



m.o.o.

Santiago 19 de diciembre de 2018

OFICIO N° 3631-2018

Remite sentencia.

**EXCELENTISIMA SEÑORA
PRESIDENTA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 18 de diciembre en curso en el proceso **Rol N° 5540-18-CPR**, sobre control de constitucionalidad presentado por la Cámara de Diputados con respecto al proyecto de ley que moderniza la legislación bancaria, correspondiente al boletín N° 11269-07.

Dios guarde a V.E.



IVAN AROSTICA MALDONADO

Presidente



MONICA SANCHEZ ABARCA
Secretaria (S)



A S.E. LA
PRESIDENTA DE LA H. CAMARA DE DIPUTADOS
DOÑA MAYA FERNANDEZ ALLENDE
HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS
PEDRO MONTT S/N°
VALPARAISO

Entregado a Correos de Chile 19 de diciembre de 2018



Santiago, dieciocho de diciembre de dos mil dieciocho.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. PROYECTO DE LEY REMITIDO POR EL CONGRESO NACIONAL.

PRIMERO: Que, por oficio N° 14.289, de 23 de octubre de 2018, ingresado a esta Magistratura el día 26 del mismo mes y año, la Cámara de Diputados transcribe el **proyecto de ley**, aprobado por el Congreso Nacional, **que moderniza la legislación bancaria** (Boletín N° 11.269-05), con el objeto de que este Tribunal Constitucional, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, N° 1º, de la Constitución Política de la República, ejerza el control de constitucionalidad respecto de las siguientes disposiciones:

- números 3; 5, en lo que respecta a la derogación de los artículos 3, 4, 5 y 6; 18; 21; 23, en lo que se refiere a la derogación del artículo 24; 24; 33; 44; 50, en lo que respecta al inciso segundo del artículo 55 bis; 59, en lo que se refiere a los artículos 66 ter y 66 quáter; 60; 61, en lo que se refiere al párrafo cuarto del numeral 2, reemplazado por la letra a), y a la letra h); 68, en lo que se refiere al artículo 76; 70, en lo que respecta al literal iii de la letra a) y a la letra f); 72, en lo que se refiere al literal i de la letra b) y a la letra c); 74, letra b); 76, letra b); 80, letra b); 84, en lo que se refiere a los incisos segundo, séptimo y decimoprimeros del artículo 117; 85, en lo que respecta al artículo 118; 89, en lo que se refiere a la derogación de los artículos 123, 128 y 129; 90, en lo que se refiere al inciso primero y a la letra d) del inciso segundo del artículo 130; 91, letra b); 92, en lo que respecta a la letra a) del artículo 133; y 115, en lo que se refiere al artículo 162, todos numerales del **artículo 1;**

- números 2; 4, letras i) y j); 8, en lo que respecta al numeral 10 contenido en la letra c); 13, letra b); 19 y 21 del **artículo 2;**

- **artículo 4;**

- **artículo 5;**

- **artículo 6**, numeral 2;

- **artículo 7**, numeral 1, letra a);

- **artículo 8**, número 2, en lo que se refiere al inciso segundo del artículo 87 bis;

- **artículo 10**, numeral 1, letra a) [léase numeral 1], y numeral 2;

- **artículos transitorios primero**, incisos cuarto y quinto; **sexto y séptimo.**

SEGUNDO: Que el N° 1º del inciso primero del artículo 93 de la Carta Fundamental establece que es atribución de este Tribunal Constitucional: *“Ejercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación;”*.





TERCERO: Que de acuerdo al precepto invocado en el considerando anterior, en estos autos corresponde a esta Magistratura pronunciarse sobre las normas del proyecto de ley remitido que estén comprendidas dentro de las materias que el Constituyente ha reservado a una ley orgánica constitucional.

II. DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDAS A CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD.

CUARTO: Que las disposiciones del proyecto de ley sometidas a control preventivo de constitucionalidad señalan:

PROYECTO DE LEY

“Artículo 1.- Modifícase el decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos legales que se indican, en el siguiente sentido:

3. Derógase el artículo 1.

5. Deróganse los artículos 3, 4, 5, 6...

18. Reemplázase el artículo 19 por el siguiente:

“Artículo 19.- Las sociedades, personas o entidades sometidas a la fiscalización de la Comisión, en virtud de la presente ley, que incurrieren en infracciones de las leyes, reglamentos, estatutos y demás normas que las rijan o incumplieren las instrucciones u órdenes legalmente impartidas por la Comisión, podrán ser sancionadas conforme a las reglas establecidas en el título III de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero, sin perjuicio de las sanciones especiales contenidas en este u otros cuerpos legales. Estas resoluciones podrán ser impugnadas de conformidad con lo establecido en el título V de la precitada ley.”.

21. Derógase el artículo 22.

23. Deróganse los artículos 24...

24. Derógase el artículo 26 bis.

33. Sustitúyese el artículo 35 bis por el siguiente:

“Artículo 35 bis.- Sin perjuicio de las normas establecidas en el decreto con fuerza de ley N° 1, de 2004, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto ley N° 211, de 1973, sólo se procederá a la fusión de bancos, a la adquisición de la totalidad del activo y pasivo de un banco por otro o de una parte sustancial de ellos, según la definición del inciso tercero del artículo 138; o a la toma de control de dos o más bancos por una misma persona o grupo controlador, o bien a aumentar sustancialmente el control ya existente,



en términos que el banco adquirente o el grupo de bancos resultante alcancen importancia sistémica, en los términos dispuestos en el artículo 66 quáter, si los interesados cuentan con la autorización de la Comisión. En dicha resolución, la Comisión podrá imponer una o más de las exigencias a que se refiere el artículo 66 quáter.

La Comisión podrá denegar la autorización de que trata este artículo, mediante resolución fundada, previo acuerdo en el mismo sentido del Consejo del Banco Central de Chile aprobado por la mayoría de sus miembros en ejercicio.

El acuerdo referido en el inciso anterior deberá ser comunicado dentro del plazo de diez días hábiles bancarios desde que se solicite, plazo que se entenderá prorrogado en el caso que contempla el artículo 19, inciso tercero, de la ley N° 18.840, Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile.

La Comisión deberá pronunciarse en un plazo máximo de sesenta días sobre la solicitud de autorización a que se refiere este artículo.

Las resoluciones denegatorias que dicte la Comisión podrán reclamarse en los términos establecidos en el artículo 70 de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero.”.

44. Intercálase, a continuación del artículo 49, el siguiente artículo 49 bis:

“Artículo 49 bis.- Los directorios de los bancos estarán compuestos por un mínimo de cinco y un máximo de once directores titulares y, en todo caso, por un número impar de ellos. Podrán, además, tener hasta dos directores suplentes. Los directores durarán tres años en sus funciones y podrán ser reelegidos.

Para rebajar el número de directores contemplado en el estatuto, el banco deberá obtener previamente autorización de la Comisión, la que para dar su aprobación deberá tomar en cuenta la composición accionaria de la empresa y la protección de los derechos de los accionistas minoritarios.

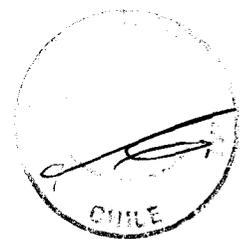
Es incompatible el cargo de director de un banco con el de director o empleado de cualquiera institución financiera y con los cargos designados por el Presidente de la República. También es incompatible el cargo de director de un banco con el de empleado o funcionario de cualquiera de las entidades a que se refiere el número 4 del artículo anterior. Estas incompatibilidades no alcanzarán a las actividades docentes.

Tampoco podrá una persona desempeñar, a la vez, el cargo de director y de empleado del mismo banco. Esta disposición no obsta para que un director desempeñe, en forma transitoria y por no más de noventa días, el cargo de gerente.

El miembro del directorio que, sin permiso de éste, dejare de concurrir a sesiones durante un lapso de tres meses, cesará en su cargo por esa sola circunstancia.

Además de las inhabilidades establecidas en los artículos 35 y 36 de la ley N° 18.046, sobre Sociedades Anónimas, no podrá ser director de un banco la persona que:

a) Hubiere sido condenada por delito que merezca pena aflictiva o de inhabilitación perpetua para desempeñar cargos u oficios públicos, por



delitos de prevaricación, cohecho y, en general, aquellos cometidos en ejercicio de la función pública, delitos tributarios, delitos contemplados en la ley N° 18.045, de Mercado de Valores, delitos contemplados en los artículos 59 y 64 de la ley N° 18.840, orgánica constitucional del Banco Central de Chile, delitos contra la fe pública y, en general, por cualquier otro delito contemplado en las normas que regulan los mercados sujetos a la fiscalización de la Comisión.

b) Haya sido sancionada, dentro de los últimos cinco años, por infracción a las normas que regulan los mercados sujetos a la fiscalización de la Comisión y que, a su vez, se encuentren tipificadas como delitos.

c) Hubiere incurrido en conductas graves que puedan poner en riesgo la estabilidad de la entidad en la que se desempeña como director o la seguridad de sus depositantes.

d) Se hubiere declarado insolvente y no se encontrare rehabilitado.

No podrán establecerse requisitos especiales para ser elegido director, derivados de la nacionalidad o profesión.”.

50. Intercálase, a continuación del artículo 55, el siguiente artículo 55 bis:

“Artículo 55 bis.- ...La Comisión establecerá, mediante norma de carácter general, y previo acuerdo favorable del Banco Central de Chile, los requisitos y condiciones que deberán reunir estos instrumentos, los que estarán sujetos, al menos, a las normas siguientes:

1. Las acciones preferentes otorgarán a sus titulares preferencias de orden patrimonial que deberán estar establecidas en las condiciones de emisión respectivas, así como previstas en los estatutos sociales. Estas preferencias podrán consistir en una prioridad en el pago de dividendos o, inclusive, el derecho a una proporción determinada o determinable de las utilidades líquidas distribuibles, respecto de los titulares de acciones ordinarias. Asimismo, las acciones que gocen de estas preferencias podrán ser emitidas sin derecho a voto o con derecho a voto limitado. Las acciones preferentes sin derecho a voto, o las con derecho a voto limitado en las materias en que carezcan de éste, no se computarán para el cálculo de los quorum de sesión o de votación en las juntas de accionistas. En todo caso, las preferencias que otorguen estas acciones no requerirán estar sujetas a un plazo de vigencia determinado, ni tampoco será aplicable a su respecto lo previsto en el artículo 21, inciso tercero, de la ley N° 18.046, sobre Sociedades Anónimas.

2. Los bonos serán emitidos sin un plazo fijo de vencimiento para la amortización del capital adeudado. El capital de estos títulos sólo podrá ser amortizado como consecuencia del pago anticipado o rescate voluntario de tales instrumentos por parte del banco emisor, sujeto a las reglas indicadas en el numeral siguiente. En todo caso, estos bonos se considerarán para todos los efectos legales como instrumentos de deuda de oferta pública.

3. Tanto las acciones preferentes como los bonos sin plazo fijo de vencimiento se convertirán en acciones ordinarias del banco emisor mediante su canje o capitalización, según corresponda, ante la ocurrencia de las contingencias objetivas contempladas al efecto en las condiciones de emisión respectivas, las que deberán ser aprobadas por la Comisión. Lo mismo



ocurrirá si el banco se encontrare en alguna de las situaciones de insolvencia descritas en el artículo 130.

Alternativamente, las condiciones de emisión de los bonos sin plazo fijo de vencimiento podrán establecer que, en caso de verificarse las contingencias objetivas contempladas en ellas, en lugar de la conversión en acciones ordinarias, el capital e intereses de tales bonos caducarán por el solo ministerio de la ley, sin otorgar derechos a exigir su pago; o bien se depreciarán hasta una suma equivalente al monto nominal de diez pesos por cada instrumento. En este último caso, el bono depreciado otorgará a su tenedor un derecho condicional, sujeto a que el banco emisor recupere los niveles de solvencia que permitan su continuación en los términos que hubiere determinado la Comisión en la norma de carácter general a que se refiere el encabezado del presente inciso. En caso de verificarse dicha condición, el bono depreciado se re apreciará, valorizándose en la forma que se hubiere preestablecido en las condiciones de emisión del mismo instrumento.

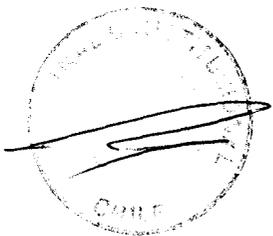
Con todo, los bonos sin plazo fijo de vencimiento de una misma serie estarán sujetos exclusivamente al efecto de la capitalización, la caducidad, la depreciación y su eventual re apreciación, según lo especificado en las condiciones de la emisión respectiva.

El canje de las acciones preferentes tendrá lugar en forma previa o simultánea a la capitalización, caducidad o depreciación de los bonos sin plazo de vencimiento.

4. Las acciones preferentes sólo podrán ser adquiridas voluntariamente por el banco emisor, una vez transcurrido un plazo no inferior a cinco años contado desde su colocación, previa autorización de la Comisión. Sujeto al mismo plazo y condición, procederá también el pago anticipado o rescate voluntario de los bonos sin plazo fijo de vencimiento. En ningún caso, la empresa bancaria podrá proceder a la adquisición, pago anticipado o rescate voluntario indicados, según corresponda, si como resultado de ello dejare de cumplir la proporción mínima de patrimonio efectivo establecida en el inciso primero del artículo 66. En las condiciones de emisión de las acciones o bonos respectivos, no podrán incluirse elementos que anticipen o hagan previsible que la empresa bancaria procederá a la adquisición, pago anticipado o rescate voluntario de los mismos, según corresponda.

5. Sujeto a la previa aprobación de la Comisión, las condiciones de emisión respectivas podrán contemplar las situaciones en que el banco emisor de las acciones preferentes, o de los bonos sin plazo fijo de vencimiento, podrá, excepcionalmente, eximirse de efectuar uno o más de los pagos periódicos de dividendos o intereses, según corresponda, sin que éstos se acumulen a los dividendos o intereses que se devenguen en los períodos siguientes, ni que como consecuencia de ello se configure un evento de incumplimiento.

6. En virtud del simple canje de las acciones preferentes, o la mera capitalización, depreciación, re apreciación o caducidad de los bonos referidos, o por efecto del no pago de dividendos o intereses respectivos, según corresponda, no podrá exigirse en forma anticipada el cumplimiento de otras obligaciones que el emisor hubiere contraído, ni resolverse o



terminarse anticipadamente el acto o contrato respectivo que hubiere originado las mismas.

7. Los instrumentos regulados en este artículo en ningún caso podrán ser adquiridos por las empresas señaladas en el artículo 2 de la presente ley, por sus sociedades filiales o coligadas o por Cooperativas de Ahorro y Crédito. Asimismo, quedarán sujetos a la prohibición prevista en el artículo 84 N° 3, en relación con el financiamiento de su adquisición. Lo anterior, es sin perjuicio de lo expresado en relación con la adquisición de acciones preferentes de propia emisión.

59. Intercálanse, a continuación del artículo 66, los siguientes artículos 66 bis, 66 ter, 66 quáter y 66 quinquies:

... Artículo 66 ter.- El Banco Central de Chile, en consideración a la fase del ciclo económico, podrá determinar la activación de una exigencia de capital básico adicional de carácter contra-cíclico, aplicable de manera general a todas las empresas bancarias constituidas o autorizadas para operar en el país. Para estos efectos, citará especialmente al Ministro de Hacienda a la sesión respectiva, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 19 de la ley N° 18.840, orgánica constitucional del Banco Central de Chile.

Adoptado el acuerdo por el Consejo, el Banco Central de Chile, previo informe favorable de la Comisión, fijará la exigencia de capital básico adicional entre el 0% y el 2,5% de los activos ponderados por riesgo, netos de provisiones exigidas, así como el plazo que tendrán los bancos para cumplir dicha exigencia, el que no podrá ser inferior a seis meses contados desde su imposición. Asimismo, la Comisión establecerá, mediante norma de carácter general, las demás condiciones necesarias para la implementación y supervisión de la exigencia descrita en el presente artículo.

En caso de no enterarse el capital básico adicional a que se refiere este artículo en el plazo establecido por el Banco Central, se aplicará lo dispuesto en el inciso final del artículo 56, hasta que dicho capital sea constituido en su totalidad.

Asimismo, el Consejo del Banco Central de Chile determinará la desactivación de la exigencia adicional descrita en el presente artículo y el plazo en que ésta deberá materializarse, siguiendo el procedimiento descrito en los incisos precedentes. El acuerdo deberá ser comunicado a la Comisión para que establezca, mediante resolución fundada, las demás condiciones en que se materializará la desactivación.

Artículo 66 quáter.- La Comisión determinará, mediante norma de carácter general, y previo acuerdo favorable del Consejo del Banco Central de Chile, los factores y metodología que permitan establecer si un banco o grupo de bancos puede ser calificado de importancia sistémica. Entre dichos factores podrá incluirse el tamaño, la participación de mercado, la interconexión con otras entidades financieras, el grado de sustitución en la prestación de servicios financieros o cualquier otro criterio objetivo que se considere relevante para dicho fin.

Mediante resolución fundada, y previo acuerdo favorable del Banco Central de Chile, el Consejo de la Comisión calificará la calidad de sistémico de un banco. Por el mismo acto, o posteriormente y sujeto al mismo



procedimiento, podrá imponerle una o más de las siguientes exigencias, en tanto mantenga dicha condición:

a) Adición entre 1,0 a 3,5 puntos porcentuales al capital básico sobre activos ponderados por riesgo, netos de provisiones exigidas, por sobre el requerimiento mínimo general de 8% al que se refiere el artículo 66.

b) Adición de hasta 2,0 puntos porcentuales al capital básico sobre activos totales, netos de provisiones exigidas, por sobre el requerimiento mínimo general de 3% al que se refiere el artículo 66.

c) Que la reserva técnica que establece el artículo 65 sea aplicable desde que los depósitos y demás sumas a que se refiere esa norma excedan de una vez y media su patrimonio efectivo.

d) Que el margen de préstamos interbancarios establecido en el artículo 84 N° 1, párrafo penúltimo, se rebaje al 20% del patrimonio efectivo.

Sujeto al mismo procedimiento de calificación previsto en este artículo, el Consejo de la Comisión determinará si un banco deja de ser considerado de importancia sistémica, caso en el cual quedará eximido de las exigencias que se le hubieren impuesto en virtud de dicha calificación."

60. Reemplázanse los artículos 67 y 68 por los siguientes:

"Artículo 67.- Para efectos de determinar la ponderación por riesgo de los activos, la Comisión establecerá metodologías estandarizadas para cubrir los riesgos relevantes de la empresa bancaria, entre ellos, el riesgo de crédito, de mercado y operacional. Dichas metodologías se establecerán mediante norma de carácter general, previo acuerdo favorable del Consejo del Banco Central de Chile.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, la Comisión podrá autorizar a los bancos a utilizar metodologías propias para determinar los activos ponderados por riesgo señalados en este artículo. Para estos efectos, se establecerá, mediante norma de carácter general y previo acuerdo favorable del Consejo del Banco Central de Chile, los límites, requisitos y demás condiciones para la utilización e implementación de dichas metodologías, cumpliendo con los requisitos establecidos en el inciso anterior. En dicha norma, la Comisión podrá autorizar que las metodologías propias antes referidas contemplen un tratamiento diferenciado en materia de provisiones, respecto del modelo estándar al que se hace referencia en el inciso anterior.

Asimismo, la Comisión podrá, en cualquier momento, representar fundadamente al banco que sus metodologías, o sus eventuales modificaciones, no se ajustan a la normativa vigente, en cuyo caso el banco deberá corregirlas dentro del plazo que ésta le indique. En caso de que el banco no realice la corrección ordenada, la Comisión podrá, sin más trámite, dejar sin efecto la metodología implementada, o sólo aquella parte que hubiere sido objetada, según sea el caso.

Artículo 68.- El banco que no se encuentre ajustado a algunas de las proporciones que señala el artículo 66 deberá encuadrarse en ellas dentro de un plazo de sesenta días contado desde que se produzca la infracción respectiva y podrá ser sancionado de conformidad con lo establecido en el título III de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero.



Sin perjuicio de lo anterior, la Comisión ordenará sin más trámite el cumplimiento de la obligación de encuadre señalada en el inciso precedente, adoptando las medidas que estime pertinentes de conformidad a la ley."

61. En el artículo 69:

a) Reemplázase su numeral 2 por el siguiente:

"2) ... El Banco Central de Chile podrá ejercer, en relación con el otorgamiento de los créditos hipotecarios a que se refiere este numeral, las facultades normativas previstas en los artículos 92, Nos 1 y 2, y 99 de esta ley. Asimismo, el Banco Central de Chile determinará los instrumentos financieros en los que se mantendrán los recursos obtenidos por la empresa bancaria mediante la colocación de estos bonos hipotecarios en valores mobiliarios de renta fija, mientras éstos no se encuentren asignados a los respectivos mutuos hipotecarios.

h) Reemplázase su inciso final por el siguiente:

"El banco que adquiera bienes en exceso de lo dispuesto en el inciso anterior, será sancionado con una multa del 10% sobre el exceso de la inversión realizada por cada mes calendario que lo mantenga. Sin perjuicio del procedimiento sancionatorio que se sustancie para la imposición de dicha multa, el banco deberá ajustarse a los límites establecidos en el inciso precedente en un plazo de noventa días. Si así no lo hiciere podrá aplicársele alguno de los apremios o sanciones establecidos en el título III de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero."

68. Sustitúyense los artículos 75 y 76 por los siguientes:

... Artículo 76.- Los bancos podrán abrir sucursales u oficinas de representación en el exterior, efectuar inversiones en acciones de bancos establecidos en el extranjero o en acciones de empresas allí constituidas que tengan alguno de los giros que autorizan los artículos 70 , 71, 72 y 74. Las aperturas de sucursales u oficinas de representación requerirán autorización de la Comisión. Las demás inversiones referidas necesitarán, adicionalmente, la autorización del Banco Central de Chile. Para estos efectos, una vez emitido su pronunciamiento, la Comisión remitirá los antecedentes al Banco Central de Chile."

70. En el artículo 78:

a) Modifícase su inciso primero del siguiente modo:

... iii. Sustitúyese la expresión "institución financiera" por "empresa bancaria y al Banco Central de Chile".

f) Reemplázase su inciso final por los siguientes incisos, nuevos:

"En el caso contemplado en el inciso anterior, los plazos señalados en el que lo precede se reducirán a la mitad y la resolución que deniegue la autorización será fundada y reclamable en conformidad con los artículos 69 y 70 de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero.

El banco que obtenga autorización para abrir una sucursal o una filial o para invertir en empresas en el exterior conforme al procedimiento establecido en el inciso segundo del presente artículo, deberá mantener, durante el plazo de un año contado desde el otorgamiento de la autorización, el patrimonio efectivo a que se refiere la misma disposición."



72. En el artículo 80:

... b) Modificase el numeral 3 de su inciso primero en el siguiente sentido:

i. Sustitúyese la palabra "Superintendencia" por la frase "Comisión y al Banco Central de Chile", y la expresión "dicho organismo" por "la Comisión".

... c) Sustitúyese su inciso final por el siguiente:

"Sin perjuicio de las sanciones contempladas en el título III de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero, o las medidas que sean aplicables conforme al artículo 81, el incumplimiento de cualquiera de las normas precedentes por parte del banco chileno o del banco, sucursal o empresa establecida o en que participe en el extranjero, que ponga en riesgo la estabilidad de la casa matriz, facultará a la Comisión para ordenar al banco chileno, mediante resolución fundada y sin más trámite, a enajenar todas las acciones que posea en el banco o empresa extranjera o a clausurar o enajenar la sucursal u oficina en que se haya cometido la infracción, dentro del plazo que determine, que no podrá ser inferior a noventa días."

74. En el artículo 82:

... b) Sustitúyese en su inciso segundo la oración "En ningún caso, la Superintendencia podrá proporcionar información sujeta a secreto según el inciso primero del artículo 154." por la siguiente: "En el caso de la información protegida por secreto bancario se procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo 5 N° 5 de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero."

76. En el artículo 84:

... b) Sustitúyese el inciso final por el siguiente:

"Sin perjuicio del procedimiento sancionatorio iniciado para la imposición de las multas señaladas en los incisos precedentes, el banco que infrinja los límites establecidos en el presente artículo deberá encuadrarse dentro de los márgenes correspondientes en un plazo no superior a noventa días. Si así no lo hiciere, podrá aplicársele alguno de los apremios o sanciones establecidos en el título III de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero."

80. En el inciso segundo del artículo 96:

... b) Sustitúyese la frase "en el artículo 22" por la siguiente: "en los artículos 69 y 70 de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero".

84. Intercálase a continuación del artículo 111 el siguiente título XIV, nuevo:

"TÍTULO XIV

Medidas para la Regularización Temprana

Artículo 117.- ... En los mismos eventos, la Comisión podrá, previo acuerdo del Consejo del Banco Central de Chile, haya designado o no el inspector delegado, nombrar un administrador provisional de la institución,



el que tendrá todas las facultades del giro ordinario que la ley y los estatutos señalan al directorio, o a quien haga sus veces, y al gerente general.

