, la multa de 200 UF impuesta a ORSAN por la Resolución Sancionatoria.

Quinto: Que son antecedentes del procedimiento administrativo en que incide el presente reclamo de legalidad, los siguientes

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

1.- Mediante Oficio Reservado UI Nº 890 de fecha 18 de junio de 2024, el Fiscal de la Unidad de Investigación formuló cargos a Orsan Seguros de Crédito y Garantía S.A. en los siguientes términos: “Infracción a lo dispuesto en el inciso sexto de la letra A de la Sección II de la Circular Nº 2022, que imparte normas sobre forma, contenido y presentación de los estados financieros de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, por cuanto la Aseguradora no remitió sus estados financieros anuales, referidos al 31 de diciembre de 2023, debidamente auditados, dentro del plazo establecido para ello; esto es, antes del 01 de marzo de 2024”.

2.-Con fecha 1° de marzo el 2024, la Aseguradora remitió sus estados financieros para el ejercicio 2023, a través del Sistema de Envío de Información en línea, SEIL. Sin embargo, no acompañó el dictamen de la empresa de auditoría externa que era KPMG Auditores Consultores. Es decir, la Compañía ingresó el estado financiero del año 2023, sin la opinión de dicha entidad, sustituyendo el informe de auditoría requerido por dos hojas en blanco en formato PDF.

3.- El 18 de abril de 2024, Orsan comunicó a la Comisión: “Que en Junta Extraordinaria de Accionistas de Orsan Seguros de Crédito y Garantía S.A., (en adelante la “Sociedad”) celebrada con fecha 15 de abril de 2024, se acordó prescindir de los servicios de KPMG Auditores Consultores Limitada como firma de auditoría externa de la Sociedad y designar en su reemplazo a Closer Agile Auditores Consultores Limitada para auditar los Estados Financieros de la Sociedad al 31 de diciembre de 2023”.

4.- Con fecha 3 de junio de 2024, la Compañía envió, vía SEIL, la opinión de la nueva empresa de auditoría externa -Closer Agile Auditores Consultores Limitada-, designada en abril de 2024, relativa al estado financiero anual correspondiente al 31 de diciembre de 2023.

5.- El Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero, sancionó a Orsan Seguros de Crédito y Garantía S.A., con multa de doscientas unidades de fomento, por lo siguiente: “Infracción a lo dispuesto en el inciso sexto de la letra A de la Sección II de la Circular Nº 2022, que imparte normas sobre forma, contenido y presentación de los estados financieros de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, por cuanto la Aseguradora no remitió sus estados financieros anuales, referidos al 31 de diciembre de

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

2023, debidamente auditados, dentro del plazo establecido para ello; esto es, antes del 1 de marzo de 2024”,

6.- La Aseguradora presentó recurso de reposición contra la mencionada Resolución Exenta Nº 11.094 de 29 de noviembre de 2024, el que fue rechazado por el Consejo, mediante la Resolución Exenta Nº 24, de fecha 2 de enero de 2025.

Sexto: Que la primera ilegalidad que se denuncia formula por la reclamante es haberse vulnerado el principio de imparcialidad al no haberse abstenido e inhabilitado el Director General Jurídico de haber participado en el Consejo de la Comisión encargado de resolver los cargos formulados, al haber patrocinado al mismo en la causa Rol 152-2024 seguida ante esta Corte, litigio que estima estrechamente vinculado al actual. Al respecto, cabe señalar que la potestad sancionatoria en cuya virtud se dictó la determinación que motiva la reclamación intentada corresponde al Concejo de la CMF, órgano colegiado, integrado por cinco comisionados dotados de poder de decisión y voto, de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 5, 20 N°4, 6 y 52 del Decreto Ley 3558, de manera que a ellos les corresponde la facultad y deber de resolver el procedimiento sancionatorio, adoptando la decisión de resolver si acogen o desestiman los cargos formulados y no al referido Director, quien no tiene derecho a voto.

