



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Hoy se resolvió lo siguiente

**REF.: APLICA SANCIÓN DE MULTA AL SR.
CRISTÓBAL TIENKEN FERNÁNDEZ.**

SANTIAGO, 01 JUL 2016

RES. EXENTA N° 2406

VISTOS: Lo dispuesto en los artículos 3°, 4° y 28 del D.L. N° 3.538 de 1980, Ley Orgánica de la Superintendencia de Valores y Seguros; y en los artículos 10, 164 y 165 de la Ley N° 18.045 sobre Mercado de Valores.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES GENERALES

1. Que, con fecha 30 de noviembre de 2012, Enjoy S.A., en adelante también el “denunciante”, “Enjoy”, la “sociedad” o la “compañía”, mediante documento rolante a fojas 26, puso en conocimiento de esta Superintendencia, en adelante también la “SVS”, el “Servicio” o el “Organismo”, la realización de operaciones de compra de títulos accionarios de esa sociedad por parte del Sr. Cristóbal Tienken Fernández, en adelante también el “denunciado” o el “formulado”, del orden de \$25 millones, manifestando que a la época de esas compras, este último se encontraba bajo un período de bloqueo especial, que se había establecido porque constituía el período previo para la aprobación de los estados financieros de septiembre de 2012 (sic) de la compañía, que le afectaba dado el cargo que él ejercía en la misma.

2. Que, en atención a dicha denuncia, y en uso de las facultades fiscalizadoras establecidas en el artículo 4° del D.L. N° 3.538 de 1980, Ley Orgánica de esta Superintendencia, este Organismo llevó a cabo un proceso de fiscalización para determinar la efectividad de los hechos denunciados.

3. Que, como producto de aquella fiscalización, mediante el Oficio Reservado N° 1 de 4 de enero de 2016, en adelante el “Oficio de Cargos”, rolante a fojas 166, se formularon cargos al Sr. Tienken por uso de información privilegiada en las compras de acciones Enjoy realizadas los días 10, 17 y 20 de agosto de 2012.

II. HECHOS

4. Que, en el Oficio de Cargos se dieron cuenta de los siguientes hechos:

A.- *Proceso de adquisición del control operativo del Hotel Conrad por parte de Enjoy.*

Av. Libertador Bernardo
O'Higgins 1449 Piso 1°
Santiago - Chile
Fono: (56-2) 617 4000
Fax: (56-2) 617 4101
Casilla: 2167 - Correo 21
www.svs.cl



a) Mediante Hecho Esencial de fecha 12 de noviembre de 2012, Enjoy informó el acuerdo alcanzado con una filial de Caesars Entertainment Corporation, en adelante también “Caesars”, con el objeto de adquirir el control operativo de Conrad Punta del Este Resort & Casino, en adelante también “Hotel Conrad” o el “Hotel”, lo que se materializaría mediante la adquisición por parte de Enjoy del 45% del capital accionario de Baluma S.A., en adelante también “Baluma”, propietaria de dicho hotel; siendo además ésta titular y operadora de una licencia para explotar juegos de azar, con vigencia hasta el año 2036. El precio de adquisición del 45% de la participación en Baluma por parte de Enjoy, fue acordado en aproximadamente USD 139 millones, el que sería financiado mediante un aumento de capital.

b) En dicha oportunidad, Enjoy informó además que Caesars adquiriría una participación del 10% de esta sociedad, a través de la suscripción de acciones del aumento de capital que sería efectuada para financiar la compra de la participación en Baluma, lo que permitiría a Caesars nombrar un director en Enjoy.

c) En dicho contexto y previo al acuerdo antes señalado, en el año 2011 Enjoy envió dos Hechos Reservados a este Servicio: (i) con fecha 21 de enero de 2011, el directorio de esa sociedad informó la existencia de visitas y llamados telefónicos por parte de ejecutivos de Deutsche Bank, en adelante también “Deutsche”, con el objeto de evaluar una potencial compra, asociación, joint venture u otra alternativa estratégica con Caesars, respecto de un porcentaje mayoritario o sustancial de las acciones o activos del Hotel Conrad y, (ii) con fecha 18 de agosto de 2011, se puso en conocimiento el cese de la reserva de la información comunicada a través del Hecho Reservado del 21 de enero, atendido que no hubo avance en las conversaciones y negociaciones con Caesars relativas a la adquisición del Hotel Conrad.

d) A comienzos de mayo de 2012, ejecutivos de Deutsche nuevamente tomaron contacto con la gerencia de Enjoy, con la finalidad de consultar por su interés en reiniciar conversaciones con Caesars para la potencial adquisición de Baluma.

e) Mediante Hecho Reservado de fecha 31 de mayo de 2012, Enjoy informó el reinicio de las conversaciones con Caesars para la potencial compra - u otra alternativa estratégica - del 100% de los activos del Hotel Conrad. Además, comunicó las personas que a esa fecha se encontraban en conocimiento de las referidas negociaciones, incluyendo a todos los directores de la sociedad, a ejecutivos de Enjoy y a ejecutivos de Deutsche Bank Chile.

f) Con fecha 15 de junio de 2012, Enjoy comunicó un nuevo Hecho Reservado, informando la firma de un Acuerdo de Confidencialidad con Corpbanca S.A. para efectos de la estructuración del financiamiento para el potencial negocio.

g) Con fecha 6 y 10 de julio de 2012, Enjoy tomó contacto con Celfin Capital S.A. y Banco Itaú Chile S.A., con el objeto de revisar alternativas de estructuración del financiamiento y aumento de capital para recaudar los fondos necesarios para concretar el potencial negocio, respectivamente.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

h) Con fecha 19 de julio de 2012, los ejecutivos de Enjoy señores Javier Martínez Seguí y Rodrigo Larraín Kaplan sostuvieron una reunión en la ciudad de Nueva York, EEUU, con el Sr. David Sambur, ejecutivo principal de Apollo - mayor accionista de Caesars -, acordándose explorar la potencial compraventa del Hotel Conrad, junto con la posibilidad que Caesars participara en un porcentaje del aumento de capital de Enjoy, el que se realizaría a efectos de la adquisición del Hotel y que le permitiría obtener el derecho para la designación de un director en la sociedad. Adicionalmente, se conversó respecto de una posible alianza entre Caesars y Enjoy para explorar juntos el mercado de Latinoamérica. Luego, con fecha 1 de agosto de 2012, éstos acordaron trabajar en la redacción de los términos y condiciones de la potencial operación y suscribir un Memorándum de Entendimiento no vinculante (MDE). Al día siguiente, Enjoy recibió un primer borrador de Términos y Condiciones preliminares, detallando los entendimientos más relevantes de la transacción.

i) En sesión de directorio de Enjoy, de fecha 20 de agosto de 2012, se informó el grado de avance del potencial negocio y las implicancias de la inminente suscripción del MDE no vinculante, que contenía como anexo los términos comerciales del acuerdo.

j) Con fecha 22 de agosto de 2012, Enjoy y Caesars firmaron el MDE, dando inicio formal al proceso de due diligence.

k) Mediante Hecho Reservado de fecha 23 de agosto de 2012, Enjoy informó a este Servicio la suscripción del MDE y, con fecha 14 de septiembre, a través de un nuevo Hecho Reservado, comunicó que el plazo estimado para el cese de la reserva de esa información se había aplazado para los primeros días de octubre de ese año. Posteriormente, y en ese mismo sentido, mediante Hecho Reservado de fecha 5 de octubre, Enjoy informó que se había ampliado nuevamente dicho plazo hasta los primeros días de noviembre de 2012.

l) Mediante Hecho Esencial de fecha 25 de octubre de 2012, Enjoy informó que había suscrito un Memorándum de Entendimiento con una "entidad cuyas acciones se transan en bolsa", a partir del cual se encontraba negociando la potencial adquisición del 45% del capital de una sociedad propietaria y operadora de un negocio de hotel y casino en Latinoamérica, agregando que "El valor compañía de la sociedad se ha establecido en la suma de 310 millones de dólares de los Estados Unidos de América."

m) Mediante Hecho Esencial de fecha 12 de noviembre de 2012, Enjoy detalló el acuerdo alcanzado para la adquisición del 45% de Baluma.

B.- Funciones desempeñadas por el Sr. Tienken en Enjoy y su participación en la negociación para la adquisición del control operativo del Hotel Conrad.

n) Durante el año 2012, el Sr. Tienken se desempeñaba en la Fiscalía Corporativa de Enjoy, siendo el responsable del Área de Regulación de Mercado, dependiendo del Subgerente Legal Corporativo, Sr. Eduardo Sboccia Serrano, quien a su vez dependía del Sr. Percy Ecclefield Arriaza, Fiscal de Enjoy.



o) En declaración prestada por el Sr. Sboccia el día 6 de agosto de 2015 ante funcionarios de este Servicio, rolante a fojas 133, señaló, en cuanto a las funciones del Sr. Tienken, que *“Él estaba a cargo del área denominada Regulación y Mercado, en la cual sus funciones se relacionaban con todo lo que tenía que ver con el cumplimiento de las normas que rigen al casino de juegos y a otros negocios propios de la industria, hoteles y restaurantes...”* y, respecto a su interacción con su equipo de trabajo, dentro de los cuales estaba el Sr. Tienken, manifestó que *“Mi relación con ellos era a diario, directa y dependían de mí.”*

p) En esa misma declaración, el Sr. Sboccia, señaló que Enjoy contrató al Sr. Octavio Bofill en calidad de abogado corporativo y que éste había participado activamente en la negociación con Caesars para la compra del 45% de Baluma, teniendo éste conocimiento de las negociaciones desde el año 2011.

q) Consultado el Sr. Sboccia acerca de si había cumplido alguna función en las negociaciones entre Enjoy y Caesars, éste señaló: *“Yo no participé en la negociación propiamente tal, yo entregué insumos para la construcción del due diligence de la compañía a objeto de ser entregado a Caesars.”* En tal sentido, preguntado el Sr. Sboccia si personal a su cargo había participado en alguna actividad relacionada a dichas negociaciones, éste señaló: *“Ninguno de ellos participó en la negociación propiamente tal, pero si entregaron insumos para la construcción del due diligence.”*

r) En cuanto a la interacción con el Sr. Bofill, el Sr. Sboccia en su declaración indicó: *“Yo de todas maneras interactué con Octavio Bofill y con abogados de su estudio para efectos de la entrega de información. No recuerdo si algún subordinado mío tuvo alguna relación directa con Octavio en esta entrega de información, pero puede ser que haya ocurrido.”* En ese orden de ideas, el Sr. Sboccia, consultado desde cuándo proporcionó información al Sr. Bofill, indicó: *“Respecto de la entrega de antecedente al Estudio fue desde agosto de 2012 con objeto de la realización del due diligence. Previo a esto, no recuerdo si se solicitó información.”*


s) Consultado el Sr. Sboccia cuándo comunicó a su equipo de trabajo las negociaciones con Caesars, éste indicó: *“Una vez que me entero y es necesario trabajar en la construcción del due diligence, en razón de la información requerida les debo haber informado a mi equipo **un par de días antes a la recepción del primer correo** (si es que fuese efectivamente el primer correo el de 13 de agosto). Esta comunicación debe haber ocurrido en alguna reunión con el equipo donde les debo haber dicho que se estaba llevando a cabo la negociación, que existía la posibilidad de compra del Conrad, **que era un hecho reservado**, se identifica el negocio e incluso se especifica que Caesars podría ingresar a parte de la propiedad de la compañía.”* En relación a lo anterior, preguntado en particular respecto a cuándo informó al Sr. Tienken acerca de esas negociaciones, el Sr. Sboccia indicó: *“**Él se tiene que haber enterado en esa época, alrededor de agosto de 2012**, cuando le pedimos que entregue la normativa relativa al ingreso de un accionista extranjero a una sociedad de casinos en Chile a objeto de poder construir el due diligence que las normas de compliance de Caesars exigían.”*(lo destacado no es original). Cabe señalar que el correo al que se refiere el Sr. Sboccia corresponde a uno que le fue remitido por el Sr. Octavio Bofill el día 13 de agosto y que le fue exhibido en dicha declaración.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

t) Según consta en el correo electrónico fechado el día lunes 13 de agosto de 2012 a las 8:55 horas, de asunto "Compliance Baluma", que fuera proporcionado por Enjoy a este Servicio en presentación de fecha 4 de diciembre de 2012, en respuesta a Oficio Reservado N°2439, cuyo remitente es el Sr. Octavio Bofill, y sus destinatarios son los Sres. Ecclefield y Sboccia, aquél les comunicó a éstos que el día viernes 10 de agosto de 2012 había enviado a Caesars un Term Sheet cercano al definitivo, acordando con ellos avanzar con los temas relativos al due diligence. En el correo en cuestión, el Sr. Bofill además requirió a los Sres. Ecclefield y Sboccia la confección de un listado en inglés con los antecedentes que solicitaba la Superintendencia de Casinos y Juegos - en adelante SCJ -, para aprobar el ingreso de un accionista a la propiedad de una sociedad operadora de casino de juegos con más del 10%, lo cual sería requerido a Caesars. Dicho correo fue reenviado, sin instrucciones adicionales, por el Sr. Sboccia al Sr. Tienken el mismo día lunes 13 de agosto de 2012 a las 19:12 horas.

De: Eduardo Sboccia Serrano [REDACTED]
Enviado el: lunes, 13 de agosto de 2012 19:12
Para: Cristobal Tienken
Asunto: RV: Compliance Baluma

 **Eduardo Sboccia S.**
Abogado
Gerente Legal Corporativo

[REDACTED]

Este correo y cualquier archivo anexo son confidenciales y para uso exclusivo de la persona o entidad de destino. Si usted ha recibido este correo por error, confidencialidad o privacidad queda estrictamente prohibida su utilización, copia, reproducción o reenvío del mismo. En tal caso, favor notificar en forma inmediata al remitente.

De: Octavio Bofill [REDACTED]
Enviado el: lunes, 13 de agosto de 2012 8:55
Para: Percy Ecclefield; Eduardo Sboccia Serrano
CC: Rodrigo Larrain Kaplan; [REDACTED]
Asunto: Compliance Baluma

Percy, Eduardo

Para comentarles que el viernes dejamos despachado un term sheet a Caesar's que entendemos es muy cercano al final. Por lo mismo quedamos con ellos en empezar a avanzar con temas que son propios del due diligence. En ese contexto ellos mandaron lo formatos que es necesario llenar y enviar para dar cumplimiento a sus políticas de Compliance.

Eduardo se quedó con el documento (se lo reenvió por si acaso) y la idea es que lo llene para la empresa (Enjoy SA) y obtenga el lleno y firma de los demás interesados que deben firmar (directores y gerentes) una "Authorization to Release Information and a Release Form".

En paralelo en el term sheet les anticipamos que ellos deberán (i) dar cumplimiento a la autorización previa SCJ, de manera que les pido si por favor me pueden hacer llegar un listado en inglés de los antecedentes que pide la SCJ para aprobar el ingreso de accionistas con más del 10% y (ii) entregarnos la información que sea necesaria acerca de su empresa, directores, ejecutivos u otros que nuestras políticas de compliance exijan. Para esto último les ruego que me envíen el cuestionario o formulario que sea necesario para tener los antecedentes que nos permitan afirmar que nuestras reglas de compliance también se cumplen. Adicionalmente tengan por favor presente que Caesar's tendrá derecho a nombrar un director en Enjoy. Hablamos con dudas, un abrazo

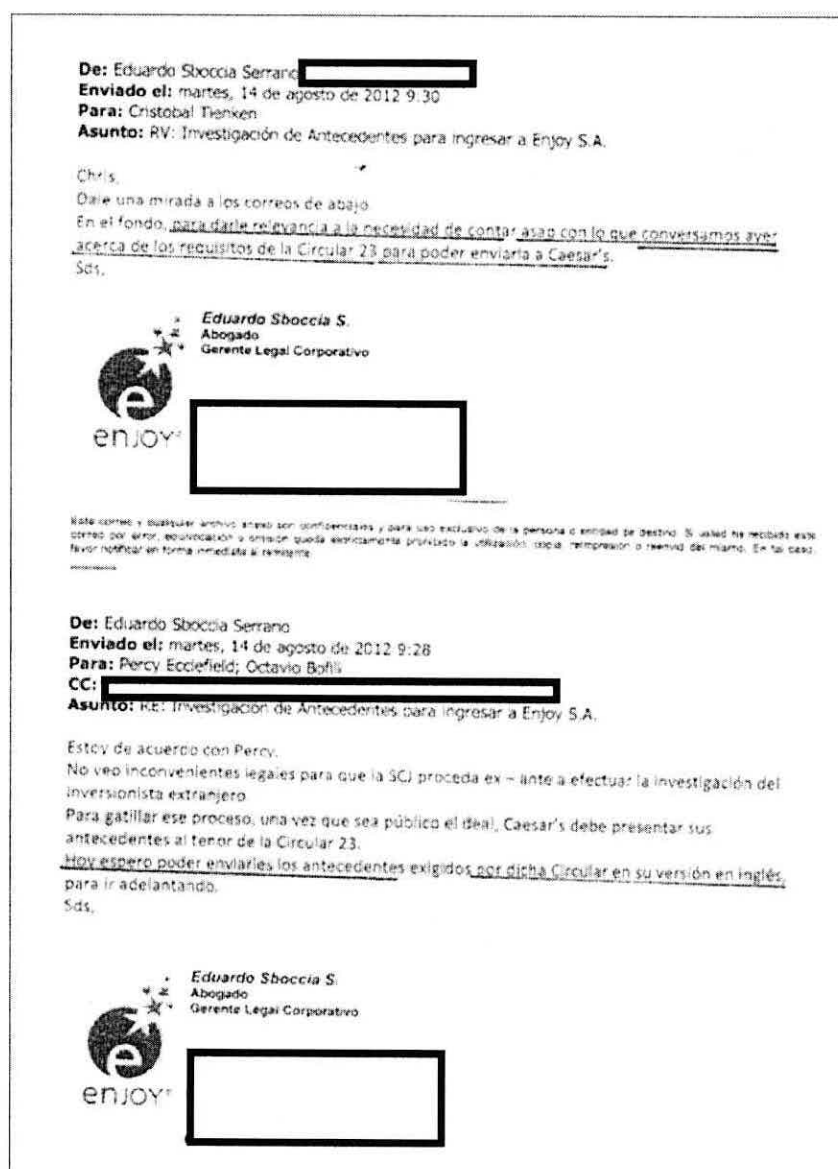
Octavio

u) En correo electrónico del día martes 14 de agosto remitido a las 9:30 horas por el Sr. Sboccia al Sr. Tienken, acompañado por Enjoy en



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

presentación de fecha 4 de diciembre de 2012, el primero le sugirió que revisara los correos electrónicos copiados para efectos de “*darle relevancia a la necesidad de contar asap con lo que conversamos ayer acerca de los requisitos de la Circular 23 para poder enviarla a Caesar’s*”. A continuación se presenta la parte final de la cadena de correos en cuestión:



v) En correo electrónico del mismo día 14 de agosto remitido a las 10:12 horas, acompañado a este Servicio por Enjoy en esa misma presentación, el Sr. Tienken envió al Sr. Pablo Simian -abogado de Enjoy- el texto en inglés que le fue requerido por el Sr. Sboccia, correo que fue respondido por el Sr. Simian a las 11:29 horas, con correcciones en el texto.



w) En la misma presentación de 4 de diciembre de 2012, Enjoy remitió correo electrónico enviado por el Sr. Tienken al Sr. Sboccia, el día 16 de agosto de 2012, a las 18:08 horas, en el cual el primero solicitaba el formulario que había enviado el Sr. Bofill con la declaración de cumplimiento de normas de compliance. A continuación, el día 17 de agosto de 2012, a las 16:45 horas, el Sr. Sboccia le envió un correo electrónico sin texto al Sr. Tienken, adjuntando 3 documentos titulados: “Authorization to release information”, “Release form” y “Caesars Entertainment Operating Company, INC. Background Request Form”.

x) Exhibidos los correos electrónicos antes individualizados al Sr. Sboccia en su declaración prestada ante este Organismo de 6 de agosto de 2015, señaló que como parte de la negociación con Caesars contemplaba la adquisición de una participación de Enjoy, el Sr. Bofill solicitó información relativa a la regulación chilena para el ingreso de accionistas a una compañía que explotaba juegos de azar. Así, el Sr. Sboccia acota *“Esa información se la pidió a mi jefe y a mí, y yo a ciertos miembros de mi equipo les pido que me hagan un análisis de la norma y me contesten. El informe que nos pedía Caesar tenía que tener el contexto de la aplicación de la norma en inglés.”* En ese sentido, el Sr. Sboccia advierte que los correos en cuestión tienen que ver con esa solicitud y que ésta habría sido el requerimiento inicial en que participó su equipo de trabajo.

