

901 / 325

C.P.C. N° \_\_\_\_\_

ANT: Participación de las Administradoras de Fondos de Pensiones en la elección del Directorio de la Compañía de Teléfonos de Chile S.A. celebrada el 15 de Junio de 1993.

MAT: Dictamen de la Comisión.

SANTIAGO, 02 MAY 1994

1.- Don Ramón Briones Espinosa, abogado, con domicilio en calle Dr. Sótero del Río N° 326, Oficina 1003, Santiago, denunció ante la Fiscalía Nacional Económica a las Administradoras de Fondos de Pensiones, en adelante las Administradoras, con motivo de su participación en la elección de directores de la Compañía de Teléfonos de Chile S.A., que tuvo lugar en la Junta Extraordinaria de Accionistas celebrada el 15 de Junio de 1993.

Expresó el recurrente que las Administradoras se concertaron entre ellas y los demás accionistas de esa Compañía para elegir, por aclamación, a sus directores, lo que constituye una conducta colusiva contraria a la legislación sobre libre competencia aprobada por el Decreto Ley N° 211, de 1973 y a lo resuelto por la Excma. Corte Suprema, en la causa Rol N° 396-92, seguida ante la H. Comisión Resolutiva.

A juicio del denunciante, el pronunciamiento de ese Alto Tribunal impide que las Administradoras ejerzan su poder económico en el mercado mediante acuerdos destinados a controlar las empresas donde invierten los recursos que administran.

Por tal razón, el ocurrente solicitó que se declare que las Administradoras incurrieron en una conducta que transgrede las normas sobre libre competencia y, en tal virtud, se propongan las sanciones que correspondan, sin perjuicio de las modificaciones legales que patrocine el Supremo Gobierno sobre esta materia, en cumplimiento con lo resuelto por esa Excma. Corte.

2.- Por Oficio N° 2358, de 1993, el Presidente de la Compañía de Teléfonos de Chile S.A., en adelante C.T.C. confirmó que efectivamente en la sesión de la Junta Extraordinaria de

Accionistas de la Compañía, celebrada el 15 de Junio de 1993, se eligió un nuevo directorio de la empresa mediante votación por aclamación, en la forma prescrita en el Art. 66 inciso final, de la Ley de Sociedades Anónimas.

Acompañó copia autorizada del acta de la sesión correspondiente a la mencionada Junta Extraordinaria de Accionistas.

3.- Por Oficio N° 307, de 21 de Abril de 1994, el Fiscal Nacional Económico informó a esta Comisión sobre la denuncia formulada por el recurrente, solicitando que ella sea desestimada, en consideración a que el Art. 66 de la Ley N° 18.046, sobre Sociedades Anónimas, vigente al 15 de Junio de 1993, fecha de celebración de la Junta de Accionistas de C.T.C. a que se alude en la denuncia, permite expresamente a los accionistas llegar a acuerdos para elegir por aclamación a los directores de esas sociedades.

Ello, sin perjuicio de reiterar el criterio manifestado en el Oficio N° 348, de 1991, de esa Fiscalía, en cuanto a que los acuerdos o actuaciones conjuntas de las Administradoras en las elecciones de directores de las sociedades anónimas constituyen actos reñidos con las normas del Decreto Ley N° 211, de 1973.

4.- De acuerdo con los antecedentes que rolan en autos, esta Comisión expresa lo siguiente:

4.1. Con motivo de una denuncia similar formulada por el recurrente, la Fiscalía por Oficio N° 348, de 1991, requirió a la H. Comisión Resolutiva que solicitara al Supremo Gobierno su patrocinio para modificar los artículos. 45 bis, inciso noveno del Decreto Ley N° 3.500, de 1980, y 66 de la Ley N° 18.046, en el sentido de prohibir a las Administradoras de Fondos de Pensiones intervenir en la administración de las sociedades anónimas o empresas en que tengan invertidos los fondos previsionales de sus afiliados, y adoptar acuerdos entre ellas y/u otros accionistas para elegir directores de dichas sociedades.

El artículo 45 bis, inciso noveno del Decreto Ley N° 3.500, antes de la modificación dispuesta por la Ley N° 19.301 de 19 de Marzo de 1994, disponía lo siguiente: "Las Administradoras" "deberán realizar todas las gestiones que sean necesarias y con" "la diligencia que emplean ordinariamente en sus propios nego-" "cios, para cautelar la administración de las empresas y fondos"

"de inversión en que se hayan invertido recursos de los Fondos"  
"de Pensiones, con el objeto de velar por la adecuada rentabili-"  
"dad de sus inversiones, respondiendo hasta de la culpa leve por"  
"los perjuicios que el no cumplimiento de ello causare al Fondo"  
"bajo su administración".

A su vez, el artículo 66 de la Ley N° 18.046 establece que: "En las elecciones que se efectúen en las Juntas, los"  
"accionistas podrán acumular sus votos en favor de una sola per-"  
"sona, o distribuirlos en la forma que estimen conveniente, y"  
"se proclamarán elegidos a los que en una misma y única votación"  
"resulten con mayor número de votos, hasta completar el número"  
"de cargos por proveer".