... La designación de inspector delegado o de administrador provisional no podrá tener una duración superior a un año. La designación de inspector delegado podrá renovarse sólo por otro año y la de administrador provisional cuantas veces la Comisión lo estime necesario. Las resoluciones que se dicten con tal objeto serán fundadas y deberán contar con el acuerdo previo favorable del Consejo del Banco Central de Chile.

... La designación del inspector delegado o del administrador provisional descrita en el presente artículo podrá ser reclamada de acuerdo con lo establecido en el artículo 70 de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero, y procederá sin perjuicio del procedimiento sancionatorio que se inicie para efectos de determinar las infracciones y responsabilidades que le correspondan a la entidad fiscalizada, su directorio, o sus ejecutivos principales.

85. Reemplázanse los epígrafes "Medidas para regularizar la situación de los bancos y su liquidación forzosa", "Párrafo primero Capitalización Preventiva", y los artículos 118 y 119, por lo siguiente:

"Artículo 118.- Sin perjuicio de las sanciones que fueren procedentes, los emisores y operadores señalados en el inciso segundo del artículo 2 de la presente ley que infrinjan las normas dictadas por el Banco Central de Chile, o que hubieren incurrido en infracciones o multas reiteradas, o se mostraren rebeldes para cumplir las órdenes legamente impartidas por la Comisión, o presentaren inestabilidad financiera o administración deficiente, o no cumplieren los estándares de seguridad operacional exigibles de acuerdo a las regulaciones y mejores prácticas aplicables en la materia, o hubiere ocurrido cualquier hecho grave que haga temer por el cumplimiento de las obligaciones asumidas, podrán ser suspendidos de todas o algunas de sus actividades por la Comisión, mediante resolución fundada emitida por el Consejo, hasta por noventa días.

Asimismo, la Comisión podrá ordenar en la misma resolución una o más de las siguientes medidas, según corresponda:

- 1. No emitir nuevos instrumentos de pago.**
- 2. No afiliar nuevos establecimientos de comercio.**
- 3. No realizar nuevas operaciones.**
- 4. No recibir provisión de fondos.**

Sin perjuicio de lo establecido en los incisos precedentes, el emisor u operador que infrinja las normas dictadas por el Banco Central de Chile deberá dar aviso a la Comisión apenas tome conocimiento del hecho y presentar, dentro del plazo que ella le fije, un plan de regularización de conformidad a lo dispuesto en el artículo 113 para su aprobación. En caso de no aprobarse el plan de regularización descrito precedentemente, o de incumplimiento del que se hubiere aprobado conforme a lo establecido en este artículo, la Comisión podrá revocar la autorización de existencia del emisor u operador de medios de pago, previo acuerdo favorable del Consejo del Banco Central de Chile. Asimismo, podrá revocar dicha autorización si el emisor u operador no cumpliere con las obligaciones de pago contraídas para con el público o con la devolución de los dineros provisionados, en su caso.



Corresponderá, asimismo, a la Comisión dictar las resoluciones que otorguen o revoquen la autorización de existencia a las entidades antedichas, previo acuerdo favorable del Banco Central de Chile en caso de rechazo, en conformidad a las normas establecidas por éste en uso de sus facultades legales.

Del rechazo a la autorización de existencia, o de la revocación de dicha autorización, o de la suspensión de todas o algunas de las actividades, podrá reclamarse de acuerdo a lo establecido en los artículos 69 y 70 de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero.

En los casos en que la Comisión haya suspendido todas o algunas de las actividades, o revocado la autorización de existencia de un operador o emisor de medios de pago, podrá ejercer las facultades establecidas en el artículo 117 de la presente ley.”.

89. Deróganse los artículos 122 a 129 y el epígrafe “Párrafo Tercero Liquidación Forzosa”.

90. Sustitúyense los artículos 130 y 131 por los siguientes:

“Artículo 130.- Si la Comisión estableciere que un banco no tiene la solvencia necesaria para continuar operando, o que la seguridad de sus depositantes u otros acreedores exige su liquidación, procederá a revocar la autorización de existencia de la empresa bancaria afectada y la declarará en liquidación forzosa. La decisión de la Comisión deberá contar con el acuerdo previo favorable del Banco Central de Chile, el que deberá pronunciarse en un plazo máximo de cinco días hábiles bancarios contado desde que la Comisión le proporcione los antecedentes que ha considerado para su adopción.

En todo caso, se presumirá que un banco no tiene la solvencia necesaria para continuar operando o que la seguridad de sus depositantes u otros acreedores exige su liquidación cuando:

... d) La empresa bancaria mantenga con el Banco Central de Chile créditos de urgencia vencidos y, al solicitar su renovación, éste la deniegue, siempre que el informe de la Comisión haya sido también negativo, por razones fundadas.

91. En el artículo 132:

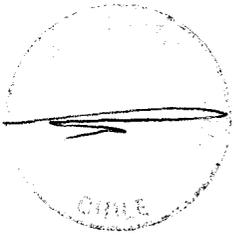
... b) Elimínase en su inciso segundo la frase “o la señalada en el artículo 123,”.

92. Sustitúyense los artículos 133 y 134 por los siguientes:

“Artículo 133.- El liquidador estará especialmente obligado a:

a) Confeccionar una nómina detallada de todos los acreedores no comprendidos en el artículo anterior, con indicación del monto y naturaleza de la acreencia y las preferencias de que gocen, la que se mantendrá en todas las oficinas de la institución y sólo podrá exhibirse a quienes sean acreedores de la liquidación.

El liquidador deberá practicar la notificación a los acreedores mediante el correo electrónico que tuvieren registrado en la entidad en liquidación, y mediante la publicación en el Diario Oficial y en un diario de



circulación nacional de avisos en que se convoque a los depositantes y demás acreedores a concurrir al banco a verificar sus créditos, dentro del plazo de treinta días contado desde la publicación en el Diario Oficial. Podrá reclamarse del contenido de la nómina ante el juez de letras en lo civil del domicilio principal del banco en liquidación dentro del mismo plazo. El reclamo se tramitará como incidente.

La nómina definitiva fijará los derechos de los acreedores a percibir los repartos correspondientes, salvo las excepciones legales.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo precedente, efectuado un reparto entre los acreedores que figuren en la nómina, el acreedor que haga reconocer por sentencia judicial un crédito anterior a la fecha en que se haya declarado la liquidación, tendrá derecho a exigir, mientras haya fondos disponibles, su participación en los futuros repartos y no podrá demandar a los acreedores ya pagados la devolución de cantidad alguna, aun cuando los bienes de la liquidación no alcancen a cubrir el monto de los repartos insolutos.

Transcurridos dos años desde la publicación de la nómina en el Diario Oficial, no se admitirán nuevas acciones contra la empresa bancaria declarada en liquidación por obligaciones anteriores a ésta.

Para los efectos de los repartos de fondos que corresponda hacer a los acreedores de la liquidación, el monto de las acreencias que figuren en la nómina referida se incrementará en la forma que se indica a continuación:

1) Aquellas en que se haya pactado reajustes o intereses, o ambos, continuarán devengando los reajustes o intereses conforme a lo pactado.

2) Aquellas que no devenguen reajustes ni intereses o dejen de devengarlos por cumplimiento de plazo, ganarán intereses corrientes para operaciones no reajustables...

115. Agréganse los siguientes artículos 161 y 162:

... Artículo 162.- Las conductas que configuren los delitos tipificados en la presente ley podrán, además, ser sancionados por la Comisión de conformidad al título III de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero."

Artículo 2.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero:

2. Agrégase en el artículo 2 el siguiente inciso segundo:

"Con todo, la Comisión estará sometida a la fiscalización de la Contraloría General de la República exclusivamente en lo que concierne al examen de las cuentas de sus gastos."

4. En el artículo 5:

... i) Sustitúyese en su numeral 30 la frase "que disponga la ley y que resulten necesarias para el cumplimiento de sus fines" por la siguiente: "que se estimen necesarias para el debido resguardo de accionistas, inversionistas, depositantes y asegurados, así como del interés público y la estabilidad financiera. Dichas medidas podrán ser establecidas sin más trámite en el

contexto de sus atribuciones generales de fiscalización, e impugnadas en conformidad al artículo 70”.

j) Intercálanse los siguientes numerales 33, 34 y 35, nuevos, pasando el actual numeral 33 a ser numeral 36:

“33. Designar a un inspector delegado, a un administrador provisional o a un liquidador, de conformidad con lo dispuesto en los títulos XIV y XV del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, sistematizado y coordinado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos que se indican, según corresponda.

34. Proporcionar información sobre las entidades fiscalizadas al Ministerio de Hacienda, al Banco Central de Chile y al Consejo de Estabilidad Financiera, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 28 de la presente ley y de las normas sobre secreto bancario contenidas en el artículo 154 del decreto con fuerza de ley N° 3, del Ministerio de Hacienda, de 1997, que fija el texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos legales que se indican.

En todo caso, para el cumplimiento de los fines de los señalados organismos, la Comisión podrá darles a conocer información sujeta a secreto bancario, siempre que se realice mediante la anonimización de los datos personales involucrados, esto es, mediante la previa modificación de los mismos para impedir la identificación de los individuos a que se refieren.

35. Evaluar la efectividad de los controles que los bancos implementen con el fin de evitar la utilización del sistema financiero y de otros sectores de la actividad económica, para la comisión de alguno de los delitos descritos en el artículo 27 de la ley N° 19.913 y en el artículo 8° de la ley N° 18.314. En los casos en que la Comisión advirtiere la ocurrencia de cualquier conducta u omisión que pudiere ser indiciaria de situaciones referidas en este numeral, deberá informar de ello a la Unidad de Análisis Financiero (UAF), comunicándole, además, todos los antecedentes que pudieren serle útiles para iniciar y llevar adelante una investigación respecto de dichas situaciones, incluyendo aquella información a la que se refiere el inciso segundo del artículo 154 de la Ley General de Bancos.

Respecto de la información recabada, así como de las comunicaciones a que se refiere el párrafo anterior, regirá el deber de reserva establecido en el inciso primero del artículo 28 de la presente ley.”.

8. En el artículo 20:

... c) Intercálanse los siguientes numerales 10, 11, 12 y 13, nuevos, pasando su actual numeral 10 a ser 14:

“10. Designar un inspector delegado, administrador provisional o liquidador, de conformidad con lo establecido, respectivamente, en los artículos 117 y 130 del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, sistematizado y coordinado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos legales que se indican, según corresponda.

13. En el artículo 28:

b) Intercálase el siguiente inciso segundo, nuevo, pasando el actual inciso segundo a ser tercero, y así sucesivamente:

"Sin perjuicio de los deberes de reserva de que trata este artículo, y con el objeto de velar por el cumplimiento de sus respectivas labores, la Comisión, el Banco Central de Chile y la Superintendencia de Pensiones podrán compartir cualquier información. Lo anterior no regirá tratándose de aquella información a que se refiere el inciso primero del artículo 154 del decreto con fuerza de ley N° 3, del Ministerio de Hacienda, de 1997, que fija el texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos legales que se indican, salvo lo dispuesto en el numeral 34 del artículo 5 de esta ley. Cuando la información compartida sea reservada, deberá mantenerse en este carácter por quienes la reciban."

19. Agréganse en el artículo 59 los siguientes incisos tercero y cuarto:

"Encontrándose firme la resolución del Consejo, la Tesorería General de la República podrá demandar ejecutivamente al infractor ante el juzgado de letras con competencia en lo civil correspondiente a su domicilio, acompañando copia de la resolución del Consejo que aplicó la sanción o de la sentencia ejecutoriada en su caso, la que tendrá, por sí sola, mérito ejecutivo."

En el respectivo juicio ejecutivo, la oposición del ejecutado deberá ser presentada dentro de quinto día contado desde su notificación, y sólo se podrá fundar en alguna de las siguientes excepciones:

1. Pago de la deuda. *Si éste se hubiere efectuado en una fecha posterior a la de la notificación de la demanda, el demandado será necesariamente condenado en costas.*

2. No empecer el título al ejecutado. *En virtud de esta excepción no podrá discutirse la legalidad de la resolución del Consejo.*

3. Prescripción."

21. En el artículo 70:

a) Intercálase el siguiente inciso segundo, nuevo, pasando el actual inciso segundo a ser tercero, y así sucesivamente:

"También podrán reclamarse, con sujeción al mismo procedimiento, las resoluciones de la Comisión que impongan las prohibiciones o limitaciones contenidas en el artículo 116 del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, sistematizado y coordinado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos que se indican; que designen inspector delegado o administrador provisional, o renueven esas designaciones; revoquen la autorización de existencia o resuelvan la liquidación forzosa de una empresa bancaria."

b) Sustitúyese su actual inciso segundo, que pasa a ser tercero, por el siguiente:

"De igual modo, procederá, en general, el mismo reclamo de ilegalidad para la impugnación de las demás resoluciones, órdenes o instrucciones que impongan a una persona o entidad fiscalizada por la Comisión una medida correctiva o preventiva en el ejercicio de la facultad consagrada en el numeral 30 del artículo 5 y el numeral 5 del artículo 21."

c) Sustitúyese en la oración final de su actual inciso tercero, que pasa a ser cuarto, la expresión "inciso precedente" por "presente inciso".

d) Agrégase en su inciso final, a continuación del punto y final que pasa a ser seguido, la siguiente oración: "Tampoco podrán decretarse las



medidas establecidas en el artículo 192 del Código de Procedimiento Civil u otras de igual naturaleza, mientras la reclamación se encuentre pendiente.”.

Artículo 4.- Modifícase la ley N° 20.720, que sustituye el régimen concursal vigente por una Ley de Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas, y perfecciona el rol de la Superintendencia del ramo, en el siguiente sentido:

1. Agrégase en el párrafo segundo del literal c) del numeral 1) del artículo 57, después del punto y aparte que pasa a ser punto y seguido, la siguiente oración: “Lo dispuesto en esta letra no se aplicará a los convenios marco de contratación de operaciones de derivados en que el deudor sea un inversionista institucional, los que se regirán en esta materia por las normas especiales a que se refiere el inciso segundo y siguientes del artículo 140 de esta ley.”.

2. Intercálase en el artículo 140 el siguiente inciso cuarto, nuevo, pasando su actual inciso cuarto a ser quinto:

“Tratándose de los convenios marco en que sea parte una empresa bancaria o cualquier otro inversionista institucional, las causales de terminación y exigibilidad anticipada que digan relación con inestabilidad financiera, administración deficiente u otras situaciones anteriores a la liquidación forzosa de esas entidades que señale la regulación dictada por el Banco Central de Chile, sólo podrán hacerse efectivas una vez transcurrido el plazo que establezca dicha normativa, el que será fijado considerando las recomendaciones y mejores prácticas internacionales sobre la materia. En caso que la posición contractual de la entidad afectada por la situación descrita precedentemente sea transferida durante dicho lapso a otra institución, las operaciones comprendidas en el convenio marco conservarán sus términos y condiciones de vigencia originalmente estipulados.”.

Artículo 5.- Intercálase en el inciso primero del artículo 27 de la ley N° 18.046, sobre Sociedades Anónimas, el siguiente numeral 5):

“5) Se realice conforme a lo dispuesto en el artículo 55 bis del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos legales que se indican, sujeto a los requisitos y condiciones que señala dicho precepto legal.”.

Artículo 6.- Modifícase el inciso vigésimo primero del artículo 45 del decreto ley N° 3.500 de 1980, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que Establece Nuevo Sistema de Pensiones, del siguiente modo:

... 2. Agrégase el siguiente numeral 10:

“10) Bonos sin plazo fijo de vencimiento emitidos por empresas bancarias conforme al artículo 55 bis del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos legales que se indican. El Banco Central de Chile determinará el límite que se establezca en





el Régimen de Inversión, el cual no podrá superar el 5% del valor del Fondo de Pensiones, para cada Tipo de Fondo A, B, C, D y E.”

Artículo 7.- *Introdúcense las siguientes modificaciones en el decreto con fuerza de ley N° 251, de 1931, del Ministerio de Hacienda, de Compañías de Seguros, Sociedades Anónimas y Bolsas de Comercio:*

1. En la letra b) del numeral 1 del artículo 21:

a) Reemplázase la expresión “financieras;” por la siguiente frase: “financieras, incluyendo los bonos sin plazo fijo de vencimiento descritos en el artículo 55 bis del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos legales que se indican.”

Artículo 8.- *Modifícase el decreto con fuerza de ley N° 5, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, promulgado el año 2003 y publicado el año 2004, que fija el texto refundido, concordado y sistematizado de la Ley General de Cooperativas, de la siguiente manera:*

2. Reemplázanse los artículos 87, 87 bis y 87 ter, por los siguientes:

“Artículo 87 bis.- ... Asimismo, el administrador provisional que se designe en conformidad al artículo 117 del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que establece el texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos, estará facultado para enajenar todo o parte sustancial de los activos de la referida entidad, previo informe a la junta general de socios de la cooperativa de ahorro y crédito, sobre su conveniencia económica y sus efectos en la estabilidad financiera de la cooperativa. También será aplicable a estas cooperativas, en lo pertinente, lo dispuesto en el artículo 58 bis de la presente ley. En tal caso, las facultades señaladas en dicho artículo deberán ser ejercidas por la Comisión.

Artículo 10.- *Introdúcense en el artículo 62 del Código Tributario, contenido en el artículo 1° del decreto ley N° 830, del Ministerio de Hacienda, de 1974, las siguientes modificaciones:*

1. Intercálanse los siguientes incisos cuarto, quinto y sexto, nuevos, pasando los actuales incisos cuarto y quinto a ser séptimo y octavo, respectivamente:

“En aquellos casos en que la información sea requerida por el Servicio en ejercicio de sus funciones de fiscalización, o bien para dar cumplimiento a un requerimiento efectuado por la autoridad competente de otra jurisdicción, en virtud de un convenio internacional vigente que faculte el intercambio de información tributaria, y que en dicho requerimiento se solicite omitir la comunicación a que se refiere el número 2) del inciso tercero del presente artículo, por existir riesgo de que pudiere entorpecer el curso de la fiscalización o por su naturaleza urgente, el Servicio podrá, previa autorización judicial, notificar al banco, requiriéndole que entregue la

información en el plazo indicado en el número 5) del inciso tercero, contado desde dicha notificación, omitiendo comunicar al titular de la información bancaria del requerimiento y sus antecedentes fundantes.

El Tribunal Tributario y Aduanero que resulte competente conforme al artículo 62 bis deberá resolver la solicitud a que se refiere el inciso anterior dentro de cinco días hábiles de presentada, con el solo mérito de los antecedentes que acompañe el Servicio, entre los que deberán incluirse aquellos indicados en las letras a), b) y c) del número 1) del inciso tercero del presente artículo y la presentación de la autoridad competente extranjera, cuando corresponda, en la que se solicite la omisión de la comunicación al titular de la información bancaria, por alguna de las causales indicadas en el inciso precedente. El requerimiento de información que el Servicio notifique al banco deberá acompañarse de la resolución judicial que acoja la solicitud y cumplir, a lo menos, con los requisitos indicados en las letras a), b), y c) referidas anteriormente.

Con todo, el Servicio, a través de su Dirección Nacional, podrá requerir a los bancos, a agencias o representaciones de bancos extranjeros, a casas de cambio, instituciones financieras y demás entidades con domicilio o residencia en Chile, que informen, antes del 15 de marzo de cada año, las operaciones que realicen, por encargo de terceros, correspondientes a remesas, pagos, traslados de fondos al exterior o ingresos de fondos al país, del año comercial inmediatamente anterior, por un monto igual o superior a los diez mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente. Para estos efectos, el Servicio no deberá recabar la autorización judicial a que se refiere el inciso tercero del presente artículo.”

2. Modifícase el actual inciso cuarto, que ha pasado a ser séptimo, de la siguiente forma:

- a) Elimínase la locución “sujeta a”.
- b) Reemplázase la expresión “este procedimiento” por “estos procedimientos”.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Artículo primero.-

... La Comisión, previo acuerdo favorable del Consejo del Banco Central de Chile, adoptado por la mayoría absoluta de sus miembros, podrá, mediante norma general, cambiar de categoría determinados activos, siempre que ello signifique subir o bajar un solo nivel en la tabla antes expresada o fijarles un nivel intermedio entre dos categorías o establecer que determinados activos se ubiquen en Categoría 1. En todo caso, la categoría a la que pertenezca un activo solo podrá ser modificada una vez al año, salvo que la unanimidad de los consejeros en ejercicio del Banco Central de Chile modifique el acuerdo anterior.

Los cambios de categoría que se introduzcan en virtud de lo dispuesto en los incisos precedentes entrarán a regir en el plazo que al efecto determine la Comisión, el que no podrá ser inferior a sesenta ni superior a noventa días, contado desde la fecha en que se hubiere adoptado el acuerdo descrito en el inciso anterior.





Artículo sexto.- *No obstante lo dispuesto en el artículo 35 bis, nuevo, del decreto con fuerza de ley N°3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos, en caso que el Banco Central de Chile acordare efectuar una enajenación de acciones con sujeción a la ley N° 19.396, que dispone un nuevo tratamiento de la Obligación Subordinada de determinados Bancos Comerciales, con el Banco Central de Chile, o mantuviere acciones en uno de los bancos objeto de la fusión, toma de control, o del aumento sustancial de participación accionaria, no procederá el informe del Banco Central de Chile y la Comisión resolverá por sí sola sobre la solicitud.*

Del mismo modo, para efectos de lo previsto en el artículo 66 quáter, nuevo, del decreto con fuerza de ley N°3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos, y de presentarse alguna de las circunstancias señaladas en el inciso anterior respecto de la titularidad de acciones de un banco por parte del Banco Central de Chile, tampoco procederá su informe previo para fines de calificar la calidad de sistémico del banco en particular de que se tratare ni, en su caso, para imponerle una o más de las exigencias a que se refiere esa normativa, y la Comisión resolverá por sí sola.

Artículo séptimo.- *Las modificaciones introducidas por la presente ley al artículo 35 bis del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos, no afectarán la validez de las resoluciones adoptadas por la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras que hayan autorizado una operación de concentración bancaria sujeto a la observancia de una determinada exigencia, de acuerdo a las reglas anteriormente contenidas en esa disposición. Lo anterior es sin perjuicio de la facultad de la Superintendencia o de la Comisión - en su carácter de continuadora legal de la primera - para modificar, complementar o dejar sin efecto las resoluciones antedichas, con motivo del ejercicio de las atribuciones que señalan las nuevas disposiciones de los artículos 35 bis y 66 quáter de la ley precitada.*

III. OTRA DISPOSICIÓN DEL PROYECTO DE LEY SOBRE LA CUAL SE EMITIRÁ PRONUNCIAMIENTO EN CONTROL PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD.

QUINTO: Que conforme a sus facultades constitucionales y orgánico constitucionales, esta Magistratura entró a conocer y se pronunciará también en control preventivo respecto de las disposición contenida en el número 37, letra f) del **artículo 1** del proyecto de ley remitido, que preceptúa:

PROYECTO DE LEY

"Artículo 1.- *Modifícase el decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido,*



sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos legales que se indican, en el siguiente sentido:

37. En el artículo 39:

(...) f) Reemplázase en su inciso final la palabra "Superintendencia" por la frase "Comisión o al Ministerio Público, según corresponda".

IV. NORMAS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA QUE ESTABLECEN EL ÁMBITO DE LAS LEYES ORGÁNICAS CONSTITUCIONALES RELACIONADAS CON EL CONTENIDO DEL PROYECTO.

SEXTO: Que el artículo 38, inciso primero, de la Constitución Política dispone:

"Una ley orgánica constitucional determinará la organización básica de la Administración Pública, garantizará la carrera funcionaria y los principios de carácter técnico y profesional en que deba fundarse, y asegurará tanto la igualdad de oportunidades de ingreso a ella como la capacitación y el perfeccionamiento de sus integrantes."

SÉPTIMO: Que el artículo 77 de la Constitución Política señala, en sus incisos primero y segundo, lo siguiente:

"Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República. La misma ley señalará las calidades que respectivamente deban tener los jueces y el número de años que deban haber ejercido la profesión de abogado las personas que fueren nombradas ministros de Corte o jueces letrados."

La ley orgánica constitucional relativa a la organización y atribuciones de los tribunales, sólo podrá ser modificada oyendo previamente a la Corte Suprema de conformidad a lo establecido en la ley orgánica constitucional respectiva."

OCTAVO: Que el artículo 84 de la Constitución, en su inciso primero, prescribe:

"Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones del Ministerio Público, señalará las calidades y requisitos que deberán tener y cumplir los fiscales para su nombramiento y las causales de remoción de los fiscales adjuntos, en lo no contemplado en la Constitución. Las personas que sean designadas fiscales no podrán tener impedimento alguno que las inhabilite para desempeñar el cargo de juez. Los fiscales regionales y adjuntos cesarán en su cargo al cumplir 75 años de edad."