En su declaración, el Sr. Sboccia ahondó en dicha materia señalando que: *“...cuando viene la reanudación de las conversaciones en el año 2012, éstas avanzan al marco de la realización de un due diligence, de modo que yo necesité más apoyo y en ese sentido le informé a Cristóbal Tienken, a Pablo Simian, no recuerdo si a Margaret Hirsch le solicité algo pero probablemente si lo hice en razón de que los due diligence si tienen un acápite laboral. En razón de esto les informé solamente sobre la posibilidad del negocio Caesars y que para ello había que entregar información de la compañía, todo esto bajo el secreto profesional de abogado y luego firmaron un acuerdo de confidencialidad.”* Asimismo especificó que *“Probablemente debo haber comentado con estas personas que nos iban a llegar requerimientos de información para que ellos se fueran preparando en la búsqueda. **Esto probablemente lo debo haber hecho un día o un par de días antes de las fechas indicadas en los correos que se me exhiben**”* (lo destacado, es nuestro).

y) Por su parte, en declaraciones prestadas por el Sr. Tienken ante funcionarios de este Servicio, el día 28 de julio de 2015, rolante a fojas 97, consultado si en su calidad de empleado de Enjoy, tuvo conocimiento de las negociaciones entre ésta y Caesars, aseguró que ello había ocurrido en una presentación el día 28 de agosto de 2012, oportunidad en la que además firmó un documento de confidencialidad; y en cuanto a si cumplió alguna función en las negociaciones entre Enjoy y la sociedad Caesars Entertainment, señaló que *“Nunca cumplí una función de negociación, ni con Caesar ni con otra empresa. Solamente me tocó compilar información de Enjoy en un disco y pasársela a Eduardo Sboccia para que él se la hiciera llegar a la gente de Bofill para efectos de hacer el due diligence. (...).”*

z) En la misma declaración, se le exhibió al Sr. Tienken una cadena de correos que se iniciaba el día 13 de agosto de 2012, que finalmente le fue reenviada por el Sr. Sboccia ese mismo día, y finaliza con el correo que le envió el Sr. Tienken al Sr.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS


Sboccia el día 16 de agosto, en el que se puede leer *“Me podrías mandar el formulario que te envió Octavio con la declaración de cumplimiento de normas de compliance para usarlo de formato del nuestro?”*. Al respecto, el Sr. Tienken manifestó que *“Respecto del correo de 16 de agosto de 2012 es un reenvío de un correo sin contexto para mí porque no tengo recuerdos que a esa fecha hubiera tenido conocimientos de la negociación. No tiene contexto porque no indica la negociación precisa...”*

De: Cristóbal Tienken [REDACTED]
Enviado el: jueves, 16 de agosto de 2012 18:08
Para: Eduardo Sboccia Serrano
Asunto: RE: Compliance Baluma


E

Me podrías mandar el formulario que te envió Octavio con la declaración de cumplimiento de normas de compliance para usarlo de formato del nuestro?

This
C

 Cristóbal Tienken F.
Abogado
Regulación y Mercados
[REDACTED]

De: Eduardo Sboccia Serrano [REDACTED]
Enviado el: lunes, 13 de agosto de 2012 19:12
Para: Cristóbal Tienken
Asunto: RV: Compliance Baluma

 Eduardo Sboccia S.
Abogado
Gerente Legal Corporativo
[REDACTED]

Este correo y cualquier archivo adjunto son confidenciales y para uso exclusivo de la persona o entidad de destino. Si usted ha recibido este correo por error, edificación y uso de este correo electrónico (PERSONA) o institución, copia, reproducción o uso del mismo. En tal caso, favor notificar a la persona o entidad a quien se le envió.

De: Octavio Bofill [REDACTED]
Enviado el: lunes, 13 de agosto de 2012 8:55
Para: Percy Ecclefield; Eduardo Sboccia Serrano
CC: Rodrigo Larrain Kaplan; Javier Martínez S.; [REDACTED]
Asunto: Compliance Baluma

Percy, Eduardo

aa) En la misma declaración del Sr. Tienken, se le exhibió además otra cadena de correos que se inicia con uno enviado el día 17 de agosto de 2012 por la Sra. Nancy Romatzyk, Directora Mergers & Acquisition – Americas del Deutsche, a los Sres. Rodrigo Larraín, Javier Martínez y Octavio Bofill, quién dándole la clasificación de confidencial a la información allí contenida, señala que acompañaba la lista actualizada para el due diligence, requi-




SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

riendo además tener una breve llamada para discutir dicha materia; le sigue un correo de fecha 19 de agosto de 2012, enviado por el Sr. Rodrigo Larraín al Sr. Sboccia, quien pide revisar la lista de información y documentos solicitados por Caesars para el due diligence; a continuación hay un correo remitido el día 19 de agosto de 2012 por el Sr. Sboccia al Sr. Tienken, entre otros, en el que señala que adjuntaba el listado del due diligence, pidiendo a sus remitentes que se familiarizaran con dicho listado y adelantando además que eventualmente ello daría paso a una breve conferencia; y finaliza con un correo de fecha 20 de agosto de 2012, a través del cual el Sr. Tienken le señala a la Sra. Margaret Hirsch "El listado del DD". En relación a esta cadena de correos, el Sr. Tienken señaló: "Respecto del correo de fecha de 20 de agosto de 2012 trae adjunta la lista que comenté anteriormente y en la cual nosotros trabajamos con posterioridad a la presentación que se nos hizo y a la firma del acuerdo de confidencialidad del día 28. Puedo señalar que con posterioridad a dicho correo se nos informó que se nos iba a citar a una reunión, me imagino que para explicar el contexto de éste. Es un correo que va cayendo de ejecutivo a ejecutivo, y así hasta llegar a nosotros sin contexto alguno."

De: Cristóbal Tienken [REDACTED]
Enviado el: lunes, 20 de agosto de 2012 18:52
Para: Margaret Hirsch
Asunto: RV: RV: Diligence list [C]
Datos adjuntos: Enjoy_Consolidated diligence list_8 17 12.doc; Datos adjuntos sin título 00010.htm

El listado del DD

 Cristóbal Tienken F.
Abogado
Regulación y Mercados
[REDACTED]

De: Eduardo Sboccia Serrano [REDACTED]
Enviado el: domingo, 19 de agosto de 2012 18:53
Para: Cristóbal Tienken Fernández [REDACTED]; pablo.simian [REDACTED]
Asunto: Fwd: RV: Diligence list [C]

Estimados, les adjunto lista de DD para que se vayan familiarizando y consideren una eventual breve conferencia mañana de 6 a 7.
Sds

Enviado desde iPhone Eduardo Sboccia Serrano


Inicio del mensaje reenviado:

De: "Rodrigo Larraín Kaplan" [REDACTED]
Fecha: 19 de agosto de 2012 18:44:42 GMT-04:00
Para: [REDACTED]; Eduardo Sboccia Serrano [REDACTED]
Asunto: RV: Diligence list [C]

Eduardo, Eliseo, Esteban

Adjunto lista de información y documentos solicitados por CZR con relación al due diligence de Enjoy

Agradeceré revisar la lista y que nos juntemos a ver los documentos que tenemos, preparar lo que falte y acordar los tiempos de respuesta.

 Quien estará consolidando la información será nuestro flamante **Investor**

Saludos,
Rodrigo
Rodrigo Larraín K.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Gerente de Finanzas e Inversiones

[Redacted]

De: Nancy Romatzick [Redacted]
Enviado el: viernes, 17 de agosto de 2012 14:17
Para: Rodrigo Larrain Kaplan; Javier Martinez S.; obnfil [Redacted]
CC: [Redacted]
Asunto: Fw: Diligence list [C]

Classification: Confidential

Attached please find the updated diligence list from Cansars. Can we please have a quick call to discuss these items today if you're available? Would 4 pm work?

Nancy Romatzick
Director
Mergers & Acquisitions - Americas
Deutsche Bank Securities Inc. **

[Redacted]

Nancy,

Attached please find a revised diligence list for Enjoy. This is based on the initial diligence list that David shared with you a week or two ago and incorporates a few additional diligence questions (primarily legal-related).

Please let us know if you have any questions.

Thanks,
Alex

This email and any files transmitted with it are confidential and intended solely for the person or entity to whom they are addressed and may contain confidential, and/or privileged material. Any review, retransmission, dissemination or

2

bb) Mediante Oficio Reservado N°2439, de fecha 11 de agosto de 2015, rolante a fojas 141, esta Superintendencia requirió a Enjoy: (i) copia de eventuales correos electrónicos enviados por el Sr. Eduardo Sboccia al Sr Tienken cuya fecha sea



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

anterior al día 13 de agosto de 2012, relacionados a las negociaciones entre Enjoy y Caesars y, (ii) antecedentes documentales de eventuales reuniones en que hubiera participado o comunicaciones que le hubieran sido enviadas a propósito de esas negociaciones.

cc) Con fecha 24 de agosto de 2015, Enjoy respondió el Oficio Reservado N°2439, en documento que rola a fojas 147, informando que revisados los correos electrónicos del Sr. Eduardo Sboccia anteriores al día 13 de agosto de 2012, no se halló comunicación electrónica alguna enviada con anterioridad a la fecha antes indicada, que tuviera relación a las negociaciones mantenidas entre Enjoy y Caesars, como tampoco antecedentes documentales respecto a eventuales reuniones en las que el Sr. Tienken haya participado en el período antes señalado. No obstante lo anterior, Enjoy adjuntó a dicha respuesta, correos electrónicos enviados por el Sr. Sboccia al Sr. Tienken correspondientes a los días 13, 16, 19, 20, 21, 22, 23, 28 y 29 de agosto; 22, 24 y 28 de septiembre y 1 de octubre de 2012.

C.- *Transacciones de acciones Enjoy efectuadas por el Sr. Tienken.*

dd) De acuerdo al registro de órdenes que lleva Banchile Corredores de Bolsa S.A., en adelante también "Banchile", y que fue remitido a esta Superintendencia en respuesta a Requerimiento N°12378 efectuado vía SEIL con fecha 28 de julio de 2015, se observó que el día jueves 9 de agosto de 2012 a las 11:55 horas, el Sr. Tienken ingresó una orden de compra de acciones Enjoy por de \$3.500.000 a un precio de \$88 por acción, cuya vigencia era ese día y que finalmente se registró como anulada.

ee) Al día siguiente, esto es, el día viernes 10 de agosto de 2012, y de acuerdo al registro de órdenes de Banchile, se constató que el Sr. Tienken ingresó a las 10:38 horas una nueva orden de compra de acciones Enjoy vigente por el día, por un monto de \$6.000.000 a un precio de \$90 por acción. El mismo día, Banchile adquirió para el Sr. Tienken un total de 67.040 acciones Enjoy a \$90, por un total de \$6.000.080, en transacciones que se efectuaron entre las 11:09 y las 11:27 horas.

ff) El día viernes 17 de agosto de 2012, y de acuerdo al registro de órdenes de Banchile, se constató que el Sr. Tienken ingresó dos nuevas órdenes de compra de acciones Enjoy, con vigencia ambas hasta el 20 de agosto de ese año, cuyo detalle es el siguiente: (i) a las 11:17 horas ingresó una primera orden de compra por un monto de \$25.000.000 a un precio de \$88, la que fue parcialmente asignada y, (ii) a las 16:10 horas, ingresó una segunda orden de compra de acciones por un monto de \$24.500.000 a un precio de \$90 por acción, que se registró como asignada.

gg) El día 17 de agosto, Banchile compró para el Sr. Tienken 5.445 acciones Enjoy a \$88, por un total de \$ 479.160, a las 11:26 horas. Posteriormente el día 20 de agosto, Banchile adquirió para el Sr. Tienken 272.223 acciones Enjoy a \$90, por un total de \$ 24.500.070, entre las 9:38 y las 10:52 horas.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

hh) En la citada declaración de 28 de julio de 2015, el Sr. Tienken fue consultado además sobre las razones o criterios utilizados en la realización de las transacciones en las que adquirió un total de 344.708 acciones Enjoy a un precio promedio de \$89,9, los días 10, 17 y 20 de agosto de 2012 (total de la transacción \$30.979.310), ante lo cual señaló que *“Las razones o criterios utilizados fueron básicamente el auge del negocio de los casinos en donde el precio promedio gastado por persona iba en aumento y asimismo durante el año 2012 se pudo apreciar una importante tendencia al alza de las acciones de Enjoy. A lo anterior se agregó la apreciación obtenida de la Bolsa de Comercio, en donde es posible apreciar si personas relacionadas compran o venden acciones a través de los hechos esenciales que se suben a la SVS y que se publican en el sitio web de la Bolsa, y creo que en esa época existían un importante número de personas que realizaron compras. Esto fue determinante para la toma de decisión.”*

ii) Consultado asimismo, respecto a cómo financió dichas compras, el Sr. Tienken indicó: *“Las financié con recursos propios provenientes de la venta de otras acciones, sueldo y ahorro. Las acciones se vendieron específicamente para la compra de un sitio en Colina, pero esta compra se atrasó y me quedé con el dinero de modo que lo invertí y luego pedí un crédito al Banco de Chile por 25 millones para financiar la compra del sitio. Las acciones que vendí estaban en Banchile, y no vendí todo lo que tenía. El total de mis inversiones en acciones a esa fecha debe haber sido de unos 30 o 40 millones.”*

jj) Mediante Oficio Reservado N°2591, de 1 de octubre de 2015, rolante a fojas 150, este Servicio requirió a Enjoy que informara respecto de las remuneraciones mensuales del Sr. Tienken del periodo comprendido entre los años 2010 a 2012 inclusive.

kk) Con fecha 13 de octubre de 2015, Enjoy dio respuesta al antedicho oficio, mediante documento rolante a fojas 153, adjuntando planilla en la que constan los pagos mensuales de las remuneraciones del Sr. Tienken desde el 30 de junio de 2010 al 30 de noviembre de 2012, incluyendo: sueldo base, total imponible, aguinaldo de navidad, cotización en la Administradora de Fondo de Pensiones y la Transferencia Bancaria correspondiente al pago de remuneración efectuado por Enjoy. Se destaca que, para los meses de julio y agosto de 2012, el Sr. Tienken percibió un sueldo líquido de \$2.633.343 y \$2.595.176, respectivamente; sumando en el periodo requerido un promedio mensual de remuneraciones aproximado de \$2.115.434.

ll) En relación a las transacciones efectuadas por el Sr. Tienken en Banchile y en Lira y Cía. Corredores de Bolsa Ltda. desde el 1 de enero de 2009 al 31 de diciembre de 2012, éstas fueron obtenidas por este Servicio a través de los requerimientos de fechas 11 de junio, 17 de agosto y 20 de noviembre, todos del 2015.

D.- Periodo de bloqueo

mm) A través de correo de fecha 3 de julio de 2012, diversos empleados de Enjoy, entre ellos el Sr. Tienken, fueron informados que, conforme al Manual de Manejo de Información de Interés para el Mercado de la Compañía, en adelante también




SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

“el Manual”, rolante a fojas 65, desde el 1 de julio al 15 de septiembre de 2012 se había establecido un período de bloqueo especial para la compra de acciones Enjoy, fundamentándose dicho bloqueo en la aprobación próxima de los estados financieros semestrales de la sociedad. Este correo fue remitido a este Servicio por Enjoy mediante presentación de fecha 30 de noviembre de 2012.

De: Carlos Cáceres [REDACTED]
Enviado el: martes, 03 de julio de 2012 9:33
Para: [REDACTED] Percy Ecclefield [REDACTED]
CC: Eduardo Stoccolia Serrano, Cristobal Tienken, Pablo Simian (Enjoy Central) [REDACTED]
Asunto: Periodo de Bloqueo

Estimados,
Por encargo de Percy Ecclefield, Fiscal de Enjoy S.A., les recordamos que se encuentra corriendo un nuevo período de bloqueo especial previo a la aprobación de los Estados Financieros Semestrales, durante el cual ustedes, al formar parte del Comité de Gerentes, de los equipos de Finanzas, Contabilidad, Control de Gestión, Auditoría Interna y Fiscalía y Gerentes Generales de Unidades, no podrán comprar o vender acciones de Enjoy S.A.
Este período abarca desde el 01 de Julio al 15 de Septiembre próximo.
En caso de que los estados financieros sean presentados a la SVS con anterioridad al 15 de Septiembre, el período de bloqueo se levantará desde la fecha de presentación, lo que será informado por esta misma vía.

