

**Procedimiento** : Juicio Ordinario  
**Materia** : Resolución de Contrato e Indemnización de Perjuicios  
**Demandante 1** : Anglo American plc  
RUT: No tiene  
**Representante** : José María Eyzaguirre Baeza  
RUT: 7.011.679-0  
**Demandante 2** : Clarent S.a. r.l.  
RUT: 59.052.320-8.  
**Representante** : Felipe Purcell Douds  
RUT: 7.080.531-6  
**Representante** : Ignacio Quiñones Sotomayor  
RUT: 7.776.718-5  
**Demandante 3** : Inversiones Anglo American Sur S.A.  
RUT: 77.762.940-9  
**Representante** : Felipe Purcell Douds  
RUT: 7.080.531-6  
**Representante** : Ignacio Quiñones Sotomayor  
RUT: 7.776.718-5  
**Abogados patrocinantes y apoderados:** José María Eyzaguirre García de la Huerta  
RUT: 3.187.722-9  
Cristóbal Eyzaguirre Baeza  
RUT: 7.011.690-1  
Felipe Ossa Guzmán  
RUT: 10.562.384-4  
Alex Van Weezel De la Cruz  
RUT: 10.272.670-7  
José Miguel Huerta Molina  
RUT: 13.038.771-3  
**Demandado** : Corporación Nacional del Cobre de Chile  
RUT: 61.704.000-K  
**Representante** : Diego Hernández Cabrera  
RUT: 5.711.63-K

CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO  
Sec: CIVIL Folio: 01117  
Jdo: 14 CIU Rol: 10-035  
Fecha: 22-12-2011 Hora: 10  
Materia: R15 Dist: MO

**En lo principal**, demanda de resolución de contrato con indemnización de perjuicios; **en el primer otrosí**, en subsidio, se declare incumplimiento con obligación de indemnizar perjuicios; **en el segundo otrosí**, reserva de derechos; **en el tercer otrosí**, personería; en el **cuarto otrosí**, patrocinio y poder.

### S. J. L.

José María Eyzaguirre Baeza, abogado, domiciliado en Avenida Apoquindo 3721, piso 13, Santiago, en representación convencional de Anglo American plc, sociedad de inversiones, domiciliada en Carlton House Terrace N°20, Londres, Inglaterra; y Felipe Purcell Douds, ingeniero, e Ignacio Quiñones Sotomayor, abogado, ambos en representación convencional de Inversiones Anglo American Sur S.A., sociedad de inversiones y de Clarent S.a. r.l, sociedad de inversiones, todos domiciliados para los efectos de esta demanda en Avenida Pedro de Valdivia N°291, Providencia, Santiago (en adelante las tres sociedades demandantes se denominarán conjuntamente "Anglo American"), a S.S. respetuosamente decimos:

Con motivo de los graves incumplimientos contractuales que se describen en esta presentación, deducimos demanda en juicio ordinario en contra de la Corporación Nacional del Cobre de Chile (en adelante "Codelco"), empresa del Estado, del giro minero, comercial e industrial, representada por su Presidente Ejecutivo don Diego Hernández Cabrera, ingeniero, ambos domiciliados en esta ciudad, calle Huérfanos N° 1270, comuna de Santiago, con el fin de que S.S. declare que Codelco ha incumplido el contrato que se individualiza a continuación, y decrete su resolución con indemnización de perjuicios, cuya especie y monto nos reservamos el derecho a discutir en la ejecución del fallo o en otro juicio diverso, de conformidad con el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil.

En virtud de la designación de que da cuenta la escritura pública de 18 de diciembre de 2008, suscrita por la Empresa Nacional de Minería ("ENAMI") y Codelco en la 48° Notaría de Santiago, Codelco adquirió los derechos y asumió las obligaciones que se detallan en las Cláusulas Tercera y Cuarta del "Convenio Empresa Nacional de Minería con Inversiones Anglo American Dos Limitada, Anglo American Chile Dos Limitada y Anglo American PLC" (en adelante, el "Convenio de 2002") y, en la medida en que estas cláusulas se remiten a ella, en la Cláusula Catorce del "Contrato de Venta de Acciones de ENAMI a Exxon Minerals Chile Inc." (en adelante, el "Acuerdo de 1978"). El conjunto de los derechos y obligaciones contenidos en dichas cláusulas constituye el "Contrato" que vincula a Codelco y Anglo American. Respecto de este Contrato se ejerce la acción resolutoria en esta demanda, y el incumplimiento de las obligaciones que en él se establecen es la causa de los perjuicios cuya indemnización se solicita.

La presente demanda se funda en los antecedentes de hecho y de derecho que exponemos a continuación:

## I. Los hechos

Nos referiremos en primer lugar al Contrato y a la relación jurídica que éste regula, para luego abordar la forma como Codelco ha incurrido en grave incumplimiento de dicho Contrato en perjuicio de Anglo American, lo que faculta a esta parte a demandar su resolución con indemnización de perjuicios.

### 1. El Contrato

Con fecha 24 de enero de 1978, ENAMI vendió a Exxon Minerals Chile Inc. la compañía minera Disputada de Las Condes, que ENAMI había adquirido anteriormente el año 1972 y a través de la cual explotaba los yacimientos El Soldado y Los Bronces, además de la Fundición Chagres. Este contrato de compraventa de acciones se cumplió plenamente por el traspaso de las acciones y el pago del precio, y en él no fueron partes Anglo American ni Codelco. Todos los derechos y obligaciones emanados de este contrato de compraventa se encuentran extinguidos.

No obstante, el Acuerdo de 1978 contenía además un segundo contrato, con vigencia de 50 años, con arreglo al cual se le otorgaba a ENAMI, o a cualquier otra empresa cuya propiedad recayera en un 100% en el Estado de Chile y que ella misma podía designar, el derecho a ejercer, en las oportunidades y según los términos establecidos en el señalado acuerdo, la opción de comprar una parte de las acciones emitidas por Disputada de Las Condes existentes a la fecha de compra. Entre otras cosas, se definió que la opción nunca podría afectar la titularidad de Exxon o sus empresas relacionadas sobre el 51% de la compañía.<sup>1</sup> Se debe hacer presente que tanto en el Acuerdo de 1978 como en los documentos posteriores que se refieren a él, la expresión "opción" se utiliza en un sentido vulgar o coloquial, como derecho a elegir entre dos o más alternativas (en este caso, celebrar o no un acto jurídico en el tiempo y bajo las condiciones y limitaciones previstas en el Contrato), y no en el sentido técnico de un "contrato de opción".<sup>2</sup> En este mismo sentido vulgar se utilizará por lo tanto en lo sucesivo la palabra "opción".

Exxon explotó dichos activos hasta que el 13 de noviembre del año 2002 vendió y transfirió la totalidad de sus acciones emitidas por Disputada de Las Condes a Inversiones Anglo American Dos Limitada ("IAADL") y Anglo American Chile Dos Limitada ("AACDL"), sociedades del giro de inversiones y filiales de Anglo American plc en Chile ("AAplc"). Las sociedades Inversiones Anglo American Sur S.A. y Clarent S.a.r.l., sociedades filiales de Anglo American plc, sucedieron a IAADL y AACDL en la propiedad de las acciones sobre Disputada de Las Condes, actualmente denominada Anglo American Sur S.A. Con ocasión de esa transferencia, las compradoras y ENAMI celebraron el Convenio de 2002. Este convenio contenía un contrato en virtud del cual ENAMI, o cualquier otra empresa cuya propiedad recayera en un 100% en el Estado de Chile y que ENAMI podía designar, tendría el derecho a ejercer, en las oportunidades y según los términos

<sup>1</sup> Cláusula Catorce del Acuerdo de 1978 y Cláusula Tercera del Convenio de 2002.

