

C.A. de Santiago

Santiago, siete de julio de dos mil veintiséis.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que comparecen los abogados Ramiro Mendoza Zúñiga, Matías Mori Arellano y Pedro Aguerrea Mella, en representación convencional de AVLA Seguros de Crédito y Garantía S.A. (en adelante AVLA), quienes deducen reclamo de ilegalidad del artículo 70 del Decreto Ley N°3538, que creo la Comisión del Mercado Financiero, en contra de los actos administrativos dictados por el Director General de Supervisión Prudencial de la Comisión para el Mercado Financiero (en adelante CMF) por orden del Consejo de la CMF, Oficio Reservado N°102.843, de 23 de agosto de 2024, que instruyó a AVLA que a todos los siniestros a “Primer Requerimiento” o de “Ejecución Inmediata” con pago a la vista, deban provisionarse en un 100% del monto reclamado con tope del valor asegurado de la póliza, y Resolución Exenta N°9.011, de 24 de septiembre de 2024, que rechazó el recurso administrativo deducido por el reclamante en contra del mencionado oficio, reiterando y profundizando los vicios de ilegalidad contenidos en éste, lo que el actor considera arbitrario e ilegal, ya que contraviene el ordenamiento jurídico vigente en materia de reservas técnicas de seguros, específicamente las disposiciones del Decreto con Fuerza de Ley N°251, sobre Compañías de Seguros, Sociedades Anónimas y Bolsas de Comercio y la Norma de Carácter General (NCG) N°306, siendo además dictada por un funcionario incompetente y mediante un procedimiento impropio para regular tales materias, por lo que solicita que dichos actos administrativos sean dejados sin efecto, con expresa condena en costas.

Relata que el 20 de julio de 2023, la CMF, mediante Oficio Ordinario Reservado N°63.792, solicitó a la recurrente antecedentes para el inicio de un proceso de Supervisión Basada en Riesgos, enfocado en la gestión del riesgo técnico, principalmente respecto de la reserva de siniestros de pólizas a primer requerimiento y a la vista, incluyendo además la gestión del riesgo de lavado de activos y financiamiento de terrorismo, agregando que en respuesta a dicho oficio, el 3 de agosto de 2023, AVLA remitió la documentación requerida, acompañando su Política y Procedimiento de Siniestros, en la que se establecía una reserva del 90% para siniestros a la vista y del 65% para los de ejecución inmediata con pago a 30 días.

Refiere que posteriormente, mediante Oficio Ordinario Reservado N°119.036, de 15 de diciembre de 2023, la CMF informó los resultados de la Evaluación de Supervisión Basada en Riesgo, calificando la gestión de la



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

Código: SRQECXSLUBX

recurrente como "Necesita Mejorar" e indicando que la política de reservas no se condice con la normativa vigente, exigiendo que los siniestros a primer requerimiento fueran reservados por el total del monto reclamado, respondiendo AVLA a dicho oficio el 31 de enero de 2024, argumentando que su metodología se ajustaba al criterio de la mejor estimación del costo del siniestro establecido en la NCG N°306, y que no existía obligación normativa de reservar por el total reclamado.

Hace presente que, no obstante, lo anterior, y transcurridos 7 meses, la CMF dictó el Oficio Ordinario Reservado N°102.843, reiterando e instruyendo el cumplimiento de las observaciones formuladas, acto que fue objeto del recurso de reposición cuyo rechazo mediante la Resolución Exenta N°9.011 corresponde a los actos administrativos que motivaron la interposición de la presente acción.

Argumenta en cuanto a las ilegalidades que fundan la presente reclamación, y en particular aquellas contenidas en la Resolución Exenta N°9.011, que confirma y hace suyos los contenidos del Oficio Reservado N° 102.843, antes individualizados, que incurren en un total de 7 contravenciones al ordenamiento jurídico por las cuales deben ser dejados sin efecto los actos impugnados:

En primer lugar, sostiene que la CMF ha vulnerado el inciso primero del artículo 20 del DFL N°251, que exige que la constitución de reservas técnicas sea regulada exclusivamente mediante NCG, toda vez que los actos reclamados regulan dicha materia a través de un oficio ordinario reservado y de una resolución exenta de efectos singulares, instrumentos normativamente no aptos para ello, a partir de los cuales se formula una exigencia que carece de fundamento legal, generando perjuicios tanto para la reclamante como para el mercado de seguros de garantía.