Atentamente

 Carlos Cáceres S.,
Abogado Jefe Corporativo
[REDACTED]

nn) Respecto al período de bloqueo, el Sr. Tienken en su declaración de 28 de Julio de 2015, señaló que *“En relación a la existencia de un período de bloqueo, puedo comentar que me llegaban correos que informaban respecto de esto, pero que era para las personas que se encontraban efectivamente sujetas al mismo en razón de su cargo o cláusulas contractuales. De acuerdo a mi cargo y de acuerdo a mi contrato de trabajo no me encontraba sujeto al bloqueo, pero tampoco le hice presente a la compañía que yo entendía que ese bloqueo no me afectaba así como tampoco se nos informó que estos periodos nos iban a afectar. No existe documento alguno que dé cuenta de la obligación de sujeción a dichos periodos por vía de extensión de la norma.”*



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

oo) Mediante Oficio Reservado N° 2591 de 1 de octubre de 2015, este Servicio requirió a Enjoy que informara sobre los periodos de bloqueo instruidos, según lo dispuesto en el Manual, y que le hubiesen sido comunicados al Sr. Tienken, requiriéndose además que se adjuntaran los respaldos de esas comunicaciones.

pp) Con fecha 13 de octubre de 2015, Enjoy respondió el antedicho Oficio Reservado N°2591, informando, en lo pertinente, que desde la vigencia del Manual, esto es desde el 26 de abril de 2010, hasta su primera modificación el día 30 de octubre de 2014, el periodo de bloqueo especial para trabajadores de las áreas de finanzas, control de gestión, contabilidad y fiscalía, comenzaba al día siguiente del cierre de un ejercicio hasta la fecha de entrega de los estados financieros a esta Superintendencia. En la misma comunicación además Enjoy informó que como política de esa compañía, la compraventa de acciones de Enjoy S.A. siempre debía ser consultada por el interesado al Gerente de Compliance, quien antes desempeñaba el cargo de Fiscal. Adicionalmente, acompañó los correos que dan cuenta de las comunicaciones en que se informaban los periodos de bloqueo, a saber: (i) correos que comunicaban el inicio de un período de bloqueo de fechas 12 de octubre de 2010; 3 de enero, 1 de abril, 13 de julio y 3 de octubre de 2011; 2 de enero, 2 de abril, 3 de julio, 26 de octubre de 2012; y (ii) los que comunicaban sobre la finalización de un periodo de bloqueo de fechas 25 de noviembre de 2010; 8 de marzo, 19 de agosto y 18 de noviembre de 2011; 9 febrero, 3 de septiembre y 26 de octubre de 2012.

qq) El numeral 5 sobre “Obligación de Informar transacciones u operaciones con valores de Enjoy” del Título I “Introducción, objetivo y definiciones” de la versión del Manual vigente a la época de los hechos (26 de abril de 2010), establecía que los destinatarios del Manual deberán comunicar por escrito cualquier operación que tenga por objeto los valores de Enjoy, dentro del plazo de 2 días hábiles, contados desde que se materializó la respectiva operación.

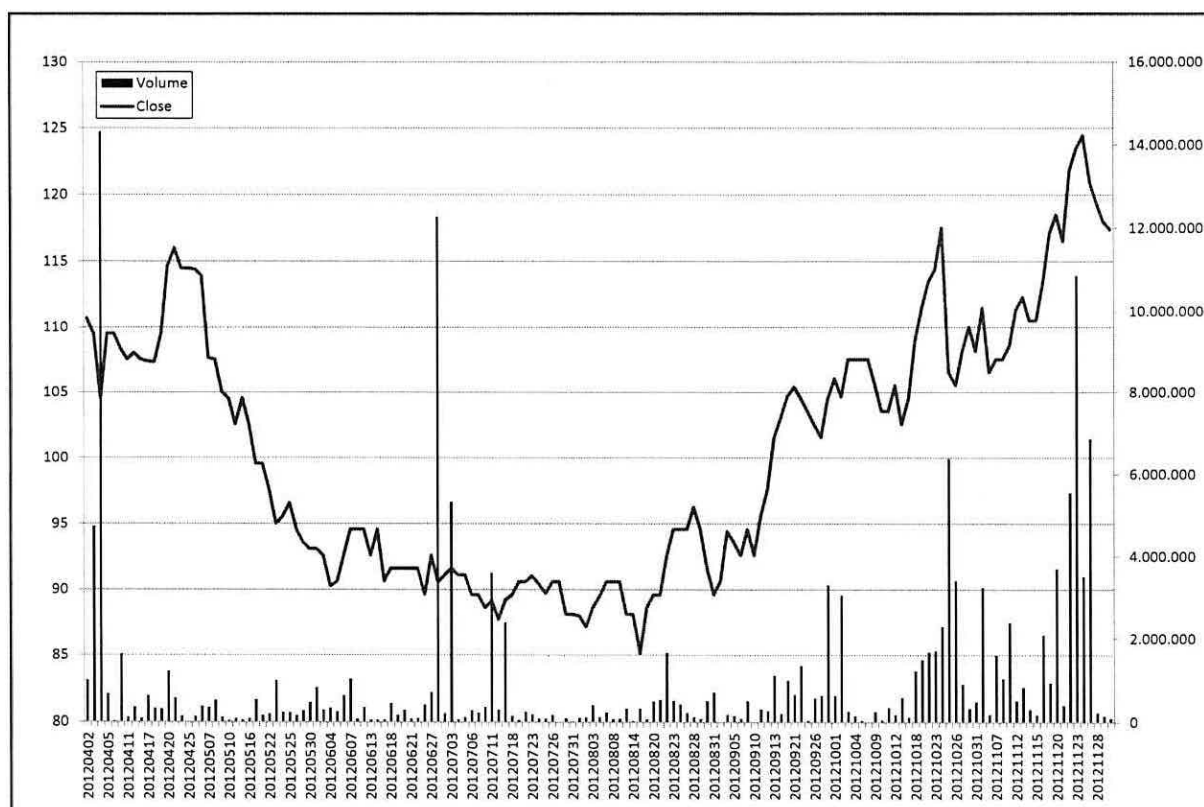
rr) Mediante Oficio Reservado N°2638 de 19 de octubre de 2015, rolante a fojas 158, esta Superintendencia, requirió a Enjoy el listado de personas consideradas sujetas a dicho Manual, conforme al párrafo final del literal A. del Título II de dicho documento vigente al periodo que comprende los años 2010 a 2012, inclusive.

ss) Con fecha 27 de octubre de 2015, Enjoy, a través de documento rolante a fojas 161, indicó respecto a lo requerido en Oficio Reservado N°2638, que la Gerencia de Compliance y Gobiernos Corporativos, y antes la Fiscalía de Enjoy, envía un correo electrónico a cada destinatario del Manual, informándole que por formar parte del Comité de Gerentes (gerentes corporativos), Auditoría Interna, Gerencia de Servicios Legales (antes Fiscalía), Gerencia de Compliance y Gobiernos Corporativos y Gerentes Generales de Unidades de Negocios, no pueden comprar o vender acciones de Enjoy S.A. durante el periodo de bloqueo. Asimismo, en dicho correo electrónico también se informa, que tal restricción de compraventa rige para sus equipos.

Por su parte, en relación a las personas indicadas en los numerales iv) y v) del literal A. del Título II del referido Manual, Enjoy acompañó un listado con la individualización de las personas que se encontraban sujetas a este Manual en calidad de destinatarios del mismo, durante los años 2010 a 2012, encontrándose el Sr. Tienken entre ellos.

E.- *Comportamiento bursátil acción Enjoy.*

tt) El siguiente gráfico presenta el comportamiento del precio de la acción Enjoy desde abril a noviembre del año 2012. En éste se observa que la acción presenta una tendencia alcista sostenida desde las primeras semanas de septiembre de 2012.



F.- *Información enviada por Enjoy de acuerdo a la NCG N°269.*

uu) Durante el año 2012, ni esta Superintendencia ni las bolsas de valores, recibieron informes de transacciones de compra de la acción Enjoy efectuadas por las personas obligadas a informar aquello, de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 12 y 20 de la Ley N° 18.045. En el año 2012 y previo a las transacciones efectuadas por el Sr. Tienken, solo se informó una transacción de venta realizada el 16 de febrero de 2012, por \$4.594.500.

III. CARGOS

5. Que, en virtud de los hechos antes descritos y el análisis contenido en la Sección III del Oficio de Cargos, en este último se señaló que:



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

a. De los antecedentes obtenidos por esta Superintendencia consta que la información relativa a las negociaciones entre Enjoy y Caesars fue calificada como reservada por el directorio de Enjoy en sesión de 30 de mayo de 2012, de acuerdo a lo reglado en el artículo 10 de la Ley N° 18.045, levantándose esa reserva en noviembre del año 2012. De acuerdo a lo establecido en la última parte del inciso primero del artículo 164 de la Ley N° 18.045, la información reservada a la que se refiere el artículo 10 de esa ley será considerada como información privilegiada, por lo que en el caso en cuestión la información relativa a las negociaciones entre Enjoy y Caesars era información privilegiada.

b. Los elementos probatorios acompañados a los autos, tales como la función del Sr. Tienken en Enjoy, la labor que cumplió éste en las negociaciones entre Enjoy y Caesars, la naturaleza y materialidad de esa operación, los correos electrónicos que le fueron remitidos al Sr. Tienken, la declaración del Sr. Sboccia - jefe directo del Sr. Tienken en Enjoy-, el comportamiento de inversión del formulado que resulta diverso al presentado en otros títulos, la falta de sustento de los fundamentos que dio para explicar su inversión en títulos de la compañía y su forma de financiamiento, y la vulneración del período de bloqueo respectivo, permitían entender que el Sr. Tienken tomó conocimiento de la información reservada referida a las negociaciones entre Caesars y Enjoy a lo menos desde el día 8 de agosto de 2012, cuando procedió a vender un paquete de acciones ENDESA para destinar el producto de esa venta a la adquisición de acciones Enjoy, siendo ese conocimiento el que lo habría motivado a efectuar las adquisiciones de esas acciones, por lo que habría utilizado la información reservada referida a las negociaciones entre Enjoy y Caesars.

c. Asimismo, la declaración del Sr. Sboccia, además de los correos electrónicos, dan cuenta de la confidencialidad de la información, y la naturaleza de la misma, que se refería a (i) la existencia de una información relativa a negociaciones pendientes de un emisor de valores; (ii) la que no ha sido divulgada al mercado; y (iii) cuyo conocimiento por su naturaleza podría ser capaz de influir en la cotización de los valores emitidos, son elementos concordantes que darían cuenta que el Sr. Tienken habría sabido o debería haber sabido que dicha información era reservada, lo que le daba la condición de privilegiada.

6. Que, por lo antes expuesto, en el Oficio de Cargos fue posible sostener que las compras de acciones Enjoy realizadas por el Sr. Tienken los días 10, 17 y 20 agosto de 2012 habrían sido efectuadas haciendo uso de la información privilegiada que detentaba, correspondiente a la información reservada de las negociaciones entre Caesars y Enjoy, la que cumple normativamente con las características de información privilegiada de acuerdo a lo establecido en la parte final del inciso primero del artículo 164 de la Ley N° 18.045 en relación al artículo 10 de esa ley, lo cual constituye infracción al artículo 165 de la Ley N° 18.045.

IV. DESCARGOS

7. Que, con fecha 27 de enero de 2016, el Sr. Tienken presentó sus descargos al Oficio de Cargos, rolante a fojas 217, los que pueden ser resumidos como se expone a continuación:



Capítulo I

a. Señala que nunca se vio intencionalmente beneficiado patrimonialmente ni ha evitado pérdidas, tanto personalmente como en favor de terceros, en conocimiento de información privilegiada. Al respecto, agrega que aún mantiene en su patrimonio un total de 159.707 acciones Enjoy, respecto de las 344.708 adquiridas en agosto de 2012, las que hoy tienen un valor de \$35/acción (valor al día 25 de enero de 2016), en relación a un valor promedio de \$89,25 por acción (valor promedio de compra entre los días 10 y 20 de agosto de 2012), lo que, a su juicio, acreditaría indubitablemente su inocencia.

Capítulo II

b. Luego de hacer un resumen de su carrera profesional, afirma que hasta la fecha su currículum puede calificarse ascendente y de excelencia, ajeno y exento de cualquier situación anómala o irregular, tanto desde el punto de vista penal, civil, comercial, infraccional y financiero, siendo su comportamiento, según expone, intachable.

Capítulo III

c. Afirma que no se ha dejado establecido y claro en los antecedentes en que se funda el Oficio de Cargos, y puesto que da lugar a equívocos respecto a la información que tenía acceso, se hace necesario hacer ciertas precisiones que harán aún más evidente que no poseía, ni tuvo acceso a información privilegiada de ningún tipo. En tal sentido indica que:

i. El día 14 de junio de 2010, fue contratado por Enjoy Consultora S.A. para desempeñarse en el cargo de abogado, cumpliendo las funciones que hace mención su ex jefe directo, Sr. Sboccia Serrano, en las declaraciones que rolan a fojas 135.

ii. Sus funciones decían relación con cuestiones de tipo regulatorio y de mercado en la industria de los casinos de juego, las que se enmarcan en 2 institucionalidades distintas, por una parte referidos a los casinos de juegos sujetos a la Ley N° 19.995 que Establece las Bases Generales para la Autorización, Funcionamiento y Fiscalización de Casinos de Juegos (supervisados y fiscalizados por la Superintendencia de Casinos de Juego) y, por otra parte, los casinos de juego sujetos a Concesiones Municipales, derivadas de la Ley N° 18.936 o el DL N° 1.544 (supervisadas y fiscalizadas por la Inspección Municipal respectiva).

iii. En virtud de la Ley N°19.995, las sociedades operadoras de casinos de juegos, son sociedades anónimas de giro exclusivo y no pueden desarrollar negocios distintos a la operación de juegos de azar. La explotación de servicios distintos está delegada a sociedades de servicios anexos que requieren autorización de la Superintendencia de Casinos de Juego. Cada casino de juegos es una sociedad anónima distinta, con socios distintos con porcentajes de participación distintos respecto de cada una de ellas.

iv. Enjoy S.A. participa del negocio de los casinos de juego y entretención bajo distintas sociedades operadoras, y tiene un porcentaje de participación en las ciudades de Antofagasta, Coquimbo, Rinconada o Enjoy Santiago, Viña del Mar, Colchagua, Pucón, Castro y Mendoza en Argentina.



v. En ese contexto, sus funciones decían relación con la gestión de cuestiones legales respecto de cada sociedad operadora de casino y su respectiva sociedad de servicios anexos. Agrega que, en su calidad de abogado, nunca atendió cuestiones legales derivadas de la operación o gestión de Enjoy S.A., y por ende, los hechos relevantes que informaba, los hacía a su superior directo, Sr. Eduardo Sboccia Serrano, quien posteriormente consolidaba y determinaba cuáles de ellos se agregarían a los informes que se le entregaban a los directorios de cada sociedad operadora. Asimismo, indica que era él quien determinaba qué información se entregaba a los directores de Enjoy S.A. según fuese el caso (en conjunto con el Fiscal, Percy Ecclefield).

d. En virtud de lo anterior, manifiesta que nunca tuvo relación alguna con materias relacionadas a preparación, revisión, ni aprobación de los estados financieros de Enjoy S.A., tal como erróneamente se señala en el numeral 7.2 numeral (iv) del Oficio de Cargos, ya que sus funciones sólo se limitaron a entregar, y sólo si en el periodo respectivo existían, hechos relevantes de cada sociedad operadora o de servicios anexos, tales como procesos sancionatorios de la Superintendencia de Casinos y Juegos, eventuales absoluciones o sanciones derivadas de ellas, querellas infraccionales por la Ley del Consumidor, entre otras. Agrega que en la información relevante presentada, nunca hubo información que tuviese el carácter de privilegiada, ya que tanto los procesos sancionatorios instruidos por la Superintendencia de Casinos de Juego, como querellas infraccionales tenían el carácter de públicos, por lo tanto, reitera que nunca tuvo acceso a información relativa a los resultados de Enjoy S.A., ni menos tuvo acceso a la información consolidada de los estados financieros de dicha empresa.

e. Agrega que, a mayor abundamiento, como consecuencia de no estar involucrado de modo alguno en la elaboración de los estados financieros, nunca participó en los directorios, tanto de las sociedades operadoras o de servicios anexos, ni menos de Enjoy S.A., en que se aprobaron los balances de la compañía. Asimismo, señala que no fue invitado ni asistió nunca a ninguna sesión del comité de directores.

