

Santiago, veintiuno de octubre de dos mil diecinueve.

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de sus motivos duodécimo a vigésimo tercero, que se eliminan.

**Y se tiene en su lugar y, además, presente:**

**Primero:** Que don José Manuel Antonio Cruzat Infante deduce el reclamo de ilegalidad contemplado en el artículo 70 del Decreto Ley N°3538 en contra de la Comisión para el Mercado Financiero, por la emisión del Oficio N°26.206 de fecha 1 de octubre de dos mil dieciocho, que rechaza la solicitud del reclamante de someter a control de convencionalidad la operación de cesión de cartera entre Euroamérica S.A. y el Grupo Zurich.

Expone que el 16 de junio de 2018 dedujo un requerimiento para el ejercicio del control difuso de convencionalidad, respecto de la operación entre Euroamérica S.A. y el Grupo Zurich, en virtud de lo establecido en el Corpus Iuris Interamericano, lo dispuesto en sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y lo contemplado en la Convención Interamericana contra la Corrupción. En virtud de ese examen, solicitó que no se aprobara la cesión de cartera antes mencionada, porque genera corrupción y distorsiones en el mercado.

Señala que la Comisión para el Mercado Financiero aprobó la operación a través de la Resolución Exenta N°3891



de 3 de septiembre de 2018, dictada sin notificar a las partes involucradas la circunstancia de que la transacción estaba siendo impugnada. Posteriormente, el pronunciamiento no respondió las temáticas planteadas, las cuales se referían principalmente a que Euroamérica S.A. no tiene patrimonio para asegurar el pago de las rentas vitalicias comprometidas. En este sentido, asegura que la operación cuestionada es violatoria del Corpus Iuris Interamericano por existir una falta de legislación y operatividad adecuada en el ámbito de las rentas vitalicias, que genera corrupción y distorsiones en el mercado, privándose a la sociedad democrática de las debidas garantías de mercado.

En su concepto, debía el órgano administrativo requerir que el Estado Chileno solicitara al Sistema Interamericano la opinión consultiva de rigor y ello tenía como consecuencia que, en el intertanto, no se podía aprobar la operación.

En definitiva, previa cita del artículo 5° inciso 2° de la Constitución Política de la República y profusa jurisprudencia internacional, pide que se acoja el reclamo y se ordene a la Comisión para el Mercado Financiero realizar el control difuso de convencionalidad respecto de la indicada cesión de cartera, en forma previa a su aprobación, dejando sin efecto el Oficio N°26.206 ya singularizado, como también la Resolución Exenta N°3891 que aprueba la operación, con costas.



**Segundo:** Que, evacuando el traslado, la Comisión para el Mercado Financiero reprocha que el reclamo no cumple los requisitos mínimos de admisibilidad contenidos artículo 70 del Decreto Ley N°3538, según su texto reemplazado por la Ley N°21.000 en orden a señalar con precisión el acto reclamado, la disposición infringida, la forma en que se produce la infracción y las razones por las cuales ésta lo perjudica. En efecto, no se explica el concepto de control difuso de convencionalidad y las razones por las cuales sería aplicable al ámbito financiero y de seguros, que es la materia de fiscalización de la reclamada.

Añade que no existe en el reclamo antecedente alguno que haga procedente el control difuso de convencionalidad, como tampoco el reclamante explica cuáles son las normas precisas que se habrían vulnerado con el traspaso de cartera o las razones por las cuales la Comisión para el Mercado Financiero estaría obligada a solicitar dicho control.

En cuanto al fondo, el oficio impugnado está emitido por un órgano competente, dentro de sus atribuciones, de modo que no existe ilegalidad, en tanto se trata de la operación prevista en el artículo 27 del Decreto con Fuerza de Ley N°251 de 1931 del Ministerio de Hacienda, que contiene la Ley de Seguros. Por otro lado, la Resolución Exenta N°3891 no es materia del reclamo y ha quedado firme.



Por todas estas razones solicita el rechazo del reclamo.

