

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

REF.: APLICA SANCION DE MULTA A
PERSONA QUE INDICA.

RES. EX. N° 873 /

SANTIAGO, **17 DIC 1997**

VISTOS: Lo dispuesto en los' artículos 1°, 2°, 30, 39, inciso tercero, 40, 41, 42 N°s. 1, 6 y 7, y 50 de la ley N° 18.046; 3°, letras e) y g), 4°, 10, letra f), 28 y 29 del D.L. N° 3.538, de 1980.

CONSIDERANDO:

1).- Que, esta Superintendencia investiga una serie de hechos complejos y conexos, que corresponden, entre otros, a los relacionados a las operaciones de compra de acciones series A y B de las sociedades "Compañía de Inversiones Chispa Uno S.A.", "Compañía de Inversiones Chispa Dos S.A.", "Compañía de Inversiones Luz S.A.", "Compañía de Inversiones Luz y Fuerza S.A." y "Compañía de Inversiones Los Almendros S.A.", efectuada por "Elesur S.A.", filial de la sociedad española "Endesa S.A.", en adelante "EE", a accionistas de las referidas sociedades. Dichos hechos incluyen actos y contratos que involucran, entre otras, a ENERSIS S.A. y sus filiales. En la negociación y suscripción de esos actos y contratos tuvo participación, entre otros, el señor Marcelo Brito León, directamente, así como la sociedad "Inmobiliaria Luz y Fuerza" - socio gestor de "Inmobiliaria Luz y Fuerza y Compañía, Sociedad en Comandita por Acciones"-, de la que es socio el señor Brito, representada por los señores Luis Fernando Mackenna Echaurren, José Yuraszeck Troncoso y Marcos Zylberberg Klos, a quienes confirió poder al efecto en la escritura que se indica en el considerando 5).

2).- Que, al 2 de agosto de 1997, don Marcelo Brito León se desempeñaba, entre otros cargos, como subgerente general de "ENERSIS S.A.", director de la sociedad chilena "ENDESA S.A.", director de "Chilectra S.A.", Presidente de "Compañía Eléctrica Río Maipo S.A.", Presidente de "Compañía de Inversiones Chispa Dos S.A.", Presidente de "Compañía de Inversiones Luz y Fuerza S.A.", director suplente en "Compañía de Inversiones Luz S.A.", director suplente en "Compañía de Inversiones Chispa Uno S.A.", y director suplente en "Compañía de Inversiones Los Almendros S.A.", estas cinco últimas en adelante las "Chispas".

3).- Que, al 2 de agosto de 1997 y según consta de anexo N° 2 del contrato de compraventa que se individualiza en la letra a) del considerando 9), el señor Brito era dueño, directa e indirectamente, en las cantidades que se indican, de las acciones de la serie A de las Chispas que se señalan:

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

a) "Compañía de Inversiones Luz y Fuerza S.A."	5.836.088
b) "Compañía de Inversiones Los Almendros S.A."	5.836.088
c) "Compañía de Inversiones Chispa Uno S.A."	5.836.088
d) "Compañía de Inversiones Chispa Dos S.A."	5.836.088
e) "Compañía de Inversiones Luz S.A."	179.160

4).- Que, al 2 de agosto de 1997, el señor Brito tenía una participación de 23,57% en "Inmobiliaria Luz y Fuerza", la que, a su vez, tenía una participación de 99,99% en "Inmobiliaria Luz y Fuerza y Compañía, Sociedad en Comandita por Acciones". La referida "Inmobiliaria Luz y Fuerza", por su parte, era dueña de una participación ascendente al 35,86% en "Inversiones Los Almendros", la que, a su vez, era dueña de una participación ascendente al 99,99% de "Inversiones Los Almendros y Compañía, Sociedad en Comandita por Acciones", ambas sociedades en comandita en adelante también, la o las "CPA". Estas CPA eran titulares, en conjunto, del 100% de las acciones serie B de las Chispas.