Capítulo IV

f. Afirma que el ordenamiento jurídico reconoce a los particulares una serie de derechos y garantías en materia económica, algunas de éstas, de rango constitucional y que las leyes de menor jerarquía pueden restringir tales derechos y garantías, como ocurre en la especie y detallará más adelante.

g. Señala que en materia económica juegan las garantías constitucionales establecidas en (i) el Artículo 19 N° 21 “Derecho a desarrollar libremente 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”; (ii) el Artículo 19 N° 24 “Derecho de propiedad sobre toda clase de cosas, corporales e incorporales”, y (iii) el Artículo 19 N° 26 “Los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que esta establece o que las limite en los casos que ella autoriza, no podrían afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio”.



h. Agrega que las garantías antes señaladas se complementan en el ámbito del derecho privado con el principio de la libertad contractual y el principio de la autonomía de la libertad que trasunta el Código Civil chileno, atribuyéndoseles a los particulares la libertad de celebrar todo acto o contrato siempre y cuando no contravenga la Ley, al orden público y las buenas costumbres.

i. En tal orden de ideas, señala que en materia societaria la Ley N° 18.046 de Sociedades Anónimas consagra, en su artículo 14, la libre cesibilidad de las acciones de sociedades anónimas abiertas, en aplicación plena de los principios antes señalados. Afirma que, en consecuencia, en nuestro ordenamiento jurídico rigen los principios de libertad en materia económica, por lo que cualquiera de las limitaciones a los mencionados derechos deben ser restrictivamente aplicadas e interpretadas, porque constituyen una excepción.

j. Señala que en lo que interesa para este procedimiento administrativo, la Ley N°18.045 de Mercado de Valores, establece varias limitaciones a los derechos que emanan de la libertad económica y contractual, particularmente, el derecho a la libre cesibilidad de las acciones al establecer una serie de deberes de conducta referentes al uso y posesión de información privilegiada.

k. En cuanto al concepto jurídico de información privilegiada que establece el artículo 164 de la Ley N° 18.045, manifiesta que la norma no define ontológicamente un concepto de información privilegiada sino que se limita a establecer, para los efectos de la referida ley, qué debe entenderse por información privilegiada. En la aludida norma no se define la voz información sino sólo cuando ésta debe ser considerada privilegiada, indicando los requisitos copulativos para que pueda ser lícitamente considerada como tal. Estos son, a) que no haya sido divulgada al mercado, es decir, que ésta sea de conocimiento sólo de un reducido grupo de inversionistas, generando una asimetría de información respecto del resto de los actores del mercado a quienes la información no ha sido divulgada; b) referida a uno o varios emisores de valores, a sus negocios o a uno o varios valores por ellos emitidos y, c) que sea relevante, es decir, idónea para afectar el precio de los valores, influyendo en la toma de decisiones de inversión, aspecto que debe ser apreciado de acuerdo al estándar del inversionista promedio del mercado. Sólo concurre este requisito en los casos que por su propia naturaleza, esto es, por sus características intrínsecas, la información que se dé a conocer sea capaz de influir en las cotizaciones de los valores emitidos; lo cual debe apreciarse objetivamente, de modo que un agente que está en posesión de la información, pueda prever si el uso de ésta constituye o no una infracción al deber de cuidado impuesto por la ley. La información será relevante sólo si puede provocar una diferencia en el precio de mercado de los valores, que pudiere ser aprovechada para obtener un beneficio pecuniario a través de su enajenación o adquisición, por parte de quien estaba en posesión de ella.

l. En lo relativo al artículo 165 de la Ley N°18.045, señala que los deberes de conducta que pueden extraerse de la norma citada se reagrupan en: a) el deber de guardar reserva sobre la información; b) la prohibición de utilizar la información en beneficio propio o ajeno; y c) la obligación de no adquirir ni enajenar para sí o para terceros, directa o indirectamente los valores sobre los cuales posea información privilegiada, utilizándola para obtener beneficios o evitar pérdidas.



m. Afirma que la norma en comento constituye un mismo tipo infraccional consistente en la adquisición o enajenación de acciones usando información privilegiada, sin que sea lícito y, por ende, corresponda en derecho, sancionar la sola adquisición o enajenación de valores por parte de los privilegiados, sino sólo cuando concurre el elemento subjetivo de su conocimiento y el ánimo o elemento subjetivo trascendente consistente en la finalidad de obtener una ventaja.

n. En este contexto, y sólo para facilitar la prueba de la posesión de información privilegiada, el legislador dispuso en los artículos 166 y 167 de la misma ley, una presunción simplemente legal de ello. Así las cosas, el legislador invierte la carga de la prueba, ya que en el purismo jurídico implicaría que el imputado probase el hecho negativo consistente en que no estaba en posesión de información privilegiada no obstante el cargo que desempeñaba.

o. Hace presente que la prueba de los descargos se limita y es eficaz sólo cuando logra despejar la duda que infunde la referida presunción que, en cualquier caso, no exime al órgano persecutor de prueba del cargo adicional que le permita, en su doble calidad de persecutor y juzgador, y más allá de toda duda razonable, arribar a la convicción de que el privilegiado obró en uso de información privilegiada, lo que, en este caso, no es posible por lo expuesto previamente que prueba la imposibilidad de la comisión del ilícito imputado, ya que resulta absolutamente contra-intuitivo que no haya enajenado la totalidad de las acciones, cuestión que a la fecha le ha traído como consecuencia perder más dinero que el inicialmente invertido.

Capítulo V

p. En cuanto a los presupuestos que, a juicio del Sr Tienken, funda los cargos la SVS afirma que:

i) Respecto del proceso del control operativo del Hotel Conrad por parte de Enjoy.

En este punto, señala que nunca, desde el inicio de sus funciones en Enjoy Consultora S.A., asistió a alguna sesión del directorio, o del comité de directores de Enjoy S.A. o de alguna de sus empresas relacionadas y, menos aún, tuvo acceso a las actas de los directorios, tanto las ordinarias, extraordinarias, como también las reservadas.

Luego de hacer un breve resumen de las negociaciones efectuadas entre Enjoy y Caesars en el año 2011, cuyo fin sin éxito fue informado el 18 de agosto de 2011, afirma que, según consta en el Oficio de Cargos, a fines del mes de mayo de 2012 el directorio se informó del reinicio de las conversaciones con Caesars, de lo que se dio el carácter de reservado. De ello se comunicó a la Superintendencia de Valores y Seguros, además de un listado de las personas que a esa fecha se encontraban en conocimiento de las referidas negociaciones. Al respecto, expone que su nombre no aparece en dicho listado, ya que nunca tuvo conocimiento sino hasta el día 28 de agosto de 2012 de la existencia de la posibilidad de un potencial negocio de Enjoy S.A. con Caesars, a través de una pequeña presentación que se hizo al efecto.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Agrega que con posterioridad, el día 1° de agosto de 2012, los Sres. Javier Martínez Seguí, Rodrigo Larraín Kaplan y David Sambur acordaron trabajar en la redacción de los términos y condiciones de la *potencial operación* y suscribir un *Memorandum de Entendimiento no vinculante*, destacando mediante el subrayado las palabras potencial y no vinculante. En ese mismo orden de cosas, destaca que en la sesión de directorio de Enjoy de 20 de agosto de 2012 se informó el grado de avance del potencial de negocio, destacando nuevamente mediante subrayado la palabra potencial.

Destaca además que el día 12 de noviembre de 2012, mediante hecho esencial, Enjoy detalló el acuerdo alcanzado para la adquisición del 45% de Baluma. Asimismo, advierte que la cronología omite señalar que sólo el día 31 de mayo de 2013 (6 meses después de su salida de Enjoy), a través de hecho esencial, Enjoy comunicó que tras haber recibido las autorizaciones regulatorias requeridas al efecto, la compañía completó la adquisición del 45% de la propiedad de Baluma S.A., cuestiones esenciales para que se pudiera materializar el acuerdo entre Enjoy y Caesars, ya que en caso de no existir las autorizaciones, se caería en el absurdo de haber realizado un negocio del cual no existiría posibilidad alguna de rentabilizar.

Luego de señalar que en su escrito ha destacado frases que le parecen de suma importancia para el correcto análisis de los hechos, manifiesta que, no obstante haberse enterado a grandes rasgos de la existencia de un potencial negocio con Caesars, a través de una reunión con el resto del equipo de Fiscalía el día 28 de agosto de 2012, fecha en que asimismo, suscribieron un acuerdo de confidencialidad; no es menos relevante la calidad de la información existente y la precariedad de las conversaciones que hasta dicho momento sostenían las partes, para efectos de calificar la información existente como privilegiada. Tanto es así, que incluso habiéndose informado a la Superintendencia de Valores y Seguros, a través de un hecho esencial con fecha 25 de octubre de 2012, la suscripción de un Memorandum de Entendimiento, lo que se informaba fue siempre una potencial adquisición, volviendo a destacar mediante subrayado y ennegrecido la palabra potencial.

En consecuencia, sostiene que es importante hacer el ejercicio de lo difícil que es imaginar que las compras de acciones que hizo de Enjoy S.A. (la última de ellas el día 20 de agosto, respecto de una orden de compra efectuada el día 17 de agosto de 2012), fueran en uso de información privilegiada, toda vez que era el mismo directorio de Enjoy quien fue informado con fecha 20 de agosto de 2012 del grado de avance del potencial negocio, y más aún después del inicio del due diligence, con fecha 22 de agosto de 2012.

- ii) Funciones cumplidas como empleado de Enjoy y su participación para la adquisición del control operativo del Hotel Conrad.

Como punto inicial, menciona que su empleador nunca fue Enjoy S.A., sino que Enjoy Consultora S.A. tal como consta de copia de sus contratos de trabajos acompañados en su declaración de fecha 28 de julio de 2015.

En relación a sus funciones, se remite a lo expuesto al inicio de sus descargos, donde, a su juicio, queda de manifiesto que sus funciones decían relación con gestiones en materias regulatorias de juego de las sociedades operadoras de casino de juegos y sus servicios anexos.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Reitera que, así las cosas, nunca participó de los directorios, comité de directores, ni tampoco participó en la elaboración o tuvo acceso a información parcial o consolidada de los estados financieros de Enjoy S.A., y que, en consecuencia, nunca tuvo acceso a información privilegiada derivado de ello.

En cuanto al conocimiento que tuvo de las negociaciones que sostuvieron Enjoy S.A. y Caesars para la compra del 45% de Baluma, señala que no existe, ni existió nunca; evidencia, correos electrónicos, reuniones o cualquier otra forma en que se le comunicara la existencia de un potencial negocio con Caesars antes del 13 de agosto de 2012, lo que, a juicio del Sr. Tienken, consta en la declaración del Sr. Sboccia y de la respuesta de Enjoy al Oficio Reservado N°2439 del 11 de agosto de 2015.

Continúa señalando que en relación a los correos electrónicos que se le exhibieron en audiencia de declaración de fecha 28 de julio de 2015, en específico, una cadena de correos que se iniciaba con el correo del día 13 de agosto de 2012, que le envió el Sr. Octavio Bofill a los Sres. Ecclefield y Sboccia, y que posteriormente, el Sr. Eduardo Sboccia se lo reenvió esa misma noche, cobra sentido la declaración en donde señaló que era un reenvío de correos sin contexto para él, dado el tipo de servicios que prestaba para su empleadora Enjoy Consultora S.A. Reitera, en tal sentido, que nunca prestó servicios para Enjoy S.A., sólo prestaba servicios a las sociedades operadoras y de servicios anexos en que Enjoy participaba como socio (y de los que existen contratos de fee (sic) por administración).

Por su parte, la solicitud que hace el Sr. Octavio Bofill es respecto a los requisitos que solicita la Superintendencia de Casinos de Juego para el ingreso de un accionista a una sociedad operadora en específico, no para un conjunto de ellas, por lo tanto, exagerado y azaroso resultaría hacer una interpretación extensiva al ingreso de un potencial accionista a Enjoy S.A. Por su parte, agrega que su respuesta del 16 de agosto de 2012 no hace otra cosa que evidenciar su nulo conocimiento de la situación, ya que como ahí se señala, no se le adjuntó ningún archivo a dicho correo (tanto es así que la empresa nunca tuvo un formulario de cumplimiento de normas de compliance).

Prosigue señalando que posteriormente, en la misma declaración, se le exhibió otra cadena de correos que se inicia el día 17 de agosto de 2012, a través de uno enviado por la Sra. Nancy Romatzick a los Sres. Larraín, Martínez y Bofill (tampoco iba en copia dirigido a su persona), correo que posteriormente, el Sr. Rodrigo Larraín reenvía a Eduardo Sboccia el día domingo 19 de agosto, y él posteriormente al equipo de fiscalía esa misma noche. Al respecto sostiene que es difícil de imaginar que 3 días antes ya haya estado al tanto de dicha información, como para haber hecho una orden de compra el día 17 de agosto (última orden de compra efectuada).

Reitera que sólo se les explicó y se les presentó a grandes rasgos un potencial negocio con Caesars el día 28 de agosto de 2012, lo que derivó en la firma de un acuerdo de confidencialidad, que acompañó en su declaración de 28 de julio de 2015. En su opinión, cobran nuevamente importancia las declaraciones realizadas por Enjoy, Eduardo Sboccia y por él en donde se señala claramente que nunca participó de proceso de negociación alguno. Las 4 órdenes de compra de acciones de Enjoy S.A. fueron realizadas entre los días 10 y 17 de agosto de 2012, nunca con posterioridad a dicha fecha.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

iii) Transacciones de acciones de Enjoy efectuadas

Al respecto, señala que las compras fueron hechas a título personal, a través de una corredora tal como se encuentra registrado, y cada una de ellas fue debidamente facturada a su nombre, lo que, a su juicio, demostraría su buena fe y nulo ánimo de defraudar o ponerse en una situación de privilegio respecto del mercado.

En cuanto al financiamiento, indica que la compra de dichas acciones se hizo por la postergación del pago de una parte del precio de una compra de un terreno en la comuna de Colina.

En relación a las compras de acciones, expone que ellas fueron en total desconocimiento de las negociaciones que Enjoy estaba llevando a cabo con Caesars, y asimismo, de los resultados de los estados financieros de dicho periodo. De ambas cuestiones se remite a lo ya señalado en cuanto al alcance de sus funciones como abogado de regulación y mercado, y a que al 17 de agosto de 2012 (fecha de la última orden de compra) no existía información relacionada a un potencial negocio con Caesars; lo que se demostraría en el hecho que el directorio recién tomó conocimiento del avance del potencial negocio con fecha 20 de agosto de 2012. Siendo ello así, estima difícil imaginar que un abogado que no realiza, ni presta servicios para Enjoy S.A. se haya enterado con 3 o 4 días de anticipación al principal órgano de administración de una sociedad anónima de la realización de un negocio de tales características.

iv) Período de Bloqueo

Manifiesta el Sr. Tienken que, tal como se menciona en el Oficio de Cargos, a través de correo de fecha 3 de julio de 2012, distintos funcionarios recibieron un correo electrónico que expresaba que por encargo de Percy Ecclefield, Fiscal de Enjoy S.A., se encontraba corriendo un periodo de bloqueo impuesto por dicha empresa a través de un Manual de Manejo de Información de Interés para el Mercado.

Al respecto, menciona que no existe documento alguno que dé cuenta de la obligación de sujeción de dicho Manual a su cargo. Lo anterior, dado que nunca existió entrega, ni información alguna respecto de éste.

Así las cosas, estima necesario referirse a la Norma de Carácter General N°270 de 31 de diciembre de 2009 que "Establece normas para la publicidad de políticas y procedimientos relativos a la adquisición o enajenación de valores de la entidad y al manejo y divulgación de información para el mercado" y, consecuentemente a la Circular N°1.003 de fecha 21 de marzo de 1991, que "Establece obligación de remitir nómina de ejecutivos".

En cuanto a la Circular N°1.003, expone que esta Superintendencia definió como ejecutivos a "toda persona que a juicio de la entidad fiscalizada, en razón de su cargo o posición tenga acceso a información relevante de la sociedad y/ o de sus negocios, entendiéndose para estos efectos por posición, lo definido en el Oficio Circular N° 2506 de fecha 10 de julio de 1987". Agrega, en dicho sentido que en cuanto a la entrega de información, consta del expediente administrativo que su nombre no estuvo, ni ha estado nunca dentro de las personas que Enjoy S.A. informó o debió haber informado a la Superintendencia.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Añade que, por su parte, la Norma de Carácter General N° 270, establece en su numeral II, denominado Políticas de Administración y Divulgación de Información, que "las entidades destinatarias de la presente norma de carácter general deberán adoptar políticas y normas internas (...)". Expone que dentro del contenido del aludido Manual, deberá contemplarse los mecanismos de divulgación de las normas contenidas en el mismo y normas sobre la aplicación de sanciones y resolución de conflictos. No obstante lo anterior, señala que no existe constancia en el expediente administrativo, que se le haya entregado o que se le haya obligado a través de alguna cláusula contractual a algún Manual de Manejo de Información de Interés para el Mercado de Enjoy S.A.

Respecto de este punto, señala que pese a que esto fue consultado por la Superintendencia a Enjoy con fecha 1° de diciembre de 2012, Enjoy no envió dicho documento, porque éste, tal como lo señaló en su declaración y en sus descargos, no existe.

- v) Comportamiento bursátil de la acción de Enjoy, información enviada por Enjoy de acuerdo a la Norma de Carácter General N°269 y denuncia presentada por Enjoy.

Advierte que tal como señala esta Superintendencia, el gráfico de comportamiento de la acción de Enjoy da cuenta que ésta no presentó ninguna variación sustantiva durante el mes de agosto de 2012, lo que implica que aun habiéndose entregado al mercado información respecto de los estados financieros, dicha información no fue relevante para la toma de decisiones de inversión, por lo que el precio de la acción no tuvo mayor variación. Esto último coincidiría con lo informado por Enjoy el 4 de diciembre de 2012. En efecto, la respuesta de Enjoy ante la pregunta de la Superintendencia sobre la "Determinación de cualquier efecto en la cotización de los valores del emisor de su gerencia como consecuencia de la actuación indicada en su carta de 30 de noviembre del año en curso", fue "Estimamos que las transacciones realizadas por el Sr. Tienken Fernández no tuvieron un efecto en la cotización de los valores de Enjoy, por cuanto los precios y volúmenes de los mismos se mantuvieron dentro de los niveles registrados en los días precedentes". En este mismo orden de ideas, destaca que Enjoy acompañó un cuadro demostrativo en donde es posible apreciar que el precio de la acción de Enjoy varió sólo \$1,6 pesos en el periodo comprendido entre el día 1° de agosto al 31 de agosto de 2012.

Continúa señalando que en cuanto al acápite del Oficio de Cargos titulado "Denuncia presentada por Enjoy", considera necesario aclarar que el adjetivo "denuncia" no es posible distinguirlo en ninguna otra parte del expediente administrativo y que, a su entender, dicho adjetivo corresponde a un juicio de valor que predispone a la autoridad, frente a una conducta que ha quedado demostrado que ha sido completamente legítima desde un punto de vista constitucional y legal.

Capítulo VI

q. Volviendo a los requisitos normativos que exige la ley para que una información sea catalogada como privilegiada, expresa que deben concurrir copulativamente:

- i) Que esté constituida por cualquier información que no haya sido divulgada al mercado;

Av. Libertador Bernardo
O'Higgins 1449 Piso 1°
Santiago - Chile
Fono: (56-2) 617 4000
Fax: (56-2) 617 4101
Casilla: 2167 - Correo 21
www.svs.cl



ii) Que se refiera a uno o varios emisores de valores, a sus negocios o a uno o varios valores por ellos emitidos; y

iii) Que sea relevante, es decir, idónea para afectar el precio de los valores, influyendo en la toma de decisiones de inversión.