**Tercero:** Que el artículo 70 del Decreto Ley N°3538 dispone, en lo pertinente: *"Las personas que estimen que una norma de carácter general, instrucción, comunicación, resolución o cualquier otro acto administrativo emanado del Consejo, del Presidente de la Comisión o del Fiscal, según corresponda, distinto de aquellos a los que se refiere el artículo siguiente, es ilegal y les causa perjuicio, podrán presentar reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago.*

*Procederá el mismo reclamo de ilegalidad para la impugnación de las resoluciones, órdenes o instrucciones que impongan a la persona o entidad fiscalizada una medida correctiva o preventiva en el ejercicio de la facultad consagrada en el numeral 30 del artículo 5.*

*Interpuesto el reclamo, la Corte deberá pronunciarse previamente sobre la admisibilidad de éste, para lo cual el reclamante señalará en su escrito, con precisión, el acto reclamado, la disposición que supone infringida, la forma en que se ha producido la infracción y las razones por las cuales ésta lo perjudica. Cuando corresponda, el reclamante deberá acompañar el certificado que acredite que el recurso de reposición no ha sido resuelto dentro de plazo legal en los términos del artículo 65 de la ley N° 19.880 o, en su defecto, copia del escrito por medio del cual se solicita*



*la expedición de dicho certificado. La corte rechazará de plano el reclamo de ilegalidad si la presentación no cumple con las condiciones señaladas en el inciso precedente".*

**Cuarto:** Que, sobre la extensión de la competencia del Tribunal en el marco del contencioso administrativo se ha pronunciado la doctrina, al señalar: "*El juez contencioso-administrativo no puede hablar más que en nombre del Derecho y, por consiguiente, no puede pretender, en modo alguno, sustituir en todas sus atribuciones a los órganos políticos con ocasión de su control. Si tal hiciere excedería notoriamente sus atribuciones constitucionales (...) Lo que el juez puede y debe hacer es mantener la observancia de la Ley y del Derecho en la actuación de esas instancias políticas. Éstas tienen todas sus atribuciones para ser ejercidas 'con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho' y ese ejercicio no puede justificar, por tanto, en ningún caso, una infracción del ordenamiento"* (Eduardo García de Enterría y Tomás-Ramón Fernández. Curso de Derecho Administrativo. Editorial Temis. 2011, pág. 1525).

El principio anterior se plasma de manera clara en la norma precedentemente transcrita, de cuyo tenor fluye que el reclamo de ilegalidad en ella consagrado tiene por objeto que esta Corte revise si el actuar de la autoridad administrativa se ajusta o no a lo dispuesto por el legislador al efecto y, en este sentido, solamente



constatada una ilegalidad, es posible la adopción de medidas destinadas a ponerle fin.

Sin embargo, la petición del libelo que da origen a estos antecedentes es distinta, puesto que el petitorio del reclamo requiere que: *"se acoja el presente Reclamo y en su mérito ordene a la CMF, que realice el Control Difuso de Convencionalidad respecto de la Operación entre Zurich y EuroAmerica, en forma previa a la aprobación de la misma, dejando sin efecto tanto el Oficio Ordinario N°26206 de fecha 01 de Octubre (y por lo tanto el oficio Ordinario N°29569 de fecha 6 de Noviembre de 2018), como la Resolución Exenta de la CMF N°3891 de fecha 03 de Septiembre de 2018 que aprueba la operación de Cesión de Cartera entre Zurich y EuroAmérica"*.

De la sola lectura de la solicitud, queda en evidencia que no se exige que el actuar de la reclamada se declare ilegal, sino que se ordene a la autoridad administrativa que proceda a realizar una actuación, consistente en comparar o cotejar la señalada cesión de cartera entre dos empresas con normas que, a lo menos en el libelo, resultan indeterminadas.

**Quinto:** Que, relacionado con lo anterior, del tenor de la norma transcrita en el motivo tercero precedente fluye que el requerimiento de precisión que el legislador pone de cargo de la parte reclamante es alto, debiendo indicarse pormenorizadamente el acto reclamado, la disposición que



supone infringida, la forma en que se ha producido la infracción y las razones por las cuales ésta lo perjudica, lo cual encuentra su razón en que precisamente aquellos tópicos fijan los extremos de la competencia del órgano jurisdiccional. En otras palabras, en el marco del conocimiento del reclamo contemplado en el artículo 70 del Decreto Ley N°3538, tal como ya se razonó, no corresponde la ponderación de hechos, sino únicamente el establecimiento de ellos y la determinación de si la actuación de la autoridad administrativa se ajustó o no a derecho.

Lo anterior plantea, por otro lado, una exigencia de coherencia, entre aquello planteado en el reclamo administrativo y lo posteriormente reproducido en sede judicial, puesto que malamente podría estimarse que la actuación de un órgano administrativo ha resultado ilegal, si la petición consignada ante la Magistratura no se le planteó con anterioridad.

