



CORTE SUPREMA RECEPCION DE DOCUMENTOS SANTIAGO	
22 ENE 2010	
REF. N°	<i>[Handwritten initials]</i>

[Handwritten: 16]

Oficio N° 6

INFORME PROYECTO DE LEY 1-2010

Antecedente: Boletín N° 5898-07

Santiago, 22 de enero de 2010

Por Oficio N° 1/10, de 7 de enero de 2010, la H. Diputada señora Laura Soto González, Presidenta de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados, ha remitido a esta Corte el proyecto de ley que regula la obligación de las autoridades públicas de constituir un mandato especial de administración ciega de patrimonio y de enajenar activos, para el informe a que se refieren los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 16 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional.

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión del día 22 de enero del presente, presidida por su titular don Milton Juica Arancibia y con la asistencia de los Ministros señores Urbano Marín Vallejo, Nibaldo Segura Peña, Adalis Oyarzún Miranda, Jaime Rodríguez Espoz, Rubén Ballesteros Cárcamo, Hugo Dolmestch Urra, Patricio Valdés Aldunate, Héctor Carreño Seaman, señoras Gabriela Pérez Paredes, Sonia Araneda Briones, señores Carlos Künsemüller Loebenfelder, Guillermo Silva Gundelach, señoras Rosa María Maggi Ducommun y Rosa Egnem Saldías acordó informarlo favorablemente, formulando las siguientes observaciones:

**A LA H. DIPUTADA
LAURA SOTO GONZÁLEZ
PRESIDENTA
COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA
H. CAMARA DE DIPUTADOS
VALPARAISO**



I. Antecedentes

En el mensaje del proyecto se consignan, como ideas orientadoras fundamentales, el interés y la conveniencia de prevenir o resolver eventuales conflictos de interés que pudieren surgir entre los deberes y responsabilidades de un funcionario público y sus intereses económicos privados. Se menciona que, tal como ocurre en otras legislaciones, verbigracia, de Estados Unidos, Reino Unido, Canadá, cuando el peligro de la aparición de conflictos de interés -entre el ejercicio de un cargo público y aquél de la persona que lo ejerce-, no puede ser enfrentado con medidas tales como la auto-inhibición o la implementación de otras normas de transparencia y divulgación de información (declaración de bienes e intereses), cobra relevancia, por la mayor seguridad para el interés público, la adopción de las figuras conocidas como fideicomiso ciego, y, respecto de cierto tipo de bienes, la alternativa de la enajenación.

En lo medular, el proyecto que se informa establece el fideicomiso ciego asimilándolo a un mandato especial obligatorio y remunerado, de administración ciega de patrimonio (MACPA) aplicable a las más altas autoridades políticas del Estado: Presidente de la República, Ministros de Estado, Senadores, Diputados y Consejeros del Banco Central. Esta figura persigue transferir a un tercero independiente la administración del patrimonio de la autoridad de que se trata, mientras desempeña su cargo. Además para aquellas situaciones en que no resulte suficiente el aludido mandato especial de administración ciega de patrimonio, se consagra la necesidad de que las autoridades aludidas deban proceder, obligatoriamente, a enajenar determinados activos.

II Contenido del proyecto

La iniciativa legal divide su contenido en once Títulos y consta de cuarenta artículos, además de dos disposiciones transitorias



relativas al Reglamento de la proyectada ley y a su financiamiento. El Título I consagra el *ámbito de aplicación y contenido de la ley*; el Título II se refiere a las *autoridades obligadas a constituir el MACPA, especificándose en el artículo 4° que: "Para que las autoridades señaladas en el artículo anterior, estén obligadas a celebrar un MACPA, su patrimonio deberá exceder de 470.000 Unidades de*