Al respecto, señala que la Ley de Mercado de Valores no define el concepto de "información", razón por la cual es lícito al interprete recurrir a su significado literal conforme lo dispone el artículo 19 del Código Civil. A estos efectos, cita la definición que el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española entrega, a saber: "toda comunicación o adquisición de conocimientos que permiten ampliar o precisar los que poseen sobre una materia determinada". Es decir, la información puede ser comunicada al agente por un tercero, o adquirida por el propio agente. Además, estima que se trataría de un conocimiento preexistente.

En la especie, reitera que nunca accedió directa ni indirectamente a ninguna fuente de información, ni tampoco le fue comunicada por un tercero, ninguna otra, diversa o distinta a la oficial que era entregada. Siendo así, expone que en razón de su cargo, nunca accedió a información relacionada a los estados financieros de Enjoy S.A., ni tampoco recibió información relativa a alguna negociación que estuviese llevando a cabo con anterioridad. Lo anterior, a su juicio, ha quedado probado y de manifiesto de las respuestas entregadas por la empresa a esta Superintendencia, declaraciones de Eduardo Sboccia y su propia declaración.

Respecto al segundo requisito, estima innecesario realizar un análisis por estimar que se explica por sí mismo.

En cuanto al tercer requisito, esto es, que sea relevante, expone que la doctrina y la jurisprudencia en general están contestes en que para que sea susceptible de calificarse como tal, la información debe ser capaz de influir en la cotización de los valores emitidos. Luego, se cuestiona cómo se debe entender ese requisito, preguntándose si la información debe ser relevante para el público en general, para el agente que la utiliza o para ambos. A reglón seguido, señala que no existe un criterio unívoco y que lo que la Ley de Mercado de Valores busca proteger es, que no obstante es imposible que no exista una asimetría de información entre los diversos intervinientes en el mercado de valores, lo sancionable no es estar en posesión de información privilegiada, sino sacar provecho de ésta.

En la especie, señala que la compra del paquete de acciones de Enjoy S.A. entre los días 10 y 20 de agosto de 2012, han traído una pérdida importante en su patrimonio, por lo que considera que difícilmente es posible afirmar que ha sacado provecho de dicha operación, y que se ha puesto en una posición de ventaja respecto del resto del mercado. Para dar cuenta de ello presenta una serie de cuadros y cálculos que dan cuenta de las pérdidas patrimoniales que ha sufrido por la compra de las acciones Enjoy de agosto de 2012, las que han ascendido a \$11.237.807 al 15 de enero de 2016.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Capítulo VII

r. Continúa afirmando que para sancionar el uso de información privilegiada se requiere que ésta haya sido utilizada intencionalmente y además, con un objeto determinado, en beneficio propio o ajeno.

A juicio del Sr. Tienken, lo anterior se desprende de la sola lectura del artículo 165 de la Ley de Mercado de Valores. Asimismo, cita el fallo del recurso de casación dictado por la Excm. Corte Suprema Rol N° 4930-2004, de fecha 27 de octubre de 2004, destacando de él lo siguiente: “..., *lo censurable es el hecho de valerse, de servirse, de sacar provecho individual de la misma, sea obteniendo beneficios indebidos o evitando pérdidas económicas...*”

Indica en tal sentido que la norma prohíbe adquirir o enajenar valores, utilizando información privilegiada que se posea respecto de estos valores, por lo cual, estima, que el uso de la información privilegiada se materializa a través de la adquisición o enajenación de los valores a que dicha información se refiere, cuando se procede en desmedro de aquellos que no tienen acceso a esa información.

Advierte que la sanción del solo uso de la información privilegiada “sin el elemento subjetivo que hemos designado como la intencionalidad”, lleva al absurdo de sancionar por ejemplo, la implementación de planes de incentivos como los stock option, por haber sido diseñados utilizando información no divulgada al mercado, referida a los valores involucrados en estas ofertas y que afectan su cotización.

Por otro lado, expresa que la prohibición específica de adquirir o enajenar valores, establecida para las personas que se desempeñan en cargos sujetos a la presunción del artículo 166 de la Ley de Mercado de Valores, implica una discriminación arbitraria y una limitación grave al derecho constitucional de dominio y libertad para ejercer actividades económicas.

En ese mismo orden de ideas, indica que si la Ley de Mercado de Valores presume que quienes están en determinados cargos están en posesión de información privilegiada, no cabe otra interpretación que las señaladas anteriormente, toda vez que la adquisición o enajenación de valores por parte de los gerentes, directores y otras personas señaladas en la ley, no puede ser sancionable en sí misma, per se.

Señala que si en razón de su cargo poseía información privilegiada respecto de las negociaciones entre Caesars y Enjoy, la pregunta que cabe hacerse es por qué no vendió la totalidad de las acciones que tenía en su poder, aun cuando tenía y tiene libre poder de enajenación respecto de ellas. A juicio del Sr. Tienken, la única conclusión plausible es la veracidad de todo lo aseverado precedentemente en orden a que no tenía información privilegiada.

En definitiva, concluye que, en base al cargo que ocupó, las funciones que en la práctica involucraba el desempeño del mismo, así como también



la forma en que llevó adelante esas labores, nunca tuvo conocimiento alguno de los hechos que constituyen la información privilegiada que, a juicio y sólo fundado en razón de su cargo, la Superintendencia presume. Asimismo, agrega que no existe constancia alguna en el oficio reservado que le imputa cargos, ni tampoco en el expediente administrativo, que haya infringido el deber de reserva de la información privilegiada. Lo anterior, sólo por una razón, nunca accedió o tuvo conocimiento de la información privilegiada que se le imputa haber conocido.

V. MEDIOS DE PRUEBA

8. Que, habiendo solicitado la apertura de un período de prueba en su escrito de descargos, a través de Oficio Reservado N° 66 de fecha 28 de enero de 2016, rolante a fojas 247, este Servicio, en virtud del artículo 35 y siguientes de la Ley N° 19.880 de Bases de los Procedimientos Administrativos, en adelante también la “Ley N° 19.880”, requirió al Sr. Tienken especificar los hechos a acreditar, así como los medios de prueba de los cuales se pretendía valer en el correspondiente término probatorio.

9. Que, conforme a lo anterior, con fecha 5 de febrero de 2016, mediante documento rolante a fojas 251, el Sr. Tienken indicó los hechos a probar y los medios que ofrecía para ello. Además acompañó los siguientes documentos:

a) Copia de hecho esencial de fecha 31 de mayo de 2013, por el cual Enjoy informa que ese día obtuvo las autorizaciones regulatorias para perfeccionar los acuerdos alcanzados con Caesars;

b) Certificado de Antecedentes para fines especiales del Sr. Tienken, emitido por el Servicio de Registro Civil e Identificación, de fecha 26 de enero de 2016;

c) Certificado de comportamiento comercial y financiero del Sr. Tienken emitido por Equifax, de fecha 26 de enero de 2016;

d) Copia autorizada ante notario público del contrato de promesa de compraventa suscrita por el Sr. Tienken con Inmobiliaria e Inversiones La Cumbre SpA., de fecha 9 de agosto de 2012;

e) Copia autorizada ante notario público del contrato de compraventa suscrito por el Sr. Tienken con Inmobiliaria e Inversiones La Cumbre SpA, de fecha 28 de enero de 2013, y

f) Copia autorizada ante notario público de certificación de inscripción de dominio sobre la propiedad adquirida por el Sr. Tienken a Inmobiliaria e Inversiones La Cumbre SpA, de fecha 15 de marzo de 2013.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

10. Que, mediante Oficio Reservado N° 92, de fecha 9 de febrero de 2016, rolante a fojas 285, esta Superintendencia concedió al Sr. Tienken la apertura de un término probatorio de 10 días. Además se dio lugar a las siguientes diligencias probatorias requeridas:

a) Se ofició a Enjoy S.A. para que remitiera copia del comprobante de entrega del Manual de Manejo de Información de Interés para el Mercado Enjoy S.A. o copia del anexo del contrato de trabajo en donde conste la obligación de sujetarse a dicho Manual.

b) Se ofició a Banchile Corredores de Bolsa S.A. para que informara: (i) la totalidad de compras de acciones realizadas por el Sr. Tienken durante el periodo 2012 y el precio de adquisición de ellas, como asimismo para que informe de las ventas realizadas por él y el precio de cada una de dichas operaciones desde el 1 de enero de 2012 al 31 de diciembre de 2015 y, (ii) las variaciones en el número de acciones a su nombre que obran en custodia de dicha corredora de bolsa y la razón que explica dicha variación (aumentos de capital, ofertas de suscripción de acciones, etc.)

11. Que, con fecha 19 de febrero de 2016, Banchile Corredores de Bolsa S.A., mediante documento rolante a fojas 298, dio respuesta a Oficio Reservado N°98, adjuntando listado de compras de acciones realizadas durante el período 2012, y las ventas realizadas desde el 1 de enero de 2012 al 31 de diciembre de 2015, indicándose el precio de adquisición de ellas, entre otros datos, e informando que no se presentan variaciones en el número de acciones mantenidas en custodia.

12. Que, con fecha 22 de febrero de 2016, Enjoy S.A. dio respuesta a Oficio Reservado N°97 por el cual se le requirió información, a través de documento rolante a fojas 301.

VI. ANÁLISIS

13. Que, compete a esta Superintendencia, al tenor de los hechos acreditados en autos y los antecedentes de derecho reseñados, determinar la existencia de infracciones a las normas imputadas al Sr. Tienken, en los hechos materia del procedimiento administrativo de marras. Para lo anterior primero se abordarán los alegatos del Sr. Tienken que no tienen relación directa al cargo formulado referido al uso de información privilegiada referida a las negociaciones entre Enjoy y Caesars, para posteriormente abordar los alegatos respecto a dicha materia.

Otras alegaciones del Sr. Tienken

14. Que, en cuanto a que nunca tuvo relación con la preparación, revisión ni aprobación de los estados financieros de Enjoy, es menester señalar que tal circunstancia no es controvertida en el proceso de marras ya que, de manera alguna esa situación ha sido discutida en el mismo, fundándose el reproche imputado, en el uso de información privilegiada de que habría hecho el formulado, a partir de la información sobre las negociaciones que Enjoy mantuvo con Caesars, tal como se ha señalado previamente.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

15. Que, respecto al uso de la palabra “denuncia”, en relación a la presentación efectuada por Enjoy a esta Superintendencia, mediante la cual esa sociedad informa de las compras de acciones de dicha compañía realizadas por el Sr. Tienken en un periodo de bloqueo, el formulado sostiene que no es posible distinguirla en ninguna otra parte del expediente más que en el Oficio de Cargos, por lo que el uso de la misma denotaría una predisposición de la autoridad frente a la conducta cuestionada.

El Sr. Tienken aprovecha la ausencia de la palabra “denuncia” en la presentación efectuada por Enjoy para afirmar que esta Superintendencia actuó predispuesta hacia su persona. En cuanto a ello, cabe señalar que el Diccionario de la Real Academia Española define la palabra denunciar como “*Dar a la autoridad judicial o administrativa parte o noticia de una actuación ilícita o de un suceso irregular.*” Pues bien, verificándose en la presentación de Enjoy de 30 de noviembre de 2012 que se informaba acerca de operaciones efectuadas estando en un período de bloqueo, el que se había decretado en vista de la confección de los estados financieros de Enjoy y, por lo tanto, ponía a este Servicio en conocimiento de una posible infracción, no cabe más que descartar lo alegado por el Sr. Tienken respecto al uso de la palabra “denuncia”.

A mayor abundamiento, cabe señalar que durante el procedimiento administrativo se ha respetado el principio de inocencia del Sr. Tienken, habiéndole formulado cargos, abriéndose un período probatorio y permitiendo que aporte los antecedentes necesarios para desvirtuar las imputaciones que se le efectuaron, cual es el objetivo mismo del proceso sancionatorio.

De tal forma, sólo cabe desechar el alegato presentado por el Sr. Tienken en cuanto a que esta Superintendencia ha actuado predispuesta.

16. Que, en cuanto a las alegaciones formuladas por el Sr. Tienken relativas al estándar de convicción de esta Superintendencia, a saber: “*la prueba de los descargos se limita y es eficaz sólo cuando logra despejar la duda que infunde la referida presunción que, en cualquier caso, no exime al órgano persecutor de prueba de cargo adicional que le permita, en su doble calidad de persecutor y juzgador, y más allá de toda duda razonable, arribar a la convicción de que el privilegiado obró en uso de información privilegiada, lo que en nuestro caso, no será posible*”, es menester aclarar que dicho estándar –“más allá de toda duda razonable”- es el aplicado en Derecho Penal y los principios que rigen el orden penal deben ser aplicados con matices al Derecho Administrativo, por lo que el estándar en cuestión no es el atingente para un procedimiento administrativo sancionador.

De la información privilegiada

17. Que, con el propósito que el mercado funcione de la manera más eficiente posible, es decir, bajo los principios de equidad, orden y transparencia, el ordenamiento jurídico contempla diversas disposiciones tendientes a alcanzar dicho objetivo. En tal sentido, la sanción de la información privilegiada busca preservar la integridad del mercado de valores, pasando éste a ser el bien jurídico supraindividual protegido.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

18. Que, en la parte final del artículo 164 de la Ley N° 18.045 se define que será información privilegiada “... la información reservada a la que refiere el artículo 10 de esta ley.”

19. Que, sin perjuicio a lo establecido en su inciso segundo y la parte final de su inciso primero, en el artículo 164 de la Ley N° 18.045 se establecen los elementos o requisitos -copulativos- que permiten determinar si una pieza de información puede ser considerada privilegiada. Así, en el inciso primero de dicha disposición se señala que “Para los efectos de esta ley, se entiende por información privilegiada cualquier información referida a uno o varios emisores de valores, a sus negocios o a uno o varios valores por ellos emitidos, no divulgada al mercado y cuyo conocimiento, por su naturaleza, sea capaz de influir en la cotización de los valores emitidos...”

De tal forma, el inciso primero del artículo 164 de la Ley N° 18.045 define que para que una determinada información sea considerada como privilegiada, deber reunir, copulativamente, los siguientes requisitos: (i) se refiera a uno o varios emisores, a sus negocios o los valores por ellos emitidos; (ii) no haya sido divulgada al mercado; y, (iii) que por su naturaleza, sea capaz de influir en la cotización de los valores emitidos.

En cuanto a la condición individualizada en el punto (i) del párrafo anterior, y no habiendo controversia con la interpretación que el Sr. Tienken da a dicho elemento, no resulta necesario ahondar en el mismo. No obstante, lo anterior no puede ser dicho para las interpretaciones que realiza el Sr. Tienken a las condiciones individualizadas en los puntos (ii) y (iii) anteriores.

Con respecto a la condición que la información no haya sido divulgada al mercado, el Sr. Tienken afirma que ésta se cumple cuando la información en cuestión es de conocimiento sólo de un reducido grupo de inversionistas, lo que trasunta en una asimetría de información entre el o los poseedor(es) de la información, respecto al resto de los actores del mercado que no poseen esa información. No obstante, el Sr. Tienken agrega, en cuanto a esta misma condición, que el poseedor de la información se encontrará en ventaja siempre y cuando dicha información sea relevante para el inversionista promedio.

A diferencia de lo señalado por el Sr. Tienken, el inciso primero del artículo 164 de la Ley N° 18.045, en lo que respecta a la condición de divulgación, se limita a señalar que ésta se cumple cuando una información no haya sido divulgada, no requiriendo que esta condición esté asociada a una suerte de relevancia, como equivocadamente advierte el formulado en sus descargos. En síntesis, para que una información cumpla la condición de divulgación, basta que se trate de una información ignorada por la generalidad del mercado, esto es, que no haya sido divulgada al público.

En lo que se refiere a la condición que la información sea capaz de influir en la cotización de los valores emitidos, el Sr. Tienken afirma que dicha condición se cumple en la medida que la información puede provocar una diferencia en el precio de mercado de los valores, que pudiera ser aprovechada para obtener un beneficio pecuniario a



través de su enajenación o adquisición por parte de quien está en posesión de ella. En tal sentido, el Sr. Tienken agrega que para determinar la relevancia, ésta podría ser analizada desde el punto de vista del público general o desde la perspectiva del agente que la utiliza o desde la perspectiva de ambos, afirmando que no existe un criterio unívoco que defina ello, por lo que a su juicio lo sancionable es sacar provecho de ésta información.

A este respecto, el Sr. Tienken se confunde y mezcla conceptos para llegar a una errada conclusión. En efecto, como se ha dicho, la condición de relevancia permite determinar si una pieza de información es privilegiada o no, para lo cual se debe analizar la naturaleza de esa información -“y cuyo conocimiento, *por su naturaleza, sea capaz de influir en la cotización de los valores emitidos,*”-, sin considerar el destino que le dio el sujeto que poseyó dicha información, como propone el formulado al afirmar que lo relevante es si se sacó provecho o no de la información. De tal forma, y en cuanto a la condición en cuestión, y conforme a la normativa vigente, ésta se satisface en la medida que la información sea idónea para afectar la cotización de los valores a que se refiere, esto es, que por su naturaleza tenga la aptitud, capacidad o potencialidad de influir en ella. Es decir, basta con que la información tenga la potencialidad o idoneidad señalada, para cumplir la condición requerida en el inciso primero del artículo 164 de la Ley N° 18.045, siendo dicha idoneidad el único requisito de relevancia exigido por la norma para tal efecto.

De los sujetos pasivos y de las figuras infraccionales respecto a información privilegiada

20. Que, el artículo 165 establece que *“Cualquier persona que en razón de su cargo, posición, actividad o relación con el respectivo emisor de valores o con las personas señaladas en el artículo siguiente, posea información privilegiada,...*”

Es así como, el citado artículo 165 regula en términos amplios -“*cualquier persona*”- a los sujetos obligados a dar cumplimiento a los deberes que dicen relación con la información privilegiada, sin embargo, tal extensión es precisada al definir la relación con la fuente de la información. En efecto, el enlace entre esta fuente con el acceso a la información privilegiada, se verifica en la expresión *“en razón de”* que emplea el artículo 165, y que alude a una función o a un oficio desempeñado por determinados sujetos. La norma emplea expresiones que concretizan esta relación tales como *“cargo”, “posición”, “actividad”* o *“relación”*.

