



G.G. N° 324.

Santiago, mayo 16 de 2007.



2007050033170

16/05/2007 - 16:30 Operador: ESALINAS
Nro. Inscrip:421 - Fiscalía de Valores



Ref.: Su Oficio Ord. N° 5092, complementado por Oficio Ord. 5169, de 09 y 10 de mayo de 2007, respectivamente.

A : SEÑOR SUPERINTENDENTE DE VALORES Y SEGUROS
DE : GERENTE GENERAL (I) METRO S.A.

De nuestra consideración

Por medio de la presente, nos referimos a los Ordinarios citados en la referencia, por los cuales se solicita que nos pronunciemos detalladamente sobre la denuncia presentada ante ese organismo por los Diputados señores Cristián Monckeberg y Gonzalo Uriarte y su complemento, documentos que se adjuntaron a los oficios señalados.

Se ha solicitado al señor Superintendente que investigue *"si es procedente que el Fisco de Chile invierta sus recursos en un aumento de capital de la empresa Metro S.A., que no se destine a los fines señalados en el artículo 4 de la ley 18.872"*.

La solicitud de investigación se funda en una presunta *"ilegalidad de la operación financiera de aumento de capital de la empresa Metro S.A., que se hizo con el objeto preciso de otorgar un mutuo de dinero a los operadores del transantiago a través del AFT"*, operación que, en opinión de los denunciantes, habría tenido como objetivo *"aminorar el gran déficit económico que presenta este plan de transportes Transantiago, sin considerar la normativa legal al respecto (artículo 4 de la ley 18.772), que establece claramente y en forma taxativa las causales por las cuales es posible acordar un aumento de capital por parte del directorio de dicha empresa"*.

Av. Lib. Bdo. O'Higgins 1414

Teléfonos: 250 20 00 - 250 30 00

Fax: 66 / 2 / 698 24 75

Seguidamente, se ha complementado la denuncia original, mediante presentación de fecha 10 del corriente, en la que se plantean una serie de supuestas infracciones, a saber: i) infracción a lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley N° 18.772; ii) infracción a lo dispuesto en el

Santiago - Chile

www.metroantiago.cl



Nº 22 del artículo 19 de la Constitución Política de la República; iii) ilegalidad de los traspasos presupuestarios suplementarios no previstos en la ley a través del Metro S.A.; iv) ilegalidad de los traspasos de Metro S.A. a los operadores privados de Transantiago; v) ilegalidad de efectuar traspasos directos a Transantiago, y; vi) imposibilidad jurídica de que el Fisco suscriba el aumento de capital propuesto. Respecto de estas imputaciones y atendido a que las mismas se constituyen en la denuncia que se efectúa a la Superintendencia, nos referiremos a ellas separadamente.

Sobre el particular, cabe recordar que, mediante carta G.G. Nº 312, de fecha 10 de mayo pasado, en respuesta a su Oficio Ord. Nº 05105, de 9 de mayo, esta empresa explicó en detalle los términos del denominado Acuerdo Marco para el Financiamiento Transitorio de Transantiago, suscrito con fecha 9 de mayo pasado entre el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones (MTT), el Administrador Financiero de Transantiago S.A. (AFT) y Metro, explicación a la que nos remitimos a fin de evitar reiteraciones.

Dicho lo anterior y entendiendo que los señores Diputados de la República, señores Cristián Monckeberg y Gonzalo Uriarte, requieren la intervención del Superintendente en su calidad de ciudadanos, desde que su actuación no obedece a ninguna de las facultades indicadas en el artículo 52 de la Constitución Política de la República de Chile, podemos pasar a informar a usted que:

A.- Sobre la supuesta ilegalidad de los Aportes de Metro S.A. al AFT en su calidad de administrador de los recursos del Sistema Transantiago

1.- Se alega que, atendida la autorización legal otorgada al Estado por el artículo 1º de la Ley Nº 18.772, la empresa Metro S.A. no podría otorgar préstamos, ni puede sostenerse que éstos se constituyan en un giro complementario o necesario para la adecuada prestación de los servicios o actividades empresariales que corresponden a Metro S.A.

Av. Lib. Bdo. O'Higgins 1414

2.- Al respecto, es necesario señalar en primer término que, efectivamente, Metro es una sociedad anónima creada en conformidad con el artículo 19 Nº 21 de la Constitución, el que, como se sabe, junto con garantizar a todas las personas el derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen, dispone que el Estado y sus organismos pueden desarrollar actividades empresariales sólo si una ley de quórum

Teléfonos: 250 20 00 - 250 30 00

Fax: 56 / 2 / 699 24 75

Santiago - Chile

www.metro.santiago.cl



calificado los autoriza, quedando en tal caso dichas actividades sometidas a la legislación común aplicable a los particulares.

3.- Dando aplicación a dicha disposición constitucional, la Ley N° 18.772 autorizó *"al Estado para desarrollar actividades empresariales de servicio público de transporte de pasajeros, mediante ferrocarriles metropolitanos urbanos y suburbanos u otros medios eléctricos complementarios y servicios anexos"* (artículo 1°). Cumpliendo la autorización legal, el Fisco de Chile (representado por el Ministerio de Hacienda) y la Corporación de Fomento de la Producción constituyeron la sociedad denominada "Empresa de Transporte de Pasajeros Metro S.A." y cuyo objeto social o giro, de acuerdo al artículo segundo de su escritura de constitución consiste en *"la realización de todas las actividades propias del servicio de transporte de pasajeros en ferrocarriles metropolitanos u otros medios eléctricos complementarios y las anexas a dicho giro, pudiendo con tal fin constituir o participar en sociedades y ejecutar cualquier acto u operación relacionados con el objeto social"*. Ciertamente, dicho objeto no es más que la reproducción de lo que sobre la materia señala la citada Ley N° 18.722.

