

COMISION RESOLUTIVA  
DECRETO LEY N° 211, de 1973  
LEY ANTIMONOPOLIOS  
AGUSTINAS N° 853, PISO 12°

RESOLUCION N° 374 /

Santiago, siete de Julio de mil novecientos noventa y dos.

VISTOS:

1.- La denuncia de fojas 2 formulada por el abogado de Ramón Briones Espinosa, con domicilio en calle Dr. Sóter del Río N° 326, oficina 1003, de esta ciudad, en contra de las siguientes Administradoras de Fondos de Pensiones Concordia S.A., Cuprum S.A., El Libertador S.A., Futur S.A., Habitat S.A., Invierta S.A., Magister S.A. Plan Vita S.A., Protección S.A., Santa María S.A. Summa S.A., La Unió S.A. y Provida S.A., por haber incurrido en abuso de posición monopólica al actuar coludidas en las elecciones de directores de las empresas Enersis S.A., Chilgener S.A., Laboratorio Chile S.A., Compañía de Teléfonos de Chile S.A. Endesa S.A., para lo cual habrían conformado un "cartel" acuerdo para asociarse en la elección de directorios de dichas empresas, y controlar o influir en forma decisiva en su administración.

Tal conducta de las Administradoras infringiría la libre competencia en las actividades económicas protegida por el Decreto Ley N° 211, de 1973, y contravendría la propia legislación que regula a esas entidades, contenida básicamente en el Decreto Ley N° 3.500 de 1980, sus leyes complementarias, reglamentos e instrucciones.

El denunciante solicitó a la Fiscalía Nacional Económica la investigación de estos hechos, y requirió que sus conclusiones se pusieran en conocimiento de esta Comisión Resolutiva, a fin de que aplique las sanciones que correspondan y deje sin efecto los actos contrarios a la libre competencia, incluyendo las elecciones de directorios de las sociedades involucradas, sin perjuicio de que solicite al Supremo Gobierno las modificaciones legales y reglamentarias que procedan.

2.- La investigación efectuada por la Fiscalía Nacional Económica, de fojas 10 a 124 del cuaderno separado, cuyos antecedentes principales son los siguientes:

2.1. A fojas 11 rola oficio N° 3250 de 1990 de la Superintendencia de Valores y Seguros, por el que informó sobre la aplicación de la Ley N° 18.046, sobre Sociedades Anónimas, y sobre las Juntas de Accionistas celebradas por Endesa S.A., el 19 de Abril de 1990; por Chilgener S.A., el 19 de Abril de 1990; por Enersis S.A., el 29 de Marzo de 1990 y por el Laboratorio Chile S.A., el 19 de Abril de 1990.

2.2. A fojas 15 rola oficio N° 5668, de 1990, de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones informando sobre la participación de las Administradoras de Fondos de Pensiones en las Juntas de Accionistas de las sociedades anónimas cuyas acciones fueron adquiridas con recursos del Fondo respectivo, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 45 bis del Decreto Ley N° 3.500, de 1980. Informó también sobre la Junta de Accionistas de Enersis S.A. indicando el nombre de las Administradoras participantes, el director por el cual votaron y el respectivo porcentaje accionario en la empresa.

A fojas 25 esa Superintendencia acompañó un informe sobre la votación de las Administradoras en las Juntas de accionistas de Endesa S.A., Laboratorio Chile S.A., Compañía de Teléfonos de Chile S.A. y Chilgener S.A., y sus respectivas participaciones accionarias

2.3. A fojas 17 rola oficio N° 111 de 1990, de la Comisión Nacional de Energía, por el que informa que no dispone de antecedentes directos en relación con el nombramiento de directores de Endesa S.A. ni de las acciones que se atribuyen a algunas Administradoras tendientes a controlar esta empresa y constituir por ese hecho un monopolio en la generación, transmisión y distribución de la energía eléctrica.

2.4. A fojas 28 Enersis S.A. informó sobre los escrutinios de la votación de las Administradoras en la Junta de Accionistas de 29 de Marzo de 1990.

2.5. De fojas 30 a fojas 75 rolan testimonios prestados por los representantes de las Administradoras de Fondos de Pensiones en las Juntas de Accionistas de las empresas Endesa S.A., Enersis S.A., Chilectra S.A., Chilgener S.A. Compañía de Teléfonos de Chile S.A. y Laboratorio Chile S.

2.6. A fojas 76 y siguientes rola informe en derecho elaborado por el asesor jurídico de la Asociación de Administradoras de Fondos de Pensiones, copia del Acta de Septuagésima Séptima Sesión Ordinaria del Directorio de dicha Asociación y copia del Acta de la Octogésima Sesión Ordinaria de este Directorio.