21. Que, asimismo, el artículo 165 señala que las personas en posesión de información privilegiada *“...deberá(n) guardar reserva y no podrá(n) utilizarla en beneficio propio o ajeno, ni adquirir o enajenar, para sí o para terceros, directamente o a través de otras personas los valores sobre los cuales posea información privilegiada.*

Asimismo, se les prohíbe valerse de la información privilegiada para obtener beneficios o evitar pérdidas, mediante cualquier tipo de operación con los valores a que ella se refiera o con instrumentos cuya rentabilidad esté determinada por esos valores. Igualmente, se abstendrán de comunicar dicha información a terceros o de recomendar la adquisición o enajenación de los valores citados, velando para que esto tampoco ocurra a través de subordinados o terceros de su confianza.” (lo entre paréntesis no es original)



Del texto legal antes transcrito, se desprende la existencia, a lo menos, de tres figuras infraccionales distintas, a saber:

i. Deber de no divulgar información privilegiada o deber de reserva: *“Cualquier persona que (...), posea información privilegiada, deberá guardar reserva”*

ii Deber de no operar con información privilegiada o prohibición de uso: *“Cualquier persona que (...), posea información privilegiada, (...) no podrá utilizarla en beneficio propio o ajeno, (...), para sí o para terceros, directamente o a través de otras personas los valores sobre los cuales posea información privilegiada.”*

iii. Deber de abstención o prohibición de adquirir y/o vender valores : *“Cualquier persona que (...), posea información privilegiada, (...)no podrá utilizarla en beneficio propio o ajeno, ni adquirir o enajenar, para sí o para terceros, directamente o a través de otras personas los valores sobre los cuales posea información privilegiada.”*

Así, los deberes de conducta que la ley impone a quienes están en posesión de información privilegiada son el de (i) guardar estricta reserva de ella; (ii) no usar bajo ninguna modalidad la información privilegiada; y, (iii) abstenerse de operar cuando se está en posesión de ese tipo de información.

Cabe señalar que los deberes de conducta de no usar y de abstenerse de operar con información privilegiada son independientes y autónomos uno de otro, de ahí que la ley distingue ambos tipos. Es relevante efectuar esta distinción por cuanto el Sr. Tienken, a diferencia de lo expuesto previamente, realiza una errónea interpretación del precitado artículo 165, manifestando que *“La norma en comento constituye un mismo tipo infraccional consistente en la adquisición o enajenación de acciones usando información privilegiada, sin que sea lícito y por ende corresponda en derecho sancionar la sola adquisición o enajenación de valores por parte de los privilegiados, sino sólo cuando concurre el elemento subjetivo de su conocimiento y el ánimo o elemento subjetivo trascendente consistente en la finalidad de obtener una ventaja”*.

22. Que, en cuanto a la manifestación de intencionalidad, y al tenor de la definición de información privilegiada que da el artículo 164 del mismo cuerpo legal, se advierte que la prueba del elemento subjetivo (ya sea culpa o dolo) surge, en la especie, del ejercicio de imputación de carácter normativo, el cual se satisface al verificarse que el sujeto, con conocimiento, llevó a efecto la conducta prohibida por el artículo 165 de la Ley N° 18.045.

En ese mismo orden de ideas, tampoco son atendibles las argumentaciones expuestas por el Sr. Tienken en cuanto a que *“lo sancionable no es estar en posesión de información privilegiada, sino sacar provecho de ésta”*. En efecto, la prohibición contenida en la norma es absoluta y se materializa la infracción por la sola ocurrencia de la acción, sin considerar si el resultado de ésta fue favorable o perjudicial para el imputado, pues lo determinante es el haber realizado una operación en posesión de información privilegiada.



23. Que, la información privilegiada en el caso de marras se refiere a las negociaciones entre Enjoy con una filial de Caesars, con el objeto de adquirir hasta el 100% de los activos del Hotel Conrad, lo que fue comunicado mediante Hecho Reservado de fecha 31 de mayo de 2012, rolante a fojas 100030, que corresponde al expediente de antecedentes reservados. En tal sentido, mediante Hecho Esencial de fecha 12 de noviembre de 2012, Enjoy informó la adquisición del 45% del capital accionario de Baluma, propietaria del Hotel Conrad, el que sería financiado con un aumento de capital. En dicha oportunidad, además se informó que Caesars adquiriría una participación del 10% de Enjoy, a través de la suscripción de acciones del aumento de capital, lo que permitiría a Caesars nombrar un director en la sociedad.

En relación a lo anterior, cabe reiterar que dicho acuerdo tiene su origen en el año 2011, año en el cual Enjoy envió dos Hechos Reservados a este Servicio, informando de acercamientos con ejecutivos de Deutsche para evaluar la potencial compra u otras alternativas estratégicas con Caesars relativas al Hotel Conrad, informando el 18 de agosto de 2011, que no hubo avances en las negociaciones.

Posteriormente, en mayo de 2012, las negociaciones entre Enjoy y Caesars se reiniciaron, informándose de ello al directorio de Enjoy en su sesión de fecha 30 de mayo de 2012, oportunidad en que se otorgó nuevamente el carácter de reservado a esta información, de acuerdo a lo establecido en el artículo 10 de la Ley N° 18.045. Tal reserva fue parcialmente levantada a través del Hecho Esencial de fecha 25 de octubre de 2012, a través del cual, Enjoy comunicó que había suscrito un Memorándum de Entendimiento para la potencial adquisición del 45% del capital de una sociedad propietaria y operadora de un negocio de hotel y casino en Latinoamérica, siendo el valor de la sociedad de US\$ 310 millones y finalmente en noviembre Enjoy envía Hecho Esencial mencionado previamente.

De la condición de información privilegiada de las negociaciones entre Enjoy y Caesars

24. Que, como se ha señalado previamente, de acuerdo a la parte final del artículo 164 de la Ley N° 18.045, la información reservada a que se refiere el artículo 10 de esa ley es información privilegiada. En tal sentido, y como consta del acta de la sesión de directorio de Enjoy de fecha 30 de mayo de 2012, rolante a fojas 100027, en virtud del artículo 10 de la Ley N° 18.045, el directorio de Enjoy catalogó a las negociaciones entre esta última y Caesars, para la adquisición del 100% de las acciones de Baluma, como información reservada, por lo que, y de acuerdo a lo establecido en el artículo 164 de la Ley N° 18.045, dicha información era privilegiada durante el período en que se mantuvo en dicha condición.

25. Que, sin perjuicio de lo anterior, y a mayor abundamiento, la información referida a las negociaciones entre Enjoy y Caesars cumple con las condiciones establecidas en el inciso primero del artículo 164 de la Ley N° 18.045.

En cuanto a la condición que la información se refiera a uno o varios emisores, a sus negocios o los valores por ellos emitidos, la misma se cumple,



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

por cuanto la información en cuestión se refería a negocios de Enjoy, toda vez que tenía relación a las tratativas para la adquisición del Hotel Conrad, mediante el ingreso a la propiedad de Baluma. Asimismo, cumplía la condición de ser una información no divulgada, por cuanto consta en el procedimiento administrativo que sólo a través de los Hechos Esenciales de fechas 25 de octubre y 12 de noviembre de 2012, Enjoy divulgó públicamente la información en cuestión, habiéndose producido las operaciones cuestionadas al Sr. Tienken en agosto de 2012, esto es, de forma previa a dichos Hechos Esenciales. Por lo demás, el Sr. Tienken en sus descargos, no cuestiona el hecho que la información no era conocida en el mercado y que se trataba del emisor y sus valores.

Con respecto a la condición que la información de las negociaciones entre Enjoy y Caesars era capaz de influir en la cotización de los valores emitidos, y tal como se ha dicho, basta con que la información no divulgada del emisor tenga la potencialidad o idoneidad para afectar la cotización de los valores, siendo dicha idoneidad el único requisito de relevancia exigido por la norma para tal efecto, esto es, que objetivamente haya podido influir en dicha cotización.

En cuanto a la relevancia de la información referida a las negociaciones entre Enjoy y Caesars, cabe reiterar que en sesión de directorio de 30 de mayo de 2012, el directorio de la sociedad otorgó el carácter de reservada a esa información, de acuerdo a lo permitido en el artículo 10 de la Ley N° 18.045. Al respecto, los incisos segundo y tercero del artículo 10 de la Ley N° 18.045 señalan:

“Asimismo, y sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso anterior, las entidades comprendidas en él deberán divulgar en forma veraz, suficiente y oportuna, todo hecho o información esencial respecto de ellas mismas y de sus negocios al momento que él ocurra o llegue a su conocimiento. (...)

No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, con la aprobación de las tres cuartas partes de los directores en ejercicio podrá darse el carácter de reservado a ciertos hechos o antecedentes que se refieran a negociaciones aún pendientes que al conocerse puedan perjudicar el interés social. Tratándose de emisores no administrados por un directorio u otro órgano colegiado, la decisión de reserva debe ser tomada por todos los administradores.” (lo destacado no es original)

De la lectura de los incisos segundo y tercero del artículo 10 de la Ley N° 18.045, sólo es posible concluir que un hecho reservado no es más que un hecho o información esencial, al que el directorio de una sociedad le da el carácter de reservado, exceptuándola de ser informada públicamente, en razón que se tratan de negociaciones aún pendientes que pueden perjudicar el interés social. En dicho orden de cosas, el inciso segundo del artículo 9° de la Ley N° 18.045 define lo que debe ser entendido por la información esencial a la que se refiere el artículo 10 de ese cuerpo legal. Así, el inciso segundo del artículo 9° de la Ley N° 18.045 establece que: *“Se entiende por información esencial aquella que un hombre juicioso consideraría importante para sus decisiones sobre inversión.”*

Es así como el directorio de Enjoy entendió ya en mayo del año 2012 que la información de las negociaciones con Caesars era una información que un hombre juicioso consideraría importante para sus decisiones sobre inversión. Por lo demás, ello resultaba evidente por cuanto era una operación, tal como se indicaba en el acuerdo de directorio de



fecha 30 de mayo de 2012, que involucraba la compra de hasta el 100% de las acciones de Baluma por un monto de hasta US\$ 350 millones, para una sociedad que al 31 de marzo de 2012 tenía activos que ascendían a M\$326.062.331, que al dólar de esa época equivalía a aproximadamente MUS\$ 665.759. De tal forma, la información relativa a las negociaciones entre Enjoy y Caesars, era de tal importancia que incontrovertiblemente tenía la capacidad para afectar la cotización de los valores de esa sociedad.

El Sr. Tienken también cuestiona la calidad de privilegiada de la información referida a las negociaciones entre Enjoy y Caesars, especialmente en el mes de agosto del año 2012, sustentándose, según sus dichos, en la “potencialidad” y “precariedad” de ella, reforzando su teoría, en el hecho que el mismo directorio de Enjoy fue informado con fecha de 20 de agosto de 2012 del grado de avance del potencial negocio y el 22 de agosto del inicio del due diligence. Así en sus descargos se puede leer: *“no es menos relevante la calidad de la información existente y la precariedad de las conversaciones que hasta dicho momento sostenían las partes, para efectos de calificar la información existente como privilegiada. Tanto es así, que incluso habiéndose informado a vuestro servicio a través de un hecho esencial con fecha 25 de octubre de 2012, la suscripción de un Memorándum de Entendimiento, lo que se informaba fue siempre, una potencial adquisición.”* Agrega que *“Es importante hacer el ejercicio de lo difícil que es imaginar que las compras de acciones que hice de Enjoy S.A. (...) fue en uso de información privilegiada, si era el mismo Directorio de Enjoy quien fue informado con fecha 20 de agosto de 2012 del grado de avance del potencial negocio, y más aún después del inicio del due diligence, con fecha 22 de agosto de 2012.”*

De tal manera, el Sr. Tienken apela a las actuaciones del directorio de Enjoy, para concluir que la información de las negociaciones entre esa sociedad y Caesars era de tal precariedad que no podría calificar de información privilegiada. No obstante, cabe reiterar que el 30 de mayo de 2012, el propio directorio de Enjoy le dio el carácter de información reservada a la información de las negociaciones entre esa sociedad y Caesars. Como se ha explicado previamente, una información reservada no es más que una información esencial que no se divulga al mercado, definiéndose como esencial como aquella información que un hombre juicioso consideraría importante para sus decisiones sobre inversión.

Resulta irreconciliable que en un mismo tiempo determinada información sea calificada como esencial y que el estado de la misma sea tan precario que no llegue a calificar como información, que es lo que desliza el Sr. Tienken en sus descargos. Pues bien, a lo menos, desde el momento que el directorio de Enjoy calificó como información esencial reservada a las negociaciones entre esa sociedad y Caesars, ese antecedente tenía el grado necesario de concreción para ser catalogada como información, como de hecho así lo hizo el directorio de Enjoy, que la calificó como información esencial reservada.

A lo anterior, cabría agregar que en agosto del año 2012 las negociaciones habían avanzado a tal grado, que ya se estaba recopilando los antecedentes regulatorios necesarios para que Caesars ingresara a la propiedad de Enjoy, para lo cual se necesitó el apoyo del Sr. Tienken, el que veía esas materias. Al contrario de lo que señala el Sr. Tienken, las actuaciones del directorio de Enjoy en agosto de 2012 sólo dan cuenta de la vigencia de las negociaciones y que éstas se mantenían en reserva, de hecho en agosto de 2012 Enjoy remitió



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

nuevamente un Hecho Reservado dando cuenta de la suscripción del MDE, el que consideraba el ingreso de Caesars a la participación de Enjoy, para lo que, y como se ha dicho, el Sr. Tienken tuvo que preparar información acerca de las exigencias normativas que debía cumplir Caesars.

26. Que, en consideración de lo antes expuesto, sólo es posible concluir que la información referida a las negociaciones entre Enjoy y Caesars resultaba ser información privilegiada desde a lo menos el 30 de mayo de 2012, la que mantuvo dicha calidad, en lo que incumbe a este procedimiento sancionador, a lo menos, durante todo el mes de agosto de 2012, mes en el que tuvieron lugar las adquisiciones efectuadas en el título Enjoy por el Sr. Tienken, no logrando los argumentos expuestos por éste cuestionar la calidad de privilegiada de la información en cuestión.

Vínculo Contractual entre el Sr. Tienken y Enjoy

27. Que, en cuanto a la relación del Sr. Tienken con Enjoy, éste advierte reiteradamente en sus descargos que su empleador “*nunca fue Enjoy S.A., sino que Enjoy Consultora S.A.*”, asimismo hace presente que nunca participó en las sesiones de directorio de esa sociedad y que no tuvo acceso a la información de los estados financieros de Enjoy, previo a que ellos fueran conocidos públicamente. Además acota que su nombre no aparece entre los mencionados en el Hecho Reservado de 31 de mayo de 2012.

En cuanto a dichos descargos, lo primero que cabe señalar es que en el Oficio de Cargos en ningún momento se señaló que el Sr Tienken participó en las sesiones de directorio de Enjoy o que haya tenido acceso a los estados financieros de Enjoy previo a su publicación o que haya sido mencionado en el Hecho Reservado del 31 de mayo de 2012, por lo que dichas afirmaciones no tienen la aptitud para desvirtuar los cargos formulados al Sr. Tienken.

Con respecto a que el Sr. Tienken no era empleado de Enjoy S.A. como se dijo en el Oficio de Cargos, sino que de Enjoy Consultora S.A., cabe señalar que dicha precisión resulta irrelevante en relación a lo establecido en el artículo 165 de la Ley N° 18.045. En efecto, como se ha visto previamente, el artículo 165 de la Ley N° 18.045 no limita la posesión de información privilegiada a empleados del emisor, por el contrario dicha disposición es clara en determinar que cualquier persona en razón de su cargo, posición, actividad o relación con el respectivo emisor puede poseer información privilegiada.

En vista de lo anterior, e independientemente que el Sr. Tienken haya sido o no empleado de Enjoy S.A., lo que se debe analizar es si el formulado, en razón de su cargo, posición, actividad o relación con Enjoy pudo poseer información privilegiada. Al respecto, el propio Sr. Tienken reconoce que durante el año 2012 su jefe directo era el Sr. Sboccia, el que a su vez dependía del Sr. Percy Ecclefield. Pues bien, de acuerdo al Hecho Reservado de fecha 31 de mayo de 2012, entre las personas que Enjoy comunicó que tuvieron acceso a la información reservada referida a las negociaciones entre esa sociedad y Caesars, se encontraban los Sres. Percy Ecclefield y Eduardo Sboccia.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

A lo anterior, cabe agregar además, y como explica en sus descargos, el Sr. Tienken estaba a cargo del área de Regulación y Mercado, la que tenía que ver el cumplimiento de las normas que rigen a los casinos de juegos y otros negocios propios de la industria. Como se ha visto, las negociaciones entre Enjoy y Caesars consideraban que esta última ingresara a la propiedad de la primera, para lo cual se requirió al Sr. Tienken que recopilara las exigencias normativas que debían ser satisfechas en ese proceso. A este respecto, el Sr. Sboccia en su declaración señala: “**Él [Sr. Tienken] se tiene que haber enterado en esa época, alrededor de agosto de 2012, cuando le pedimos que entregue la normativa relativa al ingreso de un accionista extranjero a una sociedad de casinos en Chile a objeto de poder construir el due diligence que las normas de compliance de Caesars exigen.**” (lo destacado y entre corchetes no es original)

Lo hasta aquí señalado sólo permite concluir que la posición, cargo y/o actividad que realizaba el Sr. Tienken le permitió tener acceso a la información referida a las negociaciones entre Enjoy y Caesars, por cuanto su jefe directo a la época de los hechos poseía esa información, además que el Sr. Tienken fue requerido de información que fue un insumo para el proceso en cuestión. Así, para el presente procedimiento resulta inocuo que el formulado no haya sido empleado de Enjoy S.A., o que entendiera en su defecto que no prestaba ningún servicio para Enjoy, lo que no permite revertir los cargos presentados.

Por lo demás, Enjoy S.A., en su respuesta al Oficio Reservado N° 739, que rola a fojas 000005, identifica al Sr. Tienken como una de las personas que tuvo acceso a la información de las negociaciones entre esa sociedad y Caesars. Luego, y también como se ha visto, el Sr. Sboccia, jefe directo del formulado, en la declaración rendida ante funcionarios de este Servicio, afirmó haber comunicado dicha información al Sr. Tienken.

De la posesión de información privilegiada por el Sr. Tienken

28. Que, en sus descargos el Sr. Tienken señala que “*acertada es la descripción de funciones que hace mi ex jefe directo, Eduardo Sboccia Serrano de fojas 135...*” Pues bien, en su declaración el Sr. Sboccia señala que era el jefe directo del Sr. Tienken, quien estaba a cargo el área denominada Regulación y Mercado, encargándose de las relaciones con la Superintendencia de Casinos y Juegos -entre otras entidades regulatorias- en lo relativo a la regulación de casinos de juegos y control de lavados de activos.