Dada su condición de sociedad anónima, Metro S.A. queda íntegramente sujeto a las normas de la Ley de Sociedades Anónimas (Ley N° 18.046) y su Reglamento.

4.- Por ser sus accionistas el Fisco y la CORFO Metro debe ser clasificada dentro de las sociedades del Estado, cuya organización, funcionamiento, regulación de bienes y personal, se rigen por el derecho privado. En lo relativo a su actividad comercial, que no es otra que la que se comprende dentro de su objeto social o, lo que es lo mismo, la actividad que ha sido autorizada por la Ley 18.772, también queda sujeta a la legislación común aplicable a los particulares. Asimismo, como sociedad del Estado, Metro tiene ciertas particularidades distintas a las propias de una sociedad anónima común, entre las que podemos señalar: el hecho de que su capacidad de endeudamiento está regida por el artículo 44 del DL 1.263, requiriendo para tales efectos autorización del Ministerio de Hacienda; y también debe contar con un presupuesto anual autorizado por dicho Ministerio.

Av. Lib. Bdo. O'Higgins 1414

Teléfonos: 250 20 00 - 250 30 00

5.- Por lo anterior y siendo Metro una sociedad regida por el derecho privado y cuyo su objeto social o actividad empresarial autorizada no se encuentra sujeta a una regulación especial, no cuenta con un ente u órgano administrativo que pueda imponerle obligaciones o modos de actuación comercial, por lo que toda decisión administrativa y comercial queda entregada a su Directorio.

Fax: 56 / 2 / 699 24 75

Santiago - Chile

www.metro.santiago.cl



6.- Ahora bien, para determinar si la empresa puede o no efectuar un aporte, no podemos quedarnos sólo en lo que nos señale su objeto, desde que no es materia discutible que el objeto social de Metro no incluye expresamente otorgar préstamos, situación que es común con la generalidad de las sociedades anónimas que se rigen por las normas del derecho privado, en las cuales no se incluye una referencia a esa actividad al especificar el objeto social en sus estatutos. Por ello, para determinar si Metro puede o no otorgar préstamos o si es legal o no que Metro lo haga, se debe necesariamente considerar si tales actos van o no en interés de la empresa acorde con su objeto social.

7.- Ello puesto que, es indudable que a Metro lo que se le prohíbe, por haber nacido como consecuencia de la aplicación material del artículo 19 N° 21 de la Constitución, es incursionar en nuevas actividades empresariales, distintas a las que la ley le autorizó al Estado, circunstancia que es distinta a la de realizar un acto de comercio o una actividad que no puede ser reputada per se como una nueva actividad empresarial.

8.- En efecto, habitualmente el otorgar un préstamo o realizar un aporte o tomar un crédito, no puede ser enmarcado en el objeto de una sociedad, salvo que la sociedad sea del giro bancario o pretenda realizar aquello de manera habitual, por tanto lo que se debe analizar es si tal operación es o no necesaria para el desarrollo del objeto social, desarrollo que también abarca las acciones necesarias para minimizar los obstáculos que se presenten a tal desarrollo. Tanto es así, que el artículo 42 N° 5 de la Ley N° 18.046, prohíbe a los directores "Tomar en préstamo dinero o bienes de la sociedad...". De esta manera, la Ley de S.A. se pone en el lugar que la Sociedad preste dinero a terceros y lo restringe sólo en un supuesto, como es el que tome en préstamo es el Director. Así, es la propia Ley de S.A. la que restringe la forma del acto ("préstamo") cuando considera que atenta contra el interés social, y no lo restringe en otro tipo de casos, donde no se encuentra en riesgo este interés. Todo ello, con absoluta independencia del giro de la empresa y como una expresión propia de los actos de administración de la misma.

Av. Lib. Bdo. O'Higgins 1414

9.- Para nadie es un misterio que Metro es parte de Transantiago, y que su incorporación se ha formalizado por la vía contractual. Cabe recordar en este punto que, en lo que respecta a Metro, los instrumentos que regulan su integración a Transantiago son: i) Anexo 1 de las Bases de Licitación Transantiago 2003; ii) Contrato de Mandato Mercantil de Recaudación y Custodia con AFT, y iii) Contrato de Prestación de Servicios de Comercialización y Carga de Medios de Acceso, con AFT y el Aditivo N° 1 de dicho contrato. Instrumentos que fueran

Teléfonos: 250 20 00 - 250 30 00

Fax: 56 / 2 / 698 24 75

Santiago - Chile

www.metro.santiago.cl



aprobados en Junta Extraordinaria de Accionistas, por ser éstos los que se consideraron como garantía suficiente para Metro a efectos que Transantiago no coloque en riesgo financiero/operacional a la empresa.

Esta incorporación a Transantiago ha dejado a Metro compartiendo, con los demás actores de sistema, ciertos riesgos propios del Plan Transantiago, aunque, como expresamente se dispuso, mantiene su independencia económica, financiera y operacional. Ante una eventual crisis financiera del sistema, que impidiera el pago de los operadores, podría llevar a que éstos paralicen o disminuyan la prestación de sus servicios, lo que importaría que el público se tuviera que dirigir a Metro a fin de intentar realizar sus viajes y tal situación haría imposible la prestación de los servicios de transporte por parte de Metro, que ya a las horas punta no podría soportar un nuevo aumento de pasajeros.