NOVENO: Que los artículos 98, inciso primero, y 99, inciso final, de la Constitución, prescriben:



“Un organismo autónomo con el nombre de Contraloría General de la República ejercerá el control de la legalidad de los actos de la Administración, fiscalizará el ingreso y la inversión de los fondos del Fisco, de las municipalidades y de los demás organismos y servicios que determinen las leyes; examinará y juzgará las cuentas de las personas que tengan a su cargo bienes de esas entidades; llevará la contabilidad general de la Nación, y desempeñará las demás funciones que le encomiende la ley orgánica constitucional respectiva”.

“En lo demás, la organización, el funcionamiento y las atribuciones de la Contraloría General de la República serán materia de una ley orgánica constitucional.”

DÉCIMO: Que el artículo 108 de la Constitución Política establece:

“Existirá un organismo autónomo, con patrimonio propio, de carácter técnico, denominado Banco Central, cuya composición, organización, funciones y atribuciones determinará una ley orgánica constitucional.”

V. DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY QUE REVISTEN NATURALEZA DE LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL.

V.1. RESPECTO DEL ARTÍCULO 1 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA EL DECRETO CON FUERZA DE LEY N° 3, DE 1997, DEL MINISTERIO DE HACIENDA, QUE FIJA EL TEXTO REFUNDIDO, SISTEMATIZADO Y CONCORDADO DE LA LEY GENERAL DE BANCOS Y DE OTROS CUERPOS LEGALES QUE SE INDICAN.

a. Supresión de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, y traspaso de atribuciones a la Comisión para el Mercado Financiero.

DECIMOPRIMERO: Que la disposición contenida en el **número 3 del artículo 1** del proyecto deroga el artículo 1 de la Ley General de Bancos, que se refiere a la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras.

Este número 3 del artículo 1 del proyecto, es propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización Básica de la Administración Pública dispuesta en el artículo 38 de la Constitución, sólo en cuanto deroga el inciso segundo del artículo 1 de la Ley General de Bancos, toda vez que dicha norma derogada era propia de dicha ley orgánica constitucional, en cuanto fijaba una estructura de la Administración diferente a la contenida en la Ley N° 18.575, sobre Bases Generales de la Administración del Estado, al disponer que la Superintendencia no se consideraba integrante de la Administración Orgánica del Estado.

DECIMOSEGUNDO: Que la disposición contenida en el **número 5 del artículo 1** del proyecto deroga los **artículos 3, 4, 5 y 6** de la Ley General de Bancos.

El referido número 5 del artículo 1, es propio de ley orgánica constitucional en cuanto deroga el inciso segundo del artículo 3, precepto que regulaba el régimen de prohibiciones e incompatibilidades del Superintendente, afectándole, entre otras, las mismas que a los miembros del Consejo del Banco Central, por lo que se deroga una disposición que era propia de la Ley Orgánica Constitucional sobre organización del Banco Central, a que se refiere el artículo 108 constitucional, y de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización Básica de la Administración Pública dispuesta en el artículo 38 de la Constitución, que regula las prohibiciones e incompatibilidades administrativas; y es también propio de ley orgánica constitucional en cuanto deroga los incisos primero y tercero del artículo 5, que disponían el nombramiento y remoción del personal de la Superintendencia, fijándolos como cargos de exclusiva confianza del Superintendente, materia que era propia de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización Básica de la Administración Pública dispuesta en el artículo 38 de la Constitución, al alterar las reglas de la carrera funcionaria en el sector público.

b. Fiscalización de las instituciones bancarias y régimen sancionatorio.

A handwritten signature in black ink, enclosed within a faint circular stamp or seal.

DECIMOTERCERO: Que la disposición contenida en el **número 18 del artículo 1** del proyecto reemplaza el artículo 19 de la Ley General de Bancos. Dicho precepto disponía el régimen de infracciones aplicables a las instituciones fiscalizadas por la Superintendencia. El nuevo artículo 19 que incorpora el proyecto consigna que las sociedades, personas o entidades, que ahora quedan sometidas a la fiscalización de la Comisión para el Mercado Financiero, que incurrieren en infracciones de leyes, reglamentos y demás normas que las rijan, podrán ser sancionadas por la Comisión conforme a las reglas del título III de la Ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero, agregando que la resolución que impone una sanción podrá ser impugnada de conformidad con lo establecido en el título V de de la misma Ley N° 21.000.

Al respecto, es necesario hacer presente que la Ley N° 21.000, en su artículo primero, reemplazó el texto del Decreto Ley N° 3.538, de 1980, del Ministerio de Hacienda, sobre la Superintendencia de Valores y Seguros, y creó la Comisión para el Mercado Financiero, siendo controlada dicha normativa preventivamente por este Tribunal Constitucional en su sentencia **Rol N° 3312-17-CPR**, de 27 de enero de 2017 (proyecto de ley que crea la Comisión para el Mercado Financiero).

Esta Ley 21.000, en su título III regula los "Apremios y Sanciones" (artículos 35 a 39) y, en su título V, reglamenta los "Recursos" (artículos 68 a 71). Así, dentro del régimen de infracciones y sanciones, el artículo 35 faculta a la Comisión para requerir al juzgado de letras en lo civil del domicilio del infractor la aplicación del procedimiento de apremio contemplado en los artículos 93 y 94 del Código Tributario (arresto del infractor hasta por quince días), a fin de obtener el cabal cumplimiento y ejecución de sus atribuciones.



Luego, contra los actos administrativos y sanciones aplicadas por la Comisión a las sociedades, personas o entidades sujetas a su fiscalización, el artículo 69 establece un recurso administrativo de reposición; el artículo 71, establece un reclamo de ilegalidad contra las sanciones aplicadas por la Comisión, y el artículo 70 un reclamo de ilegalidad contra otros actos administrativos de la Comisión que no importen sanción, confiriendo al efecto competencia a la Corte de Apelaciones de Santiago, y siendo la sentencia recaída en dichos reclamos susceptible de recurso de apelación, para lo cual se confiere competencia a la Corte Suprema.

La sentencia Rol N° 3312 declaró que los referidos artículos 35, 70 y 71 de la Ley N° 21.000 eran propios de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales de Justicia, a que alude el artículo 77 de la Constitución Política, en cuanto otorgaban nuevas competencias de los Tribunales de Justicia para conocer de los apremios y reclamos de ilegalidad referidos.

DECIMOCUARTO: Que, en relación con lo razonado en el motivo precedente (y al igual como se declarará, en lo pertinente respecto de otras disposiciones del proyecto de ley bajo análisis que aluden a los artículos 35, 70 y 71 de la Ley N° 21.000), el número 18 del artículo 1 del proyecto, que reemplaza el artículo 19 de la Ley General de Bancos, es propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales de Justicia, a que alude el artículo 77 de la Constitución, en cuanto a que, dentro del procedimiento sancionatorio, confiere nuevas competencias al juez civil respectivo para aplicar apremios, conforme al artículo 35 de la Ley 21.000, y nuevas competencias a la Corte de Apelaciones de Santiago y a la Corte Suprema para conocer de reclamos de ilegalidad interpuestos contra actos sancionatorios de la Comisión para el Mercado Financiero, de acuerdo al artículo 71 de la misma ley.

DECIMOQUINTO: Que la disposición contenida en el **número 21 del artículo 1** del proyecto deroga el artículo 22 de la Ley General de Bancos. Ese artículo 22 regulaba la aplicación de multas por la Superintendencia y establecía un procedimiento de reclamación ante las Cortes de Apelaciones. Siendo entonces que se deroga una atribución de las Cortes de Apelaciones para conocer del recurso de reclamación, el número 21 del artículo 1 del proyecto es propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales de Justicia, a que se refiere el artículo 77 de la Constitución.

DECIMOSEXTO: Que la disposición contenida en el número **23 del artículo 1** del proyecto se refiere a la **derogación del artículo 24** de la Ley General de Bancos, el cual, en los eventos que indica, facultaba al Superintendente para designar un inspector delegado respecto de una institución financiera fiscalizada. En su inciso segundo facultaba al Superintendente, previo acuerdo del Consejo del Banco Central de Chile, para nombrar un administrador provisional de la institución por el lapso de un año, y



en su inciso tercero, igualmente previo acuerdo del Consejo del Banco Central de Chile, lo facultaba para renovar al administrador provisional por más períodos.

Los incisos segundo y tercero del artículo, al referir al acuerdo previo del Consejo Banco Central, eran entonces propios de la Ley Orgánica Constitucional sobre organización, funciones y atribuciones del Banco Central, a que se refiere el artículo 108 de la Constitución, y, por ende, la disposición contenida en el número 23 del artículo 1 del proyecto, es propia de dicha ley orgánica constitucional, en lo que se refiere a la derogación de los incisos segundo y tercero del artículo 24 de la Ley General de Bancos (en similar sentido, STC roles N°s 1752 y 2719).

DECIMOSÉPTIMO: Que la disposición contenida en el **número 24 del artículo 1** del proyecto deroga el artículo 26 bis de la Ley General de Bancos que, en los supuestos que establece, facultaba a la Superintendencia para suspender total o parcialmente las actividades de emisoras u operadoras de tarjetas de crédito y similares, o bien para revocar su autorización de existencia, requiriéndose en ambos casos, conforme a los incisos primero y tercero del precepto, el informe previo favorable del Consejo del Banco Central de Chile. Y, de acuerdo al inciso cuarto, correspondía a la misma Superintendencia dictar las resoluciones que otorguen o revoquen la correspondiente autorización de existencia a las entidades aludidas, con acuerdo previo del Banco Central de Chile en caso de rechazo.

Inciendo esta norma que se deroga en la Ley Orgánica Constitucional sobre organización, funciones y atribuciones del Banco Central a que se refiere el artículo 108 de la Constitución, la eliminación de las atribuciones del Banco Central a que refería el artículo 26 bis es igualmente propia de dicha ley orgánica constitucional. Es por ende propia de ley orgánica constitucional la disposición contenida en el número 24 del artículo 1 del proyecto en cuanto deroga los incisos primero, tercero y cuarto del artículo 26 bis de la Ley General de Bancos.

Por su parte, el inciso quinto del artículo 26 bis permitía a las entidades a las que se hubiere rechazado o revocado la autorización de existencia, reclamar ante la Cortes de Apelaciones competente, por lo que en esta parte el proyecto deroga una competencia de los tribunales de justicia, lo que es propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales de Justicia, a que se refiere el artículo 77 de la Constitución. En consecuencia, es también propia de ley orgánica constitucional la disposición contenida en el número 24 del artículo 1 del proyecto en cuanto deroga el inciso quinto del artículo 26 bis de la Ley General de Bancos.

c. Fusiones de bancos.

DECIMOCTAVO: Que la disposición contenida en el **número 33 del artículo 1** del proyecto sustituye el artículo 35 bis de la Ley General de Bancos. El precepto sustituido decía relación con la fusión de bancos, la adquisición de la totalidad o parte sustancial del activo y pasivo de un banco por otro, la toma de

control de dos o más bancos por un mismo grupo controlador, o el aumento sustancial del control ya existente, en términos que el banco adquirente o el grupo de bancos resultante alcancen una participación significativa en el mercado, para lo cual, en su inciso segundo establecía que se requería la autorización de la Superintendencia de Bancos, la que podía denegar la autorización, previo informe en el mismo sentido del Consejo del Banco Central de Chile.

El nuevo artículo 35 bis, en su inciso segundo, establece que para las operaciones requeridas, ahora, se requerirá la autorización de la Comisión para el Mercado Financiero, la que podrá denegarla, previo informe en el mismo sentido del Consejo del Banco Central de Chile.

En consecuencia, el inciso segundo del nuevo artículo 35 bis que se incorpora por el número 33 del artículo 1 del proyecto, es propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre organización, funciones y atribuciones del Banco Central, a que se refiere el artículo 108 de la Constitución, en cuanto confiere atribuciones a este organismo relacionadas con la denegación de operaciones de fusión y toma de control.

Por su parte, el inciso séptimo del antiguo artículo 35 bis, disponía que de las resoluciones denegatorias de la Superintendencia podían reclamarse conforme al antiguo artículo 22 de la Ley General de Bancos, esto es, ante la Corte de Apelaciones respectiva. Ahora, el nuevo inciso final del artículo 35 bis que incorpora el número 33 del artículo 1 del proyecto señala también la procedencia de reclamación en contra de la denegatoria de la Comisión, conforme al artículo 70 de la Ley N° 21.000, esto es ante la Corte de Apelaciones de Santiago, y con posibilidad de apelar para ante la Corte Suprema.

Estos preceptos, entonces, eliminan una competencia de los tribunales, al tiempo que confieren nuevas competencias a la Corte de Apelaciones de Santiago y a la Corte Suprema, siendo en consecuencia materias propias de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales de Justicia, a que se refiere el artículo 77 de la Constitución.

d. Ejercicio del giro bancario por personas no autorizadas.

DECIMONOVENO: Que la disposición contenida en el **número 37, letra f), del artículo 1** del proyecto, modifica el artículo 39 de la Ley General de Bancos. Este precepto prescribe que ninguna persona natural o jurídica que no hubiera sido autorizada para ello por ley, podrá dedicarse a giro que, en conformidad a esta ley corresponda a las empresas bancarias. Y, la letra f) de número 37, agrega en el inciso final de dicho artículo 39 que cualquier organismo público o privado que tome conocimiento de alguna infracción a lo dispuesto en este artículo, podrá efectuar la denuncia correspondiente a la Comisión para el Mercado Financiero o al Ministerio Público, según corresponda.

Así, la letra f) del número 37, incide en las atribuciones del Ministerio Público, al concederle una nueva atribución en orden a investigar y perseguir la responsabilidad penal por posibles delitos relacionados con la Ley General de

Bancos, lo que es materia propia de la Ley Orgánica Constitucional dispuesta en el artículo 84 de la Constitución, sobre organización y atribuciones del Ministerio Público.

e. Emisión de acciones preferentes.

VIGÉSIMO: Que la disposición contenida en el **número 50 del artículo 1** del proyecto, **en lo que respecta al inciso segundo del artículo 55 bis** que se intercala en la Ley General de Bancos, dispone que la Comisión para el Mercado Financiero establecerá mediante norma de carácter general, y previo acuerdo favorable del Banco Central de Chile, los requisitos y condiciones para la emisión de acciones preferentes o bonos sin plazo fijo de vencimiento por las empresas bancarias. Este precepto consigna una nueva atribución del Banco Central en orden a otorgar su previo acuerdo favorable, siendo en esa parte propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre organización, funciones y atribuciones del Banco Central, a que se refiere el artículo 108 de la Constitución.

f. Activos y patrimonio.



VIGESIMOPRIMERO: Que la disposición contenida en el **número 59 del artículo 1 del proyecto, en lo que se refiere a los artículos 66 ter y 66 quáter** que se intercalan en la Ley General de Bancos, consigna normas que dicen relación con atribuciones del Banco Central de Chile, en el marco de la determinación de los activos y el patrimonio de las instituciones financieras. Así, el artículo 66 ter establece que el Banco Central podrá determinar la activación de una exigencia de capital básico adicional (inciso primero); que adoptado el acuerdo en tal sentido, previo informe favorable de la Comisión para el Mercado Financiero, el Banco Central fijará dicha exigencia de capital básico (inciso segundo); que el Banco Central dispondrá el plazo para enterarlo (inciso tercero) y, en fin, que el Consejo del Banco Central podrá desactivar aquella exigencia de capital adicional (inciso cuarto); todo lo cual se traduce en nuevas atribuciones del Banco Central para intervenir en el mercado financiero, que son propias de la Ley Orgánica Constitucional sobre organización, funciones y atribuciones del Banco Central, a que se refiere el artículo 108 de la Constitución.

Respecto de este artículo 66 ter, cabe hacer presente que en tanto su inciso segundo dispone que “adoptado el acuerdo por el Consejo, el Banco Central de Chile, previo informe favorable de la Comisión, fijará la exigencia de capital básico adicional”, no importa afectar la autonomía del Banco Central de Chile para adoptar la decisión de exigir capital básico, puesto que la decisión de exigir dicho capital básico adicional es exclusiva del Banco Central, por acuerdo de su Consejo, revistiendo el informe previo favorable de la Comisión para el Mercado Financiero un carácter de colaboración en la actividad financiera, en tanto organismo técnico especializado, y conforme al principio de cooperación entre órganos. Así, la nueva atribución de exigir capital adicional es a todo



evento propia del Banco Central, quien adopta la decisión sobre el asunto en forma autónoma, dentro de sus funciones para fijar la política monetaria.

Por su parte, el artículo 66 quáter que se agrega por el proyecto, consigna que la Comisión para el Mercado Financiero determinará por norma de carácter general, y previo acuerdo favorable del Consejo del Banco Central de Chile, los factores y metodología que permitan establecer si un banco o grupo de bancos puede ser calificado de importancia sistémica (inciso primero); y que el Consejo de la Comisión, igualmente previo acuerdo favorable del Banco Central, calificará la calidad de sistémico de un banco (inciso segundo). En esta parte, en cuanto se requiere el informe previo favorable del Banco Central, se confiere una nueva atribución al instituto emisor, siendo por ende en esa parte el artículo 66 quáter propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre organización, funciones y atribuciones del Banco Central, dispuesta en el artículo 108 de la Constitución.

VIGESIMOSEGUNDO: Que la disposición contenida en el **número 60 del artículo 1** del proyecto, reemplaza los artículos 67 y 68 de la Ley General de Bancos, disposiciones referidas a la ponderación de riesgo de los activos de los bancos.

En su antiguo texto, el artículo 67 establecía que la Superintendencia de Bancos mediante norma general y previo acuerdo favorable del Consejo del Banco Central de Chile podía cambiar de categoría determinados activos, siendo dicho acuerdo previo favorable materia propia de la Ley Orgánica Constitucional a que se refiere el artículo 108 constitucional. Luego, al eliminarse una atribución propia del Banco Central, ello es también propio de la ley orgánica constitucional aludida.

Ahora, los nuevos artículos 67 y 68 que agrega el proyecto, consignan en relación a la ponderación de riesgo de los bancos, que la Comisión para el Mercado Financiero establecerá metodologías estandarizadas al efecto, metodologías que se establecerán mediante norma de carácter general, y previo acuerdo favorable del Consejo del Banco Central, conforme al inciso primero del artículo 67. Agregando, el inciso segundo del mismo artículo que, sin perjuicio de lo anterior, la Comisión podrá autorizar a los bancos a utilizar metodologías propias, estableciendo las condiciones al efecto mediante norma de carácter general y, nuevamente, previo acuerdo favorable del Consejo del Banco Central. En consecuencia, los incisos primero y segundo del nuevo artículo 67, en cuanto exigen el acuerdo previo favorable del Banco Central, son propios de la Ley Orgánica Constitucional a que se refiere el artículo 108 de la Carta Fundamental.

Por su parte, el artículo 68, en su inciso primero, refiere que los bancos en caso de que no estén ajustados a las reglas sobre activo y patrimonio mínimo, dispondrán del plazo de 60 días para encuadrarse a ellas, y de no dar cumplimiento, podrán aplicarse sanciones y el procedimiento de apremio del título III de la Ley N° 21.000. En esta parte, el artículo 68 se relaciona con el artículo 35 de la Ley N° 21.000, siendo propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales de Justicia, a que alude el artículo 77 de la Constitución, al contemplar una nueva competencia de los

juzgado de letras en lo civil para aplicar el procedimiento de apremio para el cumplimiento de la obligación del banco infractor.

g. Operaciones que pueden efectuar los bancos.

VIGESIMOTERCERO: Que la disposición contenida en el **número 61 del artículo 1** del proyecto, que modifica el artículo 69 de la Ley General de Bancos, se somete a control **en lo que se refiere al párrafo cuarto del numeral 2, reemplazado por la letra a), y a la letra h)**. Este artículo 69 se refiere a las operaciones que pueden efectuar los bancos.

El párrafo cuarto del numeral 2, reemplazado por la letra a), incide en la modificación del numeral 2 del artículo 69, en relación con las operaciones de los bancos consistentes en emitir bonos o debentures sin garantía especial, y la posibilidad de que los bancos, con sujeción a las normas de carácter general que dicte la Comisión para el Mercado Financiero, puedan emitir bonos sin garantía especial, para financiar mutuos hipotecarios. En esta parte, el párrafo cuarto del numeral 2, reemplazado por la letra a), consigna que respecto de los créditos hipotecarios referidos, el Banco Central podrá ejercer sus atribuciones sobre la regulación de préstamos hipotecarios, conforme a los artículos 92 y 99 de la Ley General de Bancos; así como determinar los instrumentos financieros en los que se mantendrán los recursos obtenidos por la empresa bancaria mediante la colocación de bonos hipotecarios; siendo todo ello propio de la Ley Orgánica Constitucional del artículo 108 de la Constitución, en cuanto refiere a nuevas atribuciones del Banco Central.

Y, respecto de la letra h), ésta reemplaza el inciso final del artículo 69 de la Ley General de Bancos, señalando que el banco que adquiera bienes en exceso a la normativa del mismo artículo, será objeto de sanción y que, si no se ajustare a los límites legales, se le podrán aplicar los apremios establecidos en el título III de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero. Ello, conecta nuevamente con el artículo 35 de la Ley N° 21.000, y determina una nueva atribución de los jueces de letras en lo civil para aplicar apremios para el cumplimiento de obligaciones, lo que es propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales, establecida en el artículo 77 de la Constitución.

h. Operación de bancos en el extranjero.

VIGESIMOCUARTO: Que la disposición contenida en el **número 68 del artículo 1** del proyecto, **en lo que se refiere al artículo 76** de la Ley General de Bancos que se sustituye, y que hace alusión a la apertura de sucursales bancarias en el exterior y a inversiones de los bancos en el extranjero, señala que las aperturas de sucursales u oficinas de representación requerirán autorización de la Comisión, y que ciertas inversiones necesitarán, adicionalmente, la autorización del Banco Central de Chile, para cuyos efectos, una vez emitido su pronunciamiento, la Comisión remitirá los antecedentes al Banco Central. Lo



anterior importa que se confieren nuevas atribuciones al Banco Central de Chile, lo que es propio de la ley orgánica constitucional del artículo 108 de la Constitución.

VIGESIMOQUINTO: Que la disposición contenida en el **número 70 del artículo 1 del proyecto, en lo que respecta al literal iii de la letra a) y a la letra f);** modifican y reemplazan, respectivamente el inciso primero y final del artículo 78 de la Ley General de Bancos, que refiere al cumplimiento de los requisitos para que los bancos operen en el exterior.

La modificación del literal iii de la letra a) importa que, en el caso de que la Comisión para el Mercado Financiero deniegue la autorización para abrir sucursales u oficinas en el exterior, deberá comunicar reservadamente a la empresa bancaria y al Banco Central de Chile la causal del pronunciamiento negativo, lo que incide en la Ley Orgánica Constitucional del Banco Central contenida en el artículo 108 de la Constitución.

Por su parte, la letra f), consigna en un nuevo inciso penúltimo que agrega al artículo 78 de la Ley General de Bancos, que la resolución que deniegue la autorización, será reclamable conforme a los artículos 69 y 70 de la Ley N° 21.000, siendo esta norma, en la parte que refiere al artículo 70 de dicha ley, propia de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales de Justicia, del artículo 77 de la Constitución, al conferir competencia a la Corte de Apelaciones de Santiago y a la Corte Suprema, para conocer del recurso de reclamación de ilegalidad.

VIGESIMOSEXTO: Que la disposición contenida en el **número 72 del artículo 1 del proyecto, en lo que se refiere al literal i de la letra b) y a la letra c),** modifican y sustituyen, respectivamente, el artículo 80 de la Ley General de Bancos, disposición que también regula las normativa a que deben sujetarse los bancos para operar en el exterior.

Al efecto, el literal i de la letra b), modifica el numeral 3) del artículo 80, disponiendo ahora la obligación del banco de proporcionar a la Comisión de Mercado Financiero -antes a la Superintendencia del ramo- y, además, al Banco Central, información sobre el banco o empresa extranjera en que participe, agregando entonces una nueva materia de Ley Orgánica Constitucional de acuerdo al artículo 108 de la Constitución, sobre atribuciones del Banco Central.

Por su parte, la letra c) sustituye el inciso final del artículo 80, consignando que, sin perjuicio de las sanciones aplicables de acuerdo al título III de la Ley N° 21.000, por incumplimientos de las obligaciones que rigen a los bancos que operan en el exterior, si aquellos incumplimientos, a criterio de la Comisión para el Mercado Financiero, ponen en riesgo la estabilidad de la casa matriz, la Comisión podrá obligar al banco chileno, mediante resolución fundada, a enajenar todas las acciones que posea en el banco o empresa extranjera o a clausurar o enajenar la sucursal u oficina en que se haya cometido la infracción, dentro del plazo que determine, que no podrá ser inferior a noventa días.