<sup>2</sup> Menos aun puede entenderse en el sentido de un contrato de opción como el que contempla el Código de Minería, cuerpo legal dictado con posterioridad al Acuerdo de 1978.

establecidos en el señalado acuerdo, la opción de comprar una parte de las acciones emitidas por Disputada de Las Condes que, según se señaló, corresponde hoy a Anglo American Sur S.A., existentes a la fecha de compra. Este contrato se basó en la Cláusula Catorce del Acuerdo de 1978, que contenía el contrato relativo a la opción entre ENAMI y Exxon, pero en el nuevo contrato se estableció una forma distinta de calcular el precio en caso que se ejerciera la opción y se especificó entre otras materias la forma y periodos de ejercicio de la opción, la porción del interés social sobre la cual –en distintas hipótesis ahí señaladas– podía recaer y una serie de obligaciones ligadas a ella.

En diciembre del año 2008, y mediante la designación de que da cuenta la escritura pública de 18 de diciembre de 2008 suscrita por ENAMI y Codelco en la 48° Notaría de Santiago, ENAMI cedió dicha opción a Codelco por la suma de 175 millones de dólares. En virtud de esta cesión, Codelco pasó a ocupar el lugar de ENAMI en lo referente a los derechos y obligaciones que se detallan en las Cláusulas Tercera y Cuarta del Convenio de 2002 (y en la Cláusula Catorce del Acuerdo de 1978, en la medida en que el Convenio de 2002 se remite a ella). Dichos derechos y obligaciones constituyen el único contrato que vincula a Anglo American y Codelco, y es precisamente el contrato que regula la opción. Este contrato que regula la opción es el Contrato, cuya resolución se demanda, con indemnización de perjuicios.<sup>3</sup>

#### *a) Contenido del Contrato*

La opción cuya regulación constituye el objeto del Contrato se encuentra recogida en los siguientes términos en el Convenio de 2002:

“TERCERO: AApIc, IAADL, AACDL y ENAMI acuerdan lo siguiente para los efectos de interpretar la cláusula catorce del Contrato de Mil Novecientos Setenta y Ocho en su texto vigente antes de las modificaciones de que da cuenta el presente convenio, en adelante, la “Cláusula Catorce”:

DOS) La frase ‘Exxon Minerals Chile Inc., otorga en este acto a ENAMI o a otra entidad que pertenezca en su totalidad al Estado de Chile que ENAMI podrá designar, el derecho de comprar acciones de Disputada a Exxon Minerals Chile Inc., hasta por un número máximo en tal forma de que las acciones así compradas por ENAMI cuando se sumen a las acciones de Disputada que posean personas distintas de Exxon Minerals Chile Inc., o cualquier afiliada de Exxon Corporation, no excedan del cuarenta y nueve por ciento del total de las acciones existentes a la fecha de compra, todo en los siguientes términos y condiciones:’, debe entenderse reemplazada por la siguiente a partir de la fecha de este convenio: ‘IAADL y AACDL, bajo las referidas o futuras razones sociales, tipos de sociedad y domicilios sociales –siendo en conjunto las actuales propietarias del cien por ciento de los derechos en Disputada– otorgan en este acto a ENAMI o a otra entidad que pertenezca en su totalidad al Estado de Chile que ENAMI podrá designar, el derecho de comprar un Interés Social en Disputada a IAADL y AACDL, hasta por un monto máximo en tal forma de que el Interés Social así comprado por ENAMI, cuando se sume al total del Interés Social que

<sup>3</sup> En lo sucesivo se hará referencia por lo general a Codelco y no a ENAMI en relación con los derechos y obligaciones que emanan del Contrato.

posean personas distintas de IAADL y AACDL, o de cualquier otra filial de éstas o de AAPL, no exceda del cuarenta y nueve por ciento del total del Interés Social existente a la fecha de compra, todo en los siguientes términos y condiciones’ ”.<sup>4</sup>

En lo pertinente, el Convenio de 2002 establece una serie de derechos y obligaciones recíprocos para Codelco y Anglo American, la mayoría de ellos con respecto al tiempo y forma de ejercicio de la opción:

(1) El número DOS de la Cláusula Tercera establece la opción en favor de Codelco, cuya forma y periodos de ejercicio se regulan explícitamente a continuación.

(2) El número CINCO de la Cláusula Tercera señala terminantemente cuál es el periodo de tiempo en el que Codelco puede ejercer la opción:

“CINCO) Que, para los efectos de los números tres y cuatro de la Cláusula Catorce, ENAMI puede ejercer su derecho de compra dentro de los treinta días siguientes al primero de enero de uno cualquiera de los años siguientes: dos mil tres, dos mil seis, dos mil nueve, dos mil doce, dos mil quince, dos mil dieciocho, dos mil veintiuno, dos mil veinticuatro y dos mil veintisiete **y no de otra manera.**”

(3) El mismo número CINCO de la Cláusula Tercera contempla una obligación de no hacer de Codelco, que consiste en no intentar ejercer la opción fuera de los periodos contractuales que la misma cláusula señala. Esta obligación de no hacer, contenida en la frase final “y no de otra manera”, se explica por las características económicas y jurídicas de la relación que el Contrato regula y que se expondrán en el apartado siguiente.

El control de la oportunidad en el ejercicio de la opción se encuentra garantizado a su vez por la Cláusula Sexta del Convenio de 2002, que establece un procedimiento reglado de comunicación entre las partes, el cual entre otras cosas permite determinar con certeza la fecha en la cual dichas comunicaciones tienen lugar.

(4) La Cláusula Tercera establece en su número ONCE, refiriéndose a la opción, que si Codelco “no ejercita su derecho al treinta y uno de enero de dos mil veintisiete [...] perderá su derecho por incumplimiento”. Este incumplimiento del Contrato obliga a Codelco a pagar a Anglo American una suma de dinero que el mismo Convenio de 2002 establece y que, como es obvio, Anglo American tiene el derecho a cobrar en caso de incumplimiento.

(5) Anglo American tiene, de acuerdo al número DOCE de la Cláusula Tercera, la obligación de enviar a Codelco cierta información referencial y no vinculante para las partes, en las oportunidades que la misma cláusula señala. Por su parte,

---

<sup>4</sup> Los subrayados y énfasis en las citas son añadidos, a menos que se indique lo contrario.

Codelco debe tratar confidencialmente dicha información y utilizarla sólo para los fines previstos en el Convenio de 2002.

(6) Según el número TRECE de la Cláusula Tercera, Anglo American tiene la obligación de notificar a Codelco la transferencia del interés social que aquella tenga en Anglo American Sur S.A., lo que debe hacer dentro de 30 días desde que se “ejecute o celebre” el acto que transfiera ese interés.

(7) Los números SEIS, DIEZ D) y TRECE de la Cláusula Tercera permiten explícitamente a Anglo American vender a uno o más terceros todo o parte de su interés social en Anglo American Sur S.A.

Por último, es necesario tener presente que la Cláusula Tercera del Convenio de 2002 reitera una estipulación ya contenida en la Cláusula Catorce del Acuerdo de 1978, según la cual Anglo American otorga la opción a ENAMI “o a otra entidad que pertenezca en su totalidad al Estado de Chile que ENAMI podrá designar”. Según consta en la escritura pública de designación de fecha 18 de diciembre de 2008, ENAMI cedió este derecho a Codelco.