En segundo lugar, afirma que los actos impugnados suponen el ejercicio de una competencia privativa e indelegable del Consejo de la CMF, conforme al artículo 20 N°3 del DL N°3538, habiendo sido suscritos por el director general de Supervisión Prudencial, funcionario carente de atribuciones para normar tales materias, con infracción además de los artículos 7 de la Constitución Política de la República, 41 de la Ley N°18.575 y 48 de la Ley N°19.880.

En tercer lugar, alega que las instrucciones impartidas en un procedimiento de carácter reservado generan un trato desigual entre compañías de seguros, infringiendo los artículos 19 N°2 y 20 de la Carta Fundamental, toda vez que otras aseguradoras que participan del mismo mercado, incluyendo una



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

Código: SRQECXSLUBX

bajo administración de la propia CMF, mantienen reservas de siniestros en porcentajes inferiores sin que el regulador les haya formulado reproche alguno.

En cuarto lugar, arguye que las Resoluciones Exentas N°1.962 de 2021 y N°351 de 2022, invocadas por la CMF para sostener que no existe cambio de criterio en la materia, son inaplicables en la especie, pues dicen relación con procedimientos sancionatorios relativos al cumplimiento de obligaciones contractuales de pago y no con la constitución de reservas técnicas, siendo además normativamente inhábiles para regular esta última materia.

En quinto lugar, invoca el principio de confianza legítima y la doctrina de los actos propios, señalando que la CMF contraviene una conducta sostenida por más de 13 años desde la dictación de la NCG N°306, alterando sorpresivamente el criterio de mejor estimación del costo del siniestro que había aplicado de manera uniforme a toda la industria aseguradora.

En sexto lugar, denuncia el vicio de desviación de poder por desviación del procedimiento, pues la administración ha empleado un procedimiento reservado y de efectos particulares para alcanzar un fin normativo que solo puede lograrse mediante la dictación de una NCG, contrariando los artículos 7° de la Constitución Política de la República, y 2° y 52 de la Ley N°18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

Finalmente, en séptimo lugar, expresa que los actos reclamados desconocen la naturaleza jurídica del contrato de seguro de garantía a primer requerimiento reconocida en el artículo 583 del Código de Comercio y en el artículo 4 del DFL N°251, vulnerando el artículo 3 N°6 del DL N°3538, al pretender calificarlas como una "especie de seguro" con características jurídicas distintas a las previstas en la ley.

Por estas consideraciones, solicita que se acoja el reclamo de ilegalidad interpuesto, y con su mérito, deje sin efecto esta Corte los actos administrativos impugnados, con costas.

Segundo: Que el abogado Marcelo Chandía Peña, Procurador Fiscal de Santiago del Consejo de Defensa del Estado, en representación de la Comisión para el Mercado Financiero, evacuó el traslado del reclamo, solicitando el rechazo en todas sus partes de la reclamación deducida, con costas, lo que funda en que los actos administrativos reclamados fueron dictados en el ejercicio de las atribuciones que la ley le otorga a la CMF, dando cuenta de la justificación de las instrucciones de su representada y, en consecuencia, resulta improcedente la reclamación de ilegalidad, ya que, tratándose de una actuación realizada por un organismo competente en el ámbito definido por ley para el



ejercicio de sus funciones y atribuciones, no existe ilegalidad alguna que deba ser corregida.