5) .- Que, por escritura privada de 28 de mayo de 1996 y protocolizada ante el Notario de Santiago don Mario Farren Cornejo con fecha 12 de junio de ese año, los socios de "Inmobiliaria Luz y Fuerza", entre los que se cuenta el señor Brito, modificaron el pacto social y entre otras cláusulas acordaron: "2° c) Se modifica la administración y el uso de la razón social, en el sentido de que en lo sucesivo ambas corresponderán, con todas las facultades señaladas en el artículo duodécimo de los estatutos, a don José Yuraszeck Troncoso, don Marcos Zylberberg Klos y don Luis Fernando Mackenna Echaurren, quienes deberán actuar conjuntamente. En caso de impedimento de alguno de los administradores, lo que no será necesario acreditar a terceros, podrán ser uno solo cualesquiera de ellos reemplazado indistintamente por los señores Marcelo Brito León, Aurelio Rodríguez Sommers y Arsenio Molina Alcalde. d) : Cada uno de los socios confiere por el presente acto poder especial a los administradores sociales para vender, ceder y transferir la totalidad de sus actuales derechos a terceros no socios. Atendido que el presente mandato interesa al mandante, a los mandatarios y a los demás socios, este poder será irrevocable.". A su vez, la letra e) de la cláusula 2ª expresa: "En el ejercicio del mandato referido en la letra que antecede los administradores podrán firmar, otorgar y suscribir en representación del mandante todas las escrituras públicas y privadas que sean necesarias, fijar y percibir el precio y condiciones de pago, otorgar recibos y finiquitos y, en general, pactar todas las estipulaciones que sean de la esencia, de la naturaleza o meramente accidentales al contrato de cesión de derechos en esta sociedad."

6).- Que, las Chispas, conjuntamente y al 2 de agosto de 1997, eran dueñas de 1.974.658.466 acciones de ENERSIS S.A, en adelante ENERSIS, representativas del 29,04% del capital de ésta, según aparece del contrato de compraventa referido en la letra a) del considerando 9).

006437

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

7).- Que, con fecha 2 de agosto de 1997, se suscribió entre ENERSIS y EE un acuerdo denominado "Alianza Estratégica", en lo sucesivo la "alianza". En la alianza se trata, entre otras materias, las siguientes:

- a) Se aprueba, entre otra consideración, especialmente, a la decisión de EE de adquirir al menos el 66,67% de los derechos políticos de las acciones serie A, de las Chispas.
- b) Se estipula que tendrá como objeto principal realizar inversiones en el sector energético latinoamericano, constituyendo al efecto una sociedad inversora, cuyo Presidente será, durante el plazo que se indica, el Gerente General de ENERSIS, que según se precisa en el contrato de gestión, es el señor José Yuraszcek Troncoso.
- c) En el lapso que se señala, la estrategia de inversiones y expansión de la sociedad inversora será diseñada por un comité formado a partes iguales por representantes de EE y ENERSIS, dotado por las partes de suficiente capacidad decisoria. Se agrega que si alguna propuesta apoyada por los representantes de EE no fuera aprobada por el comité, EE podrá efectuarla directamente ella o con terceros; por el contrario, si los representantes de ENERSIS tienen la voluntad de efectuar una determinada inversión y ésta no fuere aprobada por el comité, la referida inversión no podrá ser efectuada ni por la sociedad, ni por EE, ni por ENERSIS, ni por ninguna de las filiales de cualquiera de ambas.

8).- Que, la alianza fue objeto de precisiones en otro contrato, a saber el contrato de gestión de que se da cuenta en la letra c) del considerando 9), suscrito el 2 de agosto de 1997 y al que concurre el señor Brito como "gestor clave".

9).- Que, como se ha expresado en los considerandos precedentes, en la misma fecha de la alianza, esto es el 2 de agosto de 1997, en Santiago de Chile, se acordaron y suscribieron otros contratos con EE, en los cuales intervino el señor Brito en diversas calidades. Dichos contratos son los siguientes, y tratan, entre otras materias, las que se reseñarán a continuación:

- a) Contrato de compraventa del 51% de acciones de la serie B de las Chispas, por la sociedad "ELESUR S.A.", filial de EE.

i En este contrato actúa el señor Brito, entre otros, por sí, con la denominación de "gestor clave" y como titular, directo e indirecto, de acciones serie A de las Chispas. A este contrato también concurre "Inmobiliaria Luz y Fuerza y Compañía, Sociedad en Comandita por Acciones", representada en la forma indicada en el considerando 1).