Lo anterior, unido al hecho de que la causa o litigio invocado es uno distinto e independiente al actual, llevan a descartar la falta denunciada.

Séptimo: Que en cuanto a la segunda ilegalidad denunciada, consistente en que los actos administrativos reclamados habrían sido dictados por un Consejo con una integración ilegal, cabe tener presente lo dispuesto por el artículo 9 del Decreto Ley N°3538 que estatuye: “El Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero estará integrado por cinco miembros, denominados Comisionados”. Por su parte, el artículo 15 del citado texto legal dispone que “El Consejo sólo podrá sesionar con la asistencia de a lo menos tres de sus miembros. Los acuerdos se adoptarán por mayoría absoluta de los comisionados presentes”. En la intervención y dictación de los actos materia de la reclamación, estas exigencias aparecen cumplidas y la acusación de que el Director Jurídico intervino como juez y parte, no es correcta ya que la normativa del CMF establece que este solo tiene derecho a voz, sin intervenir en la decisión de los Comisionados ni

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

alterar la composición orgánica del mismo; lo que lleva también a descartar la acusación del reclamo.

Octavo: Que también cabe desestimar la acusación de falta de motivación suficiente y de objetividad e infracción del principio de contrariedad que aduce la reclamación, respecto de actos de procedimiento, como de la formulación de cargos y de las resoluciones dictadas y que le han puesto término. Al respecto, debe tenerse presente que el artículo 70 del Decreto Ley N°3538 contempla un sistema propio de impugnación el oficio de cargos, que no utilizó el reclamante, es decir, no ejerció la vía recursiva especialmente prevista por la ley para reclamar de la ilegalidad de tal acto u otros del procedimiento. Por otro lado, el examen de los antecedentes y las resoluciones cuestionadas se aprecia que la administrada pudo ejercer su defensa en el procedimiento, haciéndose cargo la autoridad sectorial de las alegaciones y fundamentos esgrimidos por esta en lo que tiene relación con la conducta reprochada, esto es, la obligación de remitir sus estados financieros anuales, debidamente auditados, dentro del plazo establecido para ello y que la resolución que en definitiva se dicta y determina la sanción impuesta aparece debidamente fundamentada.

Noveno: Que respecto del capítulo de ilegalidad por el que alega la reclamante que las sanciones administrativas requieren una conducta dolosa o culposa y que no procede establecer responsabilidad objetiva ni sancionar a una persona por el hecho de un tercero, como habría ocurrido en la especie, cabe señalar que Orsan Seguros de Crédito y Garantía S.A fue condenada al pago de una multa por haber incumplido que le impone la normativa que rige su actividad consistente en no haber remitido a la CMF los estados financieros anuales, debidamente auditados, en el plazo correspondiente, de conformidad a lo dispuesto por la Circular N°2022. Dicha obligación o deber le ha sido impuesto a la reclamante como sujeto fiscalizado y no a la empresa de auditoría externa, independiente de las propias e independientes que a esta por su regulación pudieren corresponderle. Por lo demás la resolución resalta las faltas de la reclamante que en razón de los antecedentes que advierte, al haber tenido conocimiento de que en razón de lo desfavorable que sería el informe de

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

auditoría, presentó los estados financieros sin este, procediendo a contratar a otra para presentar el requerido informe tres meses después.

Por otro lado, resulta útil tener presente lo que ha señalado la doctrina en cuanto a la responsabilidad de que se trata: “Al analizar la legislación regulatoria, se puede constatar que gran parte de estas normas, cuyo incumplimiento es la causa que motiva la puesta en acción de las facultades sancionadoras de los órganos administrativos sectoriales, están configuradas de manera que imponen a los administrados regulados una serie de obligaciones dentro del marco de las actividades que desarrollan.