10.- Es ello lo que motiva la participación de Metro en una operación de financiamiento transitorio de Transantiago, es decir se busca evitar un efecto adverso inminente para Metro, como sería el que podría afrontar ante una crisis financiera del sistema. Puesto que si ello ocurre, es al propio Metro al que se le dificulta el poder cumplir con su objeto o giro principal, que no es otro que la prestación de sus servicios de transporte. Ello se ve agravado con el hecho que, iniciada una grave crisis financiera del sistema que paralice la prestación de los servicios de los otros operadores, se ve incierto el tiempo en que pudiere restablecerse un servicio de superficie, todo lo cual implica elevados costos que deberá soportar Metro, los que justifican de suyo la realización de la operación que se tilda de ilegal¹.

11.- Es en este contexto que debe interpretarse la operación de financiamiento en cuestión, que no es otra cosa que posponerse en el retiro de su remuneración como partícipe del Sistema Transantiago e inyectar recursos al mismo sistema, los cuales recuperará en el futuro bajo condiciones financieras de mercado (tasa de interés) y a través de los mismos mecanismos de preferencia de que disponía originalmente para cobrar su remuneración de transporte, con cargo a los recursos del sistema.

12.- Lo anterior también importa que Metro no está emprendiendo ninguna nueva actividad económica, desde que está realizando una operación puntual que le resulta útil a efectos de evitarse graves perjuicios, como serían los que le reportaría el caso que el sistema financiero

¹ Como ejemplo, basta ver lo sucedido el día del joven combatiente, en que los operadores de Transantiago retiraron sus máquinas de la Alameda, provocando el colapso y suspensión de los servicios de Metro en gran parte de la Línea 1.

de Transantiago entre en una condición que impida el pago de los servicios prestados por los otros operadores del sistema.

13.- Por lo expuesto, no resulta contrario a lo establecido en el artículo 1° de la ley 18.722 que Metro realice una operación que bajo ningún aspecto puede ser tildada como una nueva incursión empresarial del Estado o como no necesaria para que Metro, dentro de Transantiago, pueda seguir prestando sus servicios de transporte de pasajeros en ferrocarriles metropolitanos. Es decir, el aporte es necesario para la adecuada prestación de los servicios o actividades empresariales que corresponden a Metro S.A.

B. Sobre la supuesta infracción a lo dispuesto en el N° 22 del artículo 19 de la Constitución.

1.- En este capítulo de la denuncia, los mismos Diputados sin realizar análisis alguno terminan afirmando que los recursos que Metro aporte a Transantiago, “no son más que un subsidio dirigido al sector transporte de pasajeros de la capital y la figura que se ha diseñado no es más que una forma encubierta de canalizarlo, sin que se dicte la ley que exige la Carta Fundamental, eludiendo las facultades del Congreso”.

2.- Nuevamente estamos ante una denuncia que no pasa de ser una mera opinión de los señores Diputados, sin base alguna, ni en los hechos, ni el derecho, puesto que Metro no puede subsidiar –en los términos del artículo 19 N° 22 de la Constitución- a ningún tercero. Ello desde que Metro es una sociedad anónima regida por el derecho privado. En este punto, no cabe sino reiterar lo ya señalado a esa Superintendencia, en cuanto a las características de los aportes que Metro realizará, los cuales será reembolsados a Metro a través del mecanismo de compensación y con una tasa de interés de mercado, fijada en función de los plazos de recupero. Por lo demás, dicha operación se encuentra respaldada por pagarés suscritos por el AFT en su calidad de administrador de los recursos del sistema.

3.- Es decir, que Metro realice un aporte, tomando todos los resguardos legales a fin que los dineros aportados le sean restituidos, es lo más alejado que se puede estar de un subsidio, puesto que éste implica la entrega de algo, sin que se exija su restitución.

Av. Lib. Bdo. O'Higgins 1414

Teléfonos: 250 20 00 - 250 30 00

C. Sobre la supuesta ilegalidad de los traspasos presupuestarios suplementarios no previstos en la ley a través del Metro S.A.

Fax: 66 / 2 / 699 24 75

Santiago - Chile

1.- En este capítulo, los denunciantes, después de analizar la ley de Presupuesto del año



2007, concluyen que los aportes autorizados a Metro “sólo pueden tener como destino final la expansión del Metro y el pago de sus deudas; y en ningún caso pueden ser prestados a terceros, y cualquier otro aumento requiere de una aprobación legal”.

2.- A este respecto cabe hacer presente que el procedimiento por el cual se efectuaría la transferencia presupuestaria a Metro, se hace bajo un esquema absolutamente legal y consistente con las normas que regulan la materia.

Así, en primer lugar, se requiere efectuar un incremento del presupuesto del Fisco para la compra de acciones y aumento de capital en empresas públicas. Por lo tanto, se debe modificar la Partida 50, Subtítulo 30, ítem 02 de la Ley de Presupuesto. La modificación se efectúa mediante decreto afecto a la toma de razón de la Contraloría General de la República. Lo anterior, en virtud de las normas de flexibilidad presupuestarias contenidas en el art. 26 del DL N° 1.263, de 1975 y en el Decreto N° 1498/2006 del Ministerio de Hacienda, que establece las normas “Sobre Modificaciones Presupuestarias para el año 2007”.