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

- ii Se realizan declaraciones respecto de las Chispas, como ser el número de acciones de ENERSIS de que son titulares -1.974.658.466-; los pasivos totales mantenidos al 30 de junio de 1997 -\$72.966.434.881-; el número de acciones ENERSIS prendadas -697.190.811-; el número de acciones de Empresa Distribuidora Sur S.A., en adelante "EDESUR", de que son titulares -55.933.000- y el número de 60.304.000.380 de acciones de "Companhia de Eletricidade do Rio De Janeiro", en adelante "CERJ", que por vía indirecta son dueñas.
- iii EE, por su parte, declara estar interesada en adquirir el máximo número posible de acciones serie A de las Chispas, para alcanzar, en todo caso, un mínimo del 66,67% de los derechos de voto en dichas sociedades, salvo en el caso de Luz S.A., en que ese porcentaje mínimo, es del 50,01%.
- iv Los vendedores y los gestores clave, entre los que se encuentra el señor Brito, declaran, por su parte, estar dispuestos a vender a EE todas las acciones serie A de que son propietarios o últimos beneficiarios y colaborar con EE a que alcance los objetivos reseñados precedentemente.
- v La venta de las acciones serie B se sujeta a una condición suspensiva que consta de dos hechos copulativos, uno de los cuales consiste en que EE reciba aceptaciones puras y simples, firmes e irrevocables a la oferta de compra de acciones serie A de las Chispas que cumplan los requerimientos fijados en el aviso de la oferta, que se adjunta como anexo al contrato y que son los de público conocimiento.
- vi Se convino que el cumplimiento de la condición suspensiva se comunicaría a través de una publicación y mediante cartas dirigidas a los vendedores por las entidades que se indican, con el contenido que se señala, en los términos que da cuenta un anexo al contrato. EE se compromete, por su parte, a efectuar una publicación del resultado positivo de la oferta de compra de las acciones serie A, confiriendo al efecto un mandato irrevocable e irrenunciable, por interesar a los vendedores, a la entidad que se indica, de acuerdo a un anexo al contrato.
- vii En la cláusula segunda, EE se obliga con los gestores clave a presentar a más tardar el 18 de agosto de 1997, una oferta pública de compra de acciones de la serie A de las Chispas, de acuerdo a las estipulaciones contenidas en esa cláusula y a los anexos al contrato a que se hace referencia.
- viii Los vendedores y los gestores clave, según la misma cláusula, colaborarán para el éxito de la oferta pública de adquisición de acciones, comprometiéndose aquéllos y éstos a aceptar irrevocablemente y en todo caso y sin limitaciones,

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

la oferta y vender a ELESUR S.A., al precio que proceda, la totalidad de las acciones serie A de las que cada uno es propietario o último beneficiario.

- ix Por la cláusula tercera, EE asume el compromiso de poner a disposición de las entidades y personas que se indican, hasta un máximo de 52.001.120 acciones ordinarias de EE, representativas del 5% de su capital social, para su adquisición por, o entrega en pago a, dichas personas, según proceda, al precio de 2.841 pesetas por acción.
- x En la cláusula cuarta, los comparecientes como vendedores y los denominados gestores clave, entre los cuales se encuentra el señor Brito, realizan una serie de declaraciones y dan garantías, personales y también en relación a las Chispas, dejando EE constancia de que esas manifestaciones y garantías han sido determinantes y esenciales para la celebración del contrato y para la posterior materialización de los acuerdos, por cuya razón la falta de veracidad, inexactitud u omisión, de carácter material, de las antedichas manifestaciones y garantías, facultará a EE para requerir la indemnización que se indica.
- xi En lo tocante a las declaraciones y garantías relativas a las Chispas, importa destacar aquellas que se refieren a la debida constitución, vigencia y registro de todas y cada una de ellas y de sus filiales como sociedades; que los balances y cuentas de pérdidas y ganancias y demás estados financieros, cerrados al 30 de junio de 1997, y entregados por los vendedores a EE, se ajustan sustancialmente a las disposiciones legales y reglamentarias chilenas y a los principios y prácticas contables generalmente aceptados en Chile y reflejan fielmente las operaciones de las Chispas y de sus filiales a dicha fecha y no contienen ninguna falsedad ni omisión sobre cualquier hecho, que pudieran inducir a error relevante en la apreciación de la situación operacional, económica, financiera y legal o en el valor patrimonial de las Chispas y de sus filiales; que desde la fecha de cierre de las cuentas referidas no se ha producido ningún cambio en el capital de las Chispas y/o de sus filiales, o en su endeudamiento a corto, medio o largo plazo, o cualquier cambio material adverso, o evento que pudiera implicar un cambio material adverso, en la evolución ordinaria de los negocios, situación financiera o patrimonial, fondos propios o resultados de cualquiera de las Chispas y/o de sus filiales, ni se ha asumido por ninguna de ellas compromisos de cualquier orden con los vendedores, los gestores clave o con cualquier otro tercero que no aparezcan reflejadas en las cuentas o que no fueran normales en el curso ordinario de los negocios de las Chispas y/o de sus filiales; que las Chispas son propietarias de 1.974.658.466 acciones de ENERSIS, que representan el 29,04% del capital social de esta última