Refiere en primer término que la CMF detenta atribuciones legales suficientes para instruir la correcta constitución de las reservas técnicas mediante actos administrativos singulares, sosteniendo la facultad de la Comisión para impartir instrucciones a las entidades fiscalizadas y adoptar medidas tendientes a corregir las deficiencias que observare, conforme lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 5 del Decreto Ley N°3.538, así como para comprobar la exactitud de las reservas técnicas constituidas por las compañías aseguradoras, disponiendo su rectificación inmediata, según lo prescrito en la letra f) del artículo 3 del Decreto con Fuerza de Ley N°251. En consecuencia, a juicio de la reclamada, la emisión del Oficio N°102.843 y de la Resolución Exenta N°9.011 constituyen el ejercicio legítimo de tales atribuciones, sin que resulte necesario acudir a una NCG para impartir las instrucciones cuestionadas.

Argumenta que los actos administrativos reclamados fueron suscritos por el Director General de Supervisión Prudencial en virtud de una delegación de firma conferida por el Consejo de la Comisión, al amparo del inciso penúltimo del artículo 20 del Decreto Ley N°3.538, validando la jurisprudencia de esta Corte dicha modalidad de actuación, por cuanto las facultades de administración, autorización, inscripción y funcionamiento de la CMF sí son susceptibles de delegación, agregando que el carácter reservado del procedimiento de supervisión obedece a la naturaleza de los antecedentes revisados y a la necesidad de resguardar la estabilidad del mercado asegurador y cada una de las compañías que en este intervienen.

Manifiesta que la instrucción impartida no constituye una regulación nueva, sino la aplicación directa de lo establecido en la NCG N°306, que dispone que la reserva de siniestros debe reflejar la obligación de la compañía por los siniestros ocurridos a la fecha de los estados financieros, determinándose conforme al criterio de la mejor estimación del costo del siniestro, precisando que en el caso de las pólizas de garantía a primer requerimiento, dicha mejor estimación corresponde necesariamente al monto reclamado por el asegurado, toda vez que la compañía se encuentra obligada a pagarlo de manera inmediata y sin posibilidad de oponer excepciones para condicionar o diferir su pago, conforme al inciso final del artículo 583 del Código de Comercio y al Oficio Circular N°972, por lo que al no ser posible rechazar el pago, la aseguradora debe constituir la reserva de siniestros.



Enfatiza que las pólizas de seguro de garantía a primer requerimiento constituyen un tipo de seguro que tiene una naturaleza jurídica propia, no reconducible a otros contratos o instituciones, encontrándose reguladas en el Párrafo 8 de la Sección Segunda del Título VIII del Código de Comercio, mencionando que dichas pólizas imponen a la compañía aseguradora una doble prohibición: no podrá oponer excepciones que condicionen el pago ni excepciones que lo difieran. En tal virtud, la compañía debe primero solucionar la indemnización reclamada y, con posterioridad, ejercer las acciones de reembolso que correspondan, naturaleza jurídica que ha sido confirmada reiteradamente por jurisprudencia de la Corte Suprema.

Hace presente que conforme a lo planteado en el reclamo de ilegalidad interpuesto, la metodología en materia de reservas técnicas que implica reservar el 100% del monto reclamado teniendo como tope el monto asegurado, se contenía ya en el Oficio N°119.036, de 15 de diciembre de 2023, acto administrativo que no es parte del presente reclamo de ilegalidad, por lo que más allá de los argumentos del presente reclamo, la sentencia que se dicte en la presente causa no puede alterar la instrucción reconocida por parte de AVLA a propósito de la constitución de la Reserva de Siniestros en los casos de pólizas de garantía a primer requerimiento, al alero de la NCG N°306, y el criterio de la mejor estimación del costo del siniestro que ésta establece, concluyendo finalmente que ha actuado conforme a la Constitución y la ley al dar aplicación a lo establecido en la citada NCG, por lo que solicita en definitiva el rechazo de la reclamación deducida en todas sus partes, con costas.