En el decreto respectivo, los aumentos de capital son imputados al subtítulo Adquisición de Activos Financieros, ítem Compra de Acciones y Participaciones de Capital, del Programa de Operaciones Complementarias del Tesoro Público (Partida 50-Capítulo 01-Programa03-Subtítulo 30-ítem 02).

La imputación se efectúa según lo señalado precedentemente en razón de lo dispuesto en el Decreto 854/2004, del Ministerio de Hacienda, que establece el Clasificador Presupuestario vigente. Dicho decreto se encuentra vigente desde el 1° de enero de 2005 y ha permitido incrementar el presupuesto del Tesoro para comprar acciones de Metro durante el año 2005, 2006 y ahora, en 2007.

Así, mediante los Decretos N° 617 y N° 618, ambos del Ministerio de Hacienda y de fecha 08.05.2007, se realizaron las respectivas modificaciones presupuestarias al Tesoro Público, para realizar el aumento de capital.

Teléfonos: 250 20 00 - 250 30 00

Los decretos respectivos se encuentran en la Contraloría para toma de razón. Producido lo anterior, el Ministerio de Hacienda instruirá al Tesorero General de la República para que concrete la operación, esto es, para que compre las acciones respectivas.

Fax: 56 / 2 / 699 24 75

Santiago - Chile

Cabe señalar que el incremento de capital al Metro no es una operación excepcional, pues se

www.metro.santiago.cl



han efectuado en otras ocasiones

Efectuadas las operaciones administrativas para que el Fisco, como accionista de Metro, pueda materializar el incremento del capital, todo lo que viene a continuación se rige por el derecho privado.

En efecto, el aumento de capital es una reforma estatutaria, materia de Junta Extraordinaria de Accionistas en virtud de lo dispuesto en el art. 10 inc. 1° y en el art. 57 N°2, de la ley N° 18.046, Ley de Sociedades Anónimas .

Esa es la segunda etapa de la operación.

3.- A este respecto, también debemos dejar en claro que los señores Diputados realizan una denuncia sin tener conocimiento de la operación realizada, ni el origen de los fondos aportados, ellos suponen situaciones y el origen de los fondos y en base a esas meras suposiciones llegan a conclusiones que, por lo mismo, están enteramente equivocadas, puesto que Metro no ha realizado ningún traspaso de los fondos asignados por el Presupuesto a Transantiago.

D. Sobre la ilegalidad de los traspasos de Metro S.A. a los operadores privados de Transantiago

1.- En este punto de la denuncia, los señores Diputados confunden la operación de aporte con una "donación o regalo a los operadores privados del Transantiago en directo perjuicio de los intereses de la empresa", afirmación que deja de manifiesto que estamos nuevamente ante un mero voluntarismo que imputa situaciones que no corresponden a la realidad de la operación realizada por Metro.

2.- En efecto, Metro no ha donado nada a Transantiago, por el contrario la empresa ha realizado un aporte financiero que será reembolsado por el conjunto de proveedores de servicios de transporte de Transantiago, a través del AFT, con cargo a los fondos que administra por cuenta de éstos. Restitución que, por lo demás, no ha quedado entregada a la mera voluntad de los obligados, sino que dicha obligación se ha incorporado al mecanismo de compensación que favorece a Metro, por lo que el riesgo de su restitución no es mayor sino que igual al riesgo que Metro tiene para el pago de su tarifa.

Av. Lib. Bdo. O'Higgins 1414

Teléfonos: 250 20 00 - 250 30 00

Fax: 56 / 2 / 699 24 75

Santiago - Chile

www.metro.santiago.cl

3.- No podemos dejar de señalar que en la actualidad Metro tiene una ventaja respecto de los demás operadores, en lo que dice relación con el pago de su tarifa, puesto que Metro se paga día a día y primero que los demás operadores, con lo cual el aporte se restituirá día a día y con preferencia al pago de la tarifa de los operadores. Ello es posible gracias al mecanismo de compensación que permite a Metro pagarse directamente sobre los recursos que recauda para Transantiago a través de su canal de ventas. Es importante destacar aquí que en la actualidad dicho canal de ventas recauda alrededor del 80% de la totalidad de los recursos de Transantiago, cantidad que supera con creces la remuneración que le corresponde como proveedor de servicios de transporte.

4.- Como se puede advertir, la operación está lejos de constituirse en una donación o regalo, sino que en una obligación que cuenta con los resguardos para que los aportes sean restituidos a Metro.

E. Sobre la ilegalidad de efectuar traspasos directos al Transantiago

1.- Sobre este punto, no nos pronunciaremos puesto que la situación planteada se refiere a un acto de autoridad y no de Metro.

2.- Sobre el particular, reiteramos que Metro ha realizado un aporte transitorio, sujeto a devolución bajo los términos ya descritos en este presentación.

F. Sobre la supuesta imposibilidad jurídica que el Fisco suscriba aumento de capital propuesto

1.- En este capítulo de la denuncia, los señores Diputados pretenden que el artículo 4° de la Ley N° 18.772 contendría una limitación a la suscripción de aumentos de capital de la empresa, limitación que estaría constituida por el hecho que sólo los aumentos de capital que tengan por objeto la ampliación de la red, construcción de nuevas líneas u obtención del equipamiento de dichas obras, podrían ser suscritos por el Fisco y la CORFO. Es decir, cualquier aumento de capital que no tenga alguno de esos objetos no podría ser suscrito por el Fisco, ni la CORFO.