*b) La relación jurídica y económica que el Contrato regula*

El Convenio de 2002 regula el precio de ejercicio de la opción mediante dos fórmulas alternativas. La característica fundamental de ambas, sin embargo, es que dependen de inversiones y utilidades pasadas. Por lo tanto, siempre que las proyecciones futuras del yacimiento sean especialmente auspiciosas o especialmente negativas, puede producirse una diferencia importante que redunde eventualmente en perjuicio de una de las partes y en beneficio de la otra. Concretamente, por ejemplo, si como consecuencia de importantes inversiones y de las proyecciones de demanda resulta que el precio de ejercicio de la opción regulado en el Contrato llega a ser mucho menor que el precio de mercado de las acciones de la compañía, la venta de acciones a Codelco al precio de ejercicio de la opción eventualmente beneficiaría a esta última en perjuicio de Anglo American. En tal situación, todos los incentivos de Codelco estarán dirigidos a intentar materializar la opción con el descuento en el precio, mientras que todos los incentivos de Anglo American estarán dirigidos a mantener en su propiedad el 100% de la compañía o a vender una parte a un tercero al precio real de mercado. Como de acuerdo al Contrato la opción se activa cada tres años, las dos partes ponen en marcha sus esfuerzos para avanzar en la dirección que les interesa apenas es posible avizorar cuál será la relación entre el precio de mercado de las acciones y el precio de ejercicio de la opción en el mes de enero que corresponda.

La regulación contractual tiene por objeto precisamente el equilibrio de estos intereses contrapuestos. En el año 2002 las partes definieron las características de la opción y las condiciones de su ejercicio, teniendo a la vista precisamente el juego de incentivos y desincentivos que genera la posibilidad de un desfase entre el precio de ejercicio de la opción y el precio de mercado de las acciones.

En este contexto y con este trasfondo económico se redacta el Convenio de 2002 que difiere de la Cláusula Catorce del Acuerdo de 1978 que le sirvió de base. Así, la Cláusula Tercera del Convenio de 2002 establece que Codelco puede comprar un Interés Social en Disputada a IAADL y AACDL, hasta por un monto máximo en tal forma que el Interés Social así comprado por Codelco, cuando se suma al total del Interés Social que posean personas distintas de IAADL y AACDL, o de cualquier otra filial de éstas o de AAPlc, no exceda del 49% del total del Interés Social *existente a la fecha de compra*. Parte esencial del acuerdo alcanzado en 2002 es que Codelco sólo puede ejercer su opción de compra dentro de los treinta días siguientes al primero de enero de dos mil tres, dos mil seis, dos mil nueve, dos mil doce, dos mil quince, dos mil dieciocho, dos mil veintiuno, dos mil veinticuatro y dos mil veintisiete. Tan esencial es esta estipulación sobre el tiempo y forma de ejercicio de la opción, que en el Convenio de 2002 se agregó una frase no incluida en el Acuerdo de 1978 que le había servido de base: Codelco sólo puede ejercer la opción en ciertas y determinadas oportunidades “y no de otra manera”.

Un eventual conflicto entre los intereses contrapuestos que aparecen en caso de producirse un diferencial significativo de valor entre el precio de ejercicio de la opción y el precio de mercado de las acciones quedó zanjado, entonces, en los siguientes términos: si al 1° de enero de los años en que se activa la opción Anglo American no ha vendido parte del 49% de las acciones que exceden la reserva del 51%, ni tampoco ha adquirido para sí la opción de Codelco, ésta tiene derecho a adquirir ese saldo al precio de ejercicio regulado en el Contrato. La expresión “y no de otra manera” tiene como objeto preciso proteger el derecho de Anglo American a enajenar las acciones que posee en Anglo American Sur S.A. aun cuando ello implique disminuir la porción del interés social en la que Codelco podría ejercer su opción en el respectivo periodo contractual.

Ya que la expresión “y no de otra manera” cumple una función esencial en el balance de los intereses de las partes a causa de la forma como se encuentra configurada la opción en el Contrato, resulta evidente que ella no constituye un simple límite del derecho de opción, sino una obligación de no hacer en sentido estricto. Esta obligación de no hacer encuentra su explicación en la clase de negocio que el Contrato regula —se trata de participaciones accionarias—, y por eso es que su incumplimiento no sólo redundaría en la absoluta ineficacia del “ejercicio” extemporáneo de la opción, sino en la violación de una estipulación central del Contrato, que causa daño a la contraparte. El perjuicio inherente a un intento de ejercicio extemporáneo de la opción fue previsto por las partes al momento de celebrar el Contrato, y por eso se incluyó en él, como obligación contractual, la estipulación “y no de otra manera”. Si la inobservancia de los periodos contractuales de ejercicio de la opción sólo hubiera tenido como consecuencia la ineficacia del intento de ejercicio, la expresión no cumpliría ningún propósito.

## 2. Los incumplimientos dolosos de Codelco

Sin embargo, y con pleno conocimiento de sus obligaciones, Codelco decidió desconocer sus acuerdos y actuar en contravención al Contrato, al anunciar en

forma extemporánea –anticipándose a la fecha estipulada en el Contrato– el ejercicio de una opción incierta en su concreción.

Con fecha 13 de octubre, el Presidente Ejecutivo de Codelco solicitó a Anglo American una serie de antecedentes y le comunicó “por adelantado” la “intención” por parte de Codelco de ejercer la opción en enero de 2012.<sup>5</sup> A esta carta respondió Anglo American unos pocos días después, el 19 de octubre, recordando entre otras cosas a Codelco que, de acuerdo al Contrato, la opción no puede ejercitarse sino dentro de los periodos que el mismo Contrato prevé. Tal opción, señaló entonces Anglo American a Codelco,

“no es ejercitable sino hasta el 2 de enero de 2012, y cualquier declaración de intención o expectativa en relación con actos que Codelco pueda o no realizar antes de esa fecha no tiene efecto alguno en este momento”.

Como reacción a esta misiva, en carta fechada el 28 de octubre de 2011 el Presidente del Directorio de Codelco se dirigió a Anglo American en los siguientes términos:

“Me permito poner en su conocimiento que el Directorio de Codelco, que presido, ha acordado ejercer el derecho a comprar el 49% de las acciones de Anglo American Sur S.A.”

La carta hace caso omiso de los periodos contractualmente previstos para el ejercicio de la opción, y naturalmente también de la prohibición contenida en el Contrato de ejercer la opción “de otra manera” que la contemplada en él. A esta carta se acompañaba copia del Hecho Esencial enviado por Codelco a la Superintendencia de Valores y Seguros, donde se comunicaba lo mismo al mercado y al regulador.

Los anuncios señalados no fueron producto de la improvisación. Por el contrario, y como lo han reconocido los más altos ejecutivos de Codelco e incluso Ministros de Estado, constituyeron un elemento esencial de un plan deliberado para intimidar a nuestras representadas, con la finalidad de que no ejercieran el derecho de venta que la ley les reconoce y expresamente contempla el Contrato. De este modo se forjó ante la opinión pública el argumento de una supuesta “mala fe” de esta parte, con el objeto claro de manipular dicha opinión hacia una posición de respaldo de la estrategia de Codelco. En otras palabras, el anuncio tuvo por objeto preciso el intento de evitar que nuestras representadas ejercieran el legítimo derecho a disponer de su propiedad y amedrentar a posibles compradores, pues Codelco sabía que Anglo American gozaba de libertad para vender sus acciones en Anglo American Sur S.A. Incluso más, según sus principales ejecutivos, Codelco habría tenido indicios de que Anglo American se encontraba negociando la venta de una parte de ellas. Precisamente por eso inició la campaña destinada a bloquear esa venta. Las pruebas al respecto son irrefutables:

<sup>5</sup> “The purpose of this letter is to provide you with advance notice of our intention to exercise the Call Right in January 2012”.



