

24

5.35 pm

INFORME N° 3

COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN Y

CONTRALORÍA DEL

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

DENUNCIA PRESENTADA POR LOS TRABAJADORES

DE LA EMPRESA AGROINDUSTRIAL PUCALÁ S.A.

SOBRE IRREGULARIDADES EN EL PROCESO DE

TRANSFERENCIA DE ACCIONES

21 DE NOVIEMBRE DEL 2001

INFORME DE LA COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN
Y CONTRALORÍA
INFORME DE LA EMPRESA AGROINDUSTRIAL PUCALÁ S.A

I.- ANTECEDENTES

1.- La Comisión de Fiscalización de la anterior legislatura investigó la denuncia presentada por los trabajadores de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A. contra la empresa CROMWELL ASSETS y sus representantes legales, Jaime Mur Campoverde y Miguel Izaga Tori, la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores – CONASEV, CAVALI ICLV y LA SOCIEDAD AGENTE DE BOLSA WIESE S.A.B. por supuestas irregularidades en la transferencia de acciones de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A.A.

:

El Grupo de Trabajo, quedó conformado por los siguientes Congresistas Luis Juan Alva Castro, como Presidente, Víctor Antonio Becerril Rodríguez y Moisés Wolfenson Wolloch.

2.- Que siendo indispensable garantizar el derecho de defensa a los denunciados, el Grupo de Trabajo procedió a citar a los representantes de la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores – CONASEV, CAVALI, ICLV, Wiese S.A.B y los representantes legales del Consorcio Izaga Paramonga y Cromwell

Assets S.A., señores Jaime Mur Campoverde y Miguel Izaga Tori. En el caso de las instituciones estatales, concurrieron los funcionarios responsables y prestaron declaración. Por su parte los representantes legales del Consorcio Izaga Paramonga, se negaron a asistir y plantearon una cuestión previa solicitando la remoción de dos de los miembros del Grupo de Trabajo, Congresistas Moisés Wolfenson Wolloch y Victor Antonio Becerril Rodríguez, expresando que mantendrían su negativa a concurrir mientras no se satisficiera su requerimiento.

Las recomendaciones del Informe emitido por el citado grupo de trabajo fueron:

- 1.- Recomendar a Conasev que proceda a aplicar las sanciones contenidas en el Artículo 72° del Decreto Legislativo N° 861 Ley del Mercado de Valores a la operación de transferencia de acciones de la empresa Agroindustrial Pucalá S.A.A. a favor Cronwell Acces S.A, por haberse evadido la oferta pública de adquisición.
- 2.- Recomendar a Conasev que proceda a aplicar la sanción correspondiente a la sociedad agente de Bolsa Wiese SAB por no haberse abstenido de participar en una operación bursátil que violaba las reglas de transparencia del mercado de valores.

3.- Conceder a la Sub Comisión investigadora de la transferencia de acciones de la empresa agro industrial Pucalá S.A.A. una ampliación del plazo por el máximo reglamentario, gestionando en la fecha se le otorguen por el pleno del Congreso las facultades contenidas en el artículo 97° de la Constitución Política del Perú.

Esta investigación es desarrollada y ampliada por la actual Comisión de Fiscalización y Contraloría – Primera Legislatura 2001, en el siguiente informe debido a las reiteradas denuncias presentadas ante el despacho de la Comisión.

3.- Que conforme puede apreciarse, la base legal y el procedimiento desarrollado para la transferencia de acciones de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A.A fue el siguiente:

a.- El 12 de Marzo de 1996 se publica el Decreto Legislativo 802 (Ley de Saneamiento Económico y Financiero de las Empresas Azucareras) y el 3 de Junio de 1996 se publica el Decreto Supremo N°005-96-AG (Reglamento de la Ley de Saneamiento Económico y Financiero). Estas normas permitían la reactivación, saneamiento económico de las Empresas

Azucareras y la regularización de la deuda tributaria adeudada al Estado.

b.- En el capítulo II del Decreto Legislativo 802 se establecía un procedimiento de regularización de la deuda tributaria de las Empresas Azucareras bajo las siguientes modalidades:

- Al contado
- Capitalización de la deuda tributaria. El acogimiento a esta modalidad exigía que se capitalice, conforme a las normas reglamentarias, no menos del 50% de la Compensación por Tiempo de Servicios de sus socios trabajadores y jubilados determinada al 31 de diciembre de 1995 y la totalidad de los adeudos laborales distintos a la Compensación por Tiempo de Servicios, a la misma fecha.
- En forma fraccionada