Tercero: Que, atendido lo dispuesto en el artículo 70 del Decreto Ley N°3.538, de 1980, modificado por la Ley N°21.000, 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, permitiendo concluir aquello que el presente arbitrio constituye un mecanismo de control de los actos de la Administración, debiendo esta Corte realizar una revisión de la legalidad del procedimiento o de la sanción impuesta, según fuere el contenido del reclamo formulado;

Cuarto: Que, el artículo 70 de la Ley N° 21.000, en lo pertinente, establece que: *“Las personas que estimen que una norma de carácter general, instrucción, comunicación, resolución o cualquier otro acto administrativo emanado del Consejo, del presidente de la Comisión o del fiscal, según corresponda, distinto de aquellos a los que se refiere el artículo siguiente, es ilegal y les causa perjuicio, podrán presentar reclamo de ilegalidad ante la Corte*



de Apelaciones de Santiago. El reclamo de ilegalidad deberá interponerse dentro del plazo de diez días hábiles computado de acuerdo con lo establecido en el artículo 66 del Código de Procedimiento Civil, contado desde la notificación o publicación del acto que rechaza 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. Si la Corte de Apelaciones declarare admisible el reclamo, dará traslado de éste por seis días hábiles notificando esta resolución por oficio”.

Quinto: Que, del tenor de la reclamación, son 7 las actuaciones que se denuncian como ilegales, a saber:

1) Que la CMF habría contravenido el inciso primero del artículo 20 del D.F.L. N°251, al regular la constitución de reservas técnicas mediante un oficio ordinario reservado y una resolución exenta de efectos singulares, en circunstancias que tal materia debería disponerse exclusivamente a través de una Norma de Carácter General;

2) Que los actos impugnados supondrían el ejercicio de una competencia privativa e indelegable del Consejo de la CMF, conforme al artículo 20 N°3 del D.L. N°3.538, habiendo sido suscritos por el director general de Supervisión Prudencial, con infracción además de los artículos 7 de la Constitución, 41 de la Ley N° 18.575 y 48 de la Ley N°19.880;

3) Que las instrucciones, impartidas en un procedimiento de carácter reservado, generarían un trato desigual entre compañías de seguros, infringiendo los artículos 19 N°2 y N°20 de la Carta Fundamental;

4) Que las Resoluciones Exentas N°1.962 de 2021 y N°351 de 2022, invocadas por la CMF para sostener que no existe un cambio de criterio, serían inaplicables en la especie, por referirse a procedimientos sancionatorios sobre cumplimiento de obligaciones de pago y no a la constitución de reservas técnicas;

5) Que los actos reclamados infringirían el principio de confianza legítima y la doctrina de los actos propios, al alterar sorpresivamente un criterio aplicado de manera uniforme a la industria aseguradora por más de 13 años desde la dictación de la NCG N°306;

6) Que los actos adolecerían del vicio de desviación de poder por desviación del procedimiento, al emplear un procedimiento reservado y de efectos particulares para alcanzar un fin normativo propio de una Norma de Carácter General, con infracción de los artículos 7° de la Carta Fundamental y 2° y 52 de la LOC de Bases de la Administración; y



7) Que los actos desconocerían la naturaleza jurídica del contrato de seguro de garantía a primer requerimiento, reconocida en el artículo 583 del Código de Comercio y en el artículo 4 del D.F.L. N°251, vulnerando el artículo 3 N°6 del D.L. N°3.538.

Sexto: Que, en cuanto al primer capítulo de ilegalidad, la alegación habrá de desestimarse, por cuanto, las instrucciones cuestionadas no fueron impartidas con la pretensión de regular en abstracto la constitución de reservas técnicas, sino en el marco de un proceso administrativo de supervisión basada en riesgos seguido respecto de la reclamante, en ejercicio de las facultades que confiere a la CMF el artículo 5 N°6, incisos segundo y tercero, del D.L. N°3.538, conforme al cual el órgano fiscalizador puede impartir instrucciones a las entidades fiscalizadas y adoptar las medidas tendientes a corregir las deficiencias que observare y, en general, las que estimare necesarias en resguardo de los asegurados y del interés público.