- \* el Presidente Ejecutivo de Codelco, señor Diego Hernández, con ocasión de una conferencia de prensa el día 11 de noviembre recién pasado, y luego de ser preguntado por el periodista respecto de si había tenido indicios antes de la fecha de la venta a Mitsubishi, de que Anglo American se encontraba negociando la venta de las acciones, respondió que:

*“Sí, tuvimos indicios y por eso nosotros nos anticipamos y ejercimos la opción. Anunciamos que íbamos a ejercer la opción y comunicamos formalmente eso”.*

- \* Los indicios de que habla el señor Hernández comenzaron a recibirse en Codelco en forma bastante temprana. El mismo Presidente Ejecutivo lo relata en entrevista concedida a *CNN Chile* el pasado 16 de noviembre. Señala allí que en el mes de enero de 2011 mantuvo una conversación informal con la CEO de Anglo American, en la cual le manifestó que Codelco estaba

*“estudiando la opción y que teníamos tres alternativas. Una que era no ejercer y esperar en una futura oportunidad, la otra era venderles a ellos la opción y la tercera, era ejercer la opción. Ella me planteó sus argumentos y sus argumentos básicamente eran que contractualmente no estaban obligados a entregarnos ningún tipo de información –lo que es efectivo–, ella podía vender el 49% cuando quisieran.*

– ¿O sea se lo anunció?

*Sí, sí, naturalmente. Esas son condiciones del contrato.*

– ¿Esas son condiciones del contrato?

*Las condiciones del contrato dicen que ellos pueden vender, pero no pueden vender cuando nosotros ejercemos la opción. Eso es otra cosa y eso es lo que están intentando hacer ahora”.*

- \* Al menos a partir de este momento, esto es, comienzos de 2011, Codelco y el Gobierno comenzaron a fraguar su estrategia para impedir que Anglo American vendiera las acciones que legítimamente tenía el derecho de enajenar. Fue el ex Ministro de Minería y actual Ministro de Obras Públicas señor Laurence Golborne, en entrevista concedida al programa “Teletrece AM” del día 18 de noviembre de 2011, quien consultado por los periodistas explicó algunos detalles de la estrategia del Gobierno y Codelco para realizar el bloqueo. Aunque la cita es relativamente larga, nos permitimos consignarla porque se trata de un documento de mucha relevancia:

– *“Este es un proyecto que se inició hace más de un año, porque levantar más de seis mil millones de dólares para ejercer una opción, requiere una aprobación del Ministerio de Hacienda, requiere una aprobación del Ministerio de Minería y, por lo tanto, nosotros nos enteramos de los planes de Codelco y trabajamos en las ideas con ellos. Aquí se discutieron planes A, B, C y se analizaron todas las alternativas de que podía ocurrir y efectivamente, podía ocurrir que Codelco ejerciera su opción o no ejerciera su opción y Anglo vendiera para evitar el ejercicio de esa opción. Era una alternativa y en lo personal, yo pensé que iban a vender el 49%, pero vendieron sólo el 24,5. Vamos a ver qué dicen los tribunales y ojalá que Codelco defienda íntegramente su derecho.*

– Pero es interesante lo que usted dice. Usted cuando fue Ministro de Minería, ¿había previsto este escenario, que en el fondo Anglo American se apurara en vender algo para tener menos pérdidas en el caso que llegara la fecha en que Codelco podía comprar?

*O sea, aquí hay un tema bien de fondo Montserrat. La pregunta es: si Anglo American puede o no vender estas acciones y cuándo puede venderlas o no. Eso es lo que los tribunales van a tener que determinar...*

– Pero yo le pregunté otra cosa: Ustedes en Codelco, ¿habían visto que este escenario podía ocurrir entonces?

*Por supuesto, era una alternativa bastante lógica. Es sólo analizar el contrato y decir si: ¿Anglo American puede vender esta opción? Es parte del análisis. La respuesta de Codelco...*

– Entonces, ¿Por qué tanta sorpresa cuando se supo que Mitsubishi había comprado este porcentaje?

*A ver, no hay sorpresa. Le insisto. Este tema estaba considerado entre las opciones y usted ve que inmediatamente, se pusieron en los tribunales los recursos legales para impedir la venta del saldo de lo que Anglo American tiene. Esta situación era un escenario que se podía dar y Codelco tiene las herramientas para defender su posición.*

Como Codelco y el Gobierno sabían que Anglo American consideraba realizar una venta de acciones de Anglo American Sur S.A., decidieron “jugar fuerte” y amenazar a nuestras representadas para impedir cualquier intento de venta o, en su defecto, disuadir a cualquier potencial comprador.

A fin de amedrentar tanto a nuestras representadas como a eventuales compradores y generar presión en la opinión pública y en los demás poderes del Estado de Chile, Codelco (con el concurso de algunas autoridades) efectuó una serie de publicaciones, entrevistas en medios televisivos, radiales y escritos, y envió comunicaciones, en las que se utilizó calificativos como “mala fe”, “acto hostil”, “agresión a Chile”, y otros de igual entidad para lo que no es más que un ejercicio legítimo de los derechos que la ley y el contrato reconocen a Anglo American.

En otras palabras, se decidió generar un “ambiente” de amenaza y temor, que disuadiera a nuestras representadas de ejercer sus legítimos derechos contractuales, expresamente reconocidos por Codelco y sus socios. Comenzó el propio Ministro de Minería, señor Hernán de Solminihac, a través de La Tercera, ya el día 15 de octubre de 2011:

*“Ya se dieron todas las señales y no me imagino que Anglo American haga algo más, y al no imaginármelo, creo que no va a suceder” [...] “Nosotros como Gobierno contactamos a la empresa para informarle que Codelco estaba consiguiendo este financiamiento y darle tranquilidad de que esta operación estaba dentro de las condiciones del contrato original”.*

Luego le correspondió el turno al Ministro de Hacienda, señor Felipe Larraín:

*“La minera británica tiene el deber de no incurrir en ningún acto u omisión que deteriore o ponga en riesgo el derecho de Codelco”. Agregó que, en el Gobierno “estamos confiados en que una empresa del prestigio y talla mundial como Anglo American no tomará ese camino” (La Tercera, 29.X.2011).*

Lo anterior demuestra que la actuación de Codelco no es otra cosa que el intento –prohibido en el Contrato– de ejercer extemporáneamente la opción; todo ello en el marco de una estrategia planificada, con la intención directa de coartar la libertad de esta parte para negociar la venta de sus acciones en Anglo American Sur S.A. y en definitiva impedirle vender a terceros, por la vía de la amenaza.

La actuación infundada y abusiva de Codelco afectó gravemente la posibilidad de nuestras representadas de disponer de sus acciones en condiciones de obtener el máximo provecho que pudiese derivarse de una venta fruto de una negociación espontánea y libre de presiones impuestas sobre las partes. No obstante ello, y no sin una dificultad importante, el día miércoles 9 de noviembre del año en curso, Anglo American pudo vender y enajenar el 24,5% de las acciones de la sociedad Anglo American Sur S.A. a una filial de la compañía japonesa Mitsubishi Corporation. Esta transacción fue efectuada por Anglo American en el legítimo ejercicio de su derecho de propiedad y cumpliendo a cabalidad las estipulaciones que regulan la opción de Codelco.