La norma establecía que de no producirse el acogimiento a alguna de estas modalidades, el órgano administrador del tributo recurriría al **procedimiento de restructuración**¹.

c.- La Cooperativa Agraria Azucarera Pucalá opta por acogerse a la capitalización, para lo cual se transforma en Sociedad

Anónima, la aprobación del cambio constituía la aprobación respectiva para el **acogimiento a la capitalización** de su deuda tributaria². Al constituirse en Sociedad Anónimas se determinó que el capital social estaría representado en 20'870,800 acciones de un valor nominal de S./10.

d.- El 5 de Diciembre de 1997 se publica el Decreto de Urgencia 108-97 (Aprobación de normas sobre transferencia de acciones, protección patrimonial y reactivación económica de las Empresas Agrarias Azucareras), el cual permitía que una vez convertida la deuda tributaria en acciones estas se pudieran vender.

e.- El 27 de Enero de 1998, con arreglo a lo dispuesto por el Decreto de Urgencia N°108-97, se conformó la Comisión Especial de Venta de Acciones de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A.A.

f.- La Comisión Especial de Ventas de Acciones de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A.A. optó por el mecanismo de la Subasta Pública Internacional.

¹ Ello de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto Ley 26116 "Ley de Restructuración Empresarial (hoy Patrimonial). En esta norma se establece la prioridad de los créditos laborales.

² El artículo 38 del D.S.005-96-AG (Reglamento de la Ley de Saneamiento Económico y Financiero de las Empresas Agrarias Azucareras) establecía que la decisión de retirarse voluntariamente y no capitalizar sus beneficios sociales debía ser comunicado a la empresa dentro de las 72 horas posteriores al **acogimiento** de la capitalización, debía realizarse mediante carta notarial con firma legalizada. En este caso la norma permitía postergar el pago de sus beneficios sociales en plazo diferido distinto al que manda el Decreto Legislativo 650.

g.- Se establecieron las bases para la compra de acciones de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A. En ellas se determinó un precio base por acción de S./5.00, un compromiso de pago de deudas laborales por un plazo no mayor de 12 meses, un compromiso de inversión de \$25'000,000 dentro de los 36 meses posteriores a la toma de la empresa, así como la entrega de una carta fianza que garantice el pago de los beneficios sociales.

h.- Se convoca a una Subasta Pública Internacional con la finalidad de ofrecer en venta 10'644,108 acciones que representan el 51% del Capital Social de la Empresa Agroindustrial Pucalá., sujetándose a las Bases de la Subasta. En esta convocatoria se declararon ofertas aptas, las de Perú Zucker y de Consorcio Izaga Paramonga.

i.- El día 12 de Abril de 1999, la Comisión Especial de Venta de Acciones invitó a estos postores Perú Zucker S.A. Y CONSORCIO Izaga Paramonga para que el día 15 del mismo mes y año presenten sus ofertas, con arreglo a los términos expresados en la carta. El 14 de Abril de 1999 Perú Zucker decide no presentar oferta. El día 15 de Abril de 1999 Consorcio Izaga Paramonga cumplió con presentar su oferta.

j.- El 23 de abril de 1999 se somete a consulta la oferta de Izaga Paramonga en la Subasta. Se comisiona a Wiese SAB, como agente de intermediación del Proceso de Subasta, para que recoja las órdenes de venta de los socios trabajadores y jubilados que acepten esta nueva oferta.

k.- El 5 de Junio de 1999 WIESE SAB debió proporcionar a la Comisión de Venta los resultados oficiales de la consulta y los listados de los accionistas que habían suscrito las órdenes de venta y verificarlas en un plazo de 7 días en caso de haberse logrado el 51%, sin embargo WIESE SAB se negó a proporcionar la información.

l.- EL 19 de Junio de 1999 la Comisión de Ventas acuerda:

Declarar DESIERTA la subasta al haberse vencido el plazo de la consulta sin haberse logrado completar el 51% para ser transferidas al Consorcio Izaga Paramonga.