2.7. De fojas 122 a 124 rolan documentos acompañados por la Fiscalía Nacional Económica.

3.- El requerimiento del señor Fiscal Nacional Económico contenido en el oficio N° 348, de 1991, de fojas 820, por el que solicita a esta Comisión que requiera al Supremo Gobierno que patrocine 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, en el sentido de prohibir a las Administradoras de Fondos de Pensiones intervenir en la administración de las sociedades anónimas o empresas en que tenga invertidos los fondos previsionales de sus afiliados; y adoptar acuerdos entre ellas y/u otros accionistas para elegir directores de dichas sociedades, respectivamente.

4.- La resolución de esta Comisión de fojas 173, por la que dispone que la petición del señor Fiscal sobre modificación de las normas legales antes citadas, sea tramitada en cuaderno separado, oyendo a las Administradoras, a la Asociación Gremial respectiva y a los señores Subsecretario de Previsión Social y Superintendente de Administradoras de Fondos de Pensiones.

5.- Los informes emitidos por las Administradoras Santa María S.A., a fojas 161 y 206; El Libertador S.A., a foja 203; Concordia S.A., a fojas 209; Magister S.A., a foja 219; Invierta S.A., a fojas 222; Summa S.A., a fojas 225

Provida S.A., a fojas 245; Habitat S.A, a fojas 274; Unión S.A., a fojas 280; Protección S.A., a fojas 283;

6.- Lo expresado por la Asociación Gremial de Administradoras de Fondos de Pensiones a fojas 154 y 255,

7.- Los oficios N° s 1177/2, de 1991, de fojas 285, del señor Subsecretario de Previsión Social, y 9633, de 1991, de fojas 287, del señor Superintendente de Administradoras de Fondos de Pensiones.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que se ha requerido a esta Comisión que solicite al Supremo Gobierno 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, con el fin de que se prohíba 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 o con otros accionistas para elegir en común a los directores de dichas sociedades y empresas.

Se fundamenta dicho requerimiento en que sería contrario a la legislación sobre libre competencia contenida en el Decreto Ley N° 211 de 1973, que las Administradoras participen directamente en la gestión de las empresas donde invierten sus fondos y que se concierten para elegir directores en dichas sociedades o empresas.

SEGUNDO: Que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23 del Decreto Ley N° 3.500 de 1980, las Administradoras son sociedades anónimas abiertas que tienen como objetivo exclusivo administrar un Fondo de Pensiones y otorgar y administrar las prestaciones y beneficios que establece ese texto legal. Según el artículo 132 de la Ley N° 18.046, las Administradoras se rigen, supletoriamente, por las disposiciones aplicables a las sociedades anónimas abiertas, en cuanto no se opongan a las normas especiales del Decreto Ley N° 3.500, que se aplican preferentemente.

El artículo 45 bis, inciso noveno del Decreto Ley N° 3.500 dispone lo siguiente: "Las Administradoras deberán realizar todas las gestiones que sean necesarias y con la diligencia que emplean ordinariamente en sus propios negocios, 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 rentabilidad 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 persona, 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".

TERCERO: Que de acuerdo con la legislación antes mencionada las Administradoras, para el cumplimiento de los fines que le asigna la ley, deben realizar inversiones con los recursos del Fondo de Pensiones, que constituye un patrimonio independiente y diverso del patrimonio de las propias Administradoras. Estas inversiones, cuyos objetivos son obtener una adecuada rentabilidad y seguridad, pueden consistir entre otras expresamente autorizadas por la ley, en la compra de acciones de sociedades anónimas abiertas, que se mencionan en el artículo 45, letras g), h), e i) del Decreto Ley N° 3.500, las que deben ser autorizadas previamente por

la Comisión Clasificadora de Riesgos a qué se refieren artículos 99 y siguientes de ese cuerpo legal.

En su calidad de administradoras de fondos pensiones que poseen, entre otras inversiones acciones sociedades anónimas abiertas, dichas Administradoras tienen el derecho y la obligación correlativas, entre otras, concurrir y participan en las Juntas de Accionistas de esas sociedades, votar en ellas, pronunciarse sobre los acuerdos que se adopten, y elegir a sus directores en la forma que autoriza el artículo 66 de la Ley N° 18.046, antes transcrito.

CUARTO: Que de lo expuesto se desprende que 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.

QUINTO: Que, por otra parte, 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.

Que, en consecuencia, de ser privadas las Administradoras de las facultades en cuestión, se encontrarían imposibilitadas de controlar debidamente dichas inversiones, y que la dirección de las empresas quedaría entregada a otros

accionistas, con seguridad minoritarios, cuyos intereses podrían no ser necesariamente coincidentes con los asignados por la ley a las Administradoras de Fondos de Pensiones.

SEXTO: Que de acuerdo con los antecedentes tenidos a la vista, 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 libre competencia o en conductas constitutivas de abuso de poder monopólico.