En efecto, el Contrato contempla expresamente y sin limitación alguna la posibilidad de que Anglo American enajene una parte del 49% sobre el cual eventualmente recaería la opción de Codelco. Debe recordar S.S. que el Contrato establece que la opción puede ejercerse *hasta por un monto máximo en tal forma de que el Interés Social así comprado por ENAMI, cuando se sume al total del Interés Social que posean personas distintas de IAADL y AACDL, o de cualquier otra filial de éstas o de AAplc, no exceda del cuarenta y nueve por ciento del total del Interés Social **existente a la fecha de compra***, siendo absolutamente claro que el número de acciones sobre los que se puede ejercer la opción es contingente y depende de las enajenaciones que previamente haya hecho Anglo American. Como se dijo, dicha facultad de enajenar no reconoce restricción alguna.

Es más, el Convenio de 2002 formula ejemplos para una adecuada interpretación de sus cláusulas que no hacen más que reafirmar y hacer perfectamente transparente que Anglo American conserva intacta su facultad de disponer libremente de las acciones de su propiedad. Así, en el número seis de la Cláusula Tercera se estableció que:

*“SEIS) Con el objeto de facilitar la interpretación de los números DOS y TRES de esta cláusula tercera, se proporcionan los siguientes ejemplos: [...] Ejemplo Tres: Asumiendo que IAADL es dueña del cincuenta por ciento del Interés Social, que Otra Compañía es dueña del veinticinco por ciento del Interés Social y **que una tercera compañía, no relacionada a AAplc es dueña del veinticinco por ciento del Interés Social, ENAMI tiene el derecho a comprar hasta un veinticuatro por ciento del Interés Social**”.*

La misma idea se reitera en el número diez de la Cláusula Tercera, relativo a las reglas para determinar el precio:

*“DIEZ) La operación que se incluye en el texto reemplazado a que se refiere el número NUEVE de esta cláusula tercera se ilustra mediante el siguiente ejemplo. Asumiendo [...] y D) que ENAMI tiene derecho a comprar un veinticinco por ciento del total de Interés Social, el Precio de Ejercicio será de [...]”.*

Es importante notar que los ejemplos no se refieren a las acciones o parte del Interés Social que esté en manos de Anglo American o sus empresas relacionadas, sino únicamente al exceso por sobre el 51%, es decir, aquella parte del 49% que esté disponible para el ejercicio de la opción de Codelco a la “*fecha de compra*”. Por otra parte, las cláusulas transcritas y los ejemplos reproducidos regulan precisamente los actos de disposición de Anglo American, los que de este modo no sólo se ajustan a la ley, sino que además se encuentran previstos en el Contrato.

Esta idea se reafirma en el número trece de la Cláusula Tercera, al disponerse que Anglo American tiene la obligación de notificar a Codelco la transferencia del interés social que aquella tenga en Anglo American Sur S.A., lo que debe hacer dentro de 30 días desde que se “ejecute o celebre” el acto que transfiera ese interés.

No obstante lo anterior, y llevando al extremo su incumplimiento doloso del Contrato, Codelco presentó un recurso de protección contra esta parte, acompañado de la solicitud de una orden de no innovar que fue concedida. En el petitorio acogido de la solicitud de orden de no innovar se señalaba:

*“Solicito a S.S.I. se sirva decretar orden de no innovar, en términos de impedir que las sociedades Inversiones Anglo American Sur S.A., Clarent Sarl y Anglo American plc, directa o indirectamente, celebren o ejecuten cualquier acto o contrato que implique modificar la propiedad y/o el número de sus acciones en Anglo American Sur S.A. quedando prohibido a las recurridas, desde ya, gravar o enajenar sus acciones a cualquier persona o entidad distinta de Codelco”.*

De esta manera, la actuación de Codelco creó condiciones que contrarían el claro tenor literal del Contrato, y que equivalen al establecimiento de una prohibición de celebrar actos y contratos respecto de acciones de propiedad de Anglo American por un monto que excede largamente el máximo de lo que Codelco podría haber exigido en caso de que ejerciera su opción en el mes de enero de 2012.

Adicionalmente, es preciso recordar que la Cláusula Tercera del Convenio de 2002 reitera una estipulación ya contenida en la Cláusula Catorce del Acuerdo de 1978, según la cual Anglo American otorga la opción a ENAMI “o a otra entidad que pertenezca en su totalidad al Estado de Chile que ENAMI podrá designar”. Cumpliendo esta estipulación, en 2008 ENAMI designó a Codelco como titular de la opción, según se ha explicado. Sin embargo, Codelco ha informado que pretende traspasar todo o parte de la participación en Anglo American Sur S.A.

que adquiriera en ejercicio de la opción a una tercera compañía, la japonesa Mitsui o una persona relacionada a la misma ("Mitsui"), empresa que precisamente aportaría a Codelco el financiamiento para el ejercicio de la opción en enero de 2012.<sup>6</sup> De esta manera se burlaría la citada estipulación del Contrato, pues se trataría de una operación triangular para desnaturalizar el contenido de la opción, tanto más cuanto que el financiamiento de Codelco para el ejercicio de la opción provendría de la propia Mitsui, en condiciones que nos hacen dudar si este supuesto derecho de Codelco no es en realidad propiamente una obligación suya a favor de Mitsui.

A esta infracción del Contrato es presumible que se encuentre además asociada una infracción a las obligaciones que impone a Codelco el número DOCE de la Cláusula Tercera del Convenio de 2002, en orden a que la información proporcionada por Anglo American ha de ser tratada confidencialmente y utilizada únicamente con el fin que allí se establece. El transcurso del juicio permitirá comprobar si se ha verificado también este incumplimiento y, en su caso, de qué modo ha ocurrido.

En conclusión, Codelco ha incumplido el Contrato, violando, entre otros, los números DOS, CINCO, SEIS, DIEZ, DOCE Y TRECE de la Cláusula Tercera del Convenio de 2002, por las siguientes vías:

- (a) A través del intento de ejercer extemporáneamente su opción, contra la prohibición expresamente contenida en el número CINCO de la Cláusula Tercera del Convenio de 2002;
- (b) A través de la publicidad con que intentó ejercer extemporáneamente su opción y de la campaña mediática en contra de Anglo American, que tuvo como objetivo impedir que ésta enajenara las acciones en los términos que la ley y el Contrato le reconocen, lo que contraviene expresamente lo estipulado en los números CINCO, SEIS, DIEZ y TRECE de la mencionada Cláusula Tercera y los deberes que emanan de su obligación de dar cumplimiento de buena fe al Contrato;
- (c) A través de sus comunicaciones con Mitsui, Codelco presumiblemente infringió lo dispuesto en el número DOCE de la misma Cláusula Tercera; y
- (d) A través de sus relaciones contractuales formales e informales con Mitsui, y la triangulación que por su intermedio contempla ejecutar, Codelco infringió lo estipulado en el número DOS de la Cláusula Tercera, pues de acuerdo al Contrato la opción sólo puede beneficiar a una "entidad que pertenezca en su totalidad al Estado de Chile".

De una gravedad extraordinaria sería, de comprobarse durante el transcurso del juicio, que el supuesto derecho de Codelco de transferir a Mitsui todo o parte de las acciones que adquiriera es en realidad ya a esta fecha una obligación suya a favor de Mitsui.

Además constituye un incumplimiento de Codelco la presentación ante la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago de un recurso de protección temerario contra esta parte, acompañado de la solicitud de una orden de no innovar, recurso

---

<sup>6</sup> Hecho Esencial de 12 de octubre de 2011, en que Codelco informa a la Superintendencia de Valores y Seguros el "Contrato de Crédito" celebrado con Mitsui & Co. Ltd. Coincide con la información publicada por Mitsui: [http://www.mitsui.com/ip/en/release/2011/1196223\\_1803.html](http://www.mitsui.com/ip/en/release/2011/1196223_1803.html).

mediante el cual consiguió inmovilizar las acciones que nuestras representadas, de acuerdo al Contrato, tienen derecho a enajenar.