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

sociedad, estando dichas acciones libres de toda clase de deudas, cargas y gravámenes, excepto 697.190.811 acciones prendadas; que las Chispas son propietarias de 55.933.000 acciones de EDESUR e indirectamente, de 59.879.446.000 acciones de CERJ; que todas y cada una de las Chispas y sus filiales han obtenido y disponen de todas las autorizaciones, aprobaciones, permisos, patentes, licencias, franquicias o concesiones administrativas, regulatorias o corporativas, públicas o privadas, precisas para la propiedad, posesión y actual forma de explotación de todos sus activos tangibles e intangibles y demás bienes, muebles o inmuebles, así como para llevar a cabo sus actividades en la forma que hasta el presente lo hacen, y la adquisición por EE de las acciones serie A y serie B en la forma prevista en el contrato no alterará la validez o vigencia de las autorizaciones ni requerirá obtener nuevas autorizaciones; que los libros de sesiones de directorio, juntas de accionistas, registros de accionistas y demás exigidos por la ley, reglamento o autoridad competente, de las Chispas y de sus filiales, se llevan según las normas legales, reglamentarias o estatutarias que les sean aplicables, se encuentran al día y debidamente firmados conforme a la ley, con la excepción que indican; que todas y cada una de las Chispas y de sus filiales han declarado y pagado correcta y oportunamente en las jurisdicciones en que actúan todos los impuestos fiscales, aduaneros, municipales y otros tributos en general, incluyendo los impuestos de retención, que afecten a los activos y operaciones de la compañía y no existen citaciones, liquidaciones, giros, notificaciones o controversias relevantes con el Servicio de Impuestos Internos, Servicio de Tesorerías o Municipalidades o con otra autoridad, notificadas a o en conocimiento de las Chispas o de sus filiales y no resueltas con ninguna autoridad tributaria competente que, de ser resuelta en contra de cualquiera de dichas sociedades, pudiera tener un resultado material adverso en su situación patrimonial o financiera, fondos propios, o en el resultado de sus operaciones; que no hay en curso, ni tienen conocimiento de, ningún procedimiento judicial, administrativo o arbitral, del que cualquiera de las Chispas o sus filiales sea o pudiera ser parte, o que se dirija o recaiga sobre cualquiera de los activos de propiedad, en posesión o en mera tenencia de las mismas, y que de tener un resultado adverso supondría una merma relevante en el patrimonio, fondos propios, situación financiera o resultados de cualquiera de las Chispas o sus filiales; que no es necesario que por los vendedores, los gestores clave, las Chispas o sus filiales, se obtenga ninguna autorización, aprobación o verificación previa de cualquier autoridad o agencia regulatoria para la formalización del contrato; que, en general, no tienen conocimiento de la existencia de actos, contratos, operaciones o situaciones que afecten o pudieren afectar directamente a las Chispas o directamente a sus filiales que, de buena fe, los vendedores

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

y sus socios consideren que deban ser conocidos por EE o que pudieren razonablemente disuadir a EE de celebrar el contrato y de proceder a la materialización de la adquisición de las acciones prevista en el mismo.

- b) Contrato de promesa de compraventa del 49% de acciones serie B de las Chispas a EE.
- i** En este contrato actúa el señor Brito, entre otros, por sí, con la denominación de "gestor clave". A este contrato también concurre "Inmobiliaria Luz y Fuerza y Compañía, Sociedad en Comandita por Acciones", representada en la forma indicada en el considerando 1).
- ii** La celebración del contrato prometido queda sujeta a la condición suspensiva de que el contrato de compraventa referido en la letra a) de este considerando haya producido sus efectos, adquiriéndose por ELESUR S.A. el 51% de dichas acciones serie B. Cumplida dicha condición, el contrato de compraventa prometido deberá celebrarse dentro de los tres días hábiles siguientes al día 1 de agosto de 1998.
- iii** Se estipuló que el precio que EE, o su filial, deberá pagar por todas las acciones serie B prometidas vender, será de **US\$256.800.000**, que se pagan en cinco cuotas anuales, iguales y consecutivas de **US\$39.360.000**, cada una, y con una cuota única de **US\$60.000.000**, cuyo pago tendrá **lugar en el** cuarto aniversario anual de la fecha de celebración del contrato de compraventa prometido, incrementado con los intereses que se indican y sujeto a la condición de que la suma de utilidades líquidas consolidadas de ENERSIS en los ejercicios 1997 a 2001, ambos inclusive, superen la cifra de **US\$600.000.000** según resulten de la FECU presentada a la Superintendencia de Valores y Seguros, en relación con cada uno de dichos ejercicios, utilizando el tipo de cambio que se señala.
- iv** Se agrega que si EE obtuviera ahorros efectivos en los pagos realizados por las compras efectuadas en las ofertas públicas de compra de las acciones serie A referidas en el contrato de compraventa respecto de los importes que se derivarían de los precios promedios ponderados y estructura de propiedad de las acciones descritas en anexo al contrato, el contravalor en moneda nacional chilena de los primeros **US\$16.000.000** ahorrados, calculados al Tipo de Cambio Efectivo, se pagarán **a** la CPA, de la que son dueños exclusivamente los gestores clave, en pesos **chilenos en la** fecha que indican.
- v** Se estipula, además, que EE considera esencial asegurarse un control del grupo ENERSIS al menos igual al que actualmente ostentan los gestores clave, a través del esquema