Como se señaló en el Oficio de Cargos, las negociaciones entre Enjoy y Caesars contemplaban que esta última ingresara a la propiedad de la primera con una participación del 10%, lo que motivó que el Sr. Bofill, que llevaba la negociación para Enjoy, solicitara información relativa a la regulación chilena para el ingreso de accionistas extranjeros a una compañía que explotaba juegos de azar. Esta materia tenía directa relación con las funciones cumplidas por el Sr. Tienken, por lo que el Sr. Sboccia le pidió a este último que recopilara esa información.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

En cuanto a ello, el Sr. Sboccia en la declaración prestada ante funcionarios de este Servicio señaló lo siguiente: “...cuando viene la reanudación de las conversaciones en el año 2012, éstas avanzan al marco de la realización de un due diligence, de modo que yo necesité más apoyo y en ese sentido le informé a **Cristóbal Tienken**, a **Pablo Simian**, no recuerdo si a **Margaret Hirsch** le solicité algo pero probablemente si lo hice en razón de que los due diligence si tienen un acápite laboral. **En razón de esto les informé solamente sobre la posibilidad del negocio Caesars y que para ello había que entregar información de la compañía, todo esto bajo el secreto profesional de abogado y luego firmaron un acuerdo de confidencialidad.**” Asimismo el Sr. Sboccia especificó que “Probablemente debo haber comentado con estas personas que nos iban a llegar requerimientos de información para que ellos se fueran preparando en la búsqueda. **Esto probablemente lo debo haber hecho un día o un par de días antes de las fechas indicadas en los correos que se me exhiben**” (lo destacado, es nuestro).

Los correos a los que hace mención el Sr. Sboccia, y que le fueron exhibidos en su declaración, corresponden, entre otros, a: (i) correo de día lunes 13 de agosto de 2012, remitido a las 8:55 horas, rolante a fojas 100001-B, por el Sr. Octavio Bofill a los Sres. Ecclefield y Sboccia, comunicándoles que el día viernes 10 de agosto de 2012 había enviado a Caesars un Term Sheet cercano al definitivo, acordando con ellos avanzar con los temas relativos al due diligence. En el correo en cuestión, el Sr. Bofill además requirió a los Sres. Ecclefield y Sboccia la confección de un listado en inglés con los antecedentes que solicitaba la Superintendencia de Casinos y Juegos, para aprobar el ingreso de un accionista a la propiedad de una sociedad operadora de casino de juegos con más del 10%, lo cual sería requerido a Caesars. Dicho correo fue reenviado, sin instrucciones adicionales, por el Sr. Sboccia al Sr. Tienken el mismo día lunes 13 de agosto de 2012 a las 19:12 horas; y (ii) correo electrónico del día martes 14 de agosto remitido a las 9:30 horas por el Sr. Sboccia al Sr. Tienken, rolante a fojas 100001-D, en que el primero le sugirió que revisara los correos electrónicos copiados para efectos de “*darle relevancia a la necesidad de contar asap con lo que conversamos ayer acerca de los requisitos de la Circular 23 para poder enviarla a Caesar’s.*”

Es así como, el Sr. Sboccia, jefe directo del formulado a la época de los hechos, afirma que le comunicó personalmente al Sr. Tienken acerca de las negociaciones entre Enjoy y Caesars, lo que aconteció en los días previos a las fechas de los correos que le fueron exhibidos al Sr. Sboccia en su declaración, siendo el primero de ellos uno de fecha lunes 13 de agosto de 2012.

En cuanto a ello, el formulado en sus descargos afirma que “**No existe, ni existió nunca; evidencia, correos electrónicos, reuniones o cualquier otra forma en que se me haya comunicado la existencia de un potencial negocio con Caesars antes del 13 de agosto de 2012. Lo anterior consta de la declaración de Eduardo Sboccia Serrano y de la respuesta de Enjoy S.A. a vuestro Oficio Reservado N° 2439 de fecha 11 de agosto de 2015.**” (lo subrayado y destacado es original).

De tal forma, el Sr. Tienken afirma que no existe evidencia que permita entender que previo al 13 de agosto de 2012, tuvo conocimiento de las negociaciones entre Enjoy y Caesars, mencionando para ello la respuesta de Enjoy al Oficio Reservado N° 2439 y la declaración del Sr. Sboccia.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

En cuanto al Oficio Reservado N° 2439, rolante a fojas 141, a través de aquel esta Superintendencia requirió a Enjoy que remitiera eventuales correos electrónicos que el Sr. Tienken hubiera enviado o recibido previo al 13 de agosto de 2012, relacionado a las negociaciones entre Enjoy y Caesars, además de antecedentes documentales en el que constaran eventuales reuniones que hubiera participado el Sr. Tienken referido a esa materia. A este requerimiento, y a través de documento que rola a fojas 147, Enjoy contestó que no poseía los antecedentes que eran requeridos por este Servicio.

La respuesta negativa de Enjoy al requerimiento formulado a través del Oficio Reservado N° 2439, no permite concluir, como afirma el Sr. Tienken, que no existe evidencia acerca de que haya conocido la información de las negociaciones entre Enjoy y Caesars previo al 13 de agosto de 2012, más aún si la propia declaración del Sr. Sboccia, que le sirve al Sr. Tienken para concluir que no hay evidencia que lo relacione a la información de las negociaciones entre Enjoy y Caesars de manera previa al 13 de agosto de 2012, permite entender lo contrario, tal como se ha visto previamente.

En efecto, y como ya se ha señalado, el Sr. Sboccia, jefe directo del Sr. Tienken a la época de los hechos, en su declaración de fecha 6 de agosto de 2015, afirmó que comunicó de las negociaciones a su equipo, entre ellos el Sr. Tienken, en los días previos a un correo de fecha viernes 13 de agosto de 2012. Es así que el Sr. Sboccia en otra parte de su declaración señaló: *“Una vez que me entero y es necesario trabajar en la construcción del due diligence, en razón de la información requerida les debo haber informado a mi equipo un par de días antes a la recepción del primer correo (si es que fuese efectivamente el primer correo el de 13 de agosto). Esta comunicación debe haber ocurrido en alguna reunión con el equipo donde les debo haber dicho que se estaba llevando a cabo la negociación, que existía la posibilidad de compra del Conrad, que era un hecho reservado, se identifica el negocio e incluso se especifica que Caesars podría ingresar a parte de la propiedad de la compañía.”*. En relación a lo anterior, preguntado en particular respecto a cuándo informó al Sr. Tienken acerca de esas negociaciones, el Sr. Sboccia indicó: *“Él se tiene que haber enterado en esa época, alrededor de agosto de 2012, cuando le pedimos que entregue la normativa relativa al ingreso de un accionista extranjero a una sociedad de casinos en Chile a objeto de poder construir el due diligence que las normas de compliance de Caesars exigen.”*.

Como se ve, el Sr. Sboccia en su declaración señala, en más de una oportunidad, que le comunicó al Sr. Tienken, previo al correo del 13 de agosto de 2012, acerca de las negociaciones entre Caesars y Enjoy y el carácter de reservada de esa información.

En cuanto a ello, en la declaración prestada por el Sr. Tienken ante funcionarios de este Servicio, se le exhibió la cadena de correos que se inicia con fecha 13 de agosto, que rola a fojas 100001-B, así como además otra cadena de correos que se inicia con uno enviado el día 17 de agosto de 2012 por la Sra. Nancy Romatzick, Directora Mergers & Acquisition – Americas del Deutsche, a los Sres. Rodrigo Larraín, Javier Martínez y Octavio Bofill, quién dándole la clasificación de confidencial a la información allí contenida, señala que acompañaba la lista actualizada para el due diligence, requiriendo además tener una breve llamada para discutir dicha materia y finaliza con un correo de fecha 20 de agosto de 2012, a través del cual el Sr. Tienken le señala a la Sra. Margaret Hirsch *“El listado del DD”*.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Con respecto a estos correos, en su declaración el Sr. Tienken advirtió que ellos carecían de contexto, reafirmando que sólo el 28 de agosto de 2012 tomó conocimiento de las negociaciones entre Caesars y Enjoy. En sus descargos, el Sr. Tienken insiste que dichos correos no tienen contexto para él, en vista que su empleador era Enjoy Consultora S.A. y no Enjoy S.A., no obstante, el formulado no explica por qué el hecho de trabajar para Enjoy Consultora S.A. y no para Enjoy, hace que dichos correos no tengan contexto para él, especialmente cuando en dichos correos se hacen alusiones expresas a las negociaciones entre Enjoy S.A. y Caesars.

En dicho orden de cosas, en el correo que envió el Sr. Bofill a los Sres. Ecclefield y Sboccia el día lunes 13 de agosto de 2012, y que le es copiado al Sr. Tienken, se puede leer lo siguiente:

“Percy, Eduardo

Para comentarles que el viernes dejamos despachado un term sheet a Caesar's que entendemos es muy cercano al final. Por lo mismo quedamos con ellos en empezar a avanzar con temas que son propios del due diligence. En ese contexto ellos mandaron lo(sic) formatos que es necesario llenar y enviar para dar cumplimiento a sus políticas de Compliance.

Eduardo se quedó con el documento con el documento (se lo reenvió por si acaso) y la idea es que lo llene para la empresa (Enjoy SA) y obtenga el lleno y firma de los demás interesados...

*En paralelo en el term sheet les anticipamos que ellos deberán: (i) dar cumplimiento a la autorización previa SCJ, de manera que les pido si por favor me pueden hacer llegar un listado en inglés de los antecedentes que pide la SCJ para aprobar el ingreso de accionistas con más del 10 % y(...) **Adicionalmente tengan por favor presente que Caesar's tendrá derecho a nombrar un director en Enjoy. Hablamos con dudas, un abrazo.***

Octavio” (lo destacado no es original)

De la sola lectura del correo en cuestión, copiado al Sr. Tienken, sólo permite concluir que las negociaciones que allí se mencionaba eran entre Caesars y Enjoy S.A., lo que es remarcado por el Sr. Bofill, mencionando además que Caesars entraría a la propiedad de Enjoy S.A., nombrando un director en esta última. Si tal como señala el Sr. Tienken, éste estaba bajo la percepción que no brindaba ningún servicio a Enjoy S.A., no explica por qué no hizo notar ello al Sr. Sboccia, cuando éste le reenvió el correo requiriéndole prestar servicios para esa sociedad y no para Enjoy Consultora S.A. o en su defecto para las filiales operadoras de casino de Enjoy S.A., que de acuerdo al formulado eran las sociedades a las que prestaba servicios.

Lo anterior permite entender que el alegato del Sr. Tienken en cuanto a que los correos carecían de contexto, por cuanto no prestaba servicios a Enjoy S.A., carece de todo sustento. El hecho es que el Sr. Tienken prestaba servicios al grupo Enjoy, y entre ellos no sólo a las filiales operadoras de casinos de dicho grupo, sino que además a su matriz, la que también debía cumplir aspectos normativos de la SCJ, como se verá a continuación.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

A este respecto, ahondando en el correo de fecha 13 de agosto de 2012, rolante a fojas 10001-B, el Sr. Tienken afirma: *“Por su parte, la solicitud que hace el Sr. Octavio Bofill es respecto a los requisitos que solicita la Superintendencia de Casinos de Juego para el ingreso de un accionista a una sociedad operadora en específico, no para un conjunto de ella (...) Por lo tanto, exagerado y azaroso resultaría hacer una interpretación extensiva al ingreso de un potencial accionista a Enjoy S.A....”*.

Al señalar lo anterior, el Sr. Tienken da cuenta de un desconocimiento de la normativa relacionada a la Ley N° 19.995, impropio para un abogado que estaba a cargo de llevar los temas legales para las operadoras de casinos de Enjoy, que no resulta aceptable por esta Superintendencia. En efecto, el Decreto Supremo N°211 de 2005 del Ministerio de Hacienda, vigente a la época de los hechos, que Aprueba el Reglamento para la Tramitación y Otorgamiento de Permisos de Operación de Casinos, señalaba en su artículo 15 que *“Concluido el proceso de formalización y antes de dar inicio al estudio y evaluación de cada solicitud de permiso de operación, la Superintendencia desarrollará el proceso de precalificación de antecedentes de la sociedad solicitante y, en particular, de todos sus accionistas.*

Para estos efectos la Superintendencia tendrá amplias facultades para investigar los antecedentes personales, comerciales, tributarios y penales de todos los accionistas de la sociedad solicitante, como también de aquellas personas naturales que integren las personas jurídicas accionistas de dicha sociedad.

Sin perjuicio de lo anterior, la Superintendencia tendrá asimismo amplias facultades para investigar especialmente el origen de los capitales aportados, provengan éstos de accionistas personas naturales o jurídicas.

La investigación de precalificación se basará tanto en los antecedentes presentados por los propios accionistas, como también sobre aquellos que la Superintendencia recabe en ejercicio de sus atribuciones.

Los costos del proceso de precalificación serán asumidos por cada sociedad solicitante, con cargo al importe establecido en la letra k) del artículo 13, sin derecho a restitución de suma alguna por este concepto.” (lo destacado no es original)

Por su parte, y en cuanto a la modificación de la composición accionaria, como acontece en la situación de autos, el artículo 16 del mismo decreto supremo establecía que *“Las atribuciones establecidas en el artículo anterior también se ejercerán por la Superintendencia, cada vez que, ya otorgado un permiso de operación, se produjeran modificaciones en la composición accionaria o en el capital de la sociedad, como asimismo cuando se incorpore un nuevo partícipe en la sociedad operadora.”* (lo destacado no es original)

Por lo demás, en el correo del Sr. Bofill esto se señalado expresamente, así, y como se ha visto, en él se puede leer *“...: (i) dar cumplimiento a la autorización previa SCJ, de manera que les pido si por favor me pueden hacer llegar un listado en inglés de los antecedentes que pide la SCJ para aprobar el ingreso de accionistas con más del 10 % y (...) Adicionalmente tengan por favor presente que Caesar’s tendrá derecho a nombrar un director en Enjoy...”*



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

En tal sentido, y como se ha señalado, del correo en cuestión sólo es posible concluir que la negociación era entre Enjoy S.A. y Caesars, por lo que, y si de acuerdo a lo señalado por el Sr. Tienken, el requisito a cumplir sólo era aplicable a la sociedad operadora de casinos y no para sus accionistas, el formulado tampoco explica por qué no advirtió que la información que se le estaba solicitando no era necesaria.

Tal como se ha dicho, el desconocimiento que muestra el Sr. Tienken, resulta impropio para un abogado cuya función era gestionar las *“cuestiones legales respecto de cada sociedad operadora de casino y su respectiva sociedad de servicios anexos”*, por lo que la alegación en cuestión no puede ser tenida en cuenta.

A mayor abundamiento, y con respecto al alegato del Sr. Tienken en cuanto a que éste no prestaba funciones para Enjoy S.A., cabría traer a la vista las declaraciones del Sr. Sboccia y del propio formulado. Pues bien, el Sr. Sboccia, quién es reconocido por el Sr. Tienken como su jefe directo, al ser consultado desde que fecha trabajaba en Enjoy S.A., señaló que lo hacía desde el año 1998 y que en los años 2011 y 2012 era el subgerente legal de la compañía corporativo.

En tal sentido, en su declaración, y entre otras preguntas, al Sr. Tienken se le consultó si había participado en los directorios de Enjoy, o si tuvo acceso a los directorios de Enjoy, contestando que no puesto que para esas materias había abogados específicos, nombrando al Sr. Cáceres y a la Sra. Bawlitza, abogados que también identificó el Sr. Sboccia como parte de su equipo de trabajo, de la misma manera que lo hizo con el Sr. Tienken. Como se ve, en su declaración el Sr. Tienken no hizo ninguna prevención referente a que él no prestaba ninguna función para Enjoy S.A., sino que explicó que dichas materias simplemente no eran parte de sus funciones específicas. Luego, al consultarse cuáles funciones prestó para Enjoy, el Sr. Tienken tampoco efectuó prevención alguna en cuanto a aclarar que sólo brindaba servicios a Enjoy Consultora y que no tenía relación alguna con Enjoy S.A.

Lo anterior confirma la falta de fundamento del alegato del Sr. Tienken, el cual trata de escudarse en la composición de holding de Enjoy para negar que prestaba servicios para la matriz, de forma de desvirtuar su conocimiento de las negociaciones de esa sociedad con Caesars.

Así, a partir de lo antes razonado, sólo es posible concluir que el Sr. Tienken tenía cabal conocimiento de la negociación entre Enjoy y Caesars antes del día 13 de agosto de 2012.

De la utilización de la información privilegiada

29. Que, el Sr. Tienken afirma que él fue informado, a grandes rasgos, de las negociaciones con Caesars el día 28 de agosto de 2012, fecha en que firmó un Acuerdo de Confidencialidad. Es así como, el Sr. Tienken niega el haber efectuado las transacciones de compra de acciones Enjoy de fechas 10, 17 y 20 de agosto, en posesión de información privilegiada.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

No obstante, y tal como se ha visto previamente, los antecedentes acompañados a los autos permiten concluir que el Sr. Tienken tuvo conocimiento de la información privilegiada referida a las negociaciones entre Enjoy y Caesars antes del día 13 de agosto de 2012. En ese orden de cosas, en el Oficio de Cargos se señaló que el Sr. Tienken habría hecho uso de información privilegiada en las compras de acciones efectuadas los días 10, 17 y 20 de agosto, en base a los siguientes indicios (i) el patrón de compras presentado en agosto de 2012 para Enjoy era distante a cualquier otra adquisición efectuada por el formulado en el período comprendido entre el año 2009 y 2012; (ii) la falta de plausibilidad de las explicaciones que entregó el Sr. Tienken en su declaración de julio de 2015, para justificar las compras de acciones Enjoy efectuadas en agosto de 2012 y su financiamiento; y, (iii) el no haber respetado un período de bloqueo impuesto por Enjoy, a diferencia de periodos anteriores a ese.