## II. El derecho

Conforme el artículo 1489 del Código Civil: “En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio o la resolución o el cumplimiento del contrato, con indemnización de perjuicios”.

### 1. Procedencia de la resolución

Según explica Claro Solar,

“aunque los contratantes nada expresen, se entiende que cada uno de ellos ha contratado en la inteligencia de que el otro cumplirá las obligaciones que el contrato le impone, y que si no las cumple el contrato se resolverá y él quedará también libre de la obligación que a su vez contrajo. Esta condición resolutoria, subentendida o envuelta en el contrato convenido entre las partes, es la que es llamada condición resolutoria tácita, porque no la estipulan los contratantes; se halla subentendida en virtud de la ley, que presume que tal es la voluntad de los contratantes.

La condición que la ley subentiende es el incumplimiento de lo pactado, tal como ha sido convenido; y por consiguiente la condición se realiza, sea que una de las partes no cumpla en absoluto la obligación contraída, sea que únicamente la cumpla en una parte y deje de cumplirla en el resto, o que cumpla una de las obligaciones y deje de cumplir otras. Los tratadistas le dan también el nombre de pacto comisario tácito.”<sup>7</sup>

Como S.S. bien conoce, los requisitos de procedencia de la acción resolutoria conforme al artículo 1489 del Código Civil, más arriba transcrito, son los siguientes:

- a) Incumplimiento imputable del deudor.
- b) Bilateralidad del contrato.
- c) Que la resolución del contrato sea solicitada por el contratante diligente.

A continuación nos referiremos brevemente a cada uno de ellos:

#### *a) Incumplimiento imputable al deudor*

<sup>7</sup> CLARO SOLAR, Luis. “*Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*”, Volumen V, Tomo Décimo, De las obligaciones I. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1979, p. 158.

Conforme al artículo 1545 del Código Civil, “todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”.

Y de acuerdo al artículo 1546 del Código del Código Civil, “los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por ley o la costumbre pertenecen a ella”.

Según el artículo 1555 del mismo cuerpo legal:

“Toda obligación de no hacer una cosa se resuelve en la de indemnizar los perjuicios si el deudor contraviene y no puede deshacerse lo hecho. Pudiendo destruirse la cosa hecha, y siendo su destrucción necesaria para el objeto que se tuvo en mira al tiempo de celebrar el contrato, será el deudor obligado a ella, o autorizado el acreedor para que la lleve a efecto a expensas del deudor. Si dicho objeto puede obtenerse cumplidamente por otros medios, en este caso será oído el deudor que se allane a prestarlos. El acreedor quedará de todos modos indemne”.

Los incumplimientos contractuales descritos en el capítulo anterior, esto es, las conductas desplegadas en contravención a la obligación de no ejercer la opción en forma extemporánea ni de otra manera que la estipulada en el Contrato; a la de no impedir la facultad de disposición de Anglo American sobre sus acciones en Anglo American Sur S.A.; a la de no revelar información confidencial recibida al amparo del Contrato y a la de no disponer de la opción sino en favor de una empresa estatal, constituyen infracciones a obligaciones de no hacer expresamente contempladas en el Contrato. En relación con este tipo de obligaciones, la doctrina señala lo siguiente:

“En la obligación de hacer, el cumplimiento del deudor consiste en efectuar el hecho a que se obliga precisamente en los términos que han convenido con el acreedor.

En las obligaciones de no hacer, **el deudor cumple la obligación omitiendo el acto que se ha comprometido a no ejecutar y cuidar de que no se cometa un acto de esta naturaleza.**

En una y otra clase de obligaciones, el deudor es responsable de la falta de diligencia en la ejecución del hecho o en su omisión. Si por esta falta de cuidado no ejecuta el hecho que se obligó a hacer, o al contrario, **si ejecuta el hecho que se obliga a no hacer, responde el deudor de los daños y perjuicios que ha causado el acreedor;** es decir, *in quanti creditoris intersti factum fuisse id quod promissum est*.<sup>8</sup>

<sup>8</sup> CLARO SOLAR, Luis. “*Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*”, Volumen V, Tomo Undécimo, De las obligaciones II. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1979. p. 690. Igualmente Alessandri, Somarriva y Vodanovic,; “*Tratado de las Obligaciones*”. Volumen II. Segunda Edición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile., 2004. p. 247: “La obligación de no hacer se infringe o contraviene en los casos en que se hace lo que no debió hacerse. Su ejecución forzada sólo procede cuando puede destruirse lo hecho y siempre que la destrucción sea necesaria para el objeto que se tuvo en mira al tiempo de celebrarse contrato. En caso contrario la contravención hace responsable al deudor de la indemnización de perjuicios.”

El incumplimiento por parte de Codelco ha sido consciente y deliberado, esto es, doloso, tal como se ha mostrado precedentemente y se acreditará en su oportunidad.<sup>9</sup>

*b) Bilateralidad del Contrato*

Un contrato es bilateral, según la definición provista por el artículo 1439 del Código Civil, cuando las partes contratantes se obligan recíprocamente. Tal como se manifestó en la exposición de los hechos, el Contrato contempla una serie de obligaciones que gravan a cada una de las partes en beneficio de la otra. Así por ejemplo, Anglo American tiene la obligación de respetar la opción que Codelco ejerza en tiempo y forma, pero puede designar a la entidad vendedora. Por otra parte, se entenderá que existe incumplimiento por parte de Codelco si es que al 31 de enero de 2027 no ha ejercido la opción. En tal caso, dispone el número ONCE de la Cláusula Tercera del Convenio de 2002 que Codelco “perderá su derecho por incumplimiento”. Este incumplimiento del Contrato obliga a Codelco a pagar a Anglo American una suma de dinero que el mismo Contrato establece y que Anglo American tiene el derecho a cobrar.

Una de las principales obligaciones con que el Contrato grava a Codelco en beneficio de Anglo American es la de ejercicio oportuno de la opción, contenida en el número CINCO de la Cláusula Tercera del Convenio de 2002, ya varias veces citado. Resulta evidente que si Codelco ha incumplido esta obligación esencial, pretendiendo ejercer la opción de una manera distinta, por extemporánea, a la establecida en el Contrato, ha infringido una de aquellas obligaciones cuyo incumplimiento autoriza a solicitar la resolución de acuerdo al artículo 1489 del Código Civil. Lo mismo debe decirse de las obligaciones que le imponen a Codelco los números SEIS, DIEZ y TRECE de la misma Cláusula Tercera, en cuanto le impiden obstaculizar de cualquier manera la libertad de disposición de Anglo American; de la obligación que le impone el número DOCE de dicha cláusula, en cuanto le exige confidencialidad y uso restringido de la información remitida por Anglo American, y de la obligación que le impone el número DOS de la misma cláusula, que prohíbe una triangulación como la que Codelco ha estipulado con Mitsui.

*c) Anglo American ha cumplido todas y cada una de las obligaciones exigibles que emanan del Contrato*

Anglo American ha cumplido oportunamente con todas las obligaciones que le impone el Contrato.

<sup>9</sup> En relación a este requisito se ha señalado que “es preciso que la inejecución total o parcial de la obligación o el simple retardo en la ejecución sean imputables al deudor; puesto que solamente en este caso puede ser tenido como autor del perjuicio experimentado por el acreedor. El deudor debe cumplir el contrato de buena fe y con el cuidado o diligencia que corresponda a la naturaleza de la convención. Si lo ejecuta de mala fe, dolosamente, con intención positiva de perjudicar al acreedor, o sin prestar a la ejecución de sus obligaciones el debido cuidado, lo que lo hace responsable de culpa lata, leve o levisima, según los casos, es responsable de los perjuicios que causa al acreedor y le debe por ellos indemnización, según los principios y reglas que ya hemos analizado al ocuparnos del dolo y de la teoría de la culpa” (CLARO SOLAR, Luis. “*Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*”, Volumen V, Tomo Undécimo, De las obligaciones II. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1979. p. 730).