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

de control, definido en el contrato de gestión. La pérdida de dicho control afectaría directamente al valor que atribuye a su inversión y por tanto debería implicar una recuperación parcial del mismo a través de los pagos que quedarán pendientes del precio que **se señala. Se añade que, en el supuesto de que dentro de los cinco años siguientes a la fecha efectiva, EE perdiera el control de ENERSIS, la promitente vendedora, esto es la CPA, perderá automáticamente el derecho a percibir la parte aún pendiente de pago del precio que se indica. Igualmente, en el supuesto de que dentro de los tres años siguientes a la fecha efectiva, EE perdiera el control de Empresa Nacional de Electricidad S.A., aunque mantenga el de ENERSIS, la CPA perderá automáticamente el derecho a percibir la mitad de cada uno de los pagos pendientes por el precio que se indica. Se exponen los casos en que se entiende que EE pierde el control, los cuales son: a) si las políticas de financiamiento, inversión (con el alcance previsto en el artículo 119 del D.L. N° 3500) y dividendos que proponga EE, de acuerdo con los gestores clave, no fueran aprobados por el directorio o la junta de accionistas, según proceda, de ENERSIS, Endesa Chile y sus respectivas filiales; b) si no se efectúa por el órgano competente de ENERSIS, Endesa Chile y sus respectivas filiales los nombramientos de directores y ejecutivos, en los términos acordados entre EE y los gestores clave; c) si con ocasión de una cualquiera de las juntas generales de las sociedades que a continuación se mencionan, no fueran nombradas, a propuesta de EE, en los términos acordados entre ésta y los gestores clave, la mayoría de los miembros del directorio de ENERSIS, o al menos, cuatro de los nueve directores de ENDESA Chile y, a través de pactos con terceros sobre la persona propuesta, un quinto director en esta sociedad, o la mayoría de los miembros de cada uno de los directorios de todas las filiales de ENERSIS y de Endesa Chile y de las filiales de dichas filiales.**

vi Se estipula igualmente **que** los precios aplazados que se indican, se acelerarán si EE decidiera cesar sin justa causa **a** todos o a alguno de los gestores clave o a algún director de ENERSIS y Endesa Chile, designados de común acuerdo.

c) Contrato de gestión, en el cual el señor Brito actúa por sí, como uno de los gestores clave. A este contrato también concurre **"Inmobiliaria Luz y Fuerza y Compañía, Sociedad en Comandita por Acciones"**, representada en la forma indicada en el considerando 1).

i Se expone que tras el acuerdo alcanzado entre EE y ENERSIS para **la formalización** de una alianza estratégica, se han suscrito los contratos referidos en las letras **a) y b)** de este considerando, mediante los cuales EE adquirirá el

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

control de las Chispas, sociedades controladoras a su vez de ENERSIS y las sociedades del grupo ENERSIS.

- ii Se agrega que hasta la formalización del contrato de compraventa, las posiciones accionarias de los gestores clave en las sociedades Chispas, junto con la capacidad y experiencia de los gestores clave, les han permitido disponer y ejercer en su conjunto de un esquema corporativo y fáctico que les atribuye el control de ENERSIS y de las sociedades de su grupo, en lo sucesivo el "Esquema de Control", mediante un control efectivo de los directorios tanto de las Chispas como de las compañías del grupo ENERSIS.
- iii Los gestores clave han convenido con EE que el esquema de control será ejercitado por ésta con la fiel colaboración de los gestores clave. Estos asumen compromisos de permanencia y fiel colaboración, y de inversión en acciones de EE, que contribuyan a consolidar la vinculación entre ambos grupos y la referida alianza estratégica.
- iv Los gestores clave, además, se comprometen a favorecer la integración del grupo ENERSIS dentro del grupo EE.
- v Se estipulan materias relativas a compromiso de los gestores clave; política de directorios y nombramientos en los mismos, los cuales, en los casos de ENERSIS y Endesa Chile y en tanto se mantengan pagos pendientes por precios aplazados se efectuarán por EE de mutuo acuerdo con los gestores clave; ejecutivos del grupo; política de inversión, financiación y dividendos del grupo ENERSIS; e inversión en acciones de EE.
- vi Se realizan precisiones en relación al ya referido acuerdo de alianza estratégica, indicándose que en el período que se señala, el presidente del órgano de la sociedad inversora será el Gerente General de ENERSIS, es decir el señor José Yuraszeck Troncoso, como figura más representativa de los gestores clave; que en las ampliaciones de capital de ENERSIS los gestores clave se comprometen a colaborar para que los socios distintos de las Chispas u otros inversores, asuman en ambos casos la parte de la ampliación que no haya sido cubierta por las Chispas; que la representación de ENERSIS en el Comité que se contempla recaerá siempre en gestores clave; que caso por caso el referido comité decidirá si las inversiones se llevarán a cabo por la sociedad inversora en solitario o juntamente con los socios o terceros; que toda inversión de expansión que sea aprobada por el directorio de ENERSIS o de Endesa Chile tendrá que haber sido previamente aprobada por el comité, el cual tendrá las facultades necesarias para tomar las decisiones que corresponda, regulándose la forma en que actuará el comité en caso de discrepancia entre EE y los gestores clave.