2.- El artículo 4° de la ley 18.772 dispone que:

"En la constitución de la sociedad anónima corresponderá al Fisco una participación

Fax: 56 / 2 / 999 24 75

Santiago - Chile

www.metro.santiago.cl

del 28 % del capital social y a la Corporación de Fomento de la Producción, el 72%.

Las acciones del Fisco y de la Corporación de Fomento de la Producción que correspondan al capital inicial, determinado de conformidad con lo establecido en el artículo 3º, y a los aumentos del mismo por ellos suscritos y pagados, se denominarán Acciones Serie A y no serán enajenables.

Con el objeto de ampliar la actual red del ferrocarril metropolitano, construir nuevas líneas u obtener el equipamiento de dichas obras, el Fisco y la Corporación de Fomento de la Producción podrán acordar aumentos de Capital y el ingreso de otros accionistas. Para tal efecto, la sociedad deberá contratar con entidades independientes la realización de estudios de evaluación económica para valorar adecuadamente los nuevos aportes de capital.

Las acciones que se emitan con el fin de aumentar el capital inicial, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso anterior, se denominarán Acciones Serie B. La adquisición de estas acciones por terceros no podrá ser inferior al 5% del capital social.

La suma de las acciones del Fisco y de la Corporación de Fomento de la Producción no podrá ser inferior, en caso alguno, al 51% del total de las acciones de la sociedad”.

3.- Para echar por tierra la supuesta limitación que invocan los señores Diputados basta con señalar que el inciso segundo, precedentemente reproducido, expresamente dispone una situación distinta a la invocada en la denuncia, puesto que inequívocamente nos indica que *“Las acciones del Fisco y de la Corporación de Fomento de la Producción que correspondan al capital inicial, determinado de conformidad con lo establecido en el artículo 3º, y a los aumentos del mismo por ellos suscritos y pagados, se denominarán Acciones Serie A y no serán enajenables”*. Es decir, el capital inicial representado por la serie A de acciones, puede aumentar, aumento que puede ser suscrito por sus accionistas iniciales, sin que la ley determine las causales que permitan ese aumento de capital, ni el destino específico de los fondos.

Av. Lib. Bdo. O'Higgins 1414

Teléfonos: 250 20 00 - 250 30 00

4.- Si ello no bastara para desvirtuar lo denunciado, tenemos que señalar que el inciso 4º se refiere a las acciones serie B y que estas pueden ser adquiridas por particulares. Sólo respecto de esta serie de acciones es que la ley establece que pueden ser emitidas para los efectos de poder enajenarlas o colocarlas al público en general y sólo esta serie de

Fax: 56 / 2 / 699 24 75

Santiago - Chile

www.metro.santiago.cl



acciones B puede tener su origen en un aumento de capital realizado para *"ampliar la actual red del ferrocarril metropolitano, construir nuevas líneas u obtener el equipamiento de dichas obras"*.

5.- De lo anterior podemos concluir que la serie A de las acciones en que se divide el capital de Metro, puede aumentar y ser suscrito por el Fisco y Corfo, sin que la ley imponga limitaciones respecto del destino de dichos aumentos de capital. Por su parte, la serie B de acciones puede aumentar, vía aumento de capital y emisión de nuevas acciones de esa serie, sólo para los efectos de *ampliar la actual red del ferrocarril metropolitano, construir nuevas líneas u obtener el equipamiento de dichas obras* y éstas pueden ser colocadas entre el público.

6.- Como se puede advertir, no existe la limitación que los denunciantes ven en ese artículo 4° y válidamente puede realizarse un aumento de capital emitiendo nuevas acciones de la serie A, aumento de capital que no encuentra en la ley limitante alguna en cuanto al destino o razón de dicho aumento. Situación que encuentra plena armonía con el hecho que Metro se rige por las normas aplicables a los particulares, dentro de las cuales no encontramos limitantes como la denunciada, en términos tales que exista un impedimento para realizar un aumento de capital que no tenga como destino o razón *ampliar la actual red del ferrocarril metropolitano, construir nuevas líneas u obtener el equipamiento de dichas obras*.

Por tanto y de acuerdo a lo expuesto, solicitamos al señor Superintendente, tener por evacuado los oficios de la Ref. y en su mérito sírvase no dar lugar a la denuncia de los señores Monckeberg y Duarte, declarando, además, si lo estima pertinente que:

1.- No existe la limitación que los denunciantes señalan en relación el artículo 4° de la ley 18.722 y que Metro S.A., puede válidamente realizar un aumento de capital emitiendo nuevas acciones de la serie A, aumento de capital que no encuentra en la ley limitante alguna en cuanto al destino o razón de dicho aumento; y

Av. Lib. Bdo. O'Higgins 1414

Teléfonos: 250 20 00 - 250 30 00

2.- No existe infracción alguna, ya sea a las normas de la ley 18.046 o a las emitidas por esta Superintendencia, por parte del Directorio de Metro S.A. al aprobar una operación de aporte transitorio a Transantiago efectuada en los términos que se han informado al contestar su Oficio Ord. N° 05105, antes citado.

Fax: 56 / 2 / 699 24 75

Santiago - Chile

www.metro.santiago.cl



Para un adecuado análisis de lo expuesto, sirvase Sr. Superintendente tener por acompañado un informe jurídico específico que analiza las limitaciones aplicables a los aumentos de capital de Metro a que se refiere la letra F de esta presentación.