Comunicar la decisión a CEPRI (quien coordinaba el proceso de transferencia), al Consorcio Izaga Paramonga y WIESE SAB.

m.- El 20 de Agosto de 1999, se publicó un aviso periodístico por el cual se anunciaba la anulación de los certificados de las acciones que se habían ofrecido para participar en la Subasta

Pública de acciones, ello ante la negativa de Wiese SAB de entregar los certificados físicos de acciones.

n.- El 1º de Julio de 1999 por Acta de Sesión Extraordinaria se reúnen los representantes de la CEPRI con dos miembros de la Comisión de Venta y deciden en forma irregular incorporar a los miembros de la CEPRI a la Comisión de Venta, remueven al Presidente y conforman una nueva Comisión, en la cual se decidió ampliar el plazo de consulta a 15 días útiles.

o.- El mismo día, la Bolsa de Valores de Lima dispuso la suspensión de la negociación bursátil de las acciones de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A.A.

p.- El 24 de Agosto de 1999, se produjo la desmaterialización (de títulos físicos a anotaciones en cuenta) de 8' 058, 454 acciones de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A.A en CAVALI ICLV.

q.- El 26 de Agosto de 1999, mediante Resolución Conasev N° 081-99-EF-94.10 se confirmó la decisión de la Bolsa de Valores de Lima de suspender la negociación bursátil respecto a los títulos físicos.

r.- El mismo día, CAVALI, informó a CONASEV que se habían desmaterializado acciones que equivaldrían al 56.6% del capital social de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A.A.

s.- Los días 2 y 3 de Setiembre de 1999 se produjo la operación bursátil de transferencia de 10'734,315 acciones a favor de Cromwell Assets S.A.

El 10 de Setiembre de 1999, los representantes legales de Cromwell Assets S.A. solicitaron a Conasev convocar a Junta General de Accionistas, con arreglo al Decreto de Urgencia 051-98.

t.- El 16 de Setiembre de 1999, Conasev adoptó el acuerdo N°320-99 por el cual disponía la Convocatoria a Junta General de Accionistas de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A.A. La Junta General fue convocada para los días 21, 25 y 29 de Setiembre de 1999, en primera, segunda y tercera convocatoria.

El 21 de Setiembre de 1999, actuando como Presidente de la Junta el Sr. César Delgado Butler, por encargo de Conasev, se celebró la Junta General de Accionistas por la que se designó al nuevo Directorio de Empresa Agroindustrial Pucalá S.A.A.

u.- El 2 de Octubre del 2000, el Ministro de Agricultura , expresó su preocupación al presidente de Agro Pucalá S.A.A (nueva denominación de Empresa Agroindustrial Pucalá S.A.A) por el incumplimiento de los compromisos de inversión contemplados en los puntos 8.1 y 8.2 de las bases de la Subasta Pública internacional de acciones.

v.- El 4 de Octubre del 2000, el doctor Jaime Mur Campoverde (representante de CROMWELL ASSETS S.A.) responde al Ministro de Agricultura que la subasta pública fue declarada desierta y CROMWELL ASSETS S.A. adquirió el paquete mayoritario de acciones de Agro Pucalá S.A. de accionistas distintos a los sindicatos, principalmente inversionistas de Bolsa que no tenían la condición de trabajadores de dicha empresa. :

II.- ANALISIS

El Decreto Legislativo 802 Ley de Saneamiento Económico y Financiero de las Empresas Agrarias Azucareras, dio inicio a un complejo normativo dirigido a cambiar el modelo empresarial y a sanear económicamente las empresas agrarias azucareras, asimismo uno de los propósitos de este Decreto Legislativo era regularizar la deuda tributaria que estas empresas tenían con el Estado.

En Decreto Legislativo 802 establecía opciones para regularizar la deuda tributaria, una de las opciones estaba indicada en el inciso b del artículo 5 del Decreto Legislativo en mención y consistía en la regularización de la deuda tributaria a través de la capitalización de la misma, esta llevaba consigo la capitalización de no menos del 50% de la CTS ³de sus socios trabajadores y jubilados, determinada al 31 de diciembre de 1995 y la totalidad de los adeudos laborales distintos a la CTS, sean en efectivo o en especie, que se adeuden a los socios trabajadores y jubilados, a la misma fecha. Para esta opción era necesario el cambio del modelo empresarial a otro representado por acciones. Sociedad Anónima o a una Cooperativa de Participación Accionaria).

:

La Cooperativa Agraria Azucarera Pucalá Ltda⁴, al amparo del Decreto Legislativo 802, Ley de Saneamiento Económico Financiero de las Empresas Agrarias Azucareras, decide el cambio de modelo empresarial y se constituye, según el Acta de constitución aprobada en la sesión extraordinaria N° 30 de la Comisión transitoria de Administración y Adecuación, de fecha 06 de febrero de 1997, como

³ El artículo 16 del Reglamento de la Ley de Saneamiento Económico Financiero, aprobado por Decreto Supremo N°005-96-AG establecía que el acogimiento, constituía la decisión del socio o accionista de capitalizar no menos del 50% de su respectiva Compensación por Tiempo de Servicios y la totalidad de sus beneficios laborales.