"Si existieren directores titulares y suplentes, la"  
"sola elección de un titular implicará la del suplente que se"  
"hubiere nominado previamente para aquél".

"Lo dispuesto en los incisos precedentes no obsta a que por acuerdo unánime de los accionistas presentes con derecho a voto, se omita la votación y se proceda a elegir por aclamación".

El requerimiento de la Fiscalía se fundamentó en que si bien las disposiciones contenidas en los artículos 45 bis, inciso noveno, del Decreto Ley N° 3.500, de 1980 y 66 de la Ley N° 18.046, citados, autorizan efectivamente a las Administradoras para cautelar la administración de las empresas en que tienen invertidos los fondos previsionales, y para elegir libremente a los directores de dichas empresas, adoptando acuerdos tendientes a elegir a esos directores, respectivamente, dicha concertación entre las Administradoras y entre estas y otros accionistas configuran conductas contrarias a las normas sobre libre competencia aprobadas por el Decreto Ley N° 211, de 1973.

Por tal razón, la Fiscalía en dicha oportunidad no propuso sanciones en contra de las Administradoras, sino que optó por requerir la modificación de las normas legales que habilitaban a esas Entidades para adoptar acuerdos de actuación conjunta con motivo de la elección de directores de las sociedades anónimas.

4.2. Por Resolución N° 374, de 1992, la H. Comisión Resolutiva, en la causa Rol N° 396-91, cuaderno separado, no dió lugar al requerimiento de la Fiscalía, principalmente por las siguientes razones.

4.2.1. "La ley ha regulado detalladamente las modalidades y condiciones de inversión que pueden efectuar las Administradoras, con el objeto de resguardar adecuadamente la rentabilidad y seguridad de las mismas, para lo cual ha facultado expresamente a estas Entidades para intervenir y cautelar directamente la administración de las empresas en que hayan invertido los recursos de los Fondos de Pensiones".

"Tratándose de la elección de directores, y conforme con la legislación general aplicable a todas las sociedades anónimas, las Administradoras pueden acumular los votos en una sola persona, o distribuirlos en la forma que estimen convenientes, pudiendo incluso adoptar acuerdos unánimes para elegirlos por aclamación".

4.2.2. "Las atribuciones antes señaladas sobre administración de las empresas son indispensables para cautelar la rentabilidad y seguridad de sus inversiones, objetivos básicos que constituyen un imperativo legal para las Administradoras destinadas a otorgar estabilidad al sistema de pensiones creados por la ley".

4.2.3. "Que de acuerdo con los antecedentes no se ha acreditado en la especie que las Administradoras, en el ejercicio de sus facultades de participación en las Juntas de Accionistas destinadas a elegir a sus directores, hayan incurrido en actos atentatorios de la libre competencia o en conductas constitutivas de abuso de poder monopólico".

4.2.4. "Que las disposiciones de los artículos 45 bis, inciso noveno del Decreto Ley N° 3.500 de 1980, y 66 de la Ley N° 18.046, cuya modificación se ha requerido, no son en si mismas contrarias a las normas sobre libre competencia aprobadas por el Decreto Ley N° 211, de 1973, ni su ejercicio conduce necesariamente a restringir, o eliminar la competencia, o a amparar conductas constitutivas de abuso de posición monopólica".

4.3. Por sentencias ejecutoriadas de 25 de Mayo y 24 de Junio de 1993 la Excma. Corte Suprema, acogiendo un recurso de queja deducido por el recurrente, dispuso que la H. Comisión Resolutiva atendiendo lo solicitado por la Fiscalía Nacional Económica, oficiara a S.E. el Presidente de la República, sugiriéndole las modificaciones legales que estimare pertinentes, a fin de prevenir de parte de las Administradoras, en su participación como accionistas de las sociedades anónimas, actuaciones y conductas que pudieren resultar contrarias a la

preceptiva legal que previene o sancione conductas monopólicas.

Los fundamentos del fallo de la Excma. Corte fueron las siguientes:

4.3.1. "Que si bien las Administradoras de Fondos de Pensiones pueden comprar acciones, votar y elegir directores en las empresas en que realizan sus inversiones, no resulta procedente que exista concierto, en forma alguna, entre ellas y o con otros accionistas de las empresas en que efectúen sus inversiones para elegir a determinadas personas lo que, a pesar de ser negado en las declaraciones prestadas en los autos que se tienen a la vista, aparece reconocido como efectivo por algunos directores de las mismas en las actas de sesiones de la Asociación Gremial de Administradoras de Fondos de Pensiones".

4.3.2. "Que, a mayor abundamiento, constituyen antecedentes inequívocos de tal concierto las formas de distribución de las votaciones al momento de constituirse los directorios en las empresas en que tienen participación accionaria las citadas Administradoras".