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

vii Además, se estipula la aceleración del pago de los precios que se indican, mencionándose como tales la resolución del contrato del gestor clave del señor José Yuraszeck, o de dos o más gestores clave.

viii Finalmente, las partes declaran que para los gestores clave todos y cada uno de los aspectos y materias contenidos en el contrato, se pactan considerando esencial la absoluta reserva y confidencialidad que habrá de mantenerse respecto de los mismos. Las partes asumen la obligación de guardar absoluta reserva y confidencialidad en relación con el contenido de todas y cada una de las materias y aspectos contenidos en el contrato. Asimismo, se acuerda, con el objeto de garantizar el fiel cumplimiento de la obligación de reserva y confidencialidad que asume EE, que si ésta incurriere en un incumplimiento de dicho compromiso, pagará a los gestores clave a título de evaluación anticipada y convencional de los perjuicios, y en el lugar que ellos designen, la suma de **US\$10.000.000.** acumulable con la indemnización ordinaria que los gestores clave podrán demandar en razón del incumplimiento de EE a la obligación de reserva y confidencialidad; EE por su parte, en caso de incumplimiento de los gestores clave de la obligación de reserva y confidencialidad, tendrá derecho a reclamarles una indemnización por los perjuicios que ello le haya ocasionado.

10).- Que, de lo que se ha reseñado precedentemente, aparece que todos los contratos se encuentran conectados con una unidad de propósito, cual era posibilitar a EE a través de la filial **Elesur S.A.** obtener el control de las Chispas y, a través de ellas, de ENERSIS y de sus filiales, de un modo similar al que detentaban los denominados gestores clave, mediante el esquema de control que se define. También lograr la compra y la venta de las acciones series A y B de las Chispas de que era titular, directa e indirectamente, entre otras personas, el señor Brito, además de las condiciones para su permanencia en cargos y posiciones en el grupo ENERSIS, y obtener el pago del precio contingente aplazado por las acciones serie B de las Chispas.

11).- Que, como se ha señalado, forma parte de esa serie de contratos conexos, el acuerdo de alianza estratégica referido en el considerando 7, atendida las remisiones que en ellos se realizan y la unidad de propósito que los liga.

12).- Que, en consecuencia, todos los contratos mencionados en los considerandos precedentes, forman parte de una compleja y sofisticada negociación, en la cual unos son determinantes para la celebración de los otros, estando la eficacia de éstos condicionada a la de aquéllos.

13).- Que, de la investigación se desprende claramente que en la redacción y suscripción de los

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

referidos contratos, participó, entre otros, el señor Brito, como accionista, directo e indirecto, de las acciones serie A y serie B de las Chispas, y como gestor clave.

14).- Que, en atención a las diversas calidades y cargos en los que actuó el señor Brito en la antedicha negociación y suscripción de contratos, enfrentó varios conflictos de interés, infringiendo las normas que los regulan.

15).- Que, uno de tales conflictos de interés se produce al enfrentarse el señor Brito en su calidad de accionista serie A y serie B, directo e indirecto, de las Chispas, con su cargo de Subgerente General de ENERSIS, conflicto que fue resuelto indebidamente toda vez que **privilegió** su calidad de accionista en desmedro de su responsabilidad como Subgerente General de esa compañía.

16).- Que, igualmente, al enfrentarse el señor Brito en su calidad de futuro accionista de EE, en relación a su cargo de Subgerente General de ENERSIS, resolvió indebidamente otro conflicto de interés, al privilegiar aquella calidad por sobre su responsabilidad como Subgerente General de ENERSIS.

17).- Que, por otra parte, antepuso su calidad de futuro director y gerente remunerado por empresas del grupo ENERSIS una vez que éste fuere controlado por EE, a sus obligaciones inherentes a su cargo de Subgerente General de ENERSIS, resolviendo indebidamente el conflicto respectivo.