⁴ Nombre mencionado en la R.S. 109-97-PCM, artículo 1

Empresa Agroindustrial Pucalá S.A. Esta sociedad se inscribió en la ficha 785 del Registro de Personas Jurídicas del libro de sociedades de Chiclayo. El capital social es de S/. 208'708, 000 divididos en 20'870, 800 acciones de un valor de S/. 10.00.

La opción fue aceptada por la Cooperativa Agraria Azucarera Pucalá, cambiando de denominación para tal efecto, capitalizando la deuda tributaria y la CTS de los socios trabajadores y jubilados.

En este contexto de normas y hechos se presentan algunos problemas que se desarrollarán a continuación.

1.- Capitalización de la CTS y adeudos laborales distintos a la CTS:

1.1.- La capitalización de la CTS y de los adeudos laborales (convertir lo adeudado por CTS y adeudos laborales en acciones) no generó un pago de la misma, a pesar de que el artículo 15 del Reglamento del Decreto Legislativo 802, establecía que la conversión en acciones determinaba una dación en pago. Ello no constituía un beneficio laboral sino que causaba un perjuicio económico de pago diferido que se recuperaría cuando se vendieran las acciones. Vulnerando la

prioridad de pago de la remuneración y los beneficios sociales, establecido en el segundo párrafo del artículo 26 de la Constitución.

1.2.- El Decreto Legislativo 802 permite la disposición de más del 50% de la CTS y crea una situación jurídica para que los trabajadores acepten la capitalización encubriendo una figura de renuncia de derechos.

Según las normas que regulan la Compensación por Tiempo de Servicios, Decreto Legislativo 650, podemos diferenciar dos supuestos:

- a) El trabajador puede disponer del 50% de su Compensación por Tiempo de Servicios cuando mantenga la calidad de trabajador, pero no más de ese 50%.
- b) El trabajador puede disponer del total de su Compensación por Tiempo de Servicios desde el momento de su cese (terminación del vínculo laboral).

A pesar de lo dispuesto en el Decreto Legislativo 650, en cuanto a que los trabajadores solo podían disponer de un 50% de su CTS, el Decreto Legislativo 802 permitía capitalizar como mínimo el 50% de la CTS al 31 de diciembre de 1995, esto es que los trabajadores podían

disponer de más del 50%, es decir podía ser capitalizada la totalidad de los montos adeudados por concepto de CTS a la fecha indicada.

La no disposición de más del 50% está en una norma imperativa de protección del propio trabajador, para resguardar la intangibilidad del fondo que posee como CTS. Si se dispuso de más del 50% de su CTS nos encontramos frente a un supuesto de disposición prohibido (Decreto Legislativo 650) que afecta el principio de legalidad y el principio del carácter irrenunciable de los derechos laborales, consagrados en la Carta Política.

Se presume la nulidad de todo acto del trabajador que disponga de un derecho reconocido en una norma imperativa. Este principio de irrenunciabilidad puede ser caracterizado como la imposibilidad que tiene el trabajador para abandonar unilateralmente e irrevocablemente un derecho contenido en una norma imperativa, como en este caso, el trabajador dispone de más del 50% por CTS.

El no respeto al principio de legalidad y de normas imperativas dentro del Poder Ejecutivo no sólo en este caso desestabilizaba el plano legal sino también el plano constitucional, el inciso 2 del artículo 26 indica que en la relación laboral se respetan los siguientes principios: 2)

carácter irrenunciable de los derechos reconocidos por la Constitución y la ley.

1.3.- La aceptación de la capitalización de CTS y demás adeudos laborales de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto Legislativo 650 requería la aceptación del cónyuge, al tener la calidad de bien común. Esta aceptación se presumía como otorgada sino mediaba una manifestación en contrario por escrito dirigida al empleador y al depositario; situación que no se ha dado en el presente caso.

Asimismo, las acciones producto de la capitalización de CTS y demás adeudos laborales, constituyen bien común de la sociedad de gananciales, por lo que no podían ser transferidas sin el consentimiento del cónyuge del accionista-trabajador. Por lo que se solicitaron y concedieron medidas cautelares (embargo en forma de inscripción), destinadas a impedir la disposición de esas acciones, toda vez que no se podía disponer de ella, sin el consentimiento del cónyuge.