Estas exigencias típicas y objetivas de cuidado que se establecen, a fin de cautelar la gestión de intereses generales en materias especialmente reguladas, colocan a los entes objeto de fiscalización en una especial posición de obediencia respecto a determinados estándares de diligencia, cuya inobservancia puede dar lugar a la aplicación de las sanciones respectivas.

Al ser el legislador, o bien la autoridad pública, según el caso, quien viene en establecer el deber de cuidado debido en el desempeño de las actividades tipificadas, cabe asimilar el principio de culpabilidad del Derecho Administrativo Sancionador al de la noción de culpa infraccional, en la cual basta acreditar la infracción o mera inobservancia de la norma para dar por establecida la culpa; lo cual se ve agravado en los casos que se trate de sujetos que cuenten con una especialidad o experticia determinada, donde el grado de exigencia a su respecto deberá ser más rigurosamente calificado”. (Luis Cordero Vega, en su obra “Lecciones de Derecho Administrativo. Ed. Legal Publishing. Año 2015, pág. 503-504).

En consecuencia, la CMF no le ha atribuido o imputado a la aseguradora hechos de responsabilidad de terceros, pues se trata de incumplimientos a obligaciones y deberes consagrados en el bloque normativo que regula la actividad, teniendo en consideración la naturaleza y entidad de las labores que ejecuta y las implicancias que estas tienen en el sistema general financiero.

Décimo: Que en cuanto a la denuncia de afectación de los principios de legalidad y tipicidad denunciados por la reclamante, cabe señalar que conforme a lo dispuesto por el artículo 1 inciso tercero del DL Nº 3538 corresponde a la CMF “(…) velar porque las personas o entidades

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

fiscalizadas cumplan con las leyes, reglamentos, estatutos y otras disposiciones que las rijan, desde que inicien su organización o su actividad, según corresponda hasta el término de su liquidación; pudiendo ejercer la más amplia fiscalización sobre todas sus operaciones". En concordancia con lo señalado el artículo 3 Nº 6 del mismo cuerpo legal, faculta a la CMF para "(…) fiscalizar a las empresas dedicadas al comercio de asegurar y reasegurar", lo que incluye a la aseguradora reclamante.

Por su parte, el artículo 36 del Decreto Ley Nº 3538 establece que "Las sociedades anónimas y empresas bancarias sujetas a la fiscalización de la Comisión que incurrieren en infracciones a las leyes, reglamentos, estatutos y demás normas que las rijan, o en incumplimiento de las instrucciones y órdenes que les imparta la Comisión, podrán ser objeto de la aplicación por parte de ésta de una o más de las siguientes sanciones (…)".

En relación con lo anterior, el artículo 20 numeral 4° del DL N° 3538 otorga al Consejo la facultad de resolver los procedimientos sancionatorios originados a raíz de la formulación de cargos, permitiéndole aplicar las sanciones correspondientes cuando proceda. Además, el artículo 52 del mencionado texto legal establece que el Consejo pondrá término al procedimiento sancionatorio mediante resolución fundada, determinando la existencia de infracción y, en su caso, la sanción aplicable.

De otro lado, la potestad normativa de la Comisión para el Mercado Financiero, esta se encuentra consagrada en el artículo 5 numeral 1° del Decreto Ley Nº 3538, que otorga la atribución de "dictar las normas para la aplicación y cumplimiento de las leyes, reglamentos y, en general, cualquier otra normativa que de conformidad con la ley le corresponda adoptar para la regulación del mercado financiero". De igual manera, la Comisión tiene la facultad de "interpretar administrativamente las leyes, reglamentos y demás normas que rigen a las personas, entidades o actividades fiscalizadas, y podrá fijar normas, impartir instrucciones y dictar órdenes para su aplicación y cumplimiento".