A ello se añade que el artículo 3° letra f) del D.F.L. N°251 la habilita expresamente para comprobar la exactitud de las reservas técnicas constituidas por las compañías con arreglo a las normas de carácter general que dicte, disponiendo su rectificación.

De lo anterior se colige que la CMF se encuentra facultada no solo para revisar las reservas técnicas, sino también para impartir instrucciones particulares sobre su correcta constitución en sujeción a la NCG N°306, que es precisamente la función a que se limitó. Se rechaza, así, el primer motivo.

Séptimo: Que el segundo capítulo, esto es, el ejercicio de una competencia privativa e indelegable del Consejo, al haber suscrito los actos el director general de Supervisión Prudencial, tampoco puede prosperar, atendido que el inciso penúltimo del artículo 20 del D.L. N°3.538 permite al Consejo a delegar determinadas facultades de administración, autorización, inscripción y funcionamiento en el presidente, otros comisionados y demás autoridades o funcionarios de la Comisión, así como a conferir poderes especiales para la ejecución de sus acuerdos.

En la especie, los actos impugnados fueron suscritos en virtud de la delegación de firma conferida por el Consejo y dejándose expresa constancia de que se actuaba por orden de éste, modalidad de actuación cuya validez ha sido reconocida por esta Corte.

Así las cosas, no se advierte, por consiguiente, ilegalidad en que el referido funcionario suscriba, por el Consejo, actos directamente vinculados a las funciones de supervisión que ejerce la autoridad fiscalizadora, sin que se



configuren las infracciones a los artículos 7° de la Constitución Política, 41 de la Ley N° 18.575 y 48 de la Ley N° 19.880 que se denuncian. Segundo motivo que también debe ser desestimado.

Octavo: Que, respecto del tercer capítulo, a saber, el carácter reservado del procedimiento generaría un trato desigual entre compañías de seguros, cabe considerar que fueron precisamente los resultados de la evaluación de supervisión basada en riesgos practicada a la reclamante los que motivaron las medidas impugnadas, lo que supuso revisar antecedentes internos, contables y de gestión de la compañía.

Cabe señalar, que tal actividad se vincula con derechos económicos y con el desarrollo de las entidades fiscalizadas, y su difusión puede generar preocupación en los asegurados al ventilarse la solvencia de la compañía en sus reservas técnicas, razón suficiente para justificar el carácter reservado del procedimiento, sin que la circunstancia de que otras aseguradoras mantengan porcentajes de reserva inferiores —cuestión ajena a los antecedentes de esta causa— configure la vulneración de la garantía de igualdad invocada, desde que cada procedimiento administrativo presenta vicisitudes propias que han de verificarse en función de los fines perseguidos, razón por la que se rechaza este tercer motivo.

Noveno: Que el cuarto capítulo de ilegalidad, inaplicabilidad de las Resoluciones Exentas N°1.962 de 2021 y N°351 de 2022, debe también desestimarse. Dichas resoluciones no han sido invocadas por la reclamada como fuente reguladora de las reservas técnicas, sino únicamente como antecedente demostrativo de que el criterio relativo al pago inmediato e incondicionado de esta clase de pólizas ya había sido sostenido con anterioridad, de modo que el reproche, en cuanto pretende que la materia solo podía abordarse mediante una Norma de Carácter General, reitera el planteamiento del primer capítulo, ya desestimado en el motivo sexto, a cuyas razones se estará.

Décimo: Que el quinto capítulo, -infracción del principio de confianza legítima y de la doctrina de los actos propios- tampoco será acogido. Ante todo, la instrucción impugnada no importa el establecimiento de un criterio nuevo, sino la aplicación directa del criterio de la mejor estimación del costo del siniestro previsto en la NCG N°306, pues, tratándose de pólizas de garantía a primer requerimiento, esa mejor estimación corresponde necesariamente al monto reclamado por el asegurado, toda vez que la aseguradora se encuentra obligada a pagarlo de manera inmediata, sin que le sea dado oponer excepciones para condicionar o diferir el pago, conforme al inciso final del artículo 583 del Código



de Comercio y al Oficio Circular N°972, de manera que no existe alteración del criterio, sino la precisión de su aplicación a esta especie de pólizas.