18).- Que, lo expuesto en los tres considerandos precedentes, se concluye de:

- a) el hecho que el señor Brito no informó oportunamente al directorio de ENERSIS, que EE pretendía obtener el control de la misma y de sus filiales, a través de la compra de las acciones serie A de las Chispas que representen a lo menos un **66,67%** de los derechos políticos, salvo en el caso de "Compañía de Inversiones Luz S.A." que alcanzaba a un **50,01%**, y del total de acciones serie B de las Chispas;
- b) la circunstancia que el señor Brito no comunicó oportunamente al directorio de ENERSIS, que paralelamente él, como miembro del grupo controlador, negociaba la venta de sus acciones serie A y serie B de las Chispas, que posibilitaría el cambio del control de ENERSIS y sus filiales a EE;
- c) que el señor Brito no reveló oportunamente que negociaba en forma simultánea en su condición de integrante del grupo controlador, otro contrato relativo a la administración de ENERSIS y sus filiales, este es, el de gestión;

006446

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

- d) la circunstancia que el señor Brito no solicitó autorización al directorio al estar negociando con EE contratos en los que tenía personal y directo interés;
- e) el hecho que el señor Brito no informó al directorio de ENERSIS que había negociado la venta de las acciones Chispas de que era titular;
- f) haberse comprometido el señor Brito por una parte a vender sus acciones serie A y serie B de las Chispas, y por otra, a instar a que se vendieran acciones serie A que representarían un mínimo de **66,67%** de los derechos políticos de las mismas sociedades, salvo en el caso de "Compañía de Inversiones Luz S.A." en que fue del **50,01%**, como condición **para** provocar el cambio del control de ENERSIS y sus filiales;
- g) concurrir, sin informar ni solicitar autorización del directorio de ENERSIS y en su condición de gestor clave, al otorgamiento del contrato de gestión, mediante el cual se formulan variadas precisiones a los términos y condiciones de la alianza que con esa misma fecha convenía a nombre de ENERSIS, confundiendo su cargo de Subgerente General de esa compañía con su interés personal;
- h) que en esos contratos conexos el señor Brito, además, comprometió políticas y materias relativas a ENERSIS y a las sociedades integrantes de ese grupo empresarial, cuestiones que sólo podían ser acordadas por un representante de aquella y éstas, debidamente facultado al efecto por sus juntas de accionistas o por el directorio en sesiones convocadas al efecto; ello importa la adopción de políticas o decisiones que no tienen sólo por fin el interés social, sino los propios intereses del señor Brito, o hacer prevalecer esos intereses sobre los sociales, o confundir los intereses propios con los de la sociedad;
- i) que en esta negociación se ocultó información a ENERSIS y a sus filiales, como lo demuestra la estipulación convenida en el contrato de gestión entre otros por el señor Brito, que obligaba a EE a mantener absoluta reserva del contenido del referido contrato, estrechamente vinculado al de alianza, estipulándose, incluso, una **avaluación anticipada y convencional** de los perjuicios de la suma de **US\$10.000.000.-** si EE revelaba el alcance de tal estipulación, acumulable con la indemnización ordinaria que los gestores clave podrán demandar en razón del incumplimiento de EE a la obligación de reserva y confidencialidad; EE por su parte, en caso de incumplimiento de los gestores clave de la obligación de reserva y confidencialidad, tendría derecho a reclamarles una indemnización por los perjuicios que ello les hubiere ocasionado.

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

19).- Que, al haber resuelto indebidamente los conflictos de interés señalados en los cuatro considerandos anteriores, el señor Brito incurrió en actos contrarios al interés social de ENERSIS, faltando así al deber de lealtad que tenía para con ésta, **por** cuanto aprovechó en beneficio propio las oportunidades comerciales que se le presentaron en razón de su cargo, con ocasión de la negociación y suscripción del contrato de gestión que incidía directamente en la alianza y los otros contratos indicados en el considerando 9), en los que tenía interés.

20).- Que, otro de tales conflictos de interés se configura al enfrentarse el señor Brito en su calidad de accionista serie A y serie B, directo e indirecto, de las Chispas, con sus cargos de director de la sociedad chilena Endesa S.A., de Presidente de "Compañía Eléctrica Río Maipo S.A." y de director de "Chilectra S.A.", todas filiales de ENERSIS, conflictos que también resuelve indebidamente, pues privilegió su calidad de accionista en lugar del interés social de las compañías en las que era miembro del directorio o su presidente, y por el que preferentemente debió velar.

21).- Que, así se concluye si se tiene presente, además de lo señalado en los literales a), b), c), f), g), h) e i), del considerando 18), lo siguiente:

- a) que el señor Brito, en su interés por vender las acciones serie A y serie B de las Chispas y entregar consecuentemente el control de ENERSIS y sus filiales a una filial de EE, suscribió, en los términos expuestos, el contrato de gestión ya aludido y que tenía directa incidencia en la alianza;
- b) que ese contrato, junto con la alianza, comprometían la administración y el desarrollo tanto de ENERSIS como de sus filiales, al condicionar a un órgano ajeno a los respectivos directorios las decisiones relevantes en materia de inversiones de expansión, en los términos que se explicitan en los considerandos 7) y 9);
- c) que al suscribir el contrato de gestión en los términos a que se refieren los numerales iii, iv y v de la letra c) del considerando 9), comprometió anticipadamente sus decisiones como director y presidente en las sociedades referidas en el considerando 20;
- d) que, el señor Brito no informó a los directorios respectivos como tampoco al de su matriz ENERSIS, de los contratos acordados y el modo que afectarían al interés social de aquella compañía, faltando con ello al deber de lealtad para con las sociedades por cuyos intereses debía preferentemente velar.