Esta norma evidencia que la facultad normativa de la Comisión para el Mercado Financiero se manifiesta en la dictación de dos tipos de normas, aquellas destinadas a asegurar la aplicación y cumplimientos de leyes y reglamentes y, cualquier otra normativa necesaria para la regulación del mercado financiero, conforme a las competencias que la ley le ha asignado.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

En adición a lo señalado, el numeral 6° del artículo 5 del DL N° 3538 autoriza a la CMF a “Fijar las normas para la confección y presentación de las memorias, balances, estados de situación y demás estados financieros de las entidades fiscalizadas y determinar los principios conforme a los cuales deberán llevar su contabilidad”. Esta disposición, se justifica en garantizar la fe pública. Ello implica que las aseguradoras deben proporcionar información al mercado de forma veraz, oportuna y suficiente, de manera de permitir un análisis adecuado de las aseguradoras y su solvencia. La obligación de presentar información financiera de forma periódica se constituye, por tanto, en un componente esencial para asegurar la transparencia en el mercado y proteger los intereses de los asegurados y del sistema en su conjunto.

En relación a lo anterior, la letra b) del artículo 3 del DFL 251 estatuye como facultades de esta Comisión: “b) Fiscalizar las operaciones de las compañías de seguros, hacer arqueos, pedir la ejecución y presentación de balances y otros estados financieros e informes en las fechas que estime conveniente, revisar sus libros y sus carteras y, en general, solicitar todos los datos y antecedentes que le permitan imponerse de su estado, desarrollo y solvencia y de la forma en que cumplen las prescripciones de ésta y de las demás leyes vigentes, y dictar normas generales para los efectos de valorizar sus inversiones pudiendo ordenar para estos efectos las demás medidas que fueren menester”. Así en términos amplios, la Comisión puede “pedir la ejecución y presentación de balances y otros estados financieros”, así como los “informes” y “las demás medidas que fueren menester”, como por ejemplo el informe de la Empresa de Auditoría Externa.

En este sentido, el Decreto Ley Nº 3538 estableció actos administrativos mediante los cuales la CMF ejerce su facultad normativa, los que se consagran en el artículo 20 Nº 3 del referido DL Nº 3538, contemplándose a la Circular, de lo que se desprende que la referida Comisión se encuentra legalmente facultada para impartir normativa específicas, dentro de su competencia como lo es el Mercado de Seguros. En este contexto, estas son el resultado del ejercicio de la facultad normativa de la Comisión, que tiene como atribución general, el dictar las normas para la aplicación y cumplimiento de las leyes y reglamentos, así

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

como cualquier otra normativa necesaria para la regulación del mercado financiero, para las entidades sujetas a la fiscalización de la Comisión, dentro de las que figuran las compañías de seguros de acuerdo al numeral 6° del artículo 3 del DL Nº 3538, formando parte del bloque normativo que rige la actividad sectorial.

Por lo tanto, la alegación de la reclamante que sostiene que las Circulares sólo regularían la administración interna y no servirían para imponer obligaciones, no resulta procedente, pues estas constituyen actos o medios normativos establecidos por la ley para que la Comisión cumpla con el objetivo de regular el funcionamiento del mercado financiero, encontrándose dirigidas a los sujetos fiscalizados.

En cuanto a las facultades y atribuciones sancionatorias conferidas por la ley a la Comisión, estas se encuentran establecidas en los artículos 35 y siguientes del Decreto Ley Nº 3538. En tal sentido el artículo 36 del Decreto Ley N° 3538 facultó expresamente a esta Comisión, para sancionar a las entidades fiscalizadas "que incurrieren en infracciones a las leyes, reglamentos, estatutos y demás normas que las rijan, o en incumplimiento de las instrucciones y órdenes que les imparta la Comisión, podrán ser objeto de la aplicación por parte de ésta de una o más de las siguientes sanciones, sin perjuicio de las establecidas específicamente en otros cuerpos legales *(…)"*. Ello evidentemente le entrega la facultad a la CMF de sancionar todo incumplimiento normativo en que incurra una Compañía de Seguros sujeta a la fiscalización de este Servicio.