La referencia a la Ley N° 21.000, incluye el artículo 35 de dicha ley, que faculta al juez de letras en lo civil para aplicar apremios para el cumplimiento de las obligaciones, lo que confiere nuevas competencia a los tribunales, siendo entonces materia propia de la Ley Orgánica Constitucional referida en el artículo 77 de la Carta Fundamental.

VIGESIMOSÉPTIMO: Que la disposición contenida en el **número 74, letra b), del artículo 1** del proyecto, sustituye en parte el inciso segundo del artículo 82 de la Ley General de Bancos, referido asimismo a la operación de bancos en el exterior, y su fiscalización. El texto original de este precepto señalaba que la Superintendencia ejercía la fiscalización de los bancos que operen en el extranjero, en las condiciones que indica, y en conformidad con los convenios que se hayan suscrito con el organismo de supervisión del país en que se instalen, agregando que dichos convenios podían autorizar a las instituciones fiscalizadoras para compartir, en forma recíproca, información reservada de las empresas que funcionen en ambos países, pero agregando que en ningún caso, la Superintendencia podía proporcionar información sujeta a secreto según el inciso primero del artículo 154 de la Ley General de Bancos.

El nuevo precepto que se incorpora por la letra b) del número 74, sustituye la referencia al artículo 154, que establece el secreto bancario, consignando ahora que en el caso de la información protegida por secreto bancario se procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo 5, N° 5, de la Ley N° 21.000, que señala como atribución general de la Comisión para el Mercado Financiero, la de autorizar a la unidad de fiscalización para que, en el marco de investigaciones o procedimientos sancionatorios, requiera información relativa a operaciones bancarias de personas determinadas, comprendiéndose las sometidas a secreto o sujetas a reserva, que constituyan infracciones legales y, a su vez, se encuentren tipificadas como delitos en la legislación. En este evento, se agrega que el fiscal de la Comisión, además de contar con la autorización de ésta, requerirá la autorización previa de un ministro de la Corte de Apelaciones de Santiago. Así, en esta parte se confiere una nueva atribución a los tribunales de justicia, que es propia de la Ley Orgánica Constitucional referida en el artículo 77 de la Carta Fundamental.

i. Limitaciones a los créditos.

VIGESIMOCTAVO: Que la disposición contenida en el **número 76, letra b), del artículo 1** del proyecto, sustituye el inciso final del artículo 84 de la Ley General de Bancos, artículo que alude a las limitaciones a los créditos que pueden conceder los bancos. El referido número 76, letra b), señala que, sin perjuicio de los procedimientos sancionatorios por incumplimientos, al banco que infrinja los límites y no se encuadre en ellos oportunamente, podrá aplicársele alguno de los apremios o sanciones establecidos en el título III de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero. Esta referencia dice relación con el artículo 35 de la Ley N° 21.000, que faculta al juez de letras en lo civil para aplicar apremios para el cumplimiento de obligaciones, lo que



confiere nuevas competencia a los tribunales, siendo materia propia de la Ley Orgánica Constitucional del artículo 77 de la Carta Fundamental.

VIGESIMONOVENO: Que la disposición contenida en el **número 80, letra b), del artículo 1** del proyecto, sustituye el inciso segundo del artículo 96 de la Ley General de Bancos, artículo que alude a la prohibición de los bancos de emitir letras de crédito más allá de la cantidad a que ascendieren las obligaciones hipotecarias constituidas a su favor.

El número 80, letra b), sustituye la referencia al artículo 22 de la Ley General de Bancos, por una nueva alusión a los artículos 69 y 70 de la ley N° 21.000. Por tanto, en la eliminación de la referencia al artículo 22 de la Ley General de Bancos, y en la nueva alusión al artículo 70 de la Ley N° 21.000 -como acontece respecto de varias otras disposiciones del proyecto- el precepto es propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales de Justicia, a que se refiere el artículo 77 de la Constitución, pues se trata del recurso de reclamación judicial de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago, y apelable ante la Corte Suprema; como recursos que proceden en contra de actos de la Comisión para el Mercado Financiero relacionados con el registro de las letras de crédito que puedan estimarse ilegales.

j. Regularización temprana y regularización preventiva.

TRIGÉSIMO: Que la disposición contenida en el **número 84 del artículo 1 del proyecto, en lo que se refiere a los incisos segundo, séptimo y decimoprimeros del artículo 117**, que se agrega a la Ley General de Bancos, dice relación con el nuevo Título XIV que se agrega a la ley, sobre "Medidas para la Regularización Temprana", que incorpora los nuevos artículos 112 a 117. Así, las empresas bancarias deben informar a la Comisión para el Mercado Financiero en ciertos eventos que importen incumplimientos legales, problemas patrimoniales, inestabilidad financiera o administración deficiente, y presentar a la Comisión un plan de regularización con medidas para asegurar su normal funcionamiento.

Luego, el artículo 117, determina que si no se presenta oportunamente el plan de regularización, éste fuere rechazado por la Comisión, o el banco incumpliere las condiciones del plan, la Comisión podrá designarle un inspector delegado. Y, los incisos segundo y séptimo del artículo 117 permiten que, previo acuerdo del Consejo del Banco Central de Chile, la Comisión pueda nombrar un administrador provisional de la institución bancaria, y que, igualmente, con el acuerdo previo favorable del Consejo del Banco Central de Chile, transcurrido el plazo de un año, la Comisión podrá renovar el inspector delegado, o al administrador provisional. Estas materias, entonces, inciden en nuevas atribuciones del Banco Central y, por ende son propias de la Ley Orgánica Constitucional del Banco Central contenida en el artículo 108 de la Constitución.



Por su parte, el inciso decimoprimero del artículo 117 establece que de la resolución de designación del inspector delegado o de administrador provisional descrita en el presente artículo, podrá ser reclamada de acuerdo con lo establecido en el artículo 70 de la ley N° 21.000, esto es, mediante el recurso de reclamación de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago, y apelable ante la Corte Suprema, confiriendo así nuevas atribuciones a los tribunales de justicia, materia propia de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales, del artículo 77 de la Constitución.

TRIGESIMOPRIMERO: Que la disposición contenida en el **número 85 del artículo 1 del proyecto, en lo que respecta al artículo 118** de la Ley General de Bancos, que se reemplaza, igualmente incide en las atribuciones del Banco Central (artículo 108 de la Constitución) y de los tribunales de justicia (artículo 77 de la Constitución).

Así, son propios de ley orgánica constitucional los nuevos incisos tercero y cuarto del artículo 118, al conferir nuevas atribuciones al Banco Central en cuanto, respecto del plan de regularización que deben presentar los bancos en los eventos que se indica por el mismo artículo, de no aprobarse aquél por la Comisión para el Mercado Financiero, o incumplirse las condiciones del plan que se hubiere aprobado, la Comisión podrá, previo acuerdo favorable del Consejo del Banco Central, revocar la autorización de existencia (inciso tercero); y en cuanto se preceptúa que corresponde a la Comisión dictar las resoluciones que otorguen o revoquen la autorización de existencia, previo acuerdo favorable del Banco Central de Chile en caso de rechazo (inciso cuarto).

Y, por su parte, es propio de ley orgánica constitucional el nuevo inciso quinto del artículo 118, en cuanto confiere nuevas competencias a los tribunales, relacionadas con el recurso de reclamación de ilegalidad que se dispone - conforme al 70 de la ley N° 21.000- para el afectado, en caso de que se decrete el rechazo a la autorización de existencia, se revoque esa autorización, o se decrete la suspensión de todas o algunas actividades.

k. Liquidación forzosa.

TRIGESIMOSEGUNDO: Que la disposición contenida en el **número 89 del artículo 1 del proyecto, en lo que se refiere a la derogación de los artículos 123, 128 y 129** de la Ley General de Bancos, dice relación con la liquidación forzosa de los bancos. En este sentido se derogan estos tres artículos de la ley, y dicha derogación es en parte propia de la Ley Orgánica Constitucional del Banco Central (artículo 108 de la Constitución), en cuanto elimina facultades de que disponía el Instituto Emisor. Así, es propio de dicha ley orgánica constitucional la derogación del inciso quinto del artículo 123, que, respecto de las proposiciones de convenios a los acreedores, a petición de la institución financiera y previo informe favorable de la Superintendencia, disponía que el Banco Central de Chile debía poner a disposición las sumas que resultaren necesarias para el pago de los depósitos y obligaciones no comprendidos en



dichas proposiciones, cuando los fondos fueren insuficientes. Y es también propio de la ley orgánica constitucional anotada la derogación del inciso tercero del artículo 129, que consignaba un recurso de reconsideración ante la Superintendencia respecto a la calificación general de los activos del banco, señalando que presentada la reconsideración, la Superintendencia debía ponerla en conocimiento del Consejo del Banco Central de Chile y que, para rechazar la reconsideración, en forma total o parcial, la Superintendencia debía actuar con aprobación de dicho Consejo.

TRIGESIMOTERCERO: Que la disposición contenida en el **número 90 del artículo 1 del proyecto, en lo que se refiere al inciso primero y a la letra d) del inciso segundo del artículo 130** de la Ley General de Bancos, que se sustituye, también refiere a la normativa sobre liquidación forzosa de los bancos, e incide en materias propias de la Ley Orgánica Constitucional del Banco Central (artículo 108 de la Constitución).

Así, el número 90, en lo que se refiere al inciso primero del nuevo artículo 130 que se incorpora en la Ley General de Bancos, es propio de la ley orgánica constitucional anotada, en cuanto deroga una antigua facultad del Banco Central, en cuanto a otorgar el previo acuerdo favorable del Consejo, para que la Superintendencia procediere a revocar la autorización de existencia de un banco y declarar su liquidación forzosa. Por su parte, el nuevo inciso primero del artículo 130, establece que será la Comisión para el Mercado Financiero la que, en los casos que indica el precepto, procederá a revocar la autorización de existencia de la empresa bancaria afectada y la declarará en liquidación forzosa, decisión de la Comisión que, igualmente, deberá contar con el acuerdo previo favorable del Banco Central de Chile, lo que es propio de la Ley Orgánica Constitucional del artículo 108 de la Constitución.

Luego, la letra d) del inciso segundo del nuevo artículo 130, señala que se presumirá que un banco no tiene la solvencia necesaria para continuar operando o que la seguridad de sus depositantes u otros acreedores exige su liquidación cuando (letra d) el banco mantenga con el Banco Central de Chile créditos de urgencia vencidos y, al solicitar su renovación, éste la deniegue, y siempre que el informe de la Comisión haya sido también negativo. En consecuencia, se incorpora una nueva atribución del Banco Central, propia, igualmente, de la ley orgánica constitucional en comento.

TRIGESIMOCUARTO: Que la disposición contenida en el **número 91, letra b), del artículo 1 del proyecto, elimina en el artículo 132 de la Ley General de Bancos la referencia que se contenía al artículo 123 de la misma ley**. Esta normativa es referida a los efectos de la liquidación forzosa y, al igual como se indicó en el considerando 32° precedente respecto del número 89 del artículo 1 del proyecto, en cuanto a la derogación del artículo 123, la disposición ahora consultada es propia de la Ley Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile (artículo 108 de la Constitución), en cuanto elimina, en el caso que allí se contemplaba, la obligación del Banco Central de poner a disposición las sumas

que resultaren necesarias para el pago de los depósitos y obligaciones no comprendidos en las proposiciones de convenio con los acreedores, cuando los fondos fueren insuficientes.

TRIGESIMOQUINTO: Que la disposición contenida en el **número 92 del artículo 1** del proyecto, **en lo que respecta a la letra a) del artículo 133** de la Ley General de Bancos, que se sustituye, incide en las obligaciones del liquidador y contiene, en el párrafo segundo de la letra a) del artículo 133 que se incorpora, una disposición que es propia de la Ley Orgánica Constitucional del artículo 77 de la Carta Fundamental, en cuanto, respecto de la confección de la nómina de acreedores que debe realizar el liquidador, autoriza al banco en liquidación para reclamar del contenido de la nómina, ante el juez de letras en lo civil de su domicilio, confiriendo así una nueva atribución a los tribunales de justicia.

I. Sanciones penales.

TRIGESIMOSEXTO: Que la disposición contenida en el **número 115 del artículo 1**, **en lo que se refiere al artículo 162** que se incorpora a la Ley General de Bancos, es propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de Los Tribunales de Justicia, conforme al artículo 77 de la Carta Fundamental. Lo anterior, toda vez que el nuevo artículo 162 prescribe que las conductas que configuren los delitos tipificados en la presente ley podrán, además, ser sancionados por la Comisión para el Mercado Financiero de conformidad al título III de la ley N° 21.000. Así, el artículo 162 es propio de la ley orgánica constitucional anotada, en cuanto confiere nuevas atribuciones de los tribunales, en cuanto remite al artículo 35 de la Ley N° 21.000, sobre los apremios que pueden imponer los jueces de letras en lo civil.

V.2. RESPECTO DEL ARTÍCULO 2 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA LA LEY N° 21.000, QUE CREA LA COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO.

a. Aclaración previa

TRIGESIMOSÉPTIMO: Que el artículo 2 del proyecto de ley remitido por el Congreso Nacional dispone: *“Artículo 2.- Introdúcense las siguientes modificaciones en la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero”*. Sin embargo, la Ley N° 21.000, denominada *“Crea la Comisión para el Mercado Financiero”*, dispone: *“Artículo primero.- Reemplázase el texto del Decreto Ley N° 3.538, de 1980, del Ministerio de Hacienda, que Crea la Superintendencia de Valores y Seguros, por el siguiente: CREA LA COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO”*.

En consecuencia, como aclaración previa, se hace presente por esta Magistratura Constitucional que todas las disposiciones contenidas en el artículo 2 del proyecto de ley bajo control, deben entenderse como



modificadorias de la normativa contenida en el **Artículo primero de la Ley N° 21.000**, que crea la Comisión para el Mercado Financiero.

b. Fiscalización de la Contraloría General de la República.

TRIGESIMOCTAVO: Que la disposición contenida en el **número 2 del artículo 2** del proyecto, agrega un inciso segundo al artículo 2 de la Ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero. El inciso primero de dicho artículo 2 prescribe que La Comisión y su personal se regirán por lo establecido en la Ley 21.000 y, supletoriamente, por las normas contempladas en la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, 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, y en la Ley N° 20.880, sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses.

El nuevo inciso segundo que agrega el proyecto señala que “con todo, la Comisión estará sometida a la fiscalización de la Contraloría General de la República exclusivamente en lo que concierne al examen de las cuentas de sus gastos”.

Este precepto que se incorpora agrega una nueva función a la Contraloría, en orden a fiscalizar los gastos de la Comisión para el Mercado Financiero y, en consecuencia, es propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre funciones y atribuciones de la Contraloría General de la República, establecida en los artículos 98 y 99 de la Constitución Política (en similar sentido, STC roles 3312, 1032 y 999).

TRIGESIMONOVENO: Que, respecto del número 2 del artículo 2 del proyecto, debe hacerse presente que este Tribunal Constitucional en la sentencia Rol N° 3312, al ejercer el control preventivo del proyecto de ley que crea la Comisión para el Mercado Financiero, consignó que la Comisión para el Mercado Financiero es parte integrante de la Administración del Estado (C° 47°), debiendo como órgano del Estado someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y en el entendido de que a la Comisión le son plenamente aplicables aquellas leyes orgánicas constitucionales que, con carácter común y preeminente, se aplican a los servicios u organismos que la componen, por sobre sus respectivas leyes especiales, como son la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, a que se refiere el artículo 38, inciso primero, constitucional, y la Ley Orgánica Constitucional de la Contraloría General de la República, a que hace mención en el artículo 98 de la Carta Fundamental.

CUADRAGÉSIMO: Que, en conexión con los señalado en el considerando precedente, siendo de cargo de la Contraloría, conforme a los artículo 98 y 99 constitucionales, el ejercicio del control de la legalidad de los actos de la Administración, así como la fiscalización del ingreso y la inversión de fondos



fiscales, y el examen y juzgamiento de las cuentas de los organismos públicos; es que debe entenderse que lo dispuesto en el número 2 del artículo 2 del proyecto, en cuanto al control de gastos que la Contraloría General efectúa respecto de la Comisión para el Mercado Financiero, deja a salvo el control amplio de legalidad que confiere a este órgano contralor el artículo 98 de la Constitución (en el mismo sentido, STC Rol 1032, C°s 16° y 17°, y STC Rol 92, C°s 6° a 8°), y que el control de gastos, supone la fiscalización tanto de los egresos como de los ingresos de fondos fiscales.

c. Atribuciones de la Comisión para el Mercado Financiero.

CUADRAGESIMOPRIMERO: Que la disposición contenida en el **número 4, letras i) y j), del artículo 2** del proyecto, modifican el artículo 5 de la Ley N° 21.000, que establece las atribuciones generales de la Comisión para el Mercado Financiero.

La letra i), modifica el numeral 30 de dicho artículo 5, que establece la facultad de la Comisión de adoptar medidas preventivas o correctivas para el resguardo de la estabilidad financiera, agregando ahora el proyecto que dichas medidas podrán ser impugnadas en conformidad al artículo 70 de la misma ley. Así, contra las medidas de la Comisión se establece la facultad del afectado de reclamar de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago, y apelar ante la Corte Suprema, confiriéndose de este modo nuevas competencias a los tribunales de justicia, materia que, como se ha venido diciendo en las remisiones al artículo 70 de la Ley N° 21.000, es propia de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales a que se refiere el artículo 77 constitucional.

Por su parte, la letra j) del número 4, agrega nuevas atribuciones a la Comisión, intercalando en el artículo 5 de la ley los numerales 33, 34 y 35 nuevos. En esta parte, el nuevo numeral 34 dispone que -sin perjuicio de las normas sobre secreto bancario- la Comisión proporcionará información sobre las entidades que fiscaliza al Ministerio de Hacienda, al Consejo de Estabilidad Financiera y al Banco Central, siendo en esta última parte dicho precepto propio de la Ley Orgánica Constitucional del artículo 108 de la Carta Fundamental, al incidir en las funciones y atribuciones del Banco Central.

d. Atribuciones del Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero.

CUADRAGESIMOSEGUNDO: Que la disposición contenida en el **número 8, en lo que respecta al numeral 10 contenido en la letra c), del artículo 2** del proyecto, modifica el artículo 20 de la Ley N° 21.000, que dispone las atribuciones del Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero, incorporando la de designar inspector delegado, administrador provisional o liquidador, de conformidad con lo establecido en la Ley General de Bancos que el

proyecto de ley también modifica, conforme se ha detallado más arriba en esta sentencia.

Conforme al precedente contenido en la STC Rol N° 3312 (C° 23°), este Tribunal declaró que el artículo 20 de la Ley N° 21.000, al establecer las funciones del Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero, es propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre organización básica de la Administración Pública a que alude el artículo 38 de la Constitución, en cuanto se trata de funciones de un Consejo para el Mercado Financiero, como órgano colegiado cuya estructura defiere del artículo 31 de la Ley N° 18.575, constituyéndose en un órgano colegiado no comprendido en el cuerpo orgánico constitucional de la Ley N° 18.575.

Siguiendo el mismo criterio, el número 8 en lo que respecta al numeral 10 contenido en la letra c), agrega una nueva función del Consejo de la Comisión, por lo que dicha disposición del proyecto de ley es entonces también propia de la Ley Orgánica Constitucional del artículo 38 de la Carta Fundamental.

e. Deber de reserva.

CUADRAGESIMOTERCERO: Que la disposición contenida en el **número 13, letra b), del artículo 2** del proyecto, intercala un inciso segundo en el artículo 28 de la Ley N° 21.000, precepto que establece el deber de reserva de información respecto del personal de la Comisión para el Mercado Financiero. La letra b) del número 13, agrega ahora que, sin perjuicio del deber de reserva, con el objeto de velar por el cumplimiento de sus respectivas labores, la Comisión, el Banco Central de Chile y la Superintendencia de Pensiones podrán compartir cualquier información, manteniendo la reserva respecto de la información que revista dicho carácter. El precepto consultado es entonces propio de la Ley Orgánica Constitucional del artículo 108 de la Carta Fundamental, en cuanto incide en las funciones y atribuciones del Banco Central.

f. Juicios ejecutivos por pago de multas.

CUADRAGESIMOCUARTO: Que la disposición contenida en el **número 19 del artículo 2** del proyecto agrega los incisos tercero y cuarto al artículo 59 de la Ley N° 21.000, artículo que, en el marco del procedimiento sancionatorio, alude al pago de las sanciones de multa una vez que están se encuentran ejecutoriadas, pago que debe efectuarse en la tesorería comunal del domicilio del infractor.

El nuevo inciso tercero que se agrega señala que estando firme la resolución del Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero, la Tesorería General de la República podrá demandar ejecutivamente al infractor ante el juzgado de letras con competencia en lo civil correspondiente a su domicilio, acompañando copia de la resolución del Consejo que aplicó la sanción o de la sentencia ejecutoriada en su caso, la que tendrá, por sí sola, mérito ejecutivo.

Y el inciso cuarto añade: “en el respectivo juicio ejecutivo, la oposición del ejecutado deberá ser presentada dentro de quinto día contado desde su notificación, y sólo se podrá fundar en alguna de las siguientes excepciones: 1. Pago de la deuda. Si éste se hubiere efectuado en una fecha posterior a la de la notificación de la demanda, el demandado será necesariamente condenado en costas. 2. No empecer el título al ejecutado. En virtud de esta excepción no podrá discutirse la legalidad de la resolución del Consejo. 3. Prescripción”.

Como se aprecia las disposiciones contenidas en el número 19 del artículo 2 del proyecto confieren nuevas competencias a los jueces de letras en lo civil para conocer de juicios ejecutivos incoados por la Tesorería General en el marco de multas impuestas por la Comisión para el Mercado Financiero, consignando nuevas atribuciones de los tribunales, materia que es propia de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de Los Tribunales de Justicia, conforme al artículo 77 de la Carta Fundamental.

g. Recurso de reclamación de ilegalidad.

CUADRAGESIMOQUINTO: Que la disposición contenida en el **número 21 del artículo 2** del proyecto modifica el artículo 70 de la Ley N° 21.000, que contempla un recurso de reclamación, que puede interponerse en contra de todo acto administrativo emanado del Consejo, del presidente o del fiscal de la Comisión para el Mercado Financiero, que no corresponda a una sanción (en este caso rige el reclamo de ilegalidad dispuesto en el artículo 71 de la misma ley), que el afectado estime que es ilegal y le causa perjuicio. De este reclamo conocerá la Corte de Apelaciones de Santiago, y procederá recurso de apelación para ante la Corte Suprema. El artículo 70, asimismo, regula el procedimiento aplicable a esta reclamación de ilegalidad.

El **número 21 del artículo 2, en sus letras a), b), c) y d)**, modifica el artículo 70, constituyendo todo su contenido materias propias de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de Los Tribunales de Justicia, conforme al artículo 77 de la Carta Fundamental, en cuanto inciden en las competencias y atribuciones de los tribunales de justicia.

Así, la letra a) del número 21, agrega un nuevo inciso segundo al artículo 70, que dispone que también pueden reclamarse de ilegalidad, conforme al procedimiento de este artículo, las resoluciones de la Comisión que impongan las prohibiciones o limitaciones contenidas en el artículo 116 de la Ley General de Bancos, que designen inspector delegado o administrador provisional, o renueven esas designaciones, revoquen la autorización de existencia o que resuelvan la liquidación forzosa de una empresa bancaria. Todo ello, importa conferir nuevas competencias a los tribunales de justicia.

Por su parte, la letra b) del número 21, sustituye el actual inciso segundo del artículo 70, que pasa a ser inciso tercero, consignando la procedencia del recurso de reclamación de ilegalidad para impugnar las demás resoluciones, órdenes o instrucciones que impongan a una persona o entidad fiscalizada por la Comisión una medida correctiva o preventiva en el ejercicio de la facultad



consagrada en el numeral 30 del artículo 5 y el numeral 5 del artículo 21; confiriendo igualmente competencias a los tribunales de justicia para conocer de estos recursos en contra de la Comisión para el Mercado Financiero.

La letra c), hace un ajuste en cuanto a la referencia a incisos del artículo 70.

Y, la letra d) del número 21 agrega en el inciso final del artículo 70, la oración: "Tampoco podrán decretarse las medidas establecidas en el artículo 192 del Código de Procedimiento Civil u otras de igual naturaleza, mientras la reclamación se encuentre pendiente".

Este inciso final del artículo 70 señala en su texto actual que la sola interposición del reclamo de ilegalidad no suspenderá los efectos del acto impugnado, y el agregado de la letra d) importa que mientras esté pendiente la sustanciación del reclamo de ilegalidad, la Corte de Apelaciones o la Corte Suprema no podrán decretar orden de no innovar (artículo 192 del Código de Procedimiento Civil) u otras medidas similares respecto del acto impugnado. Así, se restringe una competencia de los tribunales, lo que es propio de la Ley Orgánica Constitucional del artículo 77 de la Carta Fundamental.