Se advierte en consecuencia que en la especie concurren todos y cada uno de los requisitos que la ley exige para la procedencia de la acción resolutoria prevista en el artículo 1489 del Código Civil.

## 2. Procedencia de la indemnización de perjuicios

En atención al sensible equilibrio y a los intereses que las obligaciones de no hacer infringidas por Codelco tienen por objeto proteger, sus incumplimientos causan serios perjuicios a nuestras representadas, que se encuentran facultadas para demandar su reparación de conformidad con el mismo artículo 1489 del Código Civil.

Señala la doctrina:

“Por regla general la indemnización de perjuicios solamente se debe desde que el deudor se ha constituido en mora; pero, si la obligación es de no hacer, **desde el momento de la contravención, dice el artículo 1557, desde el momento en que faltando a su obligación ejecuta el hecho de que se obligó a abstenerse, e incurre inmediatamente en la responsabilidad de daños y perjuicios.** Por eso, la ley establece que toda obligación de no hacer, si el deudor contraviene a ella, se resuelve en la de indemnizar los perjuicios: se resuelve, es decir, es substituida por la indemnizar los perjuicios; el contrato subsiste, pero la obligación cambia de objeto.”<sup>10</sup>

En el caso *sub lite* concurren todos y cada uno de los requisitos necesarios para que resulte procedente la indemnización de perjuicios. Cabe agregar que las conductas de Codelco descritas precedentemente son constitutivas de incumplimientos de carácter doloso, o en subsidio gravemente culpable, que autorizan a esta parte, en conformidad con el artículo 1558 del Código Civil, a demandar la reparación de todos los perjuicios, previstos e imprevistos, que se han originado y se originarán como una consecuencia directa del incumplimiento en el que ha incurrido Codelco. En subsidio, los incumplimientos de Codelco le son imputables a título de culpa, la que en cualquier caso se presume en razón de su manifiesta contrariedad a las estipulaciones contractuales.

Los perjuicios que Anglo American ha experimentado derivan tanto del efecto que el incumplimiento tuvo en el precio de venta del 24,5 % de las acciones que

---

<sup>10</sup> CLARO SOLAR, Luis. “*Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*”, Volumen V, Tomo Undécimo, De las obligaciones II. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1979. p.700. Cfr. también Alessandri, Somarriva y Vodanovic: “*Tratado de las Obligaciones*”. Volumen II. Segunda Edición. Santiago, Editorial Jurídica de Chile., 2004. p. 249, quienes analizando el caso en que no puede destruirse lo hecho ni obtenerse por otros medios cumplidamente el objeto que se tuvo en vista al pactar la obligación de no hacer, sostienen: “En este caso al acreedor sólo le cabe pedir la indemnización de perjuicios. Si por ejemplo, un actor fue contratado para llevar a cabo dos representaciones en el Teatro Municipal y pactándose expresamente que no podría desempeñarse en ningún otro teatro de Santiago y, el actor no obstante efectúa las representaciones en el Teatro Victoria de esta ciudad, evidente es la imposibilidad de deshacer lo hecho ni tener cumplidamente por otros medios el objeto que se tuvo en vista al estipular la obligación de no hacer. En esta hipótesis el único remedio al cual puede recurrir el acreedor es la indemnización de perjuicios.”

enajenó con fecha 9 de noviembre de 2011, como de la inmovilización de las restantes acciones que, en cuanto manifestación de dicho incumplimiento, ha producido la conducta desplegada por Codelco. En efecto, todo el plan de amedrentamientos y amenazas orquestado por Codelco en forma previa a la venta del 24,5% de las acciones de Anglo American Sur S.A. incidió directamente en las posibilidades de nuestras representadas para obtener un precio mayor por las acciones, debido a los riesgos que la actitud de la empresa estatal (con apoyo de autoridades de Gobierno) representaba para cualquier comprador. Basta ver en este sentido la persecución que ha debido sufrir Mitsubishi.

Por otra parte, es evidente que la privación de la facultad de disposición esencial e inherente al dominio obtenida como medida cautelar en un proceso de urgencia sin base alguna –cual es el caso del recurso de protección deducido por Codelco contra esta parte–, no puede sino generar un severo perjuicio al que la sufre. Lo mismo se aplica al incumplimiento de las demás obligaciones en que ha incurrido Codelco, según se ha detallado precedentemente. El vínculo de causalidad entre los incumplimientos y los perjuicios sufridos resulta evidente, y quedará debidamente acreditado junto con la existencia de los mismos en la secuela del juicio, reservándose esta parte el derecho a discutir su especie y monto en etapa posterior, de conformidad con el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil.

#### POR TANTO,

Y en mérito de lo expuesto, de las disposiciones legales invocadas y de lo que establecen los artículos 1439, 1489, 1545, 1546, 1547, 1551, 1553, 1555, 1556, 1557, 1558, 1560 a 1566, todos del Código Civil y los artículos 173, 253 y siguientes del Código de Procedimiento Civil,

A S.S. respetuosamente pedimos: Tener por interpuesta demanda en juicio ordinario de resolución de contrato, con indemnización de perjuicios, en contra de Codelco; acogerla en todas sus partes, con costas, declarando que Codelco ha incumplido el Contrato según el mismo se definió en el cuerpo de este escrito, y que está constituido por los derechos y obligaciones relativos al ejercicio de la opción que Codelco adquirió y asumió como consecuencia de la designación de que da cuenta la escritura pública de 18 de diciembre de 2008 ante el Notario de Santiago don José Musalem Saffie, y decretando la resolución del Contrato con la obligación de indemnizar todos los perjuicios causados a nuestras representadas, cuya especie y monto nos reservamos el derecho a discutir en la ejecución del fallo o en otro juicio diverso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil, indemnización que en todo caso deberá incorporar el interés y reajuste correspondientes desde el momento del incumplimiento y hasta su pago íntegro y efectivo.

**PRIMER OTROSÍ:** José María Eyzaguirre Baeza, abogado, domiciliado en Avenida Apoquindo 3721, piso 13, Santiago, en representación convencional de Anglo American plc, sociedad de inversiones, domiciliada en Carlton House Terrace N°20, Londres, Inglaterra; y Felipe Purcell Douds, ingeniero, e Ignacio Quiñones Sotomayor, abogado, ambos en representación convencional, de

Inversiones Anglo American Sur S.A., sociedad de inversiones y de Clarent S.a. r.l, sociedad de inversiones, todos domiciliados para los efectos de esta demanda en Avenida Pedro de Valdivia N°291, Providencia, Santiago (en adelante las tres sociedades demandantes se denominarán conjuntamente "Anglo American"), a S.S. respetuosamente decimos:

En subsidio de lo solicitado en lo principal, y para el caso de no acogerse la demanda de resolución de contrato con indemnización de perjuicios que se interpuso en lo principal, Anglo American demanda a la Corporación Nacional del Cobre de Chile (en adelante "Codelco"), empresa del Estado, del giro minero, comercial e industrial, representada por su Presidente Ejecutivo don Diego Hernández Cabrera, ingeniero, ambos domiciliados en esta ciudad, calle Huérfanos N° 1270, comuna de Santiago, con el fin de que S.S. le ordene la reparación de todos los perjuicios, tanto previstos como imprevistos, que se han seguido de los incumplimientos ya denunciados en lo principal y que consisten en las infracciones a los números DOS, CINCO, SEIS, DIEZ, DOCE Y TRECE de la Cláusula Tercera del "Convenio Empresa Nacional de Minería con Inversiones Anglo American Dos Limitada, Anglo American Chile Dos Limitada y Anglo American PLC" (en adelante, el "Convenio de 2002"), obligaciones que Codelco adquirió y asumió como consecuencia de la designación de que da cuenta la escritura pública de 18 de diciembre de 2008 suscrita por la Empresa Nacional de Minería ("ENAMI") y Codelco en la 48° Notaría de Santiago.