En relación al patrón de compra, los antecedentes expuestos en el Oficio de Cargos dan cuenta que el Sr. Tienken, el día 9 de agosto de 2012, inició una serie de órdenes de compra de acciones Enjoy, que se materializaron en las adquisiciones efectuadas los días 10, 17 y 20 de agosto de 2012, por un total de \$30.979.310, las que presentaron un evidente cambio de comportamiento de inversión en la acción Enjoy por parte del formulado, ya que en el período comprendido entre los años 2009 a 2012, además de las compras realizadas en agosto de 2012, el Sr. Tienken sólo había comprado acciones de ese título en el año 2009 por un monto que ascendió a \$3.600.000. Así también, se constató que el monto promedio en un día para un título entre 2009 y 2012 -hasta antes de las compras cuestionadas- era de \$2.400.000, correspondiendo el monto más significativo a \$4.980.000, para una compra de acciones La Polar de fecha 22 de mayo de 2012, siendo dichos valores muy menores en relación a las adquisiciones efectuadas por el Sr. Tienken con el título Enjoy para los días 10 y 20 de agosto de 2012, en que el formulado efectuó compras por \$6 millones y \$24,5 millones respectivamente. Asimismo, se observó que el 68% de las compras en títulos accionarios efectuadas por el Sr. Tienken entre el 2009 al 2012, se concentró en el año 2012, explicando el 85% de éstas las compras de acciones Enjoy.

A partir de los antecedentes antes expuestos, en el Oficio de Cargos se señaló que el comportamiento de compras del Sr. Tienken respecto de la acción Enjoy en el año 2012, resultó distante respecto a cualquier otra inversión realizada por el formulado en el período comprendido entre los años 2009 y 2012. En cuanto a lo anterior, en sus descargos el Sr. Tienken no presenta ningún antecedente que desvirtúe el análisis expuesto en el Oficio de Cargos.

Luego, en el Oficio de Cargos se dio cuenta que los elementos que el Sr. Tienken, en su declaración brindada ante funcionarios de este Servicio, señaló haber tenido en consideración para la realización de las operaciones en cuestión, fueron: (i) el auge del negocio del casino y el alza del precio de la acción Enjoy; y, (ii) que un importante número de personas relacionadas a Enjoy efectuaron compras y ventas, según información de los sitios web de las bolsas. En tal sentido, en el mismo Oficio de Cargos se dijo que dichos argumentos no serían plausibles, pues de acuerdo a la información bursátil observada de la acción, tan solo a partir de septiembre de 2012 se registra un alza en el precio del título Enjoy, previo a ello, incluso se advierte un comportamiento a la baja. Asimismo, se hizo presente que, durante el año 2012, y previo a las operaciones cuestionadas, no se informó ni a este Servicio ni a las bolsas de valores sobre transacciones de compras de acciones Enjoy, según lo dispuesto en el artículo 12 y 20 de la Ley 18.045, de acuerdo a lo establecido por la Norma de Carácter General N°269.



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

En relación a lo anteriormente expuesto, el Sr. Tienken sólo se limita a señalar que el precio de la acción de Enjoy no presentó ninguna variación sustantiva durante el mes de agosto de 2012, lo que implica, a juicio del formulado, que aun habiéndose entregado al mercado información respecto de los estados financieros, dicha información no fue relevante para la toma de decisiones de inversión, por lo que el precio de la acción no tuvo mayor variación. Así, el Sr. Tienken da una connotación totalmente diversa a lo señalado en el Oficio de Cargos respecto al precio de la acción, en el que, como se ha dicho, se señaló que uno de los argumentos que el formulado dio para haber efectuado la compra de acciones de Enjoy en agosto de 2012, fue que el negocio de casinos se encontraba en auge y que el precio de la acción de Enjoy había aumentado, lo que, y también como se dijo en la formulación de cargos, no se verificó en los hechos, por cuanto el precio de la acción Enjoy sólo presentó un comportamiento alcista persistente a contar de las primeras semanas de septiembre de 2012, esto es, de forma posterior a las compras de las acciones Enjoy por el Sr. Tienken, careciendo de plausibilidad el argumento expuesto por el formulado para adquirir acciones Enjoy, lo que tampoco es aclarado en sus descargos.

Con respecto al financiamiento de las compras de acciones Enjoy efectuadas por el Sr. Tienken en agosto, en el Oficio de Cargos se señaló que el formulado declaró que éste provino de su sueldo, ahorros y de la venta de acciones que originalmente fueron enajenadas para la compra de un terreno y que debido al atraso de dicha adquisición, decidió dar un uso alternativo al producto de esas ventas, destinándolo a la compra de acciones Enjoy de agosto de 2012. En relación a ello, en el Oficio de Cargos también se señaló que solo desde el 31 de julio de ese año se observan ventas netas de cierta importancia, siendo la más significativa realizada el día 8 de agosto de 2012 por \$6.836.194, el día anterior a la primera orden de compra de acciones Enjoy -que fue anulada-, y por un monto muy similar al de la primera compra de acciones efectivas efectuada el 10 de agosto de ese año, por \$6.000.080. En base a lo anterior, se expuso en la formulación de cargos, que el Sr. Tienken no presenta un claro patrón de desinversión, y tampoco se deduce que solo después de la venta de acciones tuvo conocimiento del atraso de la venta del terreno, ya que existe una diferencia de solo dos días entre ambas operaciones. Además se expone, que de acuerdo a la información obtenida por este Servicio, las remuneraciones percibidas durante los meses de julio y agosto del año 2012 por el Sr. Tienken, no serían suficientes para absorber la totalidad del monto invertido en acciones Enjoy en agosto de 2012.

En sus descargos, y a propósito de esta materia, el Sr. Tienken señala *“la compra de dichas acciones se hizo por la postergación del pago de una parte del precio respecto de un terreno en la comuna de Colina.”* De acuerdo al contrato de promesa de compraventa del terreno en cuestión, de fecha 9 de agosto de 2012, incorporado por el Sr. Tienken al expediente administrativo y que rola a fojas 261, el precio del terreno ascendía a \$29.000.000, los cuales serían pagados mediante 2 cheques, el primero por \$4.000.000 al 9 de agosto de 2012 y el segundo por \$25.000.000 con fecha 8 de octubre de 2012.

Luego, lo expuesto por el Sr. Tienken en cuanto a que los recursos utilizados para la compra de las acciones Enjoy S.A. provenían de fondos producto de la venta de acciones, que originalmente iban a ser destinados a la compra de un terreno que se



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

postergó, no resulta procedente desde que: (i) como se dijo en el Oficio de Cargos, no se observan ventas netas de acciones por los montos que invirtió en agosto de 2012 el Sr. Tienken en acciones de Enjoy, y (ii) en la promesa de compraventa el Sr. Tienken se comprometió a realizar el pago del terreno en dos cuotas, la primera por \$4 millones el 9 de agosto y la segunda por \$25 millones el día 8 de octubre de 2012, esto implicó que a lo menos desde el 9 de agosto de 2012 sabía que la mayor parte del precio del terreno debía ser pagado en octubre de 2012, no requiriendo de la totalidad del monto a pagar previo a esa fecha, lo que además era muy anterior a la principal compra de acciones Enjoy por parte del Sr. Tienken, de fecha 20 de agosto de 2012.

Otro de los elementos que se consideró en el Oficio de Cargos para estimar que el Sr. Tienken había hecho uso de información privilegiada, se refiere a que el formulado no respetó un período de bloqueo impuesto por Enjoy, a diferencia de periodos anteriores a ese. En sus descargos, el Sr. Tienken funda su defensa, manifestando que los períodos de bloqueo impuestos por la compañía no le resultaban exigibles, por cuanto no existe ningún documento que dé cuenta de su obligación de sujeción al Manual de Manejo de Información de Interés para el Mercado Enjoy S.A., como tampoco existe algún acta donde conste que se haya informado o entregado el Manual.

Al respecto, requerido de información a instancias del Sr. Tienken, en el marco del período probatorio de autos, acerca de la constancia de comunicación del referido Manual, Enjoy, según consta a fojas 301, hace presente que éste *“se encuentra a disposición de todos nuestros trabajadores en la Intranet de la Compañía. Asimismo, cuando existen situaciones especiales, ellas son comunicadas vía correo electrónico a los destinatarios del mismo.”*

Lo anterior es conteste con lo verificado en el correo electrónico de 3 de julio de 2012 que fue enviado por la compañía a los afectados por el bloqueo, entre ellos el Sr. Tienken, circunstancia que, además, fue reconocida en declaración de este último de fecha 28 de julio de 2015.

No obstante lo anterior, lo que el Sr. Tienken no atiende en sus descargos es por qué, habiéndosele comunicado reiteradamente que estaba afecto a períodos de bloqueo, en ningún momento manifestó a su jefatura directa que dicha normativa no le afectaba y sólo a raíz del presente procedimiento administrativo viene a manifestar dicho reparo, limitándose únicamente a señalar que no advirtió nunca de esta situación a su jefatura.

En cuanto a ello, cabría señalar que en el Manual de Manejo de Información de Interés de Enjoy S.A. se define quiénes son los destinatarios de dicho documento, siendo éstos las siguientes personas: (i) los Directores de Enjoy y sus empresas relacionadas; (ii) los gerentes de Enjoy y sus empresas relacionadas; (iii) los ejecutivos principales de Enjoy y sus empresas relacionadas; (iv) los ejecutivos, empleados y en general cualquier persona que en razón de su cargo, posición, actividad, o relación tengan acceso a Información Privilegiada sobre Enjoy y sus empresas relacionadas; y (v) las demás personas que se encuentren en posesión real o



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

presunta de Información Privilegiada sobre Enjoy y sus empresas relacionadas. En relación a lo anterior, en respuesta a Oficio Reservado N°2638 de 19 de octubre de 2015, Enjoy individualizó al Sr. Tienken como persona sujeta al Manual en razón de los numerales iv) y v) del referido Manual, entre los años 2010 al 2012. Lo anterior, resulta conteste con el hecho que éste fue informado a través de correos electrónicos de todos los períodos de bloqueo impuestos por la sociedad.

Así las cosas, la ausencia de reparos por parte del formulado frente a las comunicaciones de los períodos de bloqueo que le hizo sucesiva y consistentemente Enjoy S.A, reconocidas por el Sr. Tienken en su declaración de 28 de julio de 2015, implica que éste de manera tácita e implícitamente no tuvo objeciones respecto a la sujeción al Manual durante el ejercicio de sus funciones como empleado de Enjoy Consultora S.A.

Sobre el particular, el Sr. Tienken sólo se limita a negar la comunicación e información de la obligatoriedad del aludido Manual, sin embargo, tales dichos carecen de asidero considerando lo expuesto previamente, circunstancia que, por lo demás, se encuentra respaldada por los antecedentes materiales que obran en el proceso en cuanto a los correos electrónicos, informes y declaraciones que confirman el conocimiento que tuvo de los períodos de bloqueo.

Es así como, y tal como se señaló en el Oficio de Cargos, el Sr. Tienken sabiendo que se encontraba en un período de bloqueo, adquirió las acciones de Enjoy, comportamiento que no se había presentado para otros períodos de bloqueo que le habían sido comunicados al formulado.

30. Que, finalmente tampoco son válidas las argumentaciones expuestas por el Sr. Tienken en cuanto a que expresa que las pérdidas patrimoniales que ha sufrido por causa de la compra de dichos paquetes accionarios demostrarían que no sacó provecho de la operación ni se puso en ventaja respecto del resto del mercado. Al respecto manifiesta que: *“Nunca me he visto intencionalmente beneficiado patrimonialmente, ni tampoco he evitado pérdidas tanto personalmente como en favor de terceros, en conocimiento de información privilegiada, por compras de paquetes accionados de los títulos de Enjoy S.A. los días 10, 17 y 20 de agosto de 2012....”*. En el mismo contexto señala que *“Si en razón de mi cargo poseía información privilegiada respecto de las negociaciones entre Caesars y Enjoy, como lo asevera la SVS, la pregunta que cabe hacerse es por qué no vendí la totalidad de las acciones que tenía en mi poder, en las que tenía y tengo libre poder de enajenación.”*

En efecto, carece de toda lógica que teniendo la información referente a dichas negociaciones y, pudiendo disponer con plena libertad no haya efectuado una venta total de acciones de que soy titular, decisión que actualmente ha implicado asumir una pérdida patrimonial importante. La única conclusión plausible es la veracidad de todo lo aseverado precedentemente en orden a que no tenía información privilegiada.” (el subrayado es original)



SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

Con los argumentos anteriormente expuestos, el Sr. Tienken pretende desestimar que la decisión de comprar las acciones Enjoy de agosto de 2012, estuvo motivada por la información obtenida de las negociaciones entre Enjoy y Caesars, cuestión que sin duda, no tiene relación alguna con la decisión de no vender los títulos ni mucho menos con los resultados generados de esa decisión, lo que demuestra que el Sr. Tienken tergiversa los hechos para justificar su conducta.

Por lo demás, en cuanto a los argumentos expuestos relativos a las pérdidas obtenidas producto de las transacciones implicadas, cabe citar lo declarado por el Sr. Tienken el día 28 de julio de 2015, donde señala que “...Ellos también utilizaron como un argumento de soslayo para sostener su acusación que la compra que efectué además fue infringiendo el periodo de bloqueo. A este respecto respondí que en vista a mi cargo y por la no existencia de alguna cláusula especial en mi contrato, no me encontraba sujeto a tal periodo. En esta ocasión fue cuando el fiscal, Percy Ecclefield, amenazó con denunciarme ante el Ministerio Público.

Esta también fue parte de la razón por la cual no vendí el saldo de las acciones Enjoy. La razón de ello fue resguardarme de una eventual acusación o formulación de cargos por uso de información privilegiada, puesto que al día de hoy no he tenido ni utilidad ni he evitado una pérdida, sino que todo lo contrario, he perdido dinero.”.

Lo anterior, deja de manifiesto que la decisión de mantener las acciones en cartera, responde a una estrategia de parte del Sr. Tienken para presentar elementos que permitiesen desvirtuar potenciales acusaciones de uso de información privilegiada, por cuanto habría, a sabiendas, evitado la enajenación de los títulos accionarios, que pudiesen resultar en la obtención de utilidades. No obstante lo anterior, de manera alguna este antecedente permite desvirtuar los cargos imputados, por cuanto, como se ha expuesto, la obtención de beneficios no es requisito para la configuración del ilícito que se le imputa.

A mayor abundamiento, cabe señalar que lo sostenido por el Sr. Tienken respecto a las utilidades, no es tal, pues solo con la enajenación de 193.300 acciones Enjoy efectuada los días 2 y 3 de octubre de 2012, él obtuvo una utilidad aproximada a los M\$4.784.

Conclusión

31. Que, no resultan plausibles los argumentos de falta de intencionalidad que plantea la defensa, toda vez que el Sr. Tienken actuó contra una prohibición de ley expresa y, particularmente, desplegó dicha actuación -tal como se ha visto- ejecutando una serie de actos que sólo dan cuenta de su objetivo de usar la información privilegiada de marras, alterando su comportamiento habitual como inversionista, invirtiendo sumas de dinero muy por sobre todas sus inversiones previas e, incluso, osando vulnerar el período de bloqueo que lo afectaba. Ello, como es evidente, sólo demuestra una actuación dirigida al objetivo de no perder la oportunidad de usar y consecuentemente beneficiarse del privilegio de la información a la que accedió.



32. Que, así las cosas se analizó respecto del Sr. Tienken, su función dentro del holding Enjoy, la labor de apoyo que cumplió en las negociaciones entre Enjoy y Caesars, la naturaleza y materialidad de las compras efectuadas en agosto de 2012 del título Enjoy, diversos correos electrónicos hechos llegar a este Organismo, la declaración del Sr. Sboccia, el comportamiento de inversión del Sr. Tienken, la falta de sustento de los fundamentos que utilizó para explicar esa inversión y su forma de financiamiento, y la vulneración del período de bloqueo respectivo, de lo cual se pudo concluir que el Sr. Tienken tomó conocimiento de la información reservada referida a las negociaciones entre Caesars y Enjoy a lo menos desde el 8 de agosto de 2012 y usó dicha información para efectuar las compras de ese título efectuadas en agosto de 2012 resultando manifiestamente improcedentes las alegaciones expresadas al respecto por carecer de todo asidero, tal como se ha analizado previamente, no permitiendo desvirtuar éstas el hecho que las adquisiciones de acciones Enjoy efectuadas los días 10, 17 y 20 de agosto de 2012 por el Sr. Tienken fueron realizadas haciendo uso de información privilegiada.

33. Que, dado lo precedentemente expuesto, se ha establecido que el Sr. Tienken, en la compra de las acciones Enjoy realizadas los días 10, 17 y 20 agosto de 2012, hizo uso de información privilegiada, correspondiente a la información reservada de las negociaciones entre Caesars y Enjoy la que cumple normativamente con las características de información privilegiada, incurriendo en la infracción descrita en el artículo 165 de la Ley N°18.045.

34. Que, para la dictación de esta Resolución, se han considerado y ponderado todas las presentaciones y antecedentes hechos valer en el procedimiento administrativo conforme a lo dispuesto en el artículo 35 de la Ley N° 19.880, así como todas las circunstancias contempladas en el artículo 28 del D.L. N° 3.538 de 1980.

RESUELVO:

1.- Aplíquese al Sr. Cristóbal Tienken Fernández, la sanción de multa, a beneficio fiscal, ascendente a U.F. 400, pagaderas en su equivalente en pesos a la fecha efectiva de su pago, por infracción del artículo 165 de la Ley N°18.045, al haber efectuado compras de acciones Enjoy S.A., los días 10, 17 y 20 de agosto de 2012 haciendo uso de información privilegiada.

2.- Remítase al Sr. Cristóbal Tienken Fernández copia de la presente Resolución para los efectos de su notificación y cumplimiento.

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 visado y control, dentro del plazo de cinco días hábiles de efectuado el




SUPERINTENDENCIA
VALORES Y SEGUROS

pago. De no remitirse dicho comprobante, esta Superintendencia informará a la Tesorería General de la República que no cuenta con el respaldo de pago de la presente multa, a fin que ésta efectúe el cobro de la misma.

5.- Se hace presente que contra la presente Resolución procede el recurso de reclamación establecido en el artículo 30 del D.L. N° 3.538 de 1980, el que debe ser interpuesto ante el Juez de Letras en lo Civil que corresponda, dentro del plazo de diez días hábiles contado desde la notificación de la presente resolución, previa consignación del 25% del monto total de la multa, en la Tesorería General de la República. Sin perjuicio a lo anterior, y de manera previa al recurso de reclamación antes señalado, podrá interponer el recurso de reposición del artículo 45 del D.L. N° 3.538 de 1980.

Anótese, comuníquese y archívese.


CARLOS PAVEZ TOLOSA
SUPERINTENDENTE