Adicionalmente, el artículo 44 del DFL N° 251 estableció que "cuando las compañías de seguros no dieren cumplimiento a las disposiciones legales, reglamentarias o estatutarias que les incumban, la Comisión podrá sancionarlas (…)".

Por otro lado, el artículo 20 numeral 4° de la Ley de la CMF dotó al Consejo de la facultad de resolver los procedimientos sancionatorios, como consecuencia de la formulación de cargos, permitiendo aplicar las sanciones que corresponda, en caso de infracción de las entidades fiscalizadas. Finalmente, el artículo 52 del DL N° 3538 establece que el Consejo pondrá término al procedimiento sancionatorio, mediante Resolución fundada, determinando la existencia de infracción y en su caso, la sanción aplicable.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

En resumen, estas disposiciones facultan al Consejo de la CMF para sancionar a las entidades fiscalizadas (incluidas las compañías de seguros), por infracciones a leyes, reglamentos, estatutos y demás normas que las rigen, o incluso en incumplimiento de las instrucciones emitidas por la CMF, asegurando así el cumplimiento de la normativa vigente en el mercado financiero.

Establecido entonces que las Circulares son consecuencia ejercicio de la potestad normativa de la CMF, cabe señalar en particular que la Circular Nº 2022 de 2011, tiene como objeto "Impartir normas sobre forma, contenido y presentación de los estados financieros de las entidades aseguradoras y reaseguradoras", teniendo como destinatarios a todas las entidades aseguradoras y reaseguradoras, y que fue emitida conforme a las facultades normativas generales de la Comisión, como también a lo dispuesto por el artículo 3 letra b) del DFL Nº 251 el cual dispone que la Comisión tiene la atribución de "Fiscalizar las operaciones de las compañías de seguros, hacer arqueos, pedir la ejecución y presentación de balances y otros estados financieros e informes en las fechas que estime conveniente, revisar sus libros y sus carteras y, en general, solicitar todos los datos y antecedentes que le permitan imponerse de su estado, desarrollo y solvencia y de la forma en que cumplen las prescripciones de esta y de las demás leyes vigentes, y dictar normas generales para los efectos de valorizar sus inversiones pudiendo ordenar para estos efectos las demás medidas que fueran menester".

De dicho precepto es posible concluir que la Comisión no sólo tiene la facultad de exigir la presentación de estados financieros, sino que además puede solicitar informes, como lo es, el informe de la empresa de auditoría externa, e incluso puede fijar las fechas y ordenar las demás las medidas que estime necesarias.

Por lo tanto, la Circular N° 2022 se dictó en uso de sus facultades legales de la CMF, debe hacerse extensiva a la aplicación del artículo 5 del DL 3538, anteriormente citado, además de lo expresado por el Decreto con Fuerza de Ley Nº 251 que facultó expresamente a este Servicio a dictar normas sobre la forma en que han de cumplirse las obligaciones que deben observar las entidades aseguradoras fiscalizadas, en lo relativo a aquellos asuntos que se circunscriben a su ámbito de competencia.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

Además de la facultad normativa general que tiene la Comisión en su Ley Orgánica, el artículo 3, letra b) del Decreto con Fuerza de Ley N° 251 confiere la facultad a la CMF de pedir estados financieros e informes, como el emitido por una Empresa de Auditoría Externa. Esta exigencia se enmarca plenamente dentro de las atribuciones conferidas por la Ley.

En el caso concreto, la mencionada Circular estableció la obligación normativa consistente en que "(…) las entidades aseguradoras deberán presentar estados financieros anuales individuales y consolidados, referidos al 31 de diciembre de cada año, debidamente auditados, por empresas de auditoría externa inscritas en el Registro que al efecto lleva esta Comisión, los cuales deberán remitirse a este Organismo el 01 de marzo del año siguiente, o al día hábil siguiente si éste fuere inhábil".