Sin otro particular y quedando a vuestra disposición para cualquier aclaración o complementación que estime pertinente, le saludan atentamente,

HERNAN VEGA MOLINA
Gerente General (I)
Metro S.A.

Inc.: Lo que indica.

Av. Lib. Bdo. O'Higgins 1414

Teléfonos: 250 20 00 - 250 30 00

Fax: 56 / 2 / 699 24 75

Santiago - Chile

www.metro.santiago.cl

INFORME

Metro S.A. ha solicitado al suscrito un Informe Jurídico sobre la siguiente consulta: Si esta sociedad puede acordar legalmente aumentos de capital para fines distintos a la ampliación de la red, construcción de nuevas líneas o equipamiento de dichas obras".

Sobre el particular, de conformidad a las disposiciones legales y análisis jurídico que en cada caso se indican, nos permitimos emitir el siguiente informe:

1.- Constitución de la Empresa de Transporte de Pasajeros Metro S.A.

La Ley N°18.772, publicada el 18 de enero de 1989, que establece normas para transformar la Dirección General de Metro en Sociedad Anónima, en su artículo 1°, autoriza al Estado para desarrollar actividades empresariales de servicio público de transporte de pasajeros, mediante ferrocarriles metropolitanos urbanos y suburbanos u otros medios eléctricos complementarios y servicios anexos.

Para el desarrollo de las actividades mencionadas, se facultó al Fisco de Chile y la Corporación de Fomento de la Producción para constituir una sociedad anónima bajo la denominación de "Empresa de Transporte de Pasajeros Metro S.A.", pudiendo usar el nombre de fantasía Metro S.A., cuyo objeto social está previsto en el artículo 2° de este mismo cuerpo legal, que en esencia corresponde a las actividades señaladas anteriormente. Dicho precepto agrega que esta sociedad se registrará por las normas de las sociedades anónimas abiertas y quedará sometida a la fiscalización de la Superintendencia de Valores y Seguros.

En cumplimiento del mandato legal, el Fisco de Chile y la Corporación de Fomento de la Producción acordaron constituir la citada Empresa, por escritura pública de fecha 24 de enero de 1990, otorgada ante el Notario de la ciudad de Santiago don Raúl Undurraga Laso, publicada en extracto en el Diario Oficial de fecha 25 de enero del citado año, e inscrita en la misma fecha en el Registro de Comercio del Conservador de Bienes Raíces de Santiago, la que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 19°, N° 21, inciso 2°, de la Constitución Política de la República, en sus **"actividades estará sometida a la legislación común aplicable a los particulares"**, precepto ubicado en el Capítulo III de esta Carta Fundamental, que trata "De los derechos y deberes constitucionales".

2.- Ordenamiento Jurídico aplicable a Metro S.A.

Ya hemos señalado que las actividades que esta compañía desarrolle, de acuerdo a su objeto social, están sometidas a la legislación común aplicable a los particulares, de suerte entonces, que esta empresa se encuentra e un pie de

igualdad ante la Ley con las sociedades del sector privado, y por la misma razón está sujeta también al ordenamiento jurídico que rige a estas últimas (Ley N° 18.046 y su Reglamento), que regula, entre otras materias, la constitución legal, funcionamiento, administración del directorio, capital y sus aumentos, acciones y series, celebración de sus juntas de accionistas, reforma de los estatutos, fiscalización.

Por otra parte, es preciso señalar que los propios Estatutos de la compañía, que constan en escritura pública de 24 de enero de 1990, en su artículo 1°, prescriben que esta empresa se regirá por éstos, por la Ley 18.772, modificada por el art. 55 de la Ley N°18.899; por la Ley N° 18.046 y su Reglamento, en adelante "la Ley y su Reglamento", y demás disposiciones aplicables a las sociedades anónimas abiertas.

Fijado este marco jurídico general aplicable a la sociedad Metro S.A., nos detendremos a examinar si es posible legalmente acordar aumento de capital para fines distintos a los señalados en el artículo 4°, inciso 3°, de la Ley N° 18.772 (ampliación de la red, construcción nuevas líneas y equipamiento de estas obras).

Con esta finalidad, en primer lugar nos referiremos a la Ley N° 18.046, luego a los Estatutos de la sociedad, la Ley N° 18.772, y finalmente sobre los aumentos de capital que ha acordado y formalizado la compañía en diversas juntas extraordinarias de accionistas.

3.- El capital de la sociedad y sus aumentos según la Ley N° 18.046.

Para los efectos del examen que nos ocupa, no está demás recordar que conforme al art. 1° de la Ley 18.046, la sociedad anónima es una persona jurídica formada por la reunión de un fondo común, suministrado por accionistas responsables sólo por sus respectivos aportes y administrada por un directorio integrado por miembros esencialmente revocables.

Este cuerpo legal, en su artículo 10, nos señala que " el capital de la sociedad deberá ser fijado de manera precisa en los estatutos y sólo podrá ser aumentado o disminuido por reforma de los mismos".

A este respecto es conveniente destacar que en doctrina se sostiene que, en cuanto a los aumentos de capital, la posibilidad de hacerlo es un derecho que tiene la sociedad y sus accionistas, sea para incrementar los negocios o actividades sociales o cubrir eventualidades o pérdidas. Este derecho deriva del libre ejercicio de la libertad económica que consagra expresamente el artículo

19º, Nº 21, de la Constitución de la República. A modo de ejemplo podemos citar al jurista don Alvaro Puelma Accorsi, Profesor de Derecho Comercial, quién se refiere a la doctrina antes señalada, en su obra "Sociedades", Tomo II, página 515, Editorial Jurídica, Edición 2001.