1.4.- El Decreto Legislativo 802 en su artículo 20 señala que sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2 del artículo 26 de la Constitución Política, las empresas agrarias azucareras podrán diferir aquellos beneficios económicos y sociales derivados de la aplicación

de normas internas, acuerdos, usos y costumbres (no estaba referido a la capitalización de la CTS ni de los adeudos laborales), cuando su otorgamiento ponga en riesgo la estabilidad económica de la empresa. Lo dispuesto en esta norma contradecía específicamente dispuesto en el segundo párrafo del artículo 24° de la Constitución, que consagra la prioridad del pago de las remuneraciones y de los beneficios sociales del trabajador, sobre cualquier otra obligación del empleador.

Posteriormente el Decreto de Urgencia 049-99 en su artículo 5 establecía que las empresas agrarias azucareras que se acogieran al Decreto Legislativo N°802 y en las cuales se hubiera transferido el control accionario estaban facultadas para cancelar los otros adeudos laborales distintos de la CTS en un plazo máximo de 5 años. Tampoco se tenía en cuenta la prioridad de pago, privilegio laboral de sus trabajadores sobre sus remuneraciones y sus beneficios sociales, vulnerando el segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución.

2.- Transferencia de las acciones capitalizadas:

El otro problema ya no se centra en la opción para regularizar su deuda tributaria sino en la transferencia de acciones de las Empresas Agroindustrial Pucalá. El Decreto Legislativo 108-97 estableció el procedimiento para la transferencia de acciones de las empresas

agrarias azucareras, disponiéndose la creación de las Comisiones de Venta, a las que se encarga seleccionar el mecanismo más adecuado para transferir las acciones sindicadas.

El mecanismo de Subasta Pública Internacional fue aquél por el cual optó la Comisión de Ventas de la Empresa Pucalá para la venta de su acciones, una vez que las Bases de la Subasta fueron puestas en conocimiento de las personas interesadas, se presentaron las ofertas o propuestas. La Comisión de Venta declaró aptas las ofertas de Perú Zucker S.A. y del Consorcio Yzaga-Paramonga.

En vista que las dos propuestas de los postores indicados estaban por debajo del precio señalado en las Bases (S/. 5.00 por acción), la Comisión de Venta invitó a estos dos postores para que presenten nuevas –y mejoradas– ofertas. Perú Zucker S.A. decide no presentar nueva propuesta.

Según Acta del 23 de abril de 1999 se decide poner en Consulta de los accionistas sindicados la propuesta presentada por el Consorcio Yzaga-Paramonga, comisionar al agente de intermediación Wiese SAB a fin de que proceda a tomar las ordenes de venta de los accionistas que acepten la propuesta del Consorcio, en un plazo máximo de 30 días útiles.

La propuesta del Consorcio Yzaga-Paramonga, sometida a Consulta fue:

- a) S/. 3.20 al contado por cada acción de propiedad de un jubilado o de un trabajador que opte por renunciar o jubilarse antes de transferir sus acciones.
- b) S/. 1.60 al contado por cada acción de un accionista trabajador activo, al momento de transferir sus acciones.

Finalizado el plazo otorgado para la etapa de Consulta, Wiese SAB no informó del resultado de la misma. Al no proporcionar Wiese SAB a la Comisión de Venta los resultados oficiales de la Consulta y los listados de los accionistas que habían suscrito ordenes de venta a efectos de proceder a la verificación respectiva, la Comisión de Venta acordó (Acta del 19 de junio de 1999) declarar DESIERTA la Subasta Pública Internacional de Acciones de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A., al haberse vencido el plazo de Consulta sin haberse logrado completar el porcentaje mínimo del 51% de las acciones que conforman el capital social.

En forma irregular se reúnen dos miembros de la Comisión de Venta (dos de cinco) con dos representantes de la CEPRI- Industria Azucarera, los mismos que deciden conformar una nueva Comisión de

Venta. Esta modificación de la Comisión de Venta se ejecuta al amparo del D.U. 037-99⁵. Esta norma permitía acreditar a dos representantes de la CEPRI- Industria Azucarera ante las Comisiones de Venta de las empresas que se acogieran a la capitalización dispuesta en el D.U. 058-98⁶ (deuda tributaria generada mas allá del 1 de diciembre de 1995 y hasta el 30 de setiembre de 1998), la norma solo se refiere a relaciones de coordinación, no habla de inclusión.

