



OFORD.: N°14174

Antecedentes.: Su presentación de 6 de diciembre de 2017 mediante la cual consulta por interés de directores en la compra de una empresa y antecedentes a incluir en acta de sesión de directorio.

Materia.: Responde consulta.

SGD.: N° [REDACTED]
Santiago, 28 de Mayo de 2018

De : Comisión para el Mercado Financiero

A : SEÑORA
[REDACTED]

En relación a su presentación de Antecedentes, mediante la cual consulta qué ocurre en el caso de que en una sesión de directorio de una sociedad anónima se quiera aprobar la compra de una empresa en que 3 de los 4 directores tienen interés, y cuáles son los antecedentes que deberían incluirse en el acta de sesión de directorio respecto de esa compra, cumple esta Superintendencia con señalar lo siguiente:

En razón de que en su consulta no señala si la operación consultada involucra a una sociedad anónima abierta, especial o cerrada, se dará respuesta para cada uno de esos casos.

1.- Sociedades Anónimas Abiertas y Especiales

De conformidad a lo establecido en el artículo 129 de la Ley N° 18.046 sobre Sociedades Anónimas (LSA) las sociedades anónimas especiales se rigen por las mismas disposiciones legales y reglamentarias aplicables a las sociedades anónimas abiertas en lo que no se oponga a las normas especiales que regulan a las primeras. En consecuencia, lo que se señalará a continuación respecto de las sociedades anónimas abiertas es aplicable también a las especiales.

En el caso de las sociedades anónimas abiertas cuando un director tiene interés en una operación se aplican las disposiciones contenidas en el Título XVI de la LSA sobre Operaciones con Partes Relacionadas. Al respecto, el numeral 2) del artículo 147 de la LSA señala que la operación deberá ser aprobada por la mayoría absoluta de los miembros del directorio con exclusión de los directores involucrados. Por su parte, el artículo 147 de la misma ley señala en su numeral 4): "*En caso que la mayoría absoluta de los miembros del directorio deba abstenerse en la votación destinada a resolver la operación, ésta sólo podrá llevarse a cabo si es aprobada por la unanimidad de los miembros del directorio no involucrados o, en su defecto, si es aprobada en junta extraordinaria de accionistas con el acuerdo de dos tercios de las acciones emitidas con derecho a voto.*". Al respecto, esta

Superintendencia ha señalado, entre otros, mediante Oficios N°24.122 de 2015 y N° 9.914 de 2012, que para el caso que sólo un director no tenga interés en la operación ella deberá ser sometida a la decisión de junta extraordinaria de accionistas con el acuerdo de dos tercios de las acciones emitidas con derecho a voto.

Para el caso consultado en su presentación quedando sólo uno de los cuatro directores sin interés la operación de compra deberá someterse a la decisión de junta extraordinaria de accionistas. En el acta de sesión de directorio que se refiera a esta operación los directores deberán informar el interés que tienen en la operación, que se abstienen de aprobarla y que en razón de lo señalado anteriormente se citará a junta extraordinaria de accionistas para aprobar la operación.

Lo anteriormente señalado, es sin perjuicio que el incumplimiento de las normas sobre operaciones con partes relacionadas no afecta la validez de la operación, pero otorgará a la sociedad o a los accionistas el derecho de demandar, de la persona relacionada infractora, el reembolso en beneficio de la sociedad de una suma equivalente a los beneficios que la operación hubiera reportado a la contraparte relacionada, además de la indemnización de los daños correspondientes. Lo anterior, de conformidad a lo establecido en el numeral 7) del artículo 147.

2.- Sociedades Anónimas Cerradas

Respecto de las sociedades anónimas cerradas se aplica lo establecido en el artículo 44 de la LSA. En este caso, tratándose de actos o contratos que involucren montos relevantes habiendo uno o más directores con interés, el directorio deberá aprobar la operación con abstención de tales directores. Tratándose de montos que no cumplan con los requisitos para ser considerados relevantes (señalados en el inciso cuarto) no es obligatorio el procedimiento del artículo 44, igualmente en el caso que los estatutos de la sociedad autoricen la realización de las operaciones en que haya directores con interés sin sujeción a tal disposición.

En el caso en consulta, y cuando corresponda aplicar el procedimiento establecido en el artículo 44 de la LSA, según lo explicado en el párrafo anterior, quedará sólo un director sin interés en la operación de compra y a él corresponderá pronunciarse al respecto. En el acta de la sesión de directorio deberá dejarse constancia de las deliberaciones para aprobar los términos y condiciones de la operación, los directores con interés deberán indicar qué interés les afecta en la operación y deberán abstenerse de emitir pronunciamiento.

Todo lo anterior, es sin perjuicio de lo establecido en el inciso quinto del artículo 44 de la LSA según el cual: *"La infracción a este artículo no afectará la validez de la operación y sin perjuicio de las sanciones que correspondan, otorgará a la sociedad, a los accionistas y a los terceros interesados, el derecho a exigir indemnización por los perjuicios ocasionados. En caso de demandarse los perjuicios ocasionados por la infracción de este artículo, corresponderá a la parte demandada probar que el acto o contrato se ajustó a condiciones de mercado o que las condiciones de negociación reportaron beneficios a la sociedad que justifican su realización."*

Finalmente, el inciso final del artículo 44 de la LSA establece lo siguiente: *"Con todo, no será aplicable lo establecido en el inciso primero si la operación ha sido aprobada o ratificada por la junta extraordinaria de accionistas con el quórum de 2/3 de los accionistas con derecho a voto."*

Oficio electrónico, puede revisarlo en http://www.cmfchile.cl/validar_oficio/
Folio: 201814174803614oYODBhIQQVxzNKfINndkYhRrRMFbAe