De esta manera la contravención a la Circular Nº 2022 por Orsan consistió en no remitir los estados financieros anuales, referidos al 31 de diciembre de 2023, debidamente auditados por empresa de auditoría externa, dentro del plazo establecido para ello; esto es, antes del 01 de marzo de 2024.

Por último, no debe olvidarse que el artículo 52 de la Ley N° 18.046 de sociedades anónimas exige que "La junta ordinaria de accionistas de las sociedades anónimas abiertas deberá designar anualmente una empresa de auditoría externa regida por el Título XXVIII de la ley N° 18.045 con el objeto de examinar la contabilidad, inventario, balance y otros estados financieros de la sociedad, y con la obligación de informar por escrito a la próxima junta ordinaria de accionistas sobre el cumplimiento de su mandato", norma que es obligatoria para las compañías de seguro por los artículos 126 y 129 de esa misma Ley en relación a la letra a) del artículo 3 del DFL N° 251.

De lo señalado se concluye que a lo largo del procedimiento sancionatorio, mediante la correspondiente Resolución Sancionatoria por la cual se sancionó a Orsan, y la Resolución que rechazó el recurso de reposición administrativa, la referida Comisión actuó dentro de sus facultades legales, respetando la normativa vigente, sin que se configuren las ilegalidades denunciadas en el acápite que se analiza.

Undécimo: Que tampoco resulta procedente la petición de rebaja de la multa impuesta que como petición subsidiaria efectúa la reclamante pues

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

no se advierte ilegalidad alguna en el proceder de la autoridad sectorial sancionatoria, al determinar su cuantía, ya que al hacerlo ha considerado los elementos que la propia ley dispone para tales efectos, en el artículo 38 del mencionado Decreto Ley N°3538, como la gravedad de los hechos, la obstaculización que estos significaron para la fiscalización de la situación financiera de la compañía aseguradora, las sanciones previas aplicadas a la entidad fiscalizada por infracción a la normativa que la regula en tal aspecto, su capacidad económica y la consideración de no haber colaborado en el procedimiento. De este modo que tal determinación aparece ajustada a la normativa que rige la materia, cuya fijación en último término le ha sido entregada a su ejercicio, sin que se vislumbre arbitrariedad en su proceder.

Duodécimo: Que de conformidad a lo razonado en las motivaciones precedentes, se concluye que la Superintendencia de Educación ha ejercido su potestad fiscalizadora y sancionatoria con apego a la legalidad y a la normativa a que la rige, lo que conduce a desestimar el recurso intentando.

Por estas consideraciones y atendido además lo dispuesto por el artículo 71 del Decreto Ley Nº 3.538, **se rechaza**, sin costas, el reclamo de ilegalidad, deducido por ORSAN Seguros de Crédito y Garantía S.A. en contra de la Comisión para el Mercado Financiero, por haber dictado la Resolución Exenta Nº 11094, de 29 de noviembre de 2024, mediante la cual este le aplica una multa de 200 unidades de fomento y la Resolución Exenta N.º 24, de 2 de enero de 2025, que rechaza el recurso de reposición administrativo que dedujo en contra de la anterior.

Regístrese, comuníquese y archívese, en su oportunidad.

Redacción de la ministra Carolina Brengi Zunino.

Contencioso-Administrativo N°32-2025.

No firma el abogado integrante señor Barrera, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por ausencia.

Manuel Esteban Rodríguez Vega
Ministro
Corte de Apelaciones
Veinticuatro de septiembre de dos mil veintiséis
14:22 UTC-3

Carolina Sandra Brengi Zunino
Ministro
Corte de Apelaciones
Veinticuatro de septiembre de dos mil veintiséis
14:04 UTC-3

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX

Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Manuel Esteban Rodríguez V., Carolina S. Brengi Z. Santiago, veinticuatro de septiembre de dos mil veintiseis.

En Santiago, a veinticuatro de septiembre de dos mil veintiseis, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl

Código: QCPXCZDJGTX