**Sexto:** Que, específicamente respecto del control de convencionalidad, se ha señalado por la doctrina: *"consiste en el deber de los/as jueces/zas, órganos de la administración de justicia y demás autoridades públicas, de realizar un examen de compatibilidad entre los actos y normas nacionales y la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos (CADH), sus protocolos adicionales, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos*



*Humanos (Corte IDH) y demás instrumentos del sistema interamericano" (Constanza Núñez Donald. Bloque de Constitucionalidad y control de convencionalidad en Chile: avances jurisprudenciales. En Anuario de Derechos Humanos. N°11, 2015, pág. 159). La misma autora continúa destacando cuatro elementos que conforman el control de convencionalidad: "a) consiste en verificar la compatibilidad de las normas y demás prácticas con la CADH, la jurisprudencia de la Corte IDH y los demás tratados interamericanos de los cuales el Estado sea parte; b) es una obligación que corresponde a toda autoridad pública en el ámbito de sus competencias; c) es un control que debe ser realizado ex officio por toda autoridad pública y d) su ejecución puede implicar la supresión de normas contrarias a la CADH o bien su interpretación conforme a la CADH dependiendo de las facultades de cada autoridad pública".*

Sobre el particular, otro autor añade: "La normativa jurídica constitucional chilena permite sostener que el derecho constitucional y el derecho internacional de los derechos humanos no pueden seguir siendo considerados en forma compartimentalizada, sino que deben ser abordados como fuentes de un único sistema de protección de los derechos que tiene por fundamento la dignidad de la persona humana, abordándolos en forma integral, realizando una tarea de armonización e integración, eliminando prejuicios y visiones conflictuales, otorgándoles una visión





*convergente y optimizadora de los derechos fundamentales (...) El derecho constitucional queda así delimitado por los contenidos de ambas normativas, debiendo aplicarse siempre aquella que mejor protege el derecho, dándole la mayor fuerza expansiva, que constituye una exigencia ínsita en los mismos derechos”* (Humberto Nogueira Alcalá. Los estándares de derechos humanos y el control de convencionalidad en el control de inaplicabilidad por inconstitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional chileno en su jurisprudencia de 2014. Revistas Ius et Praxis. Año 21, N°1, 2015, pág. 659).

**Séptimo:** Que resulta efectivo lo señalado por la actora en orden a que todo juez está llamado a efectuar un control de respeto y vigencia de las garantías fundamentales, velando por el respeto y efectiva vigencia del reconocimiento de los derechos humanos como estándar mínimo. Se trata de una obligación consustancial al ejercicio de la jurisdicción, cuya consecuencia inmediata es el deber de observar los derechos previstos en la Carta Fundamental y en los tratados internacionales, dando directa aplicación a sus disposiciones.

**Octavo:** Que es precisamente en razón de lo antes indicado, que resulta indispensable que en un reclamo como aquel que es objeto de estos antecedentes, se indiquen específicamente cuáles serían las disposiciones precisas infringidas a través del actuar de la autoridad



administrativa, en tanto el control de convencionalidad, como se dijo, requiere una confrontación directa entre la norma internacional respectiva y el acto administrativo interno cuya ilegalidad se pretende.

Tal presupuesto no se cumple en el escrito que contiene el reclamo de autos, como tampoco se cumplió en estrados, en tanto no se expresó de manera clara y precisa en qué consiste la antinomia denunciada y los preceptos que la constituyen.

**Noveno:** Que, en efecto, se citó en estrados el artículo 8° de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, relativo a las garantías judiciales y, específicamente, en aquello concerniente al derecho al recurso. Sin embargo, junto con ello, no se explicó de manera concreta la contravención o la actuación administrativa que resulta, en concepto del actor, antagónica con dicha norma, como tampoco la forma en que tal infracción se habría materializado y la manera perjudica específicamente al reclamante, todas falencias que impiden el acogimiento del reclamo, tal como viene resuelto.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 70 del Decreto Ley N°3538, **se confirma, con costas del recurso de apelación** la sentencia en alzada, de veinticinco de marzo de dos mil diecinueve, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago.



**Se previene** que las Ministras señora Sandoval y señora Vivanco concurren a la confirmatoria y a la imposición del pago de las costas, pero únicamente en virtud de los propios fundamentos de la sentencia en alzada.

Acordada, sólo en cuanto a la imposición de las costas del recurso, con el **voto en contra** de los Ministros señor Muñoz y señor Aránguiz, quienes fueron de parecer de no imponer a la recurrente el pago de dicha carga procesal.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la Ministra señora Vivanco.

Rol N° 11.533-2019.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (a) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sr. Carlos Aránguiz Z., Sra. Ángela Vivanco M., y el Abogado Integrante Sr. Pedro Pierry A. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, el Ministro señor Aránguiz por estar con licencia médica y el Abogado Integrante señor Pierry por estar ausente. Santiago, 21 de octubre de 2019.



En Santiago, a veintiuno de octubre de dos mil diecinueve, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