V.3. RESPECTO DEL ARTÍCULO 4 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA LA LEY N° 20.720, QUE SUSTITUYE EL RÉGIMEN CONCURSAL VIGENTE POR UNA LEY DE REORGANIZACIÓN Y LIQUIDACIÓN DE EMPRESAS Y PERSONAS, Y PERFECCIONA EL ROL DE LA SUPERINTENDENCIA DEL RAMO.

CUADRAGESIMOSEXTO: Que la disposición contenida en el **artículo 4** del proyecto modifica La Ley N° 20.720, en el siguiente sentido:

El **número 1 del artículo 4** modifica el artículo 57 de la Ley N° 20.720, que, en el marco del procedimiento concursal de reorganización, se refiere a la resolución del tribunal competente que ordena la reorganización y sus efectos, que incluyen que por el plazo de treinta días desde la notificación de dicha resolución, el deudor gozará de una Protección Financiera Concursal, en virtud de la cual los contratos suscritos con él mantendrán su vigencia y condiciones de pago (artículo 57, N° 1, letra c). Ahora, el proyecto agrega (en el párrafo segundo del literal c) del numeral 1) del artículo 57) que aquello no se aplicará a los convenios marco de contratación de operaciones de derivados en que el deudor sea un inversionista institucional, los que se registrarán en esta materia por las normas especiales a que se refiere el inciso segundo y siguientes del artículo 140 de esta ley.

El artículo 140 de la Ley, regula, en lo pertinente, nuevas facultades del Banco Central de Chile en orden a compensación de obligaciones entre el deudor y los acreedores y, el precedente de esta Magistratura recaído en el Rol N° 2577, declaró que, en esa parte, el artículo 140, es propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre organización, funciones y atribuciones del Banco Central, a que se refiere el artículo 108 de la Constitución. En consecuencia, la nueva remisión a dichas facultades del Banco Central que se contiene en el número 1



del artículo 4 del proyecto, es también propia de la Ley Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile.

Y el **número 2 del artículo 4** modifica el referido artículo 140 de la Ley N° 20.720, intercalando un inciso cuarto nuevo que alude a que respecto de los convenios marco en que sea parte una empresa bancaria o cualquier otro inversionista institucional, las causales de terminación y exigibilidad anticipada que digan relación con inestabilidad financiera, administración deficiente u otras situaciones anteriores a la liquidación forzosa de esas entidades que señale la regulación dictada por el Banco Central de Chile, sólo podrán hacerse efectivas una vez transcurrido el plazo que establezca dicha normativa. Así, se agregan nuevas atribuciones al Banco Central, siendo en dicha parte la norma propia de la Ley Orgánica Constitucional del Instituto Emisor, contemplada en el artículo 108 de la Carta Fundamental.

V.4. RESPECTO DEL ARTÍCULO 5 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA LA LEY N° 18.046, SOBRE SOCIEDADES ANÓNIMAS.

CUADRAGESIMOSÉPTIMO: Que la disposición contenida en el **artículo 5** del proyecto intercala en el **inciso primero del artículo 27 de la ley N° 18.046**, un nuevo numeral 5). La disposición referida alude a los casos en que las sociedades anónimas pueden adquirir y poseer acciones de su propia emisión, disponiendo el nuevo numeral 5) que se agrega, la procedencia de dicha adquisición cuando se realice conforme a lo dispuesto en el artículo 55 bis de la Ley General de Bancos.

La referencia es al nuevo artículo 55 bis que el proyecto de ley bajo control -en el número 50 del artículo 1- añade a la Ley General de Bancos, y que señala que la Comisión para el Mercado Financiero mediante norma de carácter general, y previo acuerdo favorable del Banco Central de Chile, establecerá los requisitos y condiciones para la emisión de acciones preferentes o bonos sin plazo fijo de vencimiento por las empresas bancarias. Este precepto, como se indicó en el considerando 20° de esta sentencia, consigna una nueva atribución del Banco Central en orden a otorgar su previo acuerdo favorable, siendo en esa parte propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre organización, funciones y atribuciones del Banco Central, a que se refiere el artículo 108 de la Constitución. Asimismo, por la remisión al artículo 55 bis que se agrega en el artículo 5 del proyecto al inciso primero del artículo 27 de la ley N° 18.046, es también propia de la Ley Orgánica Constitucional del Banco Central de Chile.

V.5. RESPECTO DEL ARTÍCULO 6 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA EL DECRETO LEY N° 3.500, DE 1980, DEL MINISTERIO DEL TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL, QUE ESTABLECE NUEVO SISTEMA DE PENSIONES.

CUADRAGESIMOCTAVO: Que la disposición contenida en el **artículo 6, número 2**, del proyecto, **modifica el inciso vigésimo primero del artículo 45 del Decreto Ley N° 3.500** de 1980, que Establece Nuevo Sistema de Pensiones. Este artículo 45 regula las inversiones que se efectúan con los recursos de los

fondos de pensiones, y el artículo 6, número 2, del proyecto remitido agrega un numeral 10 al inciso vigésimo primero del artículo 45 del Decreto Ley N° 3.500, que permite ahora invertir en bonos sin plazo fijo de vencimiento emitidos por empresas bancarias conforme al artículo 55 bis de la ley General de Bancos.

Como se viene señalando desde el considerando precedente de esta sentencia, al remitir al artículo 55 bis, la disposición del proyecto de propia de la Ley Orgánica Constitucional sobre organización, funciones y atribuciones del Banco Central, a que se refiere el artículo 108 de la Constitución.

El mismo artículo 6, número 2, agrega en el numeral 10 del inciso vigésimo primero del artículo 45 del Decreto Ley N° 3.500 que el Banco Central de Chile determinará el límite que se establezca en el Régimen de Inversión, el cual no podrá superar el 5% del valor del Fondo de Pensiones, para cada Tipo de Fondo A, B, C, D y E. En esta parte, se agrega una nueva atribución del Banco Central de Chile que es, igualmente, propia de la Ley Orgánica Constitucional del artículo 108 de la Constitución.

V.6. RESPECTO DEL ARTÍCULO 7 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA EL DECRETO CON FUERZA DE LEY N° 251, DE 1931, DEL MINISTERIO DE HACIENDA, DE COMPAÑÍAS DE SEGUROS, SOCIEDADES ANÓNIMAS Y BOLSAS DE COMERCIO.

CUADRAGESIMONOVENO: Que la disposición contenida en el **artículo 7, número 1, letra a)** del proyecto, modifica el Decreto con Fuerza de Ley sobre Compañías de Seguros, Sociedades Anónimas y Bolsas de Comercio, agregando en la **letra b) del numeral 1 del artículo 21**, en relación con el respaldo de las reservas técnicas y el patrimonio de riesgo de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, que las inversiones en renta fija emitidas por instituciones financieras, ahora, incluyen los bonos sin plazo fijo de vencimiento descritos en el artículo 55 bis de la Ley General de Bancos.

Nuevamente, por la remisión al artículo 55 bis de la Ley General de Bancos, y a una nueva atribución del Banco Central de Chile, esta norma contenida en el artículo 7, número 1, letra a) del proyecto es también propia de la Ley Orgánica Constitucional del artículo 108 de la Carta Fundamental.

V.7. RESPECTO DEL ARTÍCULO 8 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA EL DECRETO CON FUERZA DE LEY N° 5, DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA, FOMENTO Y RECONSTRUCCIÓN, PROMULGADO EL AÑO 2003 Y PUBLICADO EL AÑO 2004, QUE FIJA EL TEXTO REFUNDIDO, CONCORDADO Y SISTEMATIZADO DE LA LEY GENERAL DE COOPERATIVAS.

QUINCUAGÉSIMO: Que la disposición contenida en el **artículo 8, número 2, en lo que se refiere al inciso segundo del artículo 87 bis**, reemplaza dicho artículo 87 bis de la Ley General de Cooperativas, consignando que las Cooperativas de Ahorro y Crédito, que ahora quedan sujetas a la fiscalización y control de la Comisión para el Mercado Financiero, en el evento de

que se les designe administrador provisional en conformidad al artículo 117 de la Ley General de Bancos, dicho administrador provisional estará facultado para enajenar todo o parte sustancial de los activos de la referida entidad, previo informe a la junta general de socios de la cooperativa de ahorro y crédito, sobre su conveniencia económica y sus efectos en la estabilidad financiera de la cooperativa.

La alusión al artículo 117, se refiere al nuevo artículo 117 de la Ley General de Bancos, que se viene incorporando por este mismo proyecto de ley (número 84 del artículo 1 del proyecto) y que, conforme se indicó en el considerando 30° de esta sentencia en relación con las “medidas para la regularización temprana”, permiten en ciertos eventos que la Comisión para el Mercado Financiero designe un administrador provisional, con el acuerdo previo favorable del Consejo del Banco Central de Chile. Esta materia, como se señaló, incide en nuevas atribuciones del Banco Central y, por ende, el artículo 8, número 2, en lo que se refiere al inciso segundo del artículo 87 bis, es también propio de la Ley Orgánica Constitucional del Banco Central contenida en el artículo 108 de la Constitución.

V.8. RESPECTO DEL ARTÍCULO 10 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA EL CÓDIGO TRIBUTARIO.

Acceso a la información bancaria



QUINCAGESIMOPRIMERO: Que la disposición contenida en el **artículo 10, numeral 1**, letra a) [léase numeral 1], y **numeral 2** del proyecto remitido, modifican el artículo 62 del Código Tributario.

Dicho artículo 62 alude al **secreto bancario**, disponiendo que la justicia ordinaria, en ciertos casos de procesos que digan relación con la posible comisión de delitos vinculados al cumplimiento de obligaciones tributarias, podrá autorizar el examen de información relativa a las operaciones bancarias de personas determinadas, comprendiéndose todas aquellas sometidas a secreto o sujetas a reserva; y añade que igual facultad tendrán los Tribunales Tributarios y Aduaneros cuando conozcan de un proceso sobre aplicación de sanciones conforme al artículo 161. Asimismo la referida disposición permite al Servicio de Impuestos Internos, en ejercicio de sus facultades fiscalizadoras, requerir esa información siempre que ella resulte indispensable para verificar la veracidad e integridad de las declaraciones de impuestos, o la falta de ellas, pudiendo recabar también tal información para cumplir con requerimientos provenientes de administraciones tributarias extranjeras. La solicitud de información bancaria sometida a secreto o reserva se sujeta al procedimiento que el mismo artículo 62 dispone.

El **numeral 1 del artículo 10** del proyecto, intercala los nuevos incisos cuarto, quinto y sexto a dicho artículo 62, estableciendo -en el **nuevo inciso cuarto**- que en los casos en que la información sea requerida por el Servicio de Impuestos Internos en ejercicio de sus funciones de fiscalización, o bien para dar



cumplimiento a un requerimiento efectuado por la autoridad competente de otra jurisdicción, en virtud de un convenio internacional vigente que faculte el intercambio de información tributaria, y que en dicho requerimiento se solicite omitir la comunicación a que se refiere el número 2) del inciso tercero del presente artículo (comunicación que se debe efectuar al titular la información requerida, sobre la existencia de la solicitud de información del Servicio), por existir riesgo de que pudiere entorpecer el curso de la fiscalización o por su naturaleza urgente, el Servicio podrá, **previa autorización judicial**, notificar al banco, requiriéndole que entregue la información, omitiendo comunicar al titular de la información bancaria el requerimiento y sus antecedentes fundantes.

Este nuevo inciso añade competencias a los tribunales de justicia, siendo por ende propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de Los Tribunales de Justicia, conforme al artículo 77 de la Carta Fundamental.

Por su parte, el **nuevo inciso quinto** agrega que el **Tribunal Tributario y Aduanero** que resulte competente conforme al artículo 62 bis (solicitud de autorización judicial al Servicio para acceder a la información bancaria sujeta a reserva o secreto) deberá resolver la solicitud a que se refiere el inciso anterior dentro de cinco días hábiles de presentada, con el solo mérito de los antecedentes que acompañe el Servicio, entre los que deberán incluirse aquellos indicados en las letras a), b) y c) del número 1) del inciso tercero (individualización del titular de la información bancaria que se solicita; especificar las operaciones o productos bancarios, o tipos de operaciones bancarias, respecto de los cuales se solicita información, y señalar los períodos comprendidos en la solicitud) y la presentación de la autoridad competente extranjera, cuando corresponda, en la que se solicite la omisión de la comunicación al titular de la información bancaria, por alguna de las causales indicadas en el inciso precedente. El requerimiento de información que el Servicio notifique al banco deberá acompañarse de la resolución judicial que acoja la solicitud y cumplir, a lo menos, con los requisitos indicados en las letras a), b), y c) referidas anteriormente.

Este nuevo inciso, asimismo, incide en las competencias de los tribunales de justicia, siendo por tanto propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de Los Tribunales de Justicia, conforme al artículo 77 de la Carta Fundamental.

En fin, el **nuevo inciso sexto** que se agrega, señala que, con todo, el Servicio, a través de su Dirección Nacional, podrá requerir a los bancos, a agencias o representaciones de bancos extranjeros, a casas de cambio, instituciones financieras y demás entidades con domicilio o residencia en Chile, que informen, antes del 15 de marzo de cada año, las operaciones que realicen, por encargo de terceros, correspondientes a remesas, pagos, traslados de fondos al exterior o ingresos de fondos al país, del año comercial inmediatamente anterior, por un monto igual o superior a los diez mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente. Para estos efectos, el Servicio no deberá



recabar la autorización judicial a que se refiere el inciso tercero del presente artículo.

Este nuevo inciso, elimina una competencia de los tribunales, por lo que es también propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de Los Tribunales de Justicia, conforme al artículo 77 de la Carta Fundamental.

V.9. RESPECTO DE LOS ARTÍCULOS TRANSITORIOS.

QUINGUAGESIMOSEGUNDO: Que se someten a control preventivo de constitucionalidad por el Congreso las disposiciones contenidas en los **artículos transitorios primero**, incisos cuarto y quinto; **sexto** y **séptimo**.

Estas disposiciones transitorias se vinculan con las disposiciones contenidas en el número 33 del artículo 1 del proyecto, que sustituye el artículo 35 bis de la Ley General de Bancos; en el número 59 del artículo 1 del proyecto, en lo que se refiere al artículo 66 quáter que se intercala en la Ley General de Bancos, y en el número 60 del artículo 1 del proyecto, en cuanto reemplaza el artículo 67 de la Ley General de Bancos, disposiciones que, como se señaló en los considerandos que preceden, revisten naturaleza de ley orgánica constitucional, de acuerdo al artículo 108 de la Carta Fundamental.

Los artículos transitorios primero, incisos cuarto y quinto; sexto y séptimo, remiten a dichas normas ya declaradas orgánicas constitucionales, y atendido también lo preceptuado en estos artículos transitorios en cuanto aluden al acuerdo previo favorable del Banco Central de Chile, se concluye que inciden en nuevas atribuciones del Instituto Emisor, siendo, en consecuencia, estos artículos transitorios, propios de la Ley Orgánica Constitucional del Banco Central contenida en el artículo 108 de la Constitución.

VI. NORMAS ORGÁNICAS CONSTITUCIONALES QUE EL TRIBUNAL DECLARARÁ CONFORMES A LA CONSTITUCIÓN.

VI.1. RESPECTO DEL ARTÍCULO 1 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA EL DECRETO CON FUERZA DE LEY N° 3, DE 1997, DEL MINISTERIO DE HACIENDA, QUE FIJA EL TEXTO REFUNDIDO, SISTEMATIZADO Y CONCORDADO DE LA LEY GENERAL DE BANCOS.

QUINGUAGESIMOTERCERO: Que las disposiciones contenidas en el número 3, en cuanto deroga el inciso segundo del artículo 1; en el número 5, en cuanto deroga el inciso segundo del artículo 3, y los incisos primero y tercero del artículo 5; en los numerales 18 y 21; en el número 23, en lo que se refiere a la derogación de los incisos segundo y tercero del artículo 24; en el número 24, en cuanto se refiere a la derogación de los incisos primero, tercero, cuarto y quinto del artículo 26 bis; en el número 33, en cuanto a los incisos segundo y final del artículo 35 bis; en el número 37, letra f); en el número 50, en lo que respecta al

inciso segundo del artículo 55 bis; en el número 59, en lo que se refiere a los artículos 66 ter y 66 quáter; en el número 60, en cuanto a los incisos primero y segundo del artículo 67, y al inciso primero del artículo 68; en el número 61, en lo que se refiere al párrafo cuarto del numeral 2, reemplazado por la letra a), y a la letra h); en el número 68, en lo que se refiere al artículo 76; en el número 70, en lo que respecta al literal iii de la letra a), y a la letra f), esta última en cuanto al inciso penúltimo del artículo 78; en el número 72, en lo que se refiere al literal i de la letra b), y a la letra c), con exclusión de la expresión "y sin más trámite" contenida en el inciso final del artículo 80; en el número 74, letra b); en el número 76, letra b); en el número 80, letra b); en el número 84, en lo que se refiere a los incisos segundo, séptimo y decimoprimeros del artículo 117; en el número 85, en lo que se refiere a los incisos tercero, cuarto y quinto del artículo 118; en el número 89, en lo que se refiere a la derogación del inciso quinto del artículo 123 y del inciso tercero del artículo 129; en el número 90, en lo que se refiere al inciso primero y a la letra d) del inciso segundo del artículo 130; en el número 91, letra b); en el número 92, en lo que respecta al párrafo segundo de la letra a) del artículo 133, y en el número 115, en lo que se refiere al artículo 162, todos contenidos en el **artículo 1** del proyecto de ley sometido a control de constitucionalidad, **que modifica la Ley General de Bancos**, serán declaradas como ajustadas a la Constitución Política.

VI.2. RESPECTO DEL ARTÍCULO 2 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA LA LEY N° 21.000, QUE CREA LA COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO.

QUINCAGESIMOCUARTO: Que las disposiciones contenidas en el número 2; en el número 4, letras i), y j), esta última en cuanto al numeral 34; en el número 8, en lo que respecta al numeral 10 contenido en la letra c); en el número 13, letra b); en el número 19, en cuanto al inciso tercero del artículo 59, y al inciso cuarto del artículo 59, este último sólo en la frase "*en el respectivo juicio ejecutivo, la oposición del ejecutado deberá ser presentada dentro de quinto día contado desde su notificación*"; en el número 21, letras a), b) y c), todos contenidos en el **artículo 2** del proyecto de ley sometido a control de constitucionalidad, **que modifica la Ley de la Comisión para el Mercado Financiero**, serán declaradas conformes a la Constitución Política.

VI.3. RESPECTO DE LOS ARTÍCULOS 4, 5, 6, 7 Y 8 DEL PROYECTO, QUE MODIFICAN LA LEY N° 20.720; LA LEY N° 18.046; EL DECRETO LEY N° 3.500, DE 1980; EL DECRETO CON FUERZA DE LEY N° 251, DE 1931, DE COMPAÑÍAS DE SEGUROS, SOCIEDADES ANÓNIMAS Y BOLSAS DE COMERCIO, Y LA LEY GENERAL DE COOPERATIVAS, RESPECTIVAMENTE.

QUINCAGESIMOQUINTO: Que las disposiciones contenidas en el **artículo 4; artículo 5; artículo 6**, número 2; **artículo 7**, número 1, letra a); y



artículo 8, número 2, en lo que se refiere al inciso segundo del artículo 87 bis, serán igualmente declaradas conformes a la Constitución Política.

VI.4. RESPECTO DEL ARTÍCULO 10 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA EL CÓDIGO TRIBUTARIO.

QUINCAGESIMOSEXTO: Que la disposición contenida en el número 1 del artículo 10 del proyecto, que modifica el Código Tributario, en lo referido al inciso sexto, con exclusión de la expresión “no”, será asimismo declarada conforme a la Constitución Política.

VI.5. RESPECTO DE LOS ARTÍCULOS TRANSITORIOS.

QUINCAGESIMOSÉPTIMO: Que las disposiciones contenidas en los **artículos transitorios primero**, incisos cuarto y quinto; **sexto** y **séptimo**, serán también declaradas como ajustadas a la Constitución Política.

VII. NORMAS ORGÁNICAS CONSTITUCIONALES QUE EL TRIBUNAL DECLARARÁ INCONSTITUCIONALES.

VII.1. RESPECTO DEL ARTÍCULO 1 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA EL DECRETO CON FUERZA DE LEY N° 3, DE 1997, DEL MINISTERIO DE HACIENDA, QUE FIJA EL TEXTO REFUNDIDO, SISTEMATIZADO Y CONCORDADO DE LA LEY GENERAL DE BANCOS Y DE OTROS CUERPOS LEGALES QUE SE INDICAN.

Sanción en relación con la operación de bancos en el extranjero.

QUINCAGESIMOCTAVO: Que la **letra c) del número 72 del artículo 1 del proyecto**, que sustituye el inciso final del artículo 80 de la Ley General de Bancos, establece que, sin perjuicio de las sanciones aplicables de acuerdo al título III de la Ley N° 21.000, por incumplimientos de las obligaciones que rigen a los bancos que operan en el exterior, si aquellos incumplimientos, a criterio de la Comisión para el Mercado Financiero, ponen en riesgo la estabilidad de la casa matriz, dicha Comisión podrá obligar al banco chileno a enajenar todas las acciones que posea en el banco o empresa extranjera o a clausurar o enajenar la sucursal u oficina en que se haya cometido la infracción, dentro del plazo que determine, que no podrá ser inferior a noventa días.

El precepto referido agrega que la Comisión está facultada, en los eventos que indica, para ordenar al banco chileno, que opera en el extranjero, a enajenar todas las acciones que posea en el banco o empresa extranjera o a clausurar o enajenar la sucursal u oficina en que se haya cometido la infracción, para lo cual la Comisión procederá **“mediante resolución fundada y sin más trámite”**.



QUINCAGESIMONOVENO: Que, en los términos planteados por el legislador, el precepto analizado bien podría ser interpretado en el sentido que la expresión “y sin más trámite” sólo significa *rápidamente*, lo cual es consistente con la gravedad de la situación que regula y con las consecuencias negativas que pueden seguirse de no actuar con premura. No implicaría, por ende, una actuación desprovista de reglas sustantivas y procesales que, junto con la celeridad requerida, garanticen los derechos de la institución afectada, de sus dueños y trabajadores y de quienes han contratado con ella.

La comprensión expuesta, es más, quedaría confirmada porque, sin perjuicio de la rapidez con que es preciso proceder, igualmente la actuación administrativa debe ser fundada.

Siendo así, aparentemente, bastaría con dejar constancia aquí de la declaración interpretativa expuesta como la única que debe guiar el obrar administrativo en la materia.

SEXAGÉSIMO: Que, sin embargo, estos sentenciadores estiman insuficiente, en este caso, formular aquella declaración, considerando más consistente con la cautela del derecho a un procedimiento racional y justo no mantener la frase referida en la ley, eliminándola por contravenir este derecho fundamental, en ejercicio de la atribución que nos confiere el artículo 93 inciso primero N° 1° de la Constitución (Rol N° 3.594, c. 6° voto por acoger el requerimiento).

SEXAGESIMOPRIMERO: Que, para decidirlo así, cabe considerar que ordenar la enajenación de las acciones del banco o su clausura, constituye una nueva sanción para la entidad, altamente gravosa, que se suma a las que la Comisión le puede imponer por infracciones legales conforme al título III de la Ley N° 21.000, junto con los apremios contemplados en dicho título.

Situada en ese contexto normativo, entonces, bien puede considerarse que la expresión objetada, en lugar de o junto con exigir celeridad, importa que no procede ningún tipo de procedimiento previo y menos recursos administrativos o judiciales en contra de la resolución de la Comisión, sin que pueda discutirse por el banco u otros afectados la procedencia de la sanción, rendirse prueba o, en general, formular oposición al efecto. Simplemente, podría concluirse que se trata de aplicar una sanción sin procedimiento administrativo ni judicial, vulnerándose el artículo 19 N° 3° de la Constitución que garantiza, en el marco del debido proceso, esos y otros derechos vinculados con la impugnación de las resoluciones sancionatorias impuestas por la Administración y, en particular, el derecho a la tutela judicial efectiva.

SEXAGESIMOSEGUNDO: Que, lo expuesto resulta, por lo demás, consistente con el contexto del proyecto de ley y de su reenvío a otras disposiciones vigentes, pues, precisamente, en la línea de garantizar el derecho a un procedimiento racional y justo, que incluye el derecho a impugnar lo decidido



por las autoridades administrativas, el artículo 69 de la Ley N° 21.000 establece la procedencia del recurso de reposición contra todo acto o sanción aplicada por la Comisión; y el artículo 71 de la misma ley establece que contra toda sanción dispuesta por esa misma entidad, el sancionado puede presentar reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago y apelar del fallo para ante la Corte Suprema.