Por su parte, el D.U. 037-99 precisa que las facultades de la Comisión se mantienen vigentes hasta la culminación del proceso para el que fue elegida. De considerarse necesaria la modificación de la Comisión de Venta se debió seguir el mismo proceso por el cual fue elegida, así como esperar a que el proceso para el que fue elegida concluyese.

Se solicitó la devolución de acciones a Wiese SAB, quien tenía en custodia las acciones, sin embargo esta entidad no devolvió las mismas, a pesar del requerimiento por parte de la Comisión de Ventas, incumpliendo las obligaciones asumidas en las Bases y en el

⁵Decreto de Urgencia N° 037-97 .- "Artículo 3.- El Comité Especial de Promoción de la Inversión Privada en al Industria Azucarera deberá acreditar a dos representantes ante las Comisiones de Venta de las Empresas Agrarias Azucareras que se acogieron a la capitalización dispuesta por el Decreto de Urgencia N° 058-98, (...)"

⁶Decreto de Urgencia N° 058-98.- "Artículo 1°.- Sustitúyase el texto del artículo 5° del Decreto de Urgencia N° 108-97 por el siguiente: "Artículo 5° .- Posibilidad de capitalizar deuda tributaria: (...) La actualización de la deuda tributaria susceptible de capitalización será hecha de la siguiente manera: a.- Aquella generada hasta el 31 de diciembre de 1995 se le aplicará el Índice de Precios al por Mayor acumulado establecido por el Instituto Nacional de Estadística e Informática, desde el último día del mes que precede al de su exigibilidad hasta el último día del mes de diciembre de 1995".

contrato de servicios suscrito con la Comisión de Venta. Asimismo contravino la obligación de presentar las operaciones que realiza con exactitud, precisión y claridad (artículo 196, literal a, del Decreto Legislativo 861) prohibición de intervenir en operaciones no autorizadas recogida en la Ley del Mercado de Valores (art. 195, j, del Decreto Legislativo 861).

Posteriormente se realiza la desmaterialización⁷ de acciones y estas son vendidas en Rueda de Bolsa a Cromwell Assets.

CAVALLI ICLV es la única institución autorizada a representar las acciones mediante anotaciones en cuenta (desmaterialización).

Según la Resolución Conasev N°031-99-EF/94.10 el emisor tiene la decisión de representar sus acciones por medio de títulos a anotaciones en cuenta. En el caso de optar por representar sus acciones mediante anotaciones en cuenta debe celebrar un contrato con la ICLV.

⁷ La desmaterialización es el reemplazo de un objeto físico, en este caso los títulos físicos que representan las acciones, por signos electrónicos o bits en la memoria de un computador. Un certificado de acciones puede ser reemplazado por un registro contable que se mantiene en un soporte electrónico como archivo.

Esta institución debe confirmar con los emisores la validez de los títulos, así como la situación de los valores para proceder a la inscripción de las anotaciones en cuenta en el registro contable. En el caso que no exista confirmación, y si así estuviera dispuesto en el contrato, la ICLV procederá a cambiar la forma de representación de las acciones a anotaciones en cuenta cuando el vencimiento del plazo de tres días no hubiera recibido confirmación de la validez y situación de los títulos.

En el caso que no exista contrato, si no hay confirmación respecto a la autenticidad de los títulos y la situación de los respectivos o la ICLV S.A. no podrá hacer el respectivo cambio de representación a anotaciones en cuenta.

:

En consecuencia, existían emisores que tenían contrato y otros emisores que no tenían celebrado un contrato, para la cual existían dos formas distintas de proceder en la transformación de títulos a anotaciones en cuenta. A pesar de esta disposición se publica el 14 de Agosto de 1999 el Decreto de Urgencia 049-99 el mismo que disponía, sin distinguir la existencia de un contrato, que la ICLV efectuara el cambio de la forma de representación de los respectivos de títulos a anotaciones en cuenta cuando al vencimiento del plazo de dos días útiles de requerido el emisor por la ICLV para confirmar la autenticidad

de los títulos y el estado de los valores, el emisor no cumpliera con proporcionar dicha información. Así también esta norma disponía que la ICLV debía efectuar coordinaciones con la CEPRI-INDUSTRIA AZUCARERA para proceder a efectuar el cambio de la forma de representación del título a anotación en cuenta.

Mediante este Decreto de Urgencia se contradice lo dispuesto por el Reglamento de Instituciones de Compensación y Liquidación de Valores (Resolución Conasev N°031-99-EF/94.10), norma especial que regula esta materia y se crea un mecanismo para convertir los títulos de las empresas azucareras a notaciones en cuenta, con el propósito de su transferencia, situación que se presentó posteriormente al ser negociadas mediante Rueda de Bolsa. Por otro lado se establecen plazos distintos para la confirmación de la información respecto a la autenticidad de los títulos y estado de los valores.