Que, por tales motivos los antecedentes acompañados no ameritan que se prohíba a las Administradoras participar en la gestión de las empresas en que son accionistas, o que se les impida llegar a acuerdos con otros accionistas para designar o elegir a los directores de las empresas que estimen más idóneos para administrarlas, en procura de sus intereses comunes relacionados con la rentabilidad y seguridad de sus inversiones.

SEPTIMO: 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 sí 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 para amparar conductas constitutivas de abuso de posición monopólica.

Por estas consideraciones, y vistos, además, lo dispuesto en el artículo 17, letras a) y d) del Decreto Ley N° 211, de 1973,

**SE DECLARA:**

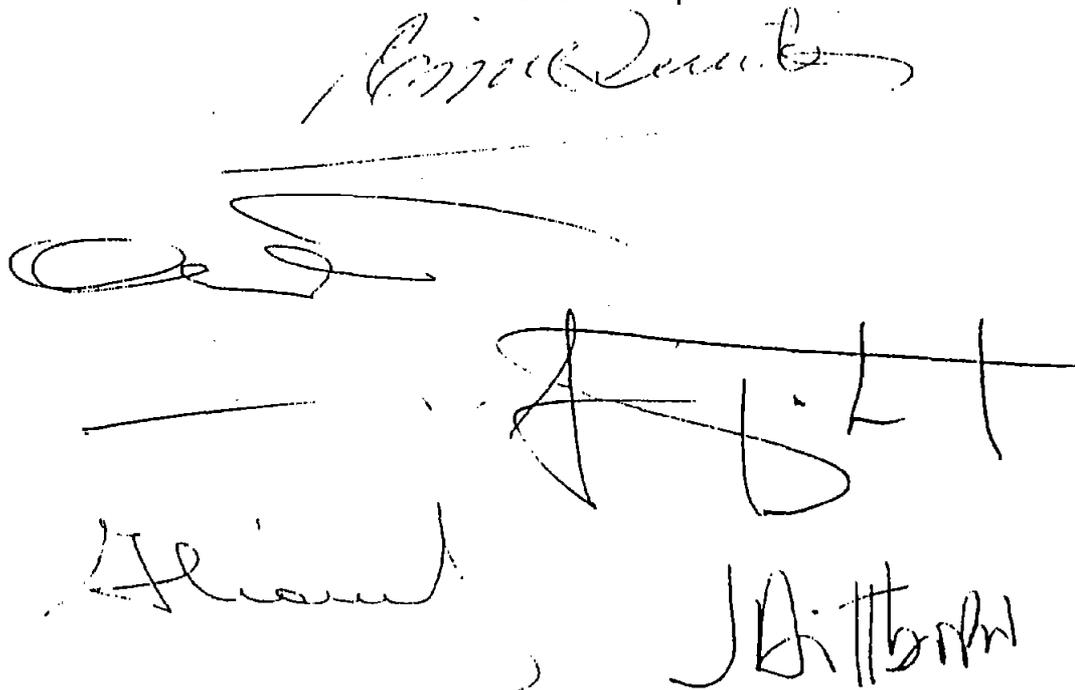
Que no ha lugar al requerimiento del señor Fiscal Nacional Económico de fojas 820 y siguientes, en cuanto solicita que se requiera al Supremo Gobierno que patrocine la

modificación de los artículos 45 bis, inciso noveno de Decreto Ley N° 3.500 de 1980 y 66 de la Ley N° 18.046, en la forma propuesta en dicho requerimiento.

Notifíquese al señor Fiscal Nacional Económico, a denunciante, a las Administradoras de Fondos de Pensiones y a la Asociación Gremial de Administradoras de Fondos de Pensiones.

Transcribese al señor Subsecretario de Previsión Social y al señor Superintendente de Administradoras de Fondos de Pensiones.

Rol N° 396-91. Cuaderno separado.

The block contains several handwritten signatures and initials. At the top is a large, cursive signature. Below it is a horizontal line followed by a stylized signature. To the right of this is a large, bold signature that appears to be 'H.L.T.'. Below these are two more signatures: one on the left that looks like 'Alcántara' and one on the right that looks like 'J. Dittborn'.

Pronunciada por los señores Enrique Zurita Camps; Ministro de la Excma. Corte Suprema y Presidente de la Comisión; Hugo Lavados Montes, Superintendente de Valores y Seguros; Sergio Gaete Rojas, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Bernardo O'Higgins; Julio Dittborn Cordua, Decano de la Facultad de Economía y Administración de la Universidad Nacional Andrés Bello y Abraham Dueñas Strugo, subrogando al señor Director del Instituto Nacional de Estadísticas.

ELIANA CARRASCO CARRASCO  
Secretaria Abogado de la II.  
Comisión Resolutiva