4.3.3. "Que, en consecuencia, los hechos denunciados aparecen como ciertos y constituyen un atentado a la libre competencia y un abuso de la posición económica que tienen las Administradoras, los cuales, por ende, no pueden seguir ejecutándose, sin afectar gravemente el orden público económico".

Por oficio N° 578, de 1993, la H. Comisión Resolutiva dió cumplimiento a las sentencias antes citadas, oficiando a S.E. el Presidente de la República, a fin de que en ejercicio de las facultades que le competan pueda, si lo estima pertinente, requerir del Parlamento la modificación de los artículos 45 bis, inciso noveno del Decreto Ley N° 3.500, de 1980 y 66 de la Ley N° 18.046.

4.4. Con fecha 19 de Marzo de 1994 se publicó en el Diario Oficial la ley N° 19.301, que aprueba nuevas normas sobre el mercado de valores, administración de fondos mutuos, fondos de inversión, fondos de pensiones, etc..

El artículo 4° de esa Ley introduce diversas modificaciones al Decreto Ley N° 3.500 de 1980, y entre otras materias el N° 11 de ese artículo reemplaza el artículo 45 bis, suprimiendo el inciso noveno.

El Título XIV de esta Ley, en los artículos. 147 y siguientes, contiene diversas disposiciones tendientes a regular los conflictos de intereses, relacionadas con la responsabilidad de las Administradoras y las actividades que les están prohibidas.

El artículo 147, al disponer que las Administradoras pueden efectuar todas las gestiones necesarias para cautelar la obtención de una adecuada rentabilidad y seguridad de sus inversiones, suprimió la referencia que hacía el antiguo texto del artículo 45 bis, inciso noveno a las facultades que se les asignaban a estas Entidades para intervenir en las empresas con el objeto de cautelar su administración.

El artículo 155, por su parte, regula detalladamente la participación de las Administradoras en las votaciones para elegir directores en las sociedades cuyas acciones han sido adquiridas con recursos de los Fondos de Pensiones, estableciendo inhabilidades e incompatibilidades y diversas reglas a que deben sujetarse las Administradoras en esas elecciones.

5.- De acuerdo con la legislación vigente, las Administradoras son sociedades anónimas abiertas que tienen como objeto principal administrar un Fondo de Pensiones y otorgar las prestaciones y beneficios que establece la ley. Se rigen preferentemente por el Decreto Ley N° 3.500, de 1980, y sus modificaciones y por el Reglamento de esta Ley, y supletoriamente, por las disposiciones de la Ley N° 18.046, sobre Sociedades Anónimas, conforme lo dispone el artículo 132 de este último texto legal. Desde el 19 de Marzo de 1994 se les aplica la Ley N° 19.301, en la forma que se ha indicado.

En conformidad con los antecedentes tenidos a la vista, la intervención que cupo a las Administradoras en la elección por aclamación de los directores de la C.T.C. en la sesión de 15 de Junio de 1993, es anterior a la nueva legislación aprobada por la Ley N° 19.301, y se ajustó a lo establecido en el artículo 66 de la Ley N° 18.046, única disposición vigente en esta materia a esa fecha.

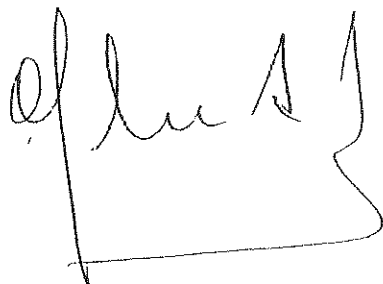
Desde este punto de vista la actuación de las Administradoras aparece ajustada a la ley como lo demuestra, además la circunstancia de que la Excma. Corte Suprema, en la causa ya citada Rol N° 396-91, cuaderno separado, sólo dispuso, que la H. Comisión Resolutiva, en ejercicio de las facultades que le otorgan los artículo 5 inciso final y 17 letra d) del Decreto Ley

Nº 211, de 1973, debía requerir del Supremo Gobierno las modificaciones legales que fueren procedentes, a fin de conciliar las mencionadas disposiciones del Decreto Ley Nº 3.500, de 1980, y de la Ley 18.046, con las normas sobre defensa de la libre competencia en las actividades económicas contenidas en el Decreto Ley Nº 211, de 1973.

La legislación aprobada por la Ley Nº 19.301, que rige desde el 19 de Marzo de 1994, ha venido a cumplir tal propósito de dar mayor transparencia a la intervención de las Administradoras en las elecciones de directores de las sociedades anónimas.

Por las consideraciones expuestas, esta Comisión desestima la denuncia formulada por don Ramón Briones Espinosa, a que se ha hecho referencia en este oficio.

El presente dictamen fue acordado en sesión de 21 de Abril del presente año, de esta Comisión Preventiva Central, por la unanimidad de sus miembros presentes, señores Juan Manuel Cruz Sánchez, Presidente; Alvaro Clarke de la Cerda, Lucía Pardo Vásquez, Rodemil Morales Avendaño y Jorge Alfaro Fernandois.



Lucía Pardo



ng. Angelica Ordegoz