También es del caso agregar, que este derecho, a la luz del ordenamiento jurídico precitado, no se encuentra limitado, de manera que se pueden acordar tantos aumentos como lo resuelva la compañía y sus accionistas.

4.- Estatutos de Metro S.A.: Escritura Pública de 24.01.90.

Sobre la materia, el artículo 5º de los Estatutos contempla, en resumen, lo siguiente:

"Las acciones correspondientes al capital inicial mencionado en el inciso precedente y a los aumentos del mismo que sean suscritos y pagados por el Fisco de Chile y por la Corporación de Fomento de la Producción se denominarán acciones serie A y no podrán ser enajenadas; todo ello, de acuerdo a lo previsto en el artículo cuarto de la Ley número dieciocho mil setecientos setenta y dos. Sin perjuicio de lo señalado y también de acuerdo con lo previsto y autorizado por el artículo cuarto de la Ley número dieciocho mil setecientos setenta y dos, el Fisco de Chile y la Corporación de Fomento de la Producción, con el objeto de ampliar la actual red del ferrocarril metropolitano, construir nuevas líneas u obtener el equipamiento de dichas obras, podrá concurrir a acordar aumentos de capital y de tal manera permitir el ingreso o incorporación de otros accionistas". Dicho artículo agrega que las acciones que se emitan con la finalidad indicada, "se denominarán serie B y podrán ser adquiridas por terceros".

No cabe ninguna duda que este precepto estatutario regula la posibilidad de acordar aumentos de capital para distintas finalidades, a saber:

- a) Se pueden formalizar aumentos de capital para fines de la empresa, sin limitación alguna, destinados a distintas actividades u operaciones de la sociedad, en la medida que éstas no sean para la ampliación de la red, construcción de nuevas líneas o equipamiento de dichas obras. Como lo ordena los estatutos deben emitirse acciones serie A, suscritas y pagadas por el Fisco y CORFO, las que no podrán ser enajenadas; precepto legal que se encuentra en perfecta correspondencia y armonía con lo dispuesto en el artículo 4º, inciso 2º, de la Ley Nº 18.772, según se expresará mas adelante.

- b) Sin perjuicio de lo anterior, se pueden acordar aumentos de capital para los fines específicos señalados en los estatutos (en proyectos de inversión), en cuyo caso las acciones serán de la serie B, las cuales incluso pueden ser adquiridas por terceros. Esta norma también está prevista con estricto apego a lo dispuesto en el artículo 4º, inciso 3º, antes citado.

En consecuencia, debemos manifestar que los estatutos contemplan dos reglas muy precisas sobre los aumentos de capital, es decir una norma general, que es aquella a la que se refiere la primera parte de su artículo 5º, y una norma especial, en cuyo caso el aumento de capital debe destinarse a los fines específicos que se mencionan en este artículo, el cual, también, está en perfecta armonía con el precepto consagrado en el artículo 4º, inciso 3º, de la Ley Nº 18.772.

5.- Ley Nº 18.772, artículo 4º.

Tal precepto prescribe lo siguiente:

Artículo 4º.- “En la constitución de la sociedad anónima corresponderá al Fisco una participación del 28 % del capital social y a la Corporación de Fomento de la Producción, el 72%.

Las acciones del Fisco y de la Corporación de Fomento de la Producción que correspondan al capital inicial, determinado de conformidad con lo establecido en el artículo 3º, y a los aumentos del mismo por ellos suscritos y pagados, se denominarán Acciones Serie A y no serán enajenables (lo indicado en negritas es nuestro).

Con el objeto de ampliar la actual red del ferrocarril metropolitano, construir nuevas líneas u obtener el equipamiento de dichas obras, el Fisco y la Corporación de Fomento de la Producción podrán acordar aumentos de Capital y el ingreso de otros accionistas. Para tal efecto, la sociedad deberá contratar con entidades independientes la realización de estudios de evaluación económica para valorar adecuadamente los nuevos aportes de capital.

Las acciones que se emitan con el fin de aumentar el capital inicial, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso anterior, se denominarán Acciones Serie B. La adquisición de estas acciones por terceros no podrá ser inferior al 5% del capital social.

La suma de las acciones del Fisco y de la Corporación de Fomento de la Producción no podrá ser inferior, en caso alguno, al 51% del total de las acciones de la sociedad”.

Fácil es apreciar, que esta norma legal regula exactamente las situaciones a las cuales nos hemos referido en el apartado anterior, de manera que nos permitimos remitir a lo expresado en el capítulo 4º del presente Informe. Por lo demás, el precepto legal precedentemente transcrito, por su claridad y precisión, nos ahorra toda clase de comentarios o análisis a su respecto.

6.- Aumentos de capital acordados en Juntas Extraordinarias de Accionistas de Metro S.A.

La Sociedad, hasta la fecha ha realizado diversos aumentos de capital, acordados en juntas extraordinarias de accionistas, tanto en acciones de serie A como en serie B, todos ellos con sujeción estricta a lo previsto en la Ley y en los estatutos respectivos.

En efecto, en junta extraordinaria de accionistas celebrada con fecha 21 de diciembre de 1992, se acordó aumentar el capital de la sociedad en una suma de hasta \$463.999.995, mediante la emisión de acciones serie A, reducida a escritura pública con fecha 31 de diciembre de 1992, ante la Notaría de la ciudad de Santiago de don Raúl Undurraga Laso, debidamente publicada e inscrita en extracto, como lo ordena la Ley Nº 18.246.

