

Santiago, 19 OCT 2012

VISTOS:

- 1) La denuncia de fecha 27 de mayo de 2010, sobre el supuesto incumplimiento por parte de Enersis S.A. ("**Enersis**") de la Resolución N° 667, pronunciada con fecha 30 de octubre de 2002 por la H. Comisión Resolutiva ("**Resolución N° 667**"), que dio origen a la investigación Rol N°1703-10;
- 2) El Informe de Archivo de la División de Investigaciones de fecha 27 de septiembre de 2012;
- 3) Lo dispuesto en los artículos 1, 2, 3 y 39 del Decreto Ley N° 211 ("**DL 211**"); y,

CONSIDERANDO:

1. Que, con fecha 27 de mayo de 2010 se recibió la denuncia de un particular sobre el supuesto incumplimiento por parte de Enersis de la Resolución N° 667, pronunciada con fecha 30 de octubre de 2002 por la H. Comisión Resolutiva;
2. Que, la mencionada resolución se pronunció sobre la toma de control de Endesa España sobre Enersis, por un lado, y sobre el requerimiento presentado por la Fiscalía Nacional Económica con ocasión del aumento de participación accionaria de Enersis en la Empresa Nacional de Electricidad S.A. ("**Endesa Chile**"), por otro, a raíz de la oferta de adquisición de acciones ejecutada en el mes de mayo de 1999;
3. Que, el fallo estableció medidas a ser cumplidas por la empresa Enersis y sus filiales Endesa Chile, Chilectra S.A. y Compañía Eléctrica del Río Maipo S.A., tendientes a asegurar la transparencia en la administración de las sociedades, considerando la importancia de Endesa Chile y Chilectra S.A. en los mercados de generación y distribución eléctrica, respectivamente, del Sistema Interconectado Central;
4. Que, a la fecha del inicio de esta fiscalización Compañía Eléctrica del Río Maipo S.A. no formaba parte del grupo Enersis, al haber sido adquirida por la compañía CGE Distribución S.A. con fecha 30 de abril de 2003, quedando, en consecuencia, excluida del análisis;
5. Que, en particular, las medidas de transparencia mandatan que: i) los directores de las compañías sean personas distintas e independientes; ii) que la auditoría externa de cada empresa sea desempeñada por firmas independientes, al igual que lo sean los inspectores de cuenta que pudieran designarse; y, iii) que Enersis desarrolle los segmentos de generación y distribución en forma separada, por medio de empresas que representen "*unidades de negocios independientes*";
6. Que, según refirió el denunciante, las medidas establecidas por la Resolución N° 667 en lo referido a la designación de directores independientes se cumplirían sólo formalmente pues se habría soslayado a través de un mecanismo que denomina "administración integrada", el cual

se traduciría en instrucciones impartidas por cada una de las gerencias de Enersis a las administraciones de las empresas del grupo;