SEXAGESIMOTERCERO: Que, tal y como lo sostuvo esta Magistratura en el Rol N° 1.518 (c. 8°) “no aminora la observación precedente el que la Ley N° 19.880, sobre bases de los procedimientos administrativos, disponga que los actos administrativos gozan de exigibilidad “desde su entrada en vigencia” (artículo 3°, inciso octavo) y que los actos de la Administración “sujetos al Derecho Administrativo” causan inmediata ejecutoriedad (artículo 51, inciso primero). Como quiera que las sanciones administrativas han de sujetarse, preeminentemente, a las garantías y principios inspiradores del orden penal, contemplados en la Constitución Política, según la jurisprudencia asentada por esta Magistratura (Roles N°s 244, 479, 480, 725, 766, 1.183, 1.184, 1.203, 1.205, 1.221 y 1.229), entonces su entrada en vigencia no puede producirse sino cuando se encuentren ejecutoriadas o firmes, puesto que materializarlas antes significaría privar de todo efecto práctico a una ulterior sentencia favorable, en tanto hayan sido reclamadas oportunamente por los afectados –como ocurre en la especie- ejerciendo el derecho a la acción que les reconoce la Carta Fundamental y, en este caso, el propio Código Sanitario”.

SEXAGESIMOCUARTO: Que, en consecuencia, conforme al tenor de la expresión “y sin más trámite”, constitutiva precisamente de una de las innovaciones que el Proyecto introduce en el inciso final artículo 80 en modificación, ello permitiría a la Comisión para el Mercado Financiero ordenar particulares actos desfavorables, la enajenación forzosa de acciones o la clausura señaladas, sin necesidad de incoar un previo procedimiento justo y racional, donde se contemple una audiencia útil para el afectado.

Esto es, la aplicación de dichas gravosas medidas podría disponerse de plano; sin sujeción a los procedimientos que actualmente contempla el Título IV de la ley orgánica de dicha entidad fiscalizadora, ni ciñéndose a ningún otro que le sirva de reemplazo.

Lo anterior, no es conforme con la garantía exigida al legislador -por el artículo 19, N° 3, inciso sexto de la Constitución- de establecer siempre un procedimiento y una investigación racionales y justos. Según la jurisprudencia reiterada y uniforme del Tribunal Constitucional, desde la STC Rol N° 437-05, tal garantía normativa debe hallarse presente respecto de todas las decisiones administrativas en que sea, o pueda ser, afectada la legalidad o los derechos asegurados en la Carta Fundamental.

SEXAGESIMOQUINTO: Que, atendido lo expuesto en los considerandos precedentes, la expresión “y sin más trámite” contenida en la letra c) del número 72 del artículo 1 del proyecto, que sustituye el inciso final del artículo

80 de la Ley General de Bancos, **debe ser suprimida** del texto del proyecto de ley sometido a control de constitucionalidad, porque admite que sea aplicada de manera inconstitucional, lo cual debe ser evitado, especialmente, en un ámbito donde las actuaciones de los agentes económicos y de la autoridad fiscalizadora requieren rapidez para evitar o reparar consecuencias graves en el debido funcionamiento del mercado financiero, pero siempre con pleno respeto de los derechos fundamentales, como lo exige el artículo 1° inciso cuarto de la Constitución.

Por ello la resolución de la Comisión que ordena la enajenación de acciones o la clausura, es recurrible conforme a los artículos 69 y 71 de la Ley N° 21.000, **quedando el texto del artículo 1° N° 72, letra c), del proyecto con el siguiente tenor:**

72. En el artículo 80:

... c) Sustitúyese su inciso final por el siguiente:

"Sin perjuicio de las sanciones contempladas en el título III de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero, o las medidas que sean aplicables conforme al artículo 81, el incumplimiento de cualquiera de las normas precedentes por parte del banco chileno o del banco, sucursal o empresa establecida o en que participe en el extranjero, que ponga en riesgo la estabilidad de la casa matriz, facultará a la Comisión para ordenar al banco chileno, mediante resolución fundada, a enajenar todas las acciones que posea en el banco o empresa extranjera o a clausurar o enajenar la sucursal u oficina en que se haya cometido la infracción, dentro del plazo que determine, que no podrá ser inferior a noventa días."

VII.2. RESPECTO DEL ARTÍCULO 2 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA LA LEY N° 21.000, QUE CREA LA COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO.

a. Juicios ejecutivos por pago de multas.

SEXAGESIMOSEXTO: Que la disposición contenida en el **número 19 del artículo 2 del proyecto, en cuanto agrega un inciso cuarto al artículo 59** de la Ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero, **es inconstitucional en la parte que se expresará.**

Esta disposición, en el marco del procedimiento sancionatorio, señala que el pago de las sanciones de multa impuestas por la Comisión para el Mercado Financiero y que se encuentren afirmes, debe efectuarse en la tesorería comunal del domicilio del infractor. Agregando el nuevo inciso tercero que se incorpora al mismo artículo 59 por el número 19 del artículo 2 del proyecto, que la Tesorería General de la República podrá demandar ejecutivamente al infractor ante el juzgado de letras con competencia en lo civil correspondiente a su domicilio, acompañando copia de la resolución del Consejo que aplicó la sanción o de la sentencia ejecutoriada en su caso, la que tendrá, por sí sola, mérito ejecutivo.



Luego, el inciso **cuarto nuevo**, establece que la oposición del ejecutado deberá ser presentada dentro de quinto día contado desde su notificación, y agrega, que sólo se podrá fundar en el pago, no empecer el título ejecutivo, o la prescripción. Es precisamente esta última parte que agrega el inciso cuarto nuevo la que será declarada inconstitucional, porque, al limitar el proyecto de ley las excepciones del ejecutado en los términos expuestos, vulnera su derecho a defensa en juicio, y a la tutela judicial efectiva, conculcándose el artículo 19, N° 3, inciso sexto, de la Carta Fundamental, que asegura el procedimiento racional y justo.

SEXAGESIMOSÉPTIMO: Que, conforme a lo expuesto en el motivo precedente, la frase "y sólo se podrá fundar en alguna de las siguientes excepciones: 1. Pago de la deuda. Si éste se hubiere efectuado en una fecha posterior a la de la notificación de la demanda, el demandado será necesariamente condenado en costas. 2. No empecer el título al ejecutado. En virtud de esta excepción no podrá discutirse la legalidad de la resolución del Consejo. 3. Prescripción", que se agrega al inciso cuarto del artículo 59 de la Ley N° 21.000, por el número 19 del artículo 2 del proyecto, es inconstitucional y **deberá ser suprimida** del texto del proyecto de ley sometido a control de constitucionalidad.

En consecuencia, y el texto del **número 19 del artículo 2 del proyecto, deberá quedar del siguiente tenor:**

19. Agréganse en el artículo 59 los siguientes incisos tercero y cuarto:

"Encontrándose firme la resolución del Consejo, la Tesorería General de la República podrá demandar ejecutivamente al infractor ante el juzgado de letras con competencia en lo civil correspondiente a su domicilio, acompañando copia de la resolución del Consejo que aplicó la sanción o de la sentencia ejecutoriada en su caso, la que tendrá, por sí sola, mérito ejecutivo.

En el respectivo juicio ejecutivo, la oposición del ejecutado deberá ser presentada dentro de quinto día contado desde su notificación."

b. Reclamo de ilegalidad.

SEXAGESIMOCTAVO: Que la disposición contenida la **letra d) del número 21 del artículo 2 del proyecto**, modifica el artículo 70 de la Ley N° 21.000, que contempla el recurso de reclamación contra de todo acto administrativo emanado del Consejo, del presidente o del fiscal de la Comisión para el Mercado Financiero, que no corresponda a una sanción (en este último caso rige el reclamo de ilegalidad dispuesto en el artículo 71 de la misma ley), que el afectado estime que es ilegal y le causa perjuicio. De este reclamo conocerá la Corte de Apelaciones de Santiago, y procederá recurso de apelación

para ante la Corte Suprema. El artículo 70, asimismo, regula el procedimiento aplicable a esta reclamación de ilegalidad.

SEXAGESIMONOVENO: Que, por contravenir los artículos 19, N° 3, y 76 de la Carta Fundamental, se declarará inconstitucional la letra d) del artículo 2°, N° 21, del Proyecto, que agrega en el inciso final del artículo 70 de la Ley que crea la Comisión para el Mercado Financiero, contenida en la Ley N° 21.000, la siguiente oración: *"Tampoco podrán decretarse las medidas establecidas en el artículo 192 del Código de Procedimiento Civil u otras de igual naturaleza, mientras la reclamación se encuentre pendiente"*.

Dicha inconstitucionalidad tienen lugar porque la nueva norma -incluida sin fundamentos en el Mensaje presidencial de 13 de junio de 2017- impide a los tribunales ejercer en plenitud sus potestades jurisdiccionales, a la vez que amaga el derecho a una tutela judicial efectiva que le asiste a los afectados, al obstar que -dentro del contencioso administrativo de que se trata- se pueda decretar una orden de no innovar, que suspenda los efectos de la resolución reclamada o que paralice su cumplimiento;

SEPTUAGÉSIMO: Que, así es, al tenor del Proyecto, el inciso final del indicado artículo 70 habría de quedar como sigue: "La sola interposición del reclamo de ilegalidad a que se refiere el presente artículo no suspenderá los efectos del acto reclamado. *Tampoco podrán decretarse las medidas establecidas en el artículo 192 del Código de Procedimiento Civil u otras de igual naturaleza, mientras la reclamación se encuentre pendiente*" (énfasis agregado sobre la nueva prohibición que crea el Proyecto).

La disposición pre copiada se ubica en el Título V "De los Recursos" de la citada ley, que regula el reclamo de ilegalidad especial que, ante la Corte de Apelaciones de Santiago, cabe interponer a los afectados que estimen "ilegal y les causa perjuicio" (inciso 1°) alguno de los actos administrativos allí indicados (incisos 1° al 3°), emitidos por el Consejo, el presidente de la Comisión o el fiscal de este servicio público.

Lo cual implica, además, al artículo 38, inciso segundo, constitucional, en cuya virtud cualquier persona "que sea lesionada en sus derechos" por la Administración del Estado, podrá reclamar ante los tribunales que determine la ley;

SEPTUAGESIMOPRIMERO: Que, justamente desarrollando la esencia de este derecho a reclamo y para asegurar su funcionalidad real, diversos cuerpos legales reconocen a los tribunales una facultad ínsita dentro de la jurisdicción que les es propia. Cual es poder decretar medidas cautelares, precautorias, a objeto de evitar que la sentencia final, de ser estimatoria, se frustre por el hecho de haberse ejecutado el acto reclamado mientras dura su reclamación. Los actos administrativos -dice la Ley N° 19.880 sobre bases de los procedimientos administrativos- pueden ejecutarse de oficio "salvo que mediere una orden de suspensión dispuesta por la autoridad administrativa dentro del procedimiento

impugnatorio o por el juez, conociendo por la vía jurisdiccional” (artículo 3°, inciso 8°).

Es que, si decir lo suyo de cada cual en cada caso particular es una función exclusivamente jurisdiccional, entonces corresponde al juez competente ponderar, con el mérito de los antecedentes y sin prejuzgar, qué ha de regir intertanto se resuelve la litis: si el bien común comprometido con la satisfacción de una necesidad pública de manera continua y permanente, sin interrupciones, o si el interés de la justicia de que no se enerven facultades jurisdiccionales por medio de actuaciones que se anticipen unilateralmente a los resultados de un juicio seguido ante los tribunales, amagándose -de paso- los derechos que se debaten en un proceso y ante el juez correspondiente, según ha entendido la jurisprudencia.

En un contencioso subjetivo, que presupone que el acto administrativo reclamado “causa perjuicio” o que la parte justiciable ha sido “lesionada en sus derechos” por la autoridad, no le es lícito al legislador sustraer al tribunal la potestad para paralizar -por ello- la ejecución del acto reclamado, conforme al mérito del proceso, sin riesgo de banalizar la acción y la jurisdicción involucradas, y de conculcar los correlativos artículos 19, N° 3, y 76 de la Carta Fundamental.

SEPTUAGESIMOSEGUNDO: Que, en consecuencia, la disposición contenida en la **letra d) del número 21 del artículo 2** del proyecto, que modifica el artículo 70 de la Ley N° 21.000, **debe ser suprimida** del texto del proyecto de ley sometido a control de constitucionalidad, quedando el texto de dicho numeral 21 con el siguiente tenor:

21. En el artículo 70:

a) Intercálase el siguiente inciso segundo, nuevo, pasando el actual inciso segundo a ser tercero, y así sucesivamente:

“También podrán reclamarse, con sujeción al mismo procedimiento, las resoluciones de la Comisión que impongan las prohibiciones o limitaciones contenidas en el artículo 116 del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, sistematizado y coordinado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos que se indican; que designen inspector delegado o administrador provisional, o renueven esas designaciones; revoquen la autorización de existencia o resuelvan la liquidación forzosa de una empresa bancaria.”.

b) Sustitúyese su actual inciso segundo, que pasa a ser tercero, por el siguiente:

“De igual modo, procederá, en general, el mismo reclamo de ilegalidad para la impugnación de las demás resoluciones, órdenes o instrucciones que impongan a una persona o entidad fiscalizada por la Comisión una medida correctiva o preventiva en el ejercicio de la facultad consagrada en el numeral 30 del artículo 5 y el numeral 5 del artículo 21.”.

c) *Sustitúyese en la oración final de su actual inciso tercero, que pasa a ser cuarto, la expresión "inciso precedente" por "presente inciso".*

VII.3. RESPECTO DEL ARTÍCULO 10 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA EL CÓDIGO TRIBUTARIO.

Acceso a la información bancaria.

SEPTUAGESIMOTERCERO: Que la disposición contenida en el **artículo 10, numeral 1**, del proyecto, que modifica el artículo 62 del Código Tributario, intercalando los nuevos incisos cuarto, quinto y sexto, es **inconstitucional** en los términos que se expresarán a continuación.

SEPTUAGESIMOCUARTO: Que los **nuevos inciso cuarto y quinto que el proyecto agrega al artículo 62** del Código Tributario, en el numeral 1 de su artículo 10, autorizan al Servicio de Impuestos Internos para que, en ejercicio de sus facultades de fiscalización, o bien para dar cumplimiento a un requerimiento efectuado por la autoridad competente de otra jurisdicción, en virtud de un convenio internacional vigente que faculte el intercambio de información tributaria, requiera información sujeta a secreto o reserva bancaria, solicitando en el requerimiento de información omitir la comunicación al contribuyente (inciso tercero, número 2, del artículo 62), por existir riesgo de que pudiere entorpecer el curso de la fiscalización o por su naturaleza urgente; podrá entonces el Servicio, previa autorización judicial, notificar al banco, requiriéndole que entregue la información en el plazo indicado en el número 5) del inciso tercero (diez días), contado desde dicha notificación, omitiendo comunicar al titular de la información bancaria del requerimiento y sus antecedentes fundantes.

En dicho caso, el Tribunal Tributario y Aduanero competente, deberá resolver la solicitud dentro de cinco días hábiles de presentada, con el solo mérito de los antecedentes que acompañe el Servicio, entre los que deberán incluirse aquellos indicados en las letras a), b) y c) del número 1) del inciso tercero del presente artículo (individualización del titular de la información bancaria; especificar las operaciones o productos bancarios, o tipos de operaciones bancarias, respecto de los cuales se solicita información, y señalar los períodos comprendidos en la solicitud), y la presentación de la autoridad competente extranjera, cuando correspondiere, en la que se solicite la omisión de la comunicación al titular de la información bancaria.

SEPTUAGESIMOQUINTO: Que estos nuevos inciso cuarto y quinto que se agregan al artículo 62 del Código Tributario son **contrarios a la Constitución Política de la República**, en cuanto importan cercenar el derecho a la tutela judicial efectiva que la Carta Fundamental resguarda a los contribuyentes en el numeral 3° del artículo 19 de la Constitución, que en su inciso sexto

prescribe que “corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos”.

Los nuevos incisos cuarto y quinto **contrarían el debido proceso legal**, en su vertiente de derecho a la tutela judicial efectiva y a la bilateralidad de la audiencia, al **impedir toda defensa jurídica al contribuyente, quien ni siquiera será emplazado del requerimiento de información dispuesto en su contra**, no podrá oponerse, rendir prueba al efecto, ni obtener una sentencia debidamente motivada que autorice la entrega de la información que se encuentra amparada por el secreto o reserva bancaria.

Mientras tanto, el actual inciso 2° del artículo 62 autoriza al Servicio de Impuestos Internos para que, en ejercicio de sus facultades fiscalizadoras, requiera información bancaria de determinadas personas incluyendo las sujetas a secreto o reserva, siempre que tal información resulte indispensable para verificar la veracidad e integridad de las declaraciones de impuestos o la falta de ellas, regulando su inciso tercero el procedimiento aplicable para que el Servicio obtenga información sujeta a secreto bancario, lo cual exige que se notifique al banco de su requerimiento, el cual, además de la individualización del titular de la información, la especificación de la información requerida, y los períodos comprendidos (letras a), b) y c) del número 1) del inciso tercero), **debe expresar el motivo de la solicitud de la información y los antecedentes que la fundan** (letra d) del número 1 del inciso tercero)

El número 2) del inciso tercero del texto actual del artículo 62 agrega que frente al requerimiento, **el banco deberá comunicar al titular la información requerida, la existencia de la solicitud del Servicio y su alcance, mediante carta certificada**. Luego, **el titular de la información puede oponerse**, y en ese caso el banco no podrá dar cumplimiento al requerimiento ni el Servicio exigirlo, salvo resolución del **Tribunal Tributario y Aduanero** que así lo autorice de conformidad al artículo 62 bis (número 3) del inciso tercero).

Por su parte, el artículo 62 bis regula el procedimiento ante el Tribunal Tributario y Aduanero, en caso de que el titular de la información se oponga a su entrega, garantizando en el marco del debido proceso, a lo menos: que el juez, previo a resolver la solicitud de información, **debe citar a las partes** (Servicio y contribuyente) **a una audiencia, recibir los antecedentes que ambas partes aporten al proceso, abrir término probatorio si lo estima necesario, y dictar sentencia que resuelva fundadamente la solicitud**. En fin, el artículo 62 bis dispone que contra la sentencia que del Juez Tributario y Aduanero, **procederá el recurso de apelación**.

Sin embargo, los nuevos incisos cuarto y quinto que se agregan al artículo 62 restringen de modo inconstitucional los derechos del contribuyente, al dejar al mero arbitrio del Servicio la solicitud de la información, el cual, en ejercicio de sus amplias facultades de fiscalización, sin acotar la materia sobre la que ella recaerá, como señala la actual norma al exigir que la información deba resultar indispensable para verificar la que ya posee o la falta de ella, y sin previa autorización judicial, mediante un procedimiento en que el contribuyente afectado no puede intervenir, permite que el juez resuelva con el sólo mérito de

los antecedentes que acompañe el Servicio, lo que, como se señaló, es contrario al artículo 19, N° 3, de la Carta Fundamental.

Además estos preceptos del proyecto, al romper con el secreto bancario sin audiencia del afectado y, por lo tanto, sin que pueda oponerse, **vulneran asimismo el artículo 19, N° 4**, de la Constitución, por tratarse de medidas intrusivas que afectan el **derecho a la privacidad y, específicamente, el derecho a la protección de los datos personales**, el cual incluye el ejercicio de la autodeterminación informativa, que faculta para dar un consentimiento previo para la recogida y uso de tales datos y para ser informado sobre su destino.

En consecuencia, si la autorización judicial previa se configura como una manifestación del debido proceso, pues denota la existencia de sus elementos: el acceso a la justicia y la bilateralidad de la audiencia, como resultado de su ausencia, el precepto en examen deberá declararse inconstitucional.

SEPTUAGESIMOSEXTO: Que la inconstitucionalidad anotada se confirma en los precedentes de esta Magistratura Constitucional.

Así, respecto del artículo 62 del Código Tributario, en la STC Rol N° 349, ejerciendo el control del proyecto de ley que fijó el texto actual de dicho precepto, este Tribunal Constitucional declaró que la disposición que autorizaba al Director del Servicio de Impuestos Internos para disponer el examen de las cuentas corrientes del contribuyente, con autorización del juez de letras en lo civil del domicilio del contribuyente, era inconstitucional, en cuanto señalaba que en este caso "el juez resolverá con el solo mérito de los antecedentes que acompañe el Servicio en su presentación", por cuanto no se cumplía con el requisito de la bilateralidad de la audiencia, en el marco del debido proceso contemplado en el N° 3 del artículo 19 constitucional (C°s 36 y siguientes).

Respecto del artículo 62 bis del Código Tributario, que entrega competencia a los Tribunales Tributarios y Aduaneros, para conocer de solicitudes de acceso a información bancaria sujeta a secreto o reserva, en la STC Rol 1528, esta Magistratura, igualmente manifestó que el procedimiento para recabar la información era constitucional, sólo en la medida que el contribuyente siempre tomare conocimiento de la acción administrativa dirigida en su contra, previo emplazamiento y con la garantía de bilateralidad de la audiencia, derecho a rendir prueba, a oponerse y a presentar recursos jurisdiccionales (C°s 7° y siguientes).

De igual modo, en STC Rol N° 1.894, se señaló que en caso que el legislador otorgue competencias intrusivas de los derechos fundamentales, tal como aparece en este proyecto de ley, debe establecerse la autorización judicial previa u otra protección. En el citado caso, conociéndose de una norma análoga a la propuesta, se objetó que "el proyecto no exige esa autorización judicial previa u otro resguardo cuando -más adelante- alude a la vigilancia e inspección que sobre dichos cibercafés habrán de ejercer la policía uniformada y los inspectores municipales, para el evento en que dichas funciones contraloras no puedan sino materializarse consultando el contenido mismo de los registros, de carácter



reservado, en el lógico entendido de estar comprometido el derecho amparado en el artículo 19, N° 4°, de la Constitución” (c. 13°).

SEPTUAGESIMOSÉPTIMO: Que, conforme a lo expuesto, **los incisos cuarto y quinto que el número 1 del artículo 10 del proyecto agrega al artículo 62 del Código Tributario son inconstitucionales y deberán ser eliminados del texto del proyecto de ley.**

SEPTUAGESIMOCTAVO: Que, por su parte, el nuevo inciso sexto que el proyecto agrega, en el artículo 10, numeral 1, al artículo 62 del Código Tributario, es inconstitucional en cuanto sustrae la autorización judicial para que el Servicio de Impuestos Internos pueda requerir a los bancos, o a agencias o representaciones de bancos extranjeros, y otras instituciones financieras que se indican, que informen anualmente, las operaciones que realicen, por encargo de terceros, correspondientes a remesas, pagos, traslados de fondos al exterior o ingresos de fondos al país, del año comercial inmediatamente anterior, por un monto igual o superior a los diez mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente.

El precepto en su parte final dispone que, para los efectos anotados, *el Servicio no deberá recabar la autorización judicial a que se refiere el inciso tercero del presente artículo.* En esta parte la expresión **“no”** es inconstitucional, pues igualmente, y conforme a los precedentes citados en los incisos anteriores, afecta el derecho al debido proceso, y a defensa del contribuyente, y autoriza al Servicio a realizar actuaciones intrusivas y levantar el Secreto Bancario sin autorización ni procedimiento judicial previo, lo que vulnera el artículo 19 N° 3, inciso sexto, y N° 4 de la Constitución Política.

Que, en esta parte corresponde hacer presente que la propia Corte Suprema, al informar sobre el punto el proyecto de ley, sostuvo que “en relación al carácter autónomo de tal herramienta, esta Corte estima pertinente manifestar su opinión respecto de la inconveniencia de sustraer una medida como la propuesta del control jurisdiccional, atendido su carácter intrusivo, lo que queda aún más en evidencia si se considera que ella ha de ser dispuesta sin notificación obligatoria del afectado” (Oficio N° 126-2018, de 30.08.2018, fojas 190 de estos autos).

Por lo dicho, la expresión “no” contenida en el nuevo inciso sexto es inconstitucional y debe ser eliminada del texto del proyecto de ley remitido.

SEPTUAGESIMONOVENO: Que, en consecuencia, el texto del **artículo 10, numeral 1, del proyecto, deberá quedar del siguiente tenor:**

- 1. Intercálase el siguiente inciso cuarto nuevo, pasando los actuales incisos cuarto y quinto a ser quinto y sexto, respectivamente:
Con todo, el Servicio, a través de su Dirección Nacional, podrá requerir a los bancos, a agencias o representaciones de bancos*



extranjeros, a casas de cambio, instituciones financieras y demás entidades con domicilio o residencia en Chile, que informen, antes del 15 de marzo de cada año, las operaciones que realicen, por encargo de terceros, correspondientes a remesas, pagos, traslados de fondos al exterior o ingresos de fondos al país, del año comercial inmediatamente anterior, por un monto igual o superior a los diez mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente. Para estos efectos, el Servicio deberá recabar la autorización judicial a que se refiere el inciso tercero del presente artículo.”

VIII. PRECEPTOS DEL PROYECTO DE LEY QUE NO REVISTEN NATURALEZA DE LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL.