006448

SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

22).- Que, otro de tales conflictos de interés se consuma enfrentándose al señor Brito en su calidad de accionista serie A y serie B, directo e indirecto, de las Chispas, con sus cargos de director de las mismas, que resolvió indebidamente al privilegiar su calidad de accionista de las Chispas en contraposición al interés social de estas compañías que preferentemente debía cautelar.

23).- Que, así se concluye teniendo presente lo siguiente:

- a) que, sus responsabilidades como director de las Chispas, lo obligaban a privilegiar el interés social, respecto de aquella alternativa de negociación que, permitiendo el mismo objetivo buscado por los compradores -control de ENERSIS y sus filiales-, redundara en beneficios para la persona jurídica por cuyo interés debía preferentemente velar;
- b) que, en tal sentido su deber de lealtad para con las sociedades de que era director lo obligaba al menos a informar a los respectivos directorios de las negociaciones que se estaban llevando a cabo, a fin de que éstos tomaran las resoluciones tendientes a cautelar en debida forma el interés social de aquellas sociedades;
- c) que, de la revisión de los libros de actas de las Chispas desde el año 1996 hasta julio de 1997, se comprueba que no hay constancia en ellos de gestiones realizadas e informadas por el director señor Brito destinadas a cautelar el interés social de las referidas sociedades;
- d) que, correspondiéndole al señor Brito velar por el interés social de las Chispas, no lo hizo, ya que al vender y prometer vender las acciones serie A y serie B de las Chispas de que era titular, directa e indirectamente, privilegió su interés como accionista en desmedro del interés social de las entidades por las cuales debió velar en forma preferente;
- e) que el interés del señor Brito no se redujo sólo a negociar preferentemente sus acciones serie A y serie B de las Chispas, sino que también al procurar y acordar un mejor precio para las acciones de los denominados empleados, entre quienes él mismo se contaba; y,
- f) convenir que el ahorro para EE en las ofertas públicas de compra de acciones serie A de las Chispas se pagaría a la CPA, en los términos que se exponen en el numeral iv, de la letra b), del considerando 9).

24).- Que, ante los múltiples y evidentes conflictos de interés envueltos en la compleja negociación llevada a efecto, entre otros, por el señor Brito con EE y de que se ha

**SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS
CHILE**

dado cuenta en los considerandos precedentes, éste no informó oportunamente a los órganos sociales respectivos el interés que tenía, ni se inhibió o excusó en aquellos actos que favorecían sus intereses, así como tampoco se abstuvo en las ocasiones que correspondían o solicitó, en su caso, autorización para celebrar aquellos actos y contratos. De esta forma, confundió sus intereses particulares con Pos de las sociedades en las que se desempeñaba como subgerente general, director o presidente, en violación a su deber de observar las normas de proteger, con sus actuaciones, los intereses de tales sociedades. En consecuencia, respecto a la sociedad en que se desempeñaba como subgerente general o en aquellas en que era director o presidente, no empleó en el ejercicio de sus correspondientes funciones, a lo menos, el cuidado y la diligencia que los hombres emplean ordinariamente en sus propios negocios.

25).- Que, para la determinación del monto de la multa a aplicar, se ha ponderado la circunstancia que el señor Brito rescilió junto a otros, algunos de los contratos celebrados en la negociación descrita, entre ellos el de gestión.

RESUELVO:

1.- Aplícase a don Marcelo Brito León, por las infracciones cometidas y que dan cuenta los considerandos precedentes, una multa de doscientas mil unidades de fomento, equivalentes en pesos al momento de su solución.

2.- Lo anterior es sin perjuicio de cualesquier otra sanción que **pudiere** aplicar esta Superintendencia con motivo de las investigaciones que se llevan a efecto, de conformidad al considerando primero de esta Resolución.

3.- El pago de la multa deberá efectuarse en la forma prescrita en el artículo 30 del D.L. N° 3.538, de 1980.

4.- El comprobante de pago deberá ser presentado a esta Superintendencia para su **visación** y control dentro del plazo de cinco días hábiles a contar de la fecha de su pago.

5.- Remítase al sancionado, para su notificación y cumplimiento, copia de la presente Resolución.

Anótese, comuníquese y archívese.


DANIEL YARUR ELSACA
SUPERINTENDENTE

15

206450