A lo anterior se suma que el principio de confianza legítima no puede invocarse para consolidar una práctica de constitución de reservas disconforme con la normativa que rige a las entidades aseguradoras, ni para enervar las potestades de fiscalización y corrección que la ley confiere a la CMF en los artículos 5 N°6 del D.L. N° 3.538 y 3° letra f) del D.F.L. N°251.

De otra parte, la mera ausencia de reproche previo no constituye un acto propio vinculante ni genera un derecho adquirido a mantener una metodología incorrecta, desde que el órgano fiscalizador conserva el deber de corregir las deficiencias que observe, motivo suficiente para rechazar esta alegación.

Undécimo: Que el sexto capítulo de ilegalidad, relativo a la desviación de poder por desviación del procedimiento, vuelve a reconducirse, bajo otro prisma, a la tesis central ya desechada, esto es, que las instrucciones debieron adoptar la forma de una Norma de Carácter General.

Las normas invocadas, por lo demás, no resultan atinentes: la disposición constitucional es genérica, las de la Ley N° 18.575 reiteran ese predicamento y el artículo 52 se refiere al principio de probidad, materia ajena a la controversia y no desarrollada por la actora.

Por tanto, habiéndose limitado la CMF a ejercer sus atribuciones legales, fiscalizando y dictando las instrucciones pertinentes dentro de la órbita de su competencia y sin asomo de falta de probidad, la alegación carece de fundamento y debe ser rechazada.

Duodécimo: Que, finalmente, el séptimo capítulo -desconocimiento de la naturaleza jurídica de contrato de seguro de las pólizas de garantía a primer requerimiento- esta alegación se desvirtúa con la sola lectura de los actos impugnados, en los que la CMF reconoce expresamente que tales pólizas constituyen un seguro dotado de naturaleza jurídica propia, no reconducible a otros contratos o instituciones, regulado en el Párrafo 8 de la Sección Segunda del Título VIII del Código de Comercio, precisando, conforme al inciso final del artículo 583 del mismo cuerpo legal, que la indemnización debe pagarse al asegurado dentro del plazo de la póliza sin que quepa oponer excepciones para condicionar o diferir el pago, naturaleza que ha sido reiteradamente confirmada por la jurisprudencia de la Excma. Corte Suprema. Lejos de desconocer dicha naturaleza, la reclamada la reafirma y de ella extrae, precisamente, el deber de constituir la reserva de siniestros. Se desestima, por tanto, el último motivo de ilegalidad.



Decimotercero: Que, como corolario de lo razonado, no habiendo prosperado ninguna de las ilegalidades promovidas por la reclamante, el reclamo de ilegalidad deducido debe ser rechazado.

Por estas consideraciones, disposiciones legales citadas y visto, además, lo dispuesto en el artículo 70 del Decreto Ley N°3.538, de 1980, modificado por la Ley N°21.000 **se rechaza, sin costas**, el reclamo de ilegalidad interpuesto por AVLA Seguros de Crédito y Garantía S.A. en contra del Oficio Reservado N°102.843, de 23 de agosto de 2024, y de la Resolución Exenta N°9.011, de 24 de septiembre de 2024, ambos actos dictados por la Comisión para el Mercado Financiero.

Déjese sin efecto la orden de no innovar, decretada con fecha 11 de octubre de 2024.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Redactó el abogado integrante señora Paola Herrera Fuenzalida.

N° Contencioso Administrativo-671-2024.

Pronunciada por la **Séptima Sala** de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por el ministro señor Hernán Crisosto Greisse e integrada por la ministra señora Iara Barrios Melo y por la abogada integrante señora Paola Herrera Fuenzalida.



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

Código: SRQECXSLUBX

Pronunciado por la Séptima Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Hernan Alejandro Crisosto G., Iara Barrios M. y Abogada Integrante Paola Herrera F. Santiago, siete de julio de dos mil veintiseis.

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