Fomento". A continuación se señalan las bases para determinar el patrimonio afecto, excluyéndose del MACPA y de su valorización los bienes que sirvan de residencia familiar a la autoridad pública, los destinados a su consumo o uso ordinario y de su familia y demás análogos que el reglamento señale. El Título III describe las normas sobre constitución del MACPA y sus formalidades; en los Títulos IV y V se especifican las obligaciones y prohibiciones del mandante y mandatario, respectivamente. En el Título VI se contienen las reglas relativas a la adecuada administración del MACPA. En el Título VII se ubican las disposiciones relativas a la remuneración y gastos del MACPA. El Título VIII consagra las normas relativas a la terminación del MACPA y la restitución de los bienes al mandante. En el artículo 36, único del Título IX, se establece que las autoridades públicas señaladas en el artículo 3°, previa resolución fundada de la SVS estarán obligadas a enajenar su participación accionaria decisiva en la propiedad de los negocios e inversiones que allí se detallan y en la forma que el mismo texto lo estipula. El Título X se refiere a la fiscalización del cumplimiento de la Ley que se informa y las sanciones. Y finalmente, el Título XI que modifica, en la forma que se señala, el artículo 101 de la Ley de Impuesto a la Renta.

III Análisis del proyecto

Puntualmente se requiere informe de esta Corte en relación a los artículos 37 y 39 del proyecto de ley ubicados en el Título X sobre fiscalización y sanciones.



El artículo 37 preceptúa lo siguiente:

“La Superintendencia de Valores y Seguros será el organismo encargado de fiscalizar el estricto cumplimiento de las normas de la presente ley. Sus resoluciones serán apelables ante la Corte de Apelaciones de Santiago.

Para el eficaz ejercicio de sus funciones, contará con facultades amplias para solicitarle tanto a la autoridad como al mandatario designado, toda la información y antecedentes necesarios relativos al buen funcionamiento del MACPA. Estos últimos no podrán negarse a entregar la información requerida. El incumplimiento de esta obligación será sancionada con

multas, a beneficio fiscal, de hasta 100 Unidades Tributarias Mensuales”.

Por su parte el artículo 39 dispone que: *“Las multas, así como la sanción especial de suspensión de licencia hasta por un año para operar como administrador de un MACPA o para operar en todo el sistema financiero, según el caso, serán aplicadas por la Superintendencia de Valores y Seguros.*

En ambos casos, los procedimientos sancionatorios se iniciarán con la formulación precisa de los cargos respectivos. Estos últimos deberán contener una descripción de los hechos que se estimen constitutivos de la infracción así como la norma eventualmente infringida. Los cargos deberán ser notificados personalmente al afectado. El plazo para presentar descargos se extenderá por diez días hábiles desde la notificación.



Con la respuesta del afectado, la autoridad fiscalizadora podrá resolver de plano cuando pueda fundar su decisión en hechos que consten en el proceso o sean de pública notoriedad. En caso contrario, abrirá un término probatorio de hasta cinco días.

La resolución definitiva deberá ser fundada y se dictará dentro de los 15 días siguientes a aquél en que se haya evacuado la última diligencia ordenada en el procedimiento.

En todo lo no regulado precedentemente, se aplicarán de forma supletoria las normas contempladas en la ley N° 19.880, que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado.

De las resoluciones dictadas por la Superintendencia en estos procedimientos sancionatorios, podrá reclamarse ante la Corte de Apelaciones respectiva, en el plazo de 15 días, contados desde su notificación. Del reclamo, se dará traslado a la autoridad que aplicó la sanción por un plazo de 10 días para que evacúe su informe. Con el informe, o en su rebeldía, la Corte ordenará traer los autos en relación.

El recurso gozará de preferencia para su vista y no procederá la suspensión de la vista de la causa por el motivo establecido en el N° 5 del artículo N° 165 del Código de Procedimiento Civil."

IV. Observaciones

1) Para la adecuada inteligencia de las normas precedentemente transcritas se hace necesario concordarlas, en especial en lo que concierne al artículo 39, con las siguientes disposiciones del proyecto de ley:



Artículo 10: Establece que, una vez constituido el MACPA quedará prohibido al mandante, por sí o por interpósita persona, tener conocimiento del destino de sus negocios. La violación de esta prohibición, será sancionada con multa, a beneficio fiscal, de hasta 5.000 Unidades Tributarias Mensuales. En caso de reincidencia, el monto de la multa aplicable al mandante se elevará al doble.