7. Que, de acuerdo al análisis de la información recopilada y revisada durante el desarrollo de la investigación, se pudo establecer lo siguiente:
 - a) Respecto de la primera medida, se indagó si algún director de cualquiera de las empresas fiscalizadas desempeñó simultáneamente dicho cargo, o bien algún otro de tipo gerencial, en más de una de ellas, concluyéndose que no ha existido vulneración en los términos expuestos;
 - b) Respecto de la segunda medida, se verificó que durante el período analizado las auditoras externas e inspectores de cuenta fueron distintos entre Enersis, Endesa Chile y Chilectra S.A., con lo cual la medida se encuentra cumplida;
 - c) En cuanto a la tercera medida acerca de la separación e independencia entre Enersis, Endesa Chile y Chilectra S.A., se analizaron los contratos celebrados entre dichas empresas y las cuentas mercantiles existentes entre las dos últimas compañías entre los años 2008 y 2011; se solicitó información sobre condiciones de conexión y desconexión de los clientes libres a la red de Chilectra; se revisaron los contratos de trabajo de quienes desempeñan cargos superiores en las mencionadas sociedades entre los años 2008 al 2012 y la estructura de las auditorías internas, no observándose incumplimiento de la medida pero si la existencia de ciertas situaciones de riesgo que podrían afectarla, según se expone a continuación;
8. Que, los riesgos evidenciados dicen relación con la posibilidad de traspaso de información entre Endesa Chile y Chilectra, lo que podría darse, básicamente, por un lado, a través de la designación sucesiva de personas en ciertos cargos en la administración superior de estas compañías, y, por otro, en la manera en que se ejecutan los procesos de auditorías internas. Lo anterior podría atentar contra la obligación de las compañías del grupo Enersis en Chile que desarrollen actividades de generación y distribución eléctrica, de mantenerse como empresas distintas, que representen unidades de negocios independientes, conforme se dispone en la Resolución N° 667;
9. Que, en consideración a lo expuesto, se comunicó a Endesa Chile y Chilectra S.A. acerca de los riesgos advertidos, habiéndose éstas comprometido a la adopción de medidas tendientes a evitarlos, que se resumen a continuación:
 - a) Los compromisos asumidos por Endesa Chile son: i) Solicitar a los accionistas controladores de la compañía que en lo sucesivo se abstengan de elegir como directores a personas que se hayan desempeñado como directores en Chilectra en el período inmediatamente anterior; ii) la administración de la compañía se abstendrá de designar para los cargos de primer y segundo nivel a trabajadores que se hayan desempeñado en las mismas posiciones en Chilectra durante los seis meses anteriores a la fecha de su designación

en Endesa Chile; y, iii) subsanar la conducta cuestionada relativa a la conformación del grupo de auditoría;

- b) Los compromisos asumidos por Chilectra son: i) informar a su accionista controlador acerca de la inconveniencia advertida por esta Fiscalía de elegir como directores a personas que se hayan desempeñado como director en Endesa Chile en el periodo inmediatamente anterior a su nombramiento en la distribuidora; ii) abstenerse de designar gerentes provenientes de Endesa Chile que hayan renunciado a ella, para desempeñarse inmediatamente en Chilectra en similares funciones; iii) adecuar los contratos de trabajo para subsanar la observación relativa a una posible alineación de incentivos entre las filiales; y, iv) subsanar la conducta cuestionada relativa a la conformación del grupo de auditoría;
10. Que, por otro lado, la Resolución N° 667 estableció Instrucciones de Carácter General, obligatorias para las empresas distribuidoras que deban licitar públicamente el suministro para abastecer a sus clientes regulados;
11. Que, en relación con lo anterior, las bases de licitación que se elaboren y los resultados de las adjudicaciones deben ser informados a esta Fiscalía en forma simultánea a su realización, siendo una obligación imperativa para las empresas que deban licitar públicamente el suministro para sus clientes regulados, en conformidad a la Ley General de Servicios Eléctricos, lo que se comprobó ha sido cumplido únicamente por Chilectra S.A.;
12. Que, en consecuencia, se remitirán oficios a todas las empresas de distribución eléctrica acerca de dicha obligación;
13. Que, conforme al mérito de lo expuesto precedentemente, a juicio de esta Fiscalía no se justifica la interposición de acciones ante el Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, lo que, sin embargo, no obsta al derecho que le asiste al denunciante de interponer las acciones que considere pertinentes ante dicho tribunal.

RESUELVO:

- 1°.- **ARCHÍVESE** el expediente Rol N° 1703-10 FNE, sin perjuicio de la facultad de esta Fiscalía de fiscalizar permanente el cumplimiento de la Resolución N° 667.
- 2°.- **OFÍCIESE** a las empresas de distribución eléctrica acerca de la obligación impuesta en las Instrucciones de Carácter General de la Resolución N° 667 en cuanto a que las bases de licitación que se elaboren para licitar suministro de clientes regulados y los resultados de las adjudicaciones deben ser informados a esta Fiscalía en forma simultánea a su realización.
- 3°.- **ANÓTESE y COMUNÍQUESE.**

Rol N° 1703-10 FNE (A).

AAB



FELIPE IRARRÁZABAL PHILIPPI
FISCAL NACIONAL ECONOMICO