VIII.1. RESPECTO DEL ARTÍCULO 1 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA EL DECRETO CON FUERZA DE LEY N° 3, DE 1997, DEL MINISTERIO DE HACIENDA, QUE FIJA EL TEXTO REFUNDIDO, SISTEMATIZADO Y CONCORDADO DE LA LEY GENERAL DE BANCOS.

OCTOGÉSIMO: Que las disposiciones contenidas en el número 3, en cuanto deroga el inciso primero del artículo 1; en el número 5, en cuanto deroga el inciso primero del artículo 3, el artículo 4, los incisos segundo y cuarto del artículo 5, y el artículo 6; en el número 23, en lo que se refiere a la derogación de los incisos primero y cuarto del artículo 24; en el número 24, en cuanto se refiere a la derogación del incisos segundo y sexto del artículo 26 bis; en el número 33, en cuanto a los incisos primero, tercero y cuarto del artículo 35 bis; en el número 44; en el número 60, en cuanto al inciso tercero del artículo 67, y al inciso segundo del artículo 68; en el número 70, letra f), en cuanto al inciso final del artículo 78; en el número 85, en lo que se refiere a los incisos primero, segundo y sexto del artículo 118; en el número 89, en lo que se refiere a la derogación de los incisos primero a cuarto, sexto y séptimo del artículo 123, del artículo 128, y de los incisos primero, segundo y cuarto del artículo 129; y en el número 92, en lo que respecta a los párrafos primero y tercero a sexto de la letra a) del artículo 133, todos contenidos en el **artículo 1** del proyecto de ley sometido a control de constitucionalidad, **que modifica la Ley General de Bancos**, no son propias de las leyes orgánicas constitucionales referidas en los considerandos sexto a décimo de esta sentencia, ni de otras leyes orgánicas constitucionales dispuestas por la Carta Fundamental; por lo que esta Magistratura no emitirá pronunciamiento, en examen preventivo de constitucionalidad, respecto de dichas disposiciones del proyecto.



VIII.2. RESPECTO DEL ARTÍCULO 2 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA LA LEY N° 21.000, QUE CREA LA COMISIÓN PARA EL MERCADO FINANCIERO.

OCTOGESIMOPRIMERO: Que la disposición contenida en el número 4, letra j), en cuanto a los numerales 33 y 35, contenida en el **artículo 2** del proyecto, **que modifica la Ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero**, tampoco es propia de ley orgánica constitucional, por lo que a su respecto no se emitirá pronunciamiento en examen preventivo de constitucionalidad.

VIII.3. RESPECTO DEL ARTÍCULO 10 DEL PROYECTO, QUE MODIFICA EL CÓDIGO TRIBUTARIO.

OCTOGESIMOSEGUNDO: Que la disposición contenida en el numeral 2 del **artículo 10** del proyecto de ley remitido, que modifica el Código Tributario, tampoco es propia de ley orgánica constitucional, por lo que esta Magistratura no emitirá pronunciamiento, en examen preventivo de constitucionalidad, respecto de dicha disposición del proyecto.



IX.- INFORME DE LA CORTE SUPREMA, CUMPLIMIENTO DE LOS QUÓRUM DE APROBACIÓN Y NO CONCURRENCIA DE CUESTIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD.

OCTOGESIMOTERCERO: Que consta en autos que se ha oído previamente a la Corte Suprema, dándose cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 77 de la Carta Fundamental; que las normas del proyecto bajo análisis fueron aprobadas en ambas Cámaras del Congreso Nacional con las mayorías requeridas por el inciso segundo del artículo 66 de la Carta Fundamental, y que no se suscitó cuestión de constitucionalidad durante su tramitación.

Y TENIENDO PRESENTE lo dispuesto por los artículos citados y pertinentes de la Constitución Política de la República, y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

1.- QUE LAS SIGUIENTES DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO POR EL CONGRESO NACIONAL, SON PROPIAS DE LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL Y SE ENCUENTRAN AJUSTADAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA:

1.1.- Del artículo 1 del proyecto, que modifica la Ley General de Bancos:

- número 3, en cuanto deroga el inciso segundo del artículo 1;
- número 5, en cuanto deroga el inciso segundo del artículo 3, y los incisos primero y tercero del artículo 5;
- número 18;
- número 21;
- número 23, en lo que se refiere a la derogación de los incisos segundo y tercero del artículo 24;
- número 24, en cuanto se refiere a la derogación de los incisos primero, tercero, cuarto y quinto del artículo 26 bis;
- número 33, en cuanto a los incisos segundo y final del artículo 35 bis;
- número 37, letra f);
- número 50, en lo que respecta al inciso segundo del artículo 55 bis;
- número 59, en lo que se refiere a los artículos 66 ter y 66 quáter;
- número 60, en cuanto a los incisos primero y segundo del artículo 67, y al inciso primero del artículo 68;
- número 61 en lo que se refiere al párrafo cuarto del numeral 2, reemplazado por la letra a), y a la letra h);
- número 68, en lo que se refiere al artículo 76;
- número 70, en lo que respecta al literal iii de la letra a); y a la letra f), en cuanto al inciso penúltimo del artículo 78;
- número 72, en lo que se refiere al literal i de la letra b), y a la letra c), con exclusión de la expresión "y sin más trámite" contenida en el inciso final del artículo 80;
- número 74, letra b);
- número 76, letra b);
- número 80, letra b);
- número 84, en lo que se refiere a los incisos segundo, séptimo y decimoprimer del artículo 117;
- número 85, en lo que se refiere a los incisos tercero, cuarto y quinto del artículo 118;
- número 89, en lo que se refiere a la derogación del inciso quinto del artículo 123 y del inciso tercero del artículo 129;
- número 90, en lo que se refiere al inciso primero y a la letra d) del inciso segundo del artículo 130;
- número 91, letra b);



- número 92, en lo que respecta al párrafo segundo de la letra a) del artículo 133;
- número 115, en lo que se refiere al artículo 162.

1.2.- Del artículo 2 del proyecto, que modifica la Ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero:

- número 2;
- número 4, letras i), y j), esta última en cuanto al numeral 34;
- número 8, en lo que respecta al numeral 10 contenido en la letra c);
- número 13, letra b);
- número 19, en cuanto al inciso tercero del artículo 59, y al inciso cuarto del artículo 59, este último sólo en la frase *“en el respectivo juicio ejecutivo, la oposición del ejecutado deberá ser presentada dentro de quinto día contado desde su notificación”*;
- número 21, letras a), b) y c).

1.3.- De los artículos 4, 5, 6, 7 y 8 del proyecto, que modifican la Ley N° 20.720; la Ley N° 18.046; el Decreto Ley N° 3.500, de 1980; el Decreto con Fuerza de Ley N° 251, de 1931, de Compañías de Seguros, Sociedades Anónimas y Bolsas de Comercio, y la Ley General de Cooperativas, respectivamente:

- artículo 4;
- artículo 5;
- artículo 6, número 2;
- artículo 7, número 1, letra a);
- artículo 8, número 2, en lo que se refiere al inciso segundo del artículo 87 bis.

1.4.- Del artículo 10 del proyecto, que modifica el Código Tributario:

- número 1, en lo referido al inciso sexto, con exclusión de la expresión *“no”*.

1.5.- De los artículos transitorios:

- Artículo transitorio primero, incisos cuarto y quinto;
- Artículo transitorio sexto;
- Artículo transitorio séptimo.

2.- QUE LAS SIGUIENTES DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY SOMETIDO A CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD POR EL CONGRESO NACIONAL, SON PROPIAS DE LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL E INCONSTITUCIONALES, POR LO QUE DEBEN ELIMINARSE DEL TEXTO DEL PROYECTO:

2.1.- Del artículo 1 del proyecto, que modifica la Ley General de Bancos:

- La expresión "*y sin más trámite*" contenida en la letra c) del número 72 del artículo 1 del proyecto, que sustituye el inciso final del artículo 80 de la Ley General de Bancos.

En consecuencia, la letra c) del número 72 del artículo 1 del proyecto remitido, debe quedar con el siguiente texto:

72. En el artículo 80:

... c) Sustitúyese su inciso final por el siguiente:

"Sin perjuicio de las sanciones contempladas en el título III de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero, o las medidas que sean aplicables conforme al artículo 81, el incumplimiento de cualquiera de las normas precedentes por parte del banco chileno o del banco, sucursal o empresa establecida o en que participe en el extranjero, que ponga en riesgo la estabilidad de la casa matriz, facultará a la Comisión para ordenar al banco chileno, mediante resolución fundada, a enajenar todas las acciones que posea en el banco o empresa extranjera o a clausurar o enajenar la sucursal u oficina en que se haya cometido la infracción, dentro del plazo que determine, que no podrá ser inferior a noventa días."

2.2.- Del artículo 2 del proyecto, que modifica la Ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero:

- La frase "*y sólo se podrá fundar en alguna de las siguientes excepciones: 1. Pago de la deuda. Si éste se hubiere efectuado en una fecha posterior a la de la notificación de la demanda, el demandado será necesariamente condenado en costas. 2. No empecer el título al ejecutado. En virtud de esta excepción no podrá discutirse la legalidad de la resolución del Consejo. 3. Prescripción*", contenida en el inciso cuarto del artículo 59 de la Ley N° 21.000, agregada por el número 19 del artículo 2 del proyecto de ley remitido.

En consecuencia, el número 19 del artículo 2 del proyecto remitido, debe quedar con el siguiente texto:

19. Agréganse en el artículo 59 los siguientes incisos tercero y cuarto:



“Encontrándose firme la resolución del Consejo, la Tesorería General de la República podrá demandar ejecutivamente al infractor ante el juzgado de letras con competencia en lo civil correspondiente a su domicilio, acompañando copia de la resolución del Consejo que aplicó la sanción o de la sentencia ejecutoriada en su caso, la que tendrá, por sí sola, mérito ejecutivo.

En el respectivo juicio ejecutivo, la oposición del ejecutado deberá ser presentada dentro de quinto día contado desde su notificación.”.

- La letra d) del número 21, que dispone: ***En el artículo 70: ... d) Agrégase en su inciso final, a continuación del punto y final que pasa a ser seguido, la siguiente oración: “Tampoco podrán decretarse las medidas establecidas en el artículo 192 del Código de Procedimiento Civil u otras de igual naturaleza, mientras la reclamación se encuentre pendiente.”.***

En consecuencia, el número 21 del artículo 2 del proyecto remitido, debe quedar con el siguiente texto:

21. En el artículo 70:

a) Intercálase el siguiente inciso segundo, nuevo, pasando el actual inciso segundo a ser tercero, y así sucesivamente:

“También podrán reclamarse, con sujeción al mismo procedimiento, las resoluciones de la Comisión que impongan las prohibiciones o limitaciones contenidas en el artículo 116 del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, sistematizado y coordinado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos que se indican; que designen inspector delegado o administrador provisional, o renueven esas designaciones; revoquen la autorización de existencia o resuelvan la liquidación forzosa de una empresa bancaria.”.

b) Sustitúyese su actual inciso segundo, que pasa a ser tercero, por el siguiente:

“De igual modo, procederá, en general, el mismo reclamo de ilegalidad para la impugnación de las demás resoluciones, órdenes o instrucciones que impongan a una persona o entidad fiscalizada por la Comisión una medida correctiva o preventiva en el ejercicio de la facultad consagrada en el numeral 30 del artículo 5 y el numeral 5 del artículo 21.”.

c) Sustitúyese en la oración final de su actual inciso tercero, que pasa a ser cuarto, la expresión “inciso precedente” por “presente inciso”.

2.3.- Del artículo 10 del proyecto, que modifica el Código Tributario:

- Los incisos cuarto y quinto del número 1 del artículo 10 del proyecto.
- La palabra “no” contenida en el inciso sexto del número 1 del artículo 10 del proyecto.

En consecuencia, el artículo 10, numeral 1, del proyecto remitido, debe quedar con el siguiente texto:

1. Intercálase el siguiente inciso cuarto nuevo, pasando los actuales incisos cuarto y quinto a ser quinto y sexto, respectivamente:

“Con todo, el Servicio, a través de su Dirección Nacional, podrá requerir a los bancos, a agencias o representaciones de bancos extranjeros, a casas de cambio, instituciones financieras y demás entidades con domicilio o residencia en Chile, que informen, antes del 15 de marzo de cada año, las operaciones que realicen, por encargo de terceros, correspondientes a remesas, pagos, traslados de fondos al exterior o ingresos de fondos al país, del año comercial inmediatamente anterior, por un monto igual o superior a los diez mil dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente. Para estos efectos, el Servicio deberá recabar la autorización judicial a que se refiere el inciso tercero del presente artículo.”

3.- QUE ESTE TRIBUNAL NO EMITE PRONUNCIAMIENTO, EN EXAMEN PREVENTIVO DE CONSTITUCIONALIDAD, RESPECTO DE LAS SIGUIENTES DISPOSICIONES DEL PROYECTO DE LEY REMITIDO, POR NO VERSAR SOBRE MATERIAS PROPIAS DE LEY ORGÁNICA CONSTITUCIONAL:

3.1.- Del artículo 1 del proyecto, que modifica la Ley General de Bancos:

- número 3, en cuanto deroga el inciso primero del artículo 1;
- número 5, en cuanto deroga el inciso primero del artículo 3, el artículo 4, los incisos segundo y cuarto del artículo 5, y el artículo 6;
- número 23, en lo que se refiere a la derogación de los incisos primero y cuarto del artículo 24;
- número 24, en cuanto se refiere a la derogación del incisos segundo y sexto del artículo 26 bis;
- número 33, en cuanto a los incisos primero, tercero y cuarto del artículo 35 bis;
- número 44;
- número 60, en cuanto al inciso tercero del artículo 67, y al inciso segundo del artículo 68;
- número 70, letra f), en cuanto al inciso final del artículo 78;



- número 85, en lo que se refiere a los incisos primero, segundo y sexto del artículo 118;
- número 89, en lo que se refiere a la derogación de los incisos primero a cuarto, sexto y séptimo del artículo 123, del artículo 128, y de los incisos primero, segundo y cuarto del artículo 129;
- número 92, en lo que respecta a los párrafos primero y tercero a sexto de la letra a) del artículo 133.

3.2.- Del artículo 2 del proyecto, que modifica la Ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero:

- número 4, letra j), en cuanto a los numerales 33 y 35.

3.3.- Del artículo 10 del proyecto, que modifica el Código Tributario:

- número 2.

DISIDENCIAS

Los Ministros señor Iván Aróstica Maldonado (Presidente), señora María Luisa Brahm Barril y señor Cristián Letelier Aguilar estuvieron por declarar el carácter de ley orgánica constitucional del **número 5 del artículo 1 del proyecto, en cuanto deroga los artículos 6, inciso segundo, y 7** de la Ley General de Bancos, que establecían delitos de cohecho y de entrega de información reservada, respectivamente; de los **números 99 y 100 del artículo 1 del proyecto**, que agregan delitos concursales en la misma Ley General de Bancos, y del **número 115 del mismo artículo 1 del proyecto**, que también crea un nuevo delito en el artículo 161 de la Ley General de Bancos.

El carácter de ley orgánica constitucional de las disposiciones aludidas se configura toda vez que al eliminarse o agregarse delitos por la ley, se suprimen o bien se confieren nuevas atribuciones a los jueces con competencia en lo penal, siendo entonces materias propias de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales de Justicia a que alude el artículo 77 de la Constitución Política.

Los Ministros señor Iván Aróstica Maldonado (Presidente), señora María Luisa Brahm Barril y señor Cristián Letelier Aguilar estuvieron por declarar el carácter **inconstitucional** de la disposición contenida en el **número 18 del artículo 1 del proyecto**, que reemplaza el artículo 19 de la Ley General de Bancos, en cuanto preceptúa que respecto de las sanciones aplicadas por la Comisión para el Mercado Financiero podrá interponerse reclamo de ilegalidad

ante la Corte de Apelaciones de Santiago, conforme al artículo 71 de la Ley N° 21.000. Es inconstitucional que se asigne competencia para conocer de reclamo de ilegalidad únicamente a la Corte de Apelaciones de Santiago, y no a la Corte de Apelaciones del domicilio del afectado, pues con esto se restringe y entorpece el derecho constitucional de acceso a la justicia de todos los ciudadanos del país y su derecho a defensa en juicio, conforme al artículo 19, N° 3, de la Constitución. No está demás hacer presente que en esta parte, la Corte Suprema al informar el proyecto de ley bajo revisión hizo presente también la inconveniencia de radicar la competencia centralizadamente únicamente en la Corte de Apelaciones de Santiago (Oficio N° 3-2018, de 10.01.2018, fojas 169 de estos autos), y que esta Misma Magistratura, en la sentencia Rol N° 3312-17-CPR, al revisar el proyecto de ley que creó la Comisión para el Mercado Financiero, y fijó el texto del artículo 71 aludido, también representó este defecto legislativo.

Los Ministros señores Iván Aróstica Maldonado (Presidente), José Ignacio Vásquez Márquez y Cristián Letelier Aguilar estuvieron por declarar el carácter **inconstitucional** de la disposición contenida en el **número 115 del artículo 1, en cuanto agrega un nuevo artículo 162**, por las razones que exponen a continuación:

1°. Que, el artículo 1° N° 115 del proyecto de ley agrega un nuevo artículo 162, el cual dispone que “Las conductas que configuren los delitos tipificados en la presente ley podrán, además, ser sancionados por la Comisión de conformidad al título III de la ley N° 21.000, que crea la Comisión para el Mercado Financiero”.

El precepto es contrario a la Constitución, puesto que contraviene su artículo 19 N° 3, específicamente el principio de non bis in ídem, debido a que dispone que un organismo de la Administración del Estado puede sancionar un hecho u omisión castigado como delito a través de una adicional sanción, ahora de naturaleza administrativa;

2°. Que, el principio en referencia se define como aquel que “impide sufrir realmente [...] dos castigos y sólo en los casos de identidad de sujeto, hecho y fundamento que se originan con los concursos de normas punitivas” (Lucía Alarcón Sotomayor, “La garantías del non bis in ídem y el procedimiento administrativo sancionador”, 2008, Madrid, Iustel, página 201).

Tal como ha señalado la Corte Suprema, el fundamento normativo del principio del non bis in ídem “se halla en el debido proceso legal exigido por el N° 3 del artículo 19 de la Constitución Política Nacional y en la ideal de que al admitirse una segunda condena por la misma infracción, se produce una manifiesta desproporción entre la falta y su castigo” (roles N°148-2010, de 30.3.2010, y 1.068-2008, de 5.5.2008, 5.889-2004, de 11.6.2006).

3°. Que, nuestro ordenamiento jurídico dispone que, si una autoridad administrativa prevé que un hecho puede constituir infracción administrativa y, a la vez, una infracción a una norma penal, debe denunciar este hecho al Ministerio Público. Esta respuesta la entrega el Estatuto Administrativo, en su



artículo 61 letra k), cuando dice que es obligación de los funcionarios “denunciar al Ministerio Público [...] los crímenes o simples delitos”.

Consecuencia de lo anterior es que, si el Ministerio Público decide formalizar la investigación, el órgano administrativo debe declinar la competencia sancionadora administrativa, y no avocarse una causa pendiente (76, inciso primero de la Constitución). Por esto, la existencia de una gestión judicial inhabilita al órgano administrativo para proseguir con su indagación de los hechos. Misma lógica que existe tras el artículo 6º, inciso tercero, de la Ley N° 10.336, específicamente al impedir que la Contraloría intervenga en los asuntos “que por su naturaleza sean propiamente de carácter litigioso”;

4º. Que, recuperará la Administración la atribución para sancionar, en caso que la causa sea sobreseída, y únicamente cuando el hecho no sea constitutivo de delito (artículo 250 letra a) Código Procesal Penal). En la hipótesis de una doble sanción, penal y administrativa, la segunda cede ante la primera, por lo que no podrían cohabitar sin que deriven en –a lo menos– ilegítimas.

Entonces, el artículo 162 del proyecto pugna con el artículo 19 N° 3 Constitucional y con el ordenamiento jurídico nacional, al establecer, sin solución de continuidad, que una infracción penal ya castigada como delito también puede ser objeto de una sanción administrativa, debiendo haber sido declarado inconstitucional.

Acordado el carácter de ley orgánica constitucional de la disposición contenida en el **número 5 del artículo 1** del proyecto de ley, en cuanto deroga el inciso segundo del artículo 3 de la Ley General de Bancos, con el **voto en contra de los Ministros señores Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Nelson Pozo Silva y señora María Pía Silva Gallinato**, quienes estiman que dicho precepto reviste el carácter de ley simple o común, atendido que el sistema de nombramiento de los funcionarios que dirigen los órganos de la Administración del Estado reviste dicho carácter, y el régimen de incompatibilidades e inhabilidades en la Administración del Estado, a que refiere la norma que se deroga por esta disposición del proyecto, es también propio de ley común, y no de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización Básica de la Administración Pública dispuesta en el artículo 38 de la Constitución (en el mismo sentido, voto disidente en STC Rol N° 3312).

Acordada con el **voto en contra de los Ministros señores Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza y Nelson Pozo Silva**, respecto del carácter de ley orgánica constitucional de las disposiciones contenidas en el **número 18; en el número 33, en cuanto al inciso final del artículo 35 bis; en el número 60, en cuanto al inciso primero del artículo 68; en el número 61, en lo que se refiere a la letra h); en el número 70, en lo que respecta a la letra f), en cuanto al inciso penúltimo del artículo 78; en el número 76,**

letra b); en el número 80, letra b); en el número 84, en lo que se refiere al inciso decimoprimer del artículo 117; en el número 85, en lo que se refiere al inciso quinto del artículo 118, todos del artículo 1 del proyecto, que modifica la Ley General de Bancos; y en el número 4, letra i), del artículo 2 del proyecto, que modifica la Ley de la Comisión para el Mercado Financiero.

Estos preceptos son propios de ley simple, y no de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales de Justicia, a que alude el artículo 77 de la Constitución Política. Lo anterior toda vez que en todas estas disposiciones del proyecto de ley en estudio se contienen remisiones, en lo pertinente, a los artículos 35, 70 y 71 de la Ley N° 21.000, que se refieren a la competencia del juez de letras en lo civil para aplicar apremios (artículo 35); y a la competencia de la Corte de Apelaciones de Santiago y de la Corte Suprema para conocer de reclamos de ilegalidad en contra de los actos administrativos (artículo 70) y de las sanciones (artículo 71) aplicadas por la Comisión para el Mercado Financiero.

Estos artículos 35, 70 y 71, ya fueron declarados como propios de la ley orgánica constitucional del artículo 77 de la Carta Fundamental, al revisarse preventivamente el proyecto de ley que dio lugar a la Ley N° 21.000, mediante la STC Rol N° 3312-17-CPR, por conferir nuevas competencias a los tribunales de justicia.

Luego, en este proyecto, toda norma que reenvíe a dichos artículos de la Ley N° 21.000, es propia de ley simple o común, pues se trata de meras remisiones a facultades judiciales ya creadas por ley, siendo una norma refleja. Existiendo ya las atribuciones de los tribunales, las disposiciones del proyecto ahora bajo análisis no innovan en dichas atribuciones, y por ende todo reenvío a una competencia judicial ya establecida es propia de ley común (en el mismo sentido, voto disidente en STC Rol N° 4925-18).

El mismo criterio expresado, es aplicable respecto de la disposición contenida en el **número 74, letra b) del artículo 1 del proyecto**, en cuanto remite al artículo 5, N° 5, de la Ley 21.000, siendo propia de ley común al aludir de la autorización judicial de un Ministro de la Corte de Apelaciones de Santiago, que es competencia ya existente (STC Rol N° 3312), por lo que no hay innovación en la competencia de los tribunales.

Acordada la **declaración de inconstitucionalidad de la expresión “y sin más trámite” contenida en la letra c) del número 72 del artículo 1 del proyecto**, que sustituye el inciso final del artículo 80 de la Ley General de Bancos, con el **voto en contra de los Ministros señores Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Nelson Pozo Silva y señora María Pía Silva Gallinato, quienes estuvieron por declarar dicho precepto como ajustado a la Constitución en función de los siguientes argumentos:**

1°. No compartimos con la mayoría la conclusión inconstitucional que extrae de la norma por variadas razones que se asocian a los modos interpretativos. Primero, porque en su literalidad la expresión “sin más trámite”

da cuenta de la noción de “sin más demora”. Por si existiera duda, la función interpretativa ha de identificarse de mejor manera en el contexto de la ley. Por lo mismo, y en segundo lugar, recurrimos al contexto de la ley, en donde el legislador utilizó ampliamente la expresión “sin más trámite” en esta ley teniendo en todas ellas la función normativa de indicar celeridad y pronta resolución. Es así como en los artículos 1° numeral 60 del proyecto de ley que introduce modificaciones a los artículos 67 y 68 de la Ley General de Bancos así como el artículo 5° literal i) que cambia el artículo 30 de la Ley N° 21.000 sobre Comisión de Mercado Financiero utilizan la expresión cuestionada en el mismo sentido de rapidez. Por lo demás, la propia ley vigente lo expresa como parte de la lógica normativa del sector en cuatro oportunidades en la Ley N° 21.000 (artículos 9°, 55, 76 y 77).