Artículo 16: Impone al mandatario la obligación de mantener su calidad de independiente durante todo el tiempo que dure el mandato y comunicar la pérdida de este carácter de inmediato al mandante y a la Superintendencia de Valores y Seguros. El incumplimiento de esta obligación será sancionado con multa, a beneficio fiscal, de hasta 1.500 Unidades Tributarias Mensuales y suspensión hasta por un año de la licencia o permiso para desempeñarse como responsable de un MACPA.

Artículo 19: Prohíbe al mandatario divulgar cualquier información que pueda llevar al público general o al mandante a saber el estado patrimonial de este último. La violación de este deber de reserva, respecto de la gestión y administración de los bienes dados en mandato especial, será sancionada con multa, a beneficio fiscal, de hasta 5.000 Unidades Tributarias Mensuales y pérdida por un año de la licencia para operar como mandatario de un MACPA. En caso de reincidencia, el monto de la multa se elevará al doble y se aplicará al mandatario, además, una suspensión de su licencia para operar en todo el sistema financiero por un año.

Artículo 30: Prohíbe al mandatario comunicarse por sí o por interpósita persona con el mandante para informarle sobre el destino de su patrimonio o para pedir instrucciones específicas sobre la manera de gestionarlo o administrarlo. Esta prohibición se extiende además a las personas relacionadas con el mandante o que tengan interés, directo o indirecto, en el MACPA. La infracción a esta prohibición será sancionada con multa, a beneficio fiscal, de hasta 5.000 Unidades Tributarias Mensuales y pérdida por un año de la



licencia para operar como mandatario de un MACPA. En caso de reincidencia, se aplicará lo establecido en el inciso segundo del artículo 19.

Artículo 38: Para el evento de incumplirse el MACPA en el plazo señalado en el artículo 5°, esto es, "el comprendido entre la elección de la autoridad y la fecha en que asume el cargo", la infractora será notificada por la Superintendencia de Valores y Seguros de dicha circunstancia, y a partir de la intimación, contará con un plazo fatal de 10 días para subsanar su situación. Expirado este plazo fatal, la autoridad en mora será sancionada con multa, a beneficio fiscal, de 300 Unidades Tributarias Mensuales, la que se irá duplicando por cada mes que esa autoridad requerida continúe en situación de incumplimiento.

2) En el contexto antes reseñado, el artículo 37 consultado, que encomienda a la Superintendencia de Valores y Seguros la fiscalización del cumplimiento estricto de la Ley, establece la apelación como medio general de impugnación de las resoluciones que dicte la autoridad fiscalizadora.

En primer lugar llama la atención el hecho que, en el marco de una actividad netamente administrativa, esto es, de fiscalización, se determine que las resoluciones que allí se expidan serán directamente apelables ante la Corte de Apelaciones de Santiago. No se especifica el tipo y contenido de aquellas resoluciones que serán impugnables vía apelación atribuyendo, desde luego, a las actividades desplegadas en esa sede, el carácter de instancia. Esta normativa se aleja de las bases del principio de impugnabilidad previsto en el artículo 15° de la Ley 19.880 (de Bases de los Procedimientos Administrativos), supletoria de las disposiciones del proyecto de ley que se analiza. Tampoco se delimitan los efectos de esa apelación, para el evento de concluir que efectivamente se trata de un recurso jurisdiccional, por lo que de conformidad a las normas generales debería entenderse que el recurso quedaría concedido en ambos efectos.



Cabe reparar, además, que el término *apelación* utilizado por el legislador, no es el adecuado cuando se trata de impugnar resoluciones que emanan de la autoridad administrativa. Esta Corte entiende que el término *apelación* se refiere a un medio de impugnación en contra de resoluciones judiciales, en este caso, por ser una resolución administrativa, la terminología correcta sería la de "*reclamo*" o "*reclamación*"

El inciso segundo de este texto, dota a la Superintendencia de Valores y Seguros de amplias facultades para requerir de la autoridad mandante y del mandatario toda la información y antecedentes relativos al buen funcionamiento del MACPA, y frente a la negativa de éstos establece una sanción de multa, a beneficio fiscal, como ya se señaló precedentemente. No queda claro si la resolución que dispone la entrega de determinada información, en este ámbito fiscalizador, podría o no ser apelable, y en su caso, si la concesión del recurso suspendería o no la imposición de la multa y/o la sustanciación del procedimiento sancionatorio a que se refiere el artículo 39.