3.- Agentes involucrados en la transferencia de acciones:

WIESE SAB: Es una sociedad Agente de Bolsa dedicada a realizar servicios de intermediación de valores en uno o más mecanismos centralizados (Rueda de Bolsa o Mesa de Negociación) . Una de las

prohibiciones a las que están sujetas las SAB es la de intervenir en operaciones no autorizadas (artículo 195, literal j, Decreto Legislativo 861 "Ley del Mercado de Valores"). Además existe la obligación de toda SAB de presentar las operaciones que realiza con exactitud, precisión y claridad (artículo 196, literal a Decreto Legislativo 861 "Ley del Mercado de Valores")

WIESE SAB, tuvo en custodia las acciones sindicadas de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A., sin embargo esta entidad no devolvió las mismas, a pesar de los reiterados requerimientos por parte de la Comisión de Ventas, incumpliendo las obligaciones asumidas en las Bases y en el contrato de servicios suscrito con la Comisión de Venta, asimismo incumplió la obligación que tiene sociedad agente de bolsa de presentar las operaciones que realiza con exactitud, precisión y claridad; tampoco respetó la prohibición de intervenir en operaciones no autorizadas recogida en la Ley del Mercado de Valores (art. 195, j del Decreto Legislativo 861), situación generada por su negativa a entregar las acciones que mantenía en custodia luego de declararse desierta la Subasta y solicitársele la entrega de las mismas.

CEPRI-INDUSTRIA AZUCARERA: Es el Comité Especial de Privatización de las Acciones del Estado en la Industria Azucarera que llevará adelante el proceso de promoción de la inversión privada a las

acciones que recibirá el Estado como consecuencia del proceso de Saneamiento Económico de las Empresas Agrarias Azucareras.

En el presente caso y según las bases el CEPRI-INDUSTRIA AZUCARERA participaba en la Subasta, asesorando y apoyando a la Comisión de Venta de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A, en la mejor realización de la misma.

De los hechos se desprende la injerencia irregular, que la CEPRI-INDUSTRIA AZUCARERA trató de ejercer en el proceso de Subasta de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A. mediante las siguientes acciones:

- La carta enviada al presidente de la Comisión de Ventas solicitando un plazo mayor para la consulta de la oferta del Consorcio Izaga Paramonga, yendo en contra de la decisión de la Comisión de Venta, máxima autoridad del proceso de Subasta.
- Colaboró en la conformación de Comisión de Venta irregular, al aprovechar sus funciones de coordinación con las empresas agrarias azucareras para incluir a dos de sus representantes en dicha Comisión, confundiendo la

coordinación, asesoramiento y participación, con la injerencia en la dirección y conformación de la Comisión de Ventas.

CAVALI ICLV S.A.: Es una Institución de Compensación y Liquidación de Valores organizada de acuerdo a la Ley del Mercado de Valores y al Reglamento de Instituciones de Compensación y Liquidación de Valores, que tiene por objeto el registro de valores representados por anotaciones en cuenta, lo que incluye a la desmaterialización de los valores mobiliarios (acciones entre ellos), así como la liquidación y compensación de las operaciones realizadas en el Mercado de Valores Peruano.

CAVALI ICLV S.A. actuó en contra del Reglamento de las Instituciones de Compensación y Liquidación de Valores (Resolución Conasev N° 031-99-EF/94.10⁸), sin embargo su actuación estuvo amparada por el artículo 9° del Decreto de Urgencia 049-99⁹ el que le permitía desmaterializar las acciones de la empresa Agroindustrial Pucalá S.A. para su posterior transferencia.

⁸ Resolución Conasev N° 031-99 EF 94.10, de marzo de 1999, "Artículo 42°.- Decisión de representar del emisor.- Los valores pueden representarse por medio de títulos o anotaciones en cuenta (...) La forma de representación requiere del acuerdo del emisor con los requisitos establecidos en los Estatutos

⁹ Decreto de Urgencia 049-99 de 12.08.99.- "Artículo 9.- En el caso de las Empresas Agrarias Azucareras debidamente calificadas pro el Comité Especial de Promoción de la Inversión Privadas en la Industria Azucarera (CEPRI-Industria Azucarera) que se encuentren comprendidas en procesos de venta de acciones con sujeción a lo que establece el Decreto de Urgencia N° 108-97 la Institución de Compensación y

CONASEV: Es la Comisión Nacional Supervisora de Empresas Valores, Institución Pública encargada de la Supervisión y el Control del Cumplimiento de la Ley del Mercado de Valores (artículo 7 de la Ley del Mercado de Valores). Corresponde a CONASEV llevar el registro público del mercado de valores.