2°. Y no hay duda de ello, puesto que recurriendo a una interpretación sistemática y finalista, es la propia mayoría la que llega a la misma conclusión. Tal es el sentido que le otorgan a esta expresión “sin más trámite” en este artículo asociándola a celeridad o premura frente a una justificada urgencia (considerando 59° de la sentencia). Sin embargo, comienzan a discrepar consigo mismos cuando indican que es insuficiente tal interpretación, ya que también puede entenderse que se están excluyendo recursos (considerando 62°) vulnerando el debido proceso frente a actos que tipifica de “sancionatorios” (considerando 61°).

3°. Pues bien, nos parece que no podemos compartir esa conclusión de declarar una inconstitucionalidad cuando se parte de una interpretación conforme a la Constitución. Lo que la mayoría reprocha no es la norma sino que una interpretación específica contraria a la Constitución. Por lo mismo, se ha de preferir el recurso interpretativo que respeta la Constitución, puesto que sólo se declara contraria a la misma una interpretación de la norma y no aquellas que irredargüiblemente la respetan. La norma cuestionada no elimina ni procedimientos ni recursos, ellos están identificados en la propia Ley N° 21.000 y no es factible construir argumentos inconstitucionales que abarquen a normas que no son objeto de control en esta oportunidad y que sí lo fueron en el pasado, sorteando este control preventivo sin dificultades.

Acordada con el **voto en contra de los Ministros señores Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Nelson Pozo Silva y señora María Pía Silva Gallinato** respecto al carácter de ley orgánica constitucional conforme al artículo 108 de la Constitución, de las disposiciones contenidas en el **número 91, letra b), del artículo 1** del proyecto; en el **artículo 5** del proyecto; en el **artículo 6, número 2**, del proyecto; en el **artículo 7, número 1, letra a)**, del proyecto, y en el **artículo 8 del proyecto, número 2, en lo que se refiere al inciso segundo del artículo 87 bis**; y en los **artículos transitorios primero, incisos cuarto y quinto; sexto y séptimo**.

Estiman que estos preceptos del proyecto son propio de ley simple pues sólo se remiten a otros artículos del mismo proyecto que sí son declarados con



naturaleza orgánica constitucional, pero la mera remisión no les da esta última naturaleza.

Acordada con el **voto en contra de los Ministros señores Domingo Hernández Emparanza, Nelson Pozo Silva y señora María Pía Silva Gallinato** respecto al carácter de ley orgánica constitucional de la disposición contenida en el **número 8 del artículo 2 del proyecto, en lo que respecta al numeral 10 contenido en la letra c)**, que modifica el artículo 20 de la Ley N° 21.000, relativo a las atribuciones del Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero. Este precepto, estiman, es propio de ley simple, al referirse a las funciones del órgano que, como indica el artículo 31 de la Ley N° 18.575, son materias de ley, y no un asunto propio de la Ley Orgánica Constitucional del artículo 38 de la Carta Fundamental.

Acordado el carácter de **ley orgánica constitucional** y la **declaración de inconstitucionalidad** de la frase *“; y sólo se podrá fundar en alguna de las siguientes excepciones: 1. Pago de la deuda. Si éste se hubiere efectuado en una fecha posterior a la de la notificación de la demanda, el demandado será necesariamente condenado en costas. 2. No empecer el título al ejecutado. En virtud de esta excepción no podrá discutirse la legalidad de la resolución del Consejo. 3. Prescripción”*, contenida en el inciso cuarto del artículo 59 de la Ley N° 21.000, agregada por el **número 19 del artículo 2 del proyecto**, con el **voto en contra de los Ministros señores Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzmán, Nelson Pozo Silva y señora María Pía Silva Gallinato**, quienes estuvieron por declarar dicho precepto como propio de ley simple.

Arriban a la conclusión de que se trata de ley simple, toda vez que el artículo 59 de la Ley N° 21.000, en la parte reseñada refiere a las excepciones que se pueden oponer en los juicios ejecutivos incoados por la Tesorería para el cobro de sanciones de multa aplicadas por la Comisión para el Mercado Financiero y que se encuentran ejecutoriadas. Las excepciones a la ejecución revisten naturaleza meramente procesal, y no inciden en nuevas competencias de los tribunales de justicia y, en consecuencia, no es propio de la Ley Orgánica Constitucional sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales a que alude el artículo 77 de la Constitución (en similar sentido, STC Rol N° 3312, C° 55°).

Además, estiman que el precepto, **en abstracto**, se encuentra **ajustado a la Constitución**, toda vez que es de resorte exclusivo del legislador establecer los procedimientos para sustanciar los juicios ejecutivos y, en dicho marco, puede la ley, atendida la diferente naturaleza de los procesos, establecer cuáles excepciones se pueden oponer a la ejecución, frente a un título ejecutivo constituido por una sentencia afirme. Asimismo, las materias susceptibles de comprometer derechos constitucionales deben verificarse a la luz de un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad que explique el modo



en que se produce en el caso concreto la determinada afectación de derechos, de conformidad con el **artículo 93, numeral 6° de la Constitución.**

Acordado el carácter de **ley orgánica constitucional** y la **declaración de inconstitucionalidad de la letra d)** del número 21 del artículo 2 del proyecto, que dispone: *En el artículo 70: ... d) Agrégase en su inciso final, a continuación del punto y final que pasa a ser seguido, la siguiente oración: "Tampoco podrán decretarse las medidas establecidas en el artículo 192 del Código de Procedimiento Civil u otras de igual naturaleza, mientras la reclamación se encuentre pendiente."*, con el voto en contra de los Ministros señores **Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Nelson Pozo Silva y señora María Pía Silva Gallinato**, quienes estuvieron por declarar dicho precepto como propio de ley simple.

Lo anterior atendido que, en la parte referida, el artículo 70 de la Ley N° 21.000, no es atingente a la organización y atribuciones de los tribunales (materia propia de Ley Orgánica Constitucional conforme al artículo 77 de la Carta Fundamental), si no a asuntos meramente procedimentales y, por tanto, propios de ley común, relacionados con la improcedencia de la orden de no innovar en el marco del procedimiento de sustanciación del recurso de reclamación de ilegalidad del mismo artículo 70 (en similar sentido, disidencia STC Rol N° 2074).

Además, estiman que el precepto, **en abstracto**, se encuentra **ajustado a la Constitución**, pues, igualmente como se señaló en la disidencia que precede, el establecimiento de reglas de sustanciación de los procedimientos -entre las que se incluye la procedencia o no de la orden de no innovar- es de resorte exclusivo del legislador. Asimismo, las materias susceptibles de comprometer derechos constitucionales deben verificarse a la luz de un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad que explique el modo en que se produce en el caso concreto la determinada afectación de derechos, de conformidad con el **artículo 93, numeral 6° de la Constitución.**

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores **Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Nelson Pozo Silva y señora María Pía Silva Gallinato** respecto al carácter de ley orgánica constitucional conforme al artículo 108 de la Constitución, de las disposiciones contenidas en el número 70, en lo que respecta al literal iii de la letra a); en el número 72, en lo que se refiere al literal i de la letra b), del artículo 1 del proyecto; y en el número 4, letra j), del artículo 2 del proyecto.

Estos Ministros estuvieron por declarar dichos preceptos del proyecto como propios de ley simple, atendido que se refieren a meras obligaciones de comunicar una decisión o de remitir de información hacia el Banco Central, sin conferir por ende nuevas atribuciones o funciones a este último, que incidan en su ley Orgánica Constitucional.

Acordada la declaración de **inconstitucionalidad del número 1 del artículo 10 del proyecto, en cuanto a los incisos cuarto y quinto, y a la expresión “no” contenida en el inciso sexto del artículo 62 del Código Tributario, con el voto en contra de los Ministros señores Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza y Nelson Pozo Silva**, quienes estuvieron por declarar dicho precepto como ajustado a la Constitución conforme a los siguientes argumentos:

1°. En cuanto a su condición de LOC, recordar que este artículo no fue sometido a control preventivo de constitucionalidad en la Sentencia Rol 1582/2009.

Compartimos que es LOC, respecto de los nuevos incisos cuarto y quinto cuestionados, en virtud del artículo 77 de la Constitución, porque entrega una nueva atribución a los tribunales (así, STC 3312, c. 33º). Respecto del nuevo inciso sexto, en donde se cuestiona la frase “no”, estimamos que **no es LOC** porque se refiere a procedimiento administrativo.

2°. La norma es constitucional puesto que los primeros llamados a informarla, la Corte Suprema, así lo estimó, en un examen a primera vista. A fs. 186 y ss., consta oficio 106-208, de 30.08.18, de la Corte Suprema. Esta Corte informa favorablemente el procedimiento establecido en los nuevos incisos cuarto y quinto (c. 5º).

3°. No solo parte de una consideración favorable de la Corte sino que se funda en una indicación del Presidente de la República. La propuesta de modificación al artículo 62 del Código Tributario, en estos términos, fue producto de una indicación del Presidente de la República. Según consta en el segundo informe de la Comisión de Hacienda del Senado, de 14.08.18, la cual “(...) solo se circunscribe a los casos en que se solicite una excepción al deber de notificar al titular de las cuentas. Tal posibilidad consulta dos hipótesis: solicitud específica del Servicio de Impuestos Internos en desempeño de sus funciones (caso en el cual deberá acreditar urgencia -vale decir, la existencia de algún indicio- o que la notificación al titular podría alterar el curso de la investigación), o requerimiento de autoridad extranjera.” (p. 101).

4°. En relación con el nuevo inciso sexto, la información solicitada es genérica, a diferencia del nuevo inciso cuarto, en que expresamente se señala que se omitirá la comunicación al titular de la información requerida. Cabe señalar que su redacción es similar a la resolución exenta N° 120/2004, del SII, que dispone:

“Las instituciones bancarias, agencias o representaciones de bancos extranjeros, casas de cambio, instituciones financieras y demás entidades con domicilio o residencia en Chile, que realicen, por encargo de terceros, operaciones correspondientes a: remesas, pagos o traslados de fondos al exterior, ingresos de fondos desde el exterior u operaciones que impliquen disposición de fondos en el exterior, deberán presentar a este Servicio, antes del 15 de marzo de cada año, por las operaciones del año comercial inmediatamente anterior, una declaración jurada anual que contenga el detalle de dichas operaciones que sean iguales o superiores a US\$10.000 o su equivalente, conforme al modelo de formulario electrónico N° 1862, denominado ‘Declaración jurada anual sobre transferencias y disposiciones de fondos desde y hacia el exterior realizadas a través de instituciones bancarias y otras entidades por encargo de terceros’. Para estos efectos, por disposición

de fondos, se entenderá cualquier acto, convención o contrato en virtud del cual, la parte con domicilio o residencia en Chile utiliza fondos de que dispone en el extranjero, a cualquier título, para realizar inversiones, pagos, transferencias o traspasos”.

5°. La Corte Suprema, conociendo de un recurso de casación en el fondo, en juicio de nulidad de derecho público, determinó que la información solicitada en dicha resolución estaba sujeta a reserva y no a secreto bancario y, por tanto, la solicitud de la información debía efectuarse al amparo del artículo 154 de la Ley General de Bancos (acreditar interés legítimo y que no sea previsible que el conocimiento de dichos antecedentes pueda ocasionar un daño patrimonial al cliente):

“Que de acuerdo con lo dispuesto en el inciso primero de la citada norma, el secreto bancario se aplica únicamente a operaciones de captación o depósito. Por su parte, el inciso segundo del mismo precepto dispone que se comprende como reservada toda aquella información que no se encuentra sujeta a secreto con arreglo al referido inciso primero. Como se puede apreciar, el tenor de la ley es claro y también restrictivo respecto de las operaciones que quedan protegidas bajo el secreto bancario./ En otras palabras, tratándose del resto de las operaciones bancarias lo que opera no es el secreto -que debe excepcionarse expresamente por la ley-, sino que la reserva (...)” (SCS 8038-11, c. 4°), agregando que: “Que el tipo de información a la cual accedería la Administración tributaria mediante la Resolución N° 120, cuando dice relación con aquellas operaciones vinculadas a movimientos hacia o desde el exterior, de remesas, pagos o traslados de fondos, en las que hayan intervenido los bancos o demás instituciones financieras por encargo de un tercero, indudablemente corresponde a aquéllas que según la legislación bancaria son constitutivas de información sujeta a reserva, desde que la mencionada resolución afecta la facultad que poseen los bancos e instituciones financieras para actuar como mandatarios en la transferencia de fondos y no en cuanto a su calidad de intervinientes en operaciones de depósito o captación de dinero, o de operaciones propias de la cuenta corriente.” (SCS 8038-11, c. 5°). Respecto al interés legítimo para solicitar la información, la CS sostuvo “[q]ue no es posible dejar de resaltar en este examen que para asegurar el equitativo reparto de las cargas públicas, debe dotarse a la Administración de las potestades necesarias para su adecuada aplicación. Siendo así, las facultades fiscalizadoras responden a un interés público y de rango constitucional que se expresa en el deber del Estado de contribuir al bien común y en la correlativa obligación ciudadana de contribuir al financiamiento de las cargas públicas, todo lo cual configura la esencia del principio de igualdad en materia tributaria./ En este contexto, es ineludible concluir que el Servicio de Impuestos Internos tiene un interés legítimo porque fluye directamente de sus facultades, y que dicho interés no es necesario acreditarlo cuando - como acontece en el caso sub lite- la información pretendida no está asociada a contribuyentes específicos. En esta última hipótesis resulta claro que el Servicio deba exponer circunstanciadamente las razones de su requerimiento (...)” (SCS 8038-11, c. 7°). En cuanto al requisito de que no sea previsible que el conocimiento de la información requerida pueda causarle un daño patrimonial al cliente, la CS afirma que “[...] sólo podría configurarse esta situación tratándose de contribuyentes que incumplan las normas impositivas, de suerte que las consecuencias negativas que se generen emanan de actos propios -incumplimiento de obligaciones

tributarias- y no del hecho mismo de la entrega de la información por parte de la institución bancaria o financiera. En efecto, no puede pensarse que hay daño si la información conocida por la autoridad lo es en un procedimiento de fiscalización que está orientado al cumplimiento impositivo." (SCS 8038-11, c. 9°). La CS concluye que "(...) sólo cabe entender que la Resolución N° 120 tiene por objeto acceder a aquella información relativa a los movimientos de dinero hacia o desde el exterior que en ella se indican; o sea, la información solicitada dice exclusiva relación con el hecho de haberse efectuado esas operaciones específicas, circunstancia que es diversa al destino o tenencia de los fondos por parte de la institución bancaria. Es decir, se trata de operaciones de remesas de dinero, no supeditadas al secreto bancario, toda vez que no son negocios cuya esencia sea la de captar dineros del público en general." (SCS 8038-11, c. 10°).

6°. En consecuencia, estas normas, en una consideración abstracta, identifican una institución jurídica que tiene resguardos, que tiene una base legal autónoma al control identificado y que se sostiene en jurisprudencia cautelar de nuestra más alta magistratura ordinaria que predetermina el sentido constitucional de su aplicación. Sin perjuicio de lo anterior, en su expresión concreta las materias susceptibles de comprometer derechos constitucionales deben verificarse a la luz de un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad que explique el modo en que se produciría en el caso concreto la determinada afectación de derechos, de conformidad con el **artículo 93, numeral 6° de la Constitución**.

Los Ministros señora María Luisa Brahm Barril y señores Cristián Letelier Aguilar y Miguel Ángel Fernández González estuvieron por declarar orgánico constitucional e **inconstitucional** el inciso segundo del artículo 66 ter establecido en el numeral 59, del artículo 1 del proyecto de ley controlado, en consideración a lo siguiente:

Naturaleza orgánica constitucional de la disposición

1°. Que, el artículo 108 constitucional dispone que la composición, organización, funciones y atribuciones del Banco Central serán determinadas por una ley orgánica constitucional;

2°. Que, el referido cuerpo legal orgánico constitucional, se encuentra establecida en la ley N°18.840, cuyo título III contiene las facultades y operaciones del Banco Central, en materia de circulante; regulación de la cantidad de dinero en circulación y de crédito; facultades en el sistema financiero y mercado de capitales; atribuciones para cautelar la estabilidad del sistema financiero; las funciones en su carácter de agente fiscal; atribuciones en materia internacional; facultades en materia de cambios internacionales; y en el párrafo IX determina otras atribuciones de esta entidad autónoma constitucional;

3°. Que, el inciso segundo del artículo 66 ter contenido en el proyecto de ley a que se refiere la presente sentencia, al disponer que el Banco Central de Chile requiere de un informe favorable de la Comisión para el Mercado Financiero para proceder a fijar la exigencia de capital básico adicional en los términos dispuestos en la norma jurídica, agrega una nueva atribución al banco,



lo que hace que se extienda su competencia, constituyéndose así esta norma jurídica en orgánica constitucional por aplicación del citado artículo 108 de la Carta Fundamental, tal y como se declaró durante su tramitación parlamentaria;

Inconstitucionalidad de la norma

4°. Que, la precedente disposición, siendo materia de ley orgánica constitucional resulta contraria al artículo 108 del texto constitucional al exigir que el acuerdo del consejo del Banco Central para fijar la exigencia de capital básico adicional entre el 0% y el 2,5% de los activos ponderados por riesgo; deba contar previamente con un informe favorable de la Comisión para el Mercado Financiero, por afectar la autonomía del órgano constitucional;

5°. Que, en efecto, "(...) esta Magistratura ya se ha pronunciado, en diversas oportunidades -como en la sentencia de 22 de septiembre de 1989, Rol N° 80-, sobre la necesidad de respetar cuanto se deriva de la naturaleza autónoma que la Carta Fundamental ha asignado a ciertos órganos del Estado como el Banco Central, autonomía que se proyecta en una triple dimensión: organizativa, institucional y normativa. La referida autonomía implica, precisamente, que cada uno de estos ámbitos de acción no puede estar supeditado, en su ejercicio, a órganos que se relacionen, aunque sea en forma indirecta, con las labores de gobierno y administración propias de la función ejecutiva" (Rol N° 1.051, c. 41°);

6°. Que, en contra de dicha autonomía, el artículo 66 ter establecido en el numeral 59, del artículo 1° del proyecto de ley, al exigir que el acuerdo del Consejo del Banco Central allí previsto deba contar con un informe favorable previo de la Comisión aludida, deja supeditada la nueva atribución que se confiere al Instituto Emisor al designio de un órgano que forma parte del Gobierno;

7°. Que, por consiguiente la frase "previo informe favorable de la Comisión", resulta inconstitucional.

El Ministro señor Nelson Pozo Silva estuvo por declarar que la disposición contenida en el **número 115 del artículo 1, en cuanto agrega un nuevo artículo 162**, se ajusta a la Constitución, con el siguiente entendido:

1°. Que el "principio del non bis in ídem" se manifiesta en dos dimensiones: la procesal, que en lo medular consiste en la prohibición de someter a una misma persona a más de un proceso, por unos mismos hechos, previniendo con ello la aplicación de una doble sanción; y la material, que prohíbe la imposición a una misma persona, de más de una sanción por unos mismos hechos y fundamentos jurídicos, vertiente también llamada por la doctrina como la "prohibición de doble valoración", entendida como "el impedimento dirigido al juez para evitar la ponderación reiterada, no de los sucesos fácticos que son objeto de juzgamiento, sino que de las descripciones típicas que de tales hechos se contienen en distintos preceptos concurrentes". (Matías Eduardo Lepe Contreras, Non Bis In Ídem: Un estudio propedeúutico del



principio en el Derecho administrativo chileno. Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Valparaíso, año 2016, p.7);

2° Que el referido principio de la doble sanción material, al concurrir pena y sanción administrativa, es expresión del juicio de necesidad, el que en su naturaleza constitucional, se debe, no al principio de legalidad, sino al de proporcionalidad;

3° Que, el juicio de necesidad enunciado, no le corresponde al legislador, sino al juez, por lo que no se trata de una ponderación de carácter abstracto, sino concreta. En otras palabras, el legislador no está llamado a decidir por medio de una regulación general si la pena debe imponerse con la sanción administrativa o no, sino que es el juez, en su labor jurisdiccional, quien debe hacerlo a través de una valoración de necesidad en el caso concreto;

4° Que, atendido lo razonado precedentemente, si la finalidad de la pena despliega efectos materiales que cubren la sanción administrativa, no sería necesario la aplicación de esta sanción. Es decir, la sanción administrativa estará justificada, en la medida que “la pena no ha desplegado los efectos empíricos que satisfacen el fin de protección de la norma administrativa sancionatoria” (Percy García Caverro. “El principio del ne bis in ídem material en caso de concurrencia de pena y sanción administrativa”, Política Criminal, Vol 11, N° 21, (Julio 2016) Art. 2, pp-21-23, p. 30) (http://www.politicacriminal.cl/Vol_11/n_21/Vol11N21A2.pdf);

5° Que, además, cabe precisar, que el criterio de necesidad de sanción, no supone la primacía absoluta de la sanción penal, por sobre la sanción administrativa, dado que la sanción administrativa no se mueve en el plano comunicativo que requiere la respuesta a un delito, por lo que en determinados casos podría ocurrir que la intensidad empírica de la sanción administrativa, cubra la poca comunicabilidad de la pena, e incluso haga a ésta última innecesaria, circunstancia que reafirma la idea de un razonamiento concreto de necesidad;

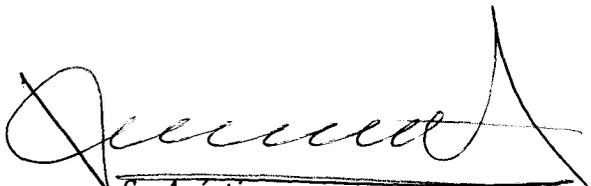
6° Que, en mérito de lo antes expuesto, nada impide deducir por la vía de la inaplicabilidad para impetrar el reparo del instituto del “non bis in ídem”, si existen los supuestos y requisitos señalados para invocar la justicia constitucional en el caso concreto.

Redactaron la sentencia y las disidencias los Ministros que, respectivamente, las suscriben.

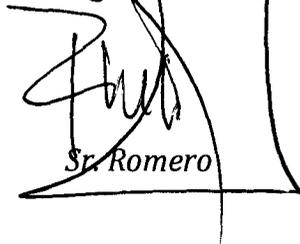


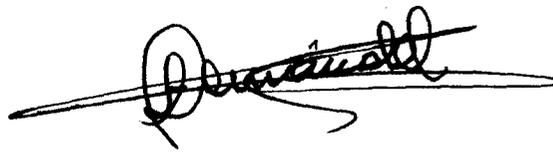
Comuníquese a la Cámara de Diputados, regístrese y archívese.

Rol N° 5540-18-CPR.

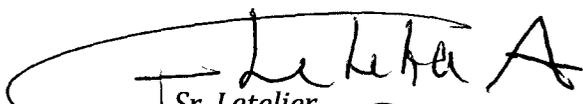

Sr. Aróstica

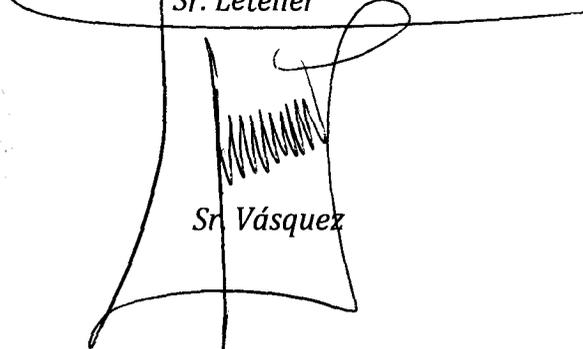

Sr. García

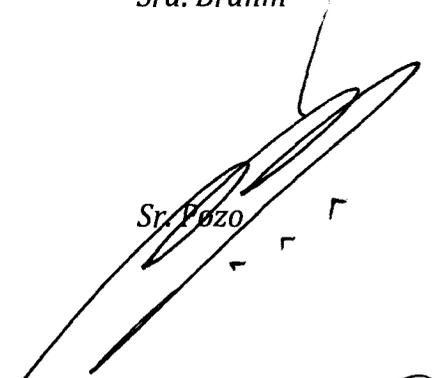

Sr. Romero

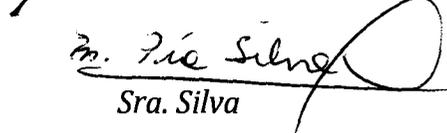

Sr. Hernández


Sra. Brahm


Sr. Letelier


Sr. Vásquez


Sr. Pozo


Sra. Silva


Sr. Fernández

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, y por sus Ministros señores Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzmán, señora María Luisa Brahm Barril, señores Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva, José Ignacio Vásquez Márquez, señora María Pía Silva Gallinato, y señor Miguel Ángel Fernández González.

Autoriza la Secretaria suplente del Tribunal Constitucional, señora Mónica Sánchez Abarca.