Para los efectos de esta demanda subsidiaria, damos por reproducidos todos los antecedentes de hecho descritos en lo principal de esta presentación, y las definiciones que se contienen en lo principal.

Como ya se explicó en lo principal, el incumplimiento de Codelco se ha producido por las siguientes vías:

- (a) A través del intento de ejercer extemporáneamente su opción, contra la prohibición expresamente contenida en el número CINCO de la Cláusula Tercera del Convenio de 2002;
- (b) A través de la publicidad con que intentó ejercer extemporáneamente su opción y de la campaña mediática en contra de Anglo American, que tuvo como objetivo impedir que ésta enajenara las acciones en los términos que la ley y el Contrato le reconocen, lo que contraviene expresamente lo estipulado en los números CINCO, SEIS, DIEZ y TRECE de la mencionada Cláusula Tercera y los deberes que emanan de su obligación de dar cumplimiento de buena fe al Contrato;
- (c) A través de sus comunicaciones con Mitsui y/o sus personas relacionadas, en las cuales Codelco presumiblemente infringió lo dispuesto en el número DOCE de la misma Cláusula Tercera; y
- (d) A través de sus relaciones contractuales, formales e informales con Mitsui y/o sus personas relacionadas, y la triangulación que por su intermedio contempla ejecutar, que infringen lo estipulado en el número DOS de la Cláusula Tercera, pues de acuerdo al Contrato la opción sólo puede beneficiar a una "entidad que pertenezca en su totalidad al Estado de Chile".

Además constituye un incumplimiento de Codelco la presentación ante la Illma. Corte de Apelaciones de Santiago de un recurso de protección temerario contra esta parte, acompañado de la solicitud de una orden de no innovar, recurso

mediante el cual consiguió inmovilizar las acciones que nuestras representadas, de acuerdo al Contrato, tienen derecho a enajenar.

Tratándose de obligaciones de no hacer, la obligación de indemnizar se genera con la sola contravención, según disponen los artículos 1555 y 1557 del Código Civil.

En este caso, por otra parte, no resulta posible deshacer lo hecho por Codelco en contravención al Contrato, pues las acciones de Anglo American Sur S.A. ya fueron enajenadas en un 24,5% en las condiciones desfavorables generadas por el incumplimiento de Codelco, y la inmovilización de las acciones restantes ya ha surtido efecto. Lo mismo sucede con los incumplimientos referidos en los párrafos c) y d) precedentes.

Por lo tanto, y de acuerdo al artículo 1555 del Código Civil, las obligaciones de no hacer incumplidas por Codelco se resuelven en la de indemnizar los perjuicios. Esta parte puede entonces demandar directamente la reparación, estableciendo la misma disposición en términos perentorios que el acreedor –Anglo American en el caso *sub lite*– ha de quedar de todos modos indemne.

La declaración de que Codelco ha incurrido en incumplimiento del Contrato lleva así aparejada la declaración de que ella debe indemnizar los perjuicios, los cuales, en el caso de las obligaciones de no hacer, se deben desde el momento mismo de la contravención, de acuerdo al artículo 1557 del Código Civil.

Finalmente, tal como se ha anticipado y según se demostrará en su oportunidad, el incumplimiento de Codelco fue realizado dolosamente, o al menos con culpa grave, y por consiguiente engendra responsabilidad por todos los perjuicios derivados directamente del incumplimiento, tanto previstos como imprevistos, en virtud del artículo 1558 del Código Civil. En subsidio, los incumplimientos que motivan esta demanda son imputables a culpa de Codelco.

Hacemos presente que esta parte se reserva el derecho a discutir sobre la especie y monto de los perjuicios en la ejecución del fallo o en otro juicio diverso de conformidad a lo dispuesto por el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil.

En consecuencia, y en mérito de lo expuesto, de las disposiciones legales invocadas y de lo que establecen los artículos 1545, 1546, 1547, 1551, 1553, 1555, 1556, 1557, 1558, 1560 a 1566, todos del Código Civil y los artículos 173, 253 y siguientes del Código de Procedimiento Civil,

A S.S. respetuosamente pedimos: Que en caso de no acoger la demanda deducida en lo principal de esta presentación, y en subsidio de ella, tenga por interpuesta demanda en juicio ordinario de indemnización de perjuicios, acogerla en todas sus partes, con costas, declarando que Codelco ha incumplido el Contrato según el mismo se definió en el cuerpo de este escrito, y que está constituido por los derechos y obligaciones relativos al ejercicio de la opción que Codelco adquirió y asumió como consecuencia de la designación de que da cuenta la escritura pública de 18 de diciembre de 2008, condenando a Codelco a indemnizar todos los perjuicios ocasionados a nuestras representadas, reservándose éstas el derecho a discutir sobre su especie y monto en la ejecución del fallo o en otro juicio diverso de conformidad con lo dispuesto por el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil. Tal indemnización en todo caso deberá

incorporar el interés y reajuste correspondientes desde el momento del incumplimiento y hasta su pago íntegro y efectivo.

**SEGUNDO OTROSÍ:** Esta parte hace expresa reserva de sus derechos como inversionista extranjero bajo los tratados internacionales aplicables y especialmente bajo el *"Acuerdo entre el Reino Unido de Gran Bretaña y e Irlanda del Norte y el Gobierno de la República de Chile para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones"*, suscrito en Santiago el 8 de enero de 1996 y que entró en vigor y es ley de la República desde el 21 de abril de 1997.

A S.S. respetuosamente pedimos: Tenerlo presente.

**TERCER OTROSÍ:** Hacemos presente que nuestra personería para actuar en representación de las demandantes consta en los siguientes documentos, cuyas copias acompañamos, con citación:

- 1.- La personería de Felipe Purcell Dodds e Ignacio Quiñones Sotomayor para actuar en representación de Inversiones Anglo American Sur S.A. consta de escritura pública de fecha 12 de agosto de 2011;
- 2.- La personería de Felipe Purcell Dodds e Ignacio Quiñones Sotomayor para actuar en representación de Clarent S.a. r.l. consta en instrumento privado de fecha 24 de noviembre de 2011, debidamente legalizado y protocolizado; y
- 3.- La personería de José María Eyzaguirre Baeza para actuar en representación de Anglo American plc consta del poder otorgado en la ciudad de Londres, Inglaterra, con fecha 19 de diciembre de 2011, debidamente legalizado y protocolizado.

A S.S. respetuosamente pedimos: Tenerlo presente y por acompañados los documentos, con citación.

**CUARTO OTROSÍ:** En la representación que comparecemos, designamos abogados patrocinantes y conferimos poder a los abogados habilitados para el ejercicio de la profesión don José María Eyzaguirre García de la Huerta, don Cristóbal Eyzaguirre Baeza, don Felipe Ossa Guzmán, Alex Van Weezel De la Cruz y don José Miguel Huerta Molina. Los patrocinantes y apoderados podrán actuar conjunta o separada e indistintamente, se encuentran domiciliados en Avenida Apoquindo N°3721, piso trece, Las Condes, Santiago, y firman el presente escrito en señal de aceptación.

A S.S. respetuosamente pedimos: Tenerlo presente.