3) En lo que concierne al artículo 39 del proyecto de ley, establece un procedimiento administrativo sancionatorio para la imposición de las multas a que se refiere este cuerpo normativo así como para la sanción especial de suspensión que también se contempla.

En primer lugar, cabe observar que la sustanciación del proceso sancionatorio cumple con los trámites del debido proceso, y en ese contexto se expresa que la resolución definitiva debe ser fundada. En lo no regulado dispone la aplicación supletoria de las normas contempladas en la Ley N° 19.880, ya citada.



No queda clara la razón por la que se dispone, en el inciso penúltimo del texto en estudio, que "De las resoluciones dictadas por la Superintendencia en estos procesos sancionatorios podrá reclamarse ante la Corte de Apelaciones respectiva...".

Sobre el particular cabe tener presente que, tal como lo ha señalado esta Corte en relación a otros proyectos que se refieren a procedimientos contencioso administrativos, como el de la especie, - especialmente en cuanto se trata de impugnación o reclamación de multas y otras sanciones impuestas por la Superintendencia de Valores y Seguros, como se hizo mediante Oficio N° 129 de 20 de agosto de 2008, Boletín N° 5998-07-, se estima que tales materias "deberían ser de conocimiento de un Juez de Letras en lo Civil, como tribunal de primera instancia", ello, al margen de insistir en la necesidad de estudiar la implementación de los tribunales contencioso-administrativo.

De cualquier manera, no resulta concordante la alusión a la "Corte de Apelaciones respectiva" con aquella que se hace en el artículo 37 a la Corte de Apelaciones de Santiago, así como tampoco armoniza con la alternativa de impugnación que consagra el artículo 46 de la Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores y Seguros, contenida en el Decreto Ley N° 3.538 de 1980 que hace referencia, en el contexto de un procedimiento de aplicación de multa, a la Corte de Apelaciones de Santiago.

V- Conclusiones-

1) En lo que respecta a la norma del artículo 37 del proyecto, se estima necesario precisar si efectivamente, al utilizar el término apelación, se está haciendo referencia inequívoca al recurso jurisdiccional de apelación. De ser así, se estima necesario revisar la conveniencia de aplicar, en primer lugar, el sistema impugnativo que consagra el artículo 15° de la Ley 19.880.



De otro modo, es imprescindible precisar el tipo y contenido de las resoluciones apelables y determinar los efectos de la concesión del recurso.

Por otra parte, y tal como se indicó, la terminología del artículo 37 merece reparos, ya que tratándose de impugnaciones de resoluciones que emanan de la autoridad administrativa, el concepto correcto es el de "reclamo" o "reclamación" y no el de apelación.

2) En lo que respecta al artículo 39, resulta más natural y propio de la sustanciación jurisdiccional de la reclamación contra la resolución sancionatoria de la Superintendencia de Valores y Seguros otorgar competencia, para conocer en primera instancia, a un tribunal civil de conformidad a las reglas generales. En todo caso, no resulta concordante con la norma del artículo 37 ni con el cuerpo legal supletorio, esto es, la Ley 19.880 la alusión a la "Corte de Apelaciones respectiva".

3) Esta Corte reitera la necesidad que se dote al Poder Judicial de los recursos necesarios para asumir las modificaciones legales que se proponen en la iniciativa.

Conforme a lo señalado y con las observaciones anteriormente expuestas, esta Corte es de parecer de informar favorablemente el proyecto.

Lo anterior es todo cuanto esta Corte puede informar en relación con la presente iniciativa de ley.



Saluda atentamente a V.S.

Urbano Marin Vallejo
Presidente Subrogante

Carola Herrera Brümmer
Secretaria Subrogante