En relación a los otros aumentos formalizados a la fecha, debemos indicar que ellos se han acordado en diversas oportunidades, cuyos recursos han sido destinados a los proyectos de expansión de la red, construcción de nuevas líneas y equipamientos. En tales casos, estos aumentos se han convenido mediante la emisión de acciones serie B, suscritas y pagadas por Fisco y CORFO.

Debemos colegir entonces, que la Ley 18.772 y los estatutos de la sociedad establecen dos normas regulatorias de los aumentos de capital, esto es una de orden general, y otra que corresponde a una regla especial.

En otro orden de consideraciones podemos señalar respecto de estos aumentos, que la Corporación de Fomento de la Producción, cada vez que deba concurrir a una junta extraordinaria de accionistas, requiere de una autorización formal previa mediante Resolución de dicha Entidad, con toma de razón de la Contraloría

General de la República, acto administrativo que da cuenta, en todos los casos, del aumento de capital que se formalizará y la indicación de la Serie de las acciones que se emitirán.

Por otra parte, todo lo concerniente a los aumentos de capital, es un asunto que es debidamente informado a la Superintendencia de Valores y Seguros, tanto respecto de la convocatoria de la junta extraordinaria de accionistas, las materias a tratar y su formalización; remitiéndosele, igualmente, los documentos que dan cuenta del Acta respectiva, copia de la Escritura Pública, copia de los extractos debidamente publicados en el Diario Oficial e inscritos en el Registro de Comercio, todo ello con sujeción a la Ley N° 18.046.

Sobre lo expresado, es útil destacar que ni la Contraloría General de la República ni la Superintendencia de Valores y Seguros han formulado observaciones u objeciones sobre la legalidad de los distintos actos relacionados con los aumentos de capital. Ello es una demostración mas, que Metro S.A. se ha ajustado plenamente a la legalidad vigente sobre la materia, por una parte, y por la otra, la experiencia empírica nos dice inequívocamente que la Empresa puede acordar aumentos de capital para distintas finalidades, en los términos referidos en el presente informe.

7.- En conclusión, debemos reiterar que no existe ninguna duda legal en orden a emitir una respuesta positiva respecto a la posibilidad legal de acordar aumentos de capital de la Compañía Metro S.A. para fines distintos a los proyectos de inversión aludidos en el artículo 4º, inciso 3º, de la Ley N° 18.772.

10.05.07


ARCENIO BARRIA BARRIA
Abogado



2007050031700

Fiscalía de Valores



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

FISVAL OVV- 970

ORD.: N° 05092 09.05.2007

ANT.: Denuncia de H. Diputados señores
Cristián Monckeber y Gonzalo Uriarte.

MAT.: Requiere se informe al tenor de la
denuncia.

DE : SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

A : SR. PRESIDENTE Y GERENTE GENERAL DE EMPRESA DE TRANSPORTE DE
PASAJEROS METRO S.A.
Avda. Libertador Bernardo O'Higgins N° 1414, SANTIAGO.

En relación con la denuncia del ANT. en contra de esa sociedad, cuya copia se adjunta, cumple este Servicio con manifestarle lo siguiente:

El directorio y la gerencia de esa sociedad deberán informar amplia y detalladamente sobre cada uno de los puntos mencionados en la denuncia, acerca de la efectividad de los mismos y en su caso, los fundamentos de hecho y antecedentes jurídicos que servirían de respaldo en el actuar del directorio y de esa sociedad, debiendo acompañar todos los antecedentes y documentos que respalden vuestra respuesta.

Al efecto, esa sociedad dispondrá del plazo de 5 días hábiles para remitir su respuesta y documentos de respaldo a esta Entidad Fiscalizadora; plazo que se contará desde que esa sociedad haya recibido el presente oficio, debiendo hacer referencia al número y fecha del presente oficio.

Saluda atentamente a Ud.,

HERNÁN LÓPEZ BOHNER
Superintendente Subrogante



2007050032090

Fiscalía de Valores



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

FISVAL OVW 970

05169 10.05.2007

ORD.: N° _____

ANT.: Complementación de la denuncia de H.
Diputados señores Cristián Monckeberg y
Gonzalo Uriarte.

MAT.: Requiere se informe al tenor de dicho
complemento de denuncia, en el mismo
plazo señalado en nuestro oficio N° 5092
de 9 de mayo en curso

DE : SUPERINTENDENCIA DE VALORES Y SEGUROS

A : SR. PRESIDENTE Y GERENTE GENERAL DE EMPRESA DE TRANSPORTE DE
PASAJEROS METRO S.A.
Avda. Libertador Bernardo O'Higgins N° 1414, SANTIAGO.

En relación con el documento complementario a la denuncia del ANT. en contra de
esa sociedad, cumple esta Superintendencia con manifestarle lo siguiente:

El directorio y la gerencia de esa sociedad deberán tener en cuenta para la respuesta
que deben remitir a esta Entidad Fiscalizadora, el documento complementario adjunto. Asimismo, se
mantiene el plazo en que deben remitir su respuesta a este Servicio, según lo indicado en el último
párrafo del oficio N° 5092 de 2007, debiendo hacer referencia en su presentación a ambos oficios.

Saluda atentamente a Ud.,

HERNÁN LÓPEZ BOHNER
Superintendente Subrogante