CONASEV dictó la Resolución N°081-99-EF/94.10 en la parte considerativa se indica que la Bolsa de Valores dispuso la suspensión de la negociación de las acciones emitidas por la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A., sin embargo en su parte resolutive confirma esta suspensión de la negociación dispuesta en la Bolsa de valores sólo respecto a las acciones que no estuvieran registradas en la Institución de Compensación y Liquidación de Valores. Esto es que la suspensión no alcanzaba a las acciones que estuvieran registradas en la ICLV.

Esta medida fue tomada por CONASEV teniendo conocimiento de antemano que el 56.15% de las acciones de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A. habían sido desmaterializadas por CAVALI ICLV S.A y se encontraban registradas en la misma, por lo tanto la suspensión no protegía a las acciones desmaterializadas.

Liquidación de Valores, bajo responsabilidad del emisor, se efectuará el cambio de la forma de representación de los respectivos valores, de títulos de anotaciones en cuenta (...)"

Cabe destacar, que la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores, se ha negado a proporcionar información a la Contraloría General de la República, bajo el argumento que la Ley del Mercado de Valores le impide, en total contravención al mandato Constitucional por el cual las instituciones del Estado se encuentran obligadas a brindar la información requerida por el Congreso de la República, en el ejercicio de sus facultades fiscalizadoras, habiéndose cursado comunicación al Ministerio de Economía y Finanzas y a la propia Conasev, a fin que cumplan con brindar la información requerida con carácter de urgente.¹⁰

CONCLUSIONES:

1.- El Decreto Legislativo 802 y su Reglamento permitía la capitalización de no menos del 50% de la CTS, lo que contradice lo establecido en el Decreto Legislativo 650 sobre no disposición de más del 50% de la CTS, generándose una situación de renuncia de derechos para cada trabajador que dispusiera de más del 50% de su CTS.

¹⁰ Oficio N° 1281-2001 CG/DC, de la Contraloría General de la República, de 06 de noviembre del año en curso, por el cual el Contralor General de la República, señor Genaro Matute Mejía, en relación a la acción de control practicada por la Empresa Agro Pucalá S.A.A. e Industrial Pucará S.A.C.; señala que la CONASEV se niega a proporcionar información sustentado en la reserva de identidad estipulada en el artículo 45° de la Ley del Mercado de Valores, señala que la Contraloría no tiene acceso a información relativa a la identidad de quienes realizaron las operaciones citadas.

2.- Se concluye en el carácter inconstitucional del Decreto Legislativo 802 y su Reglamento, al contravenir el carácter irrenunciable de los derechos laborales amparados en el inciso 2 del artículo 26° de la Constitución Política; además de la prioridad en el pago de las remuneraciones y beneficios sociales del trabajador frente a otro acreedor según el artículo 24° de la citada Carta Política. Además, del mandato constitucional contenido en el artículo 23° que refiere que ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales.

3.- Wiese SAB quien custodiaba las acciones se negó a devolver las mismas, incurriendo en responsabilidad al contravenir las disposiciones de las Bases, el contrato de servicios firmado con la Comisión de Ventas, incumplir la obligación de presentar las operaciones que realizaba con exactitud, precisión y claridad (artículo 196, literal a, del Decreto Legislativo 861) e ir en contra de la prohibición de intervenir en operaciones no autorizadas recogida en la Ley del Mercado de Valores (art. 195, j del Decreto Legislativo 861). Estos hechos importan una violación a las reglas de transparencia del mercado de valores e infracción a normas de Derecho Público.

4.- La Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores desatendió los deberes de cuidado que su ley de creación le impone.

5.- A las operaciones de transferencia de acciones les fueron aplicadas indebidamente las excepciones del Decreto de Urgencia N°108-97 y, con ello, se permitió llevar adelante la transferencia de una participación significativa de acciones evadiendo los mecanismo dispuestos para la OPA¹¹ por Ley del Mercado de Valores.

RECOMENDACIONES:

1.- Determinar el número de trabajadores que dispusieron de más del 50% de su CTS, a fin de establecer si, en estos casos específicos de disposición no permitida, se configuró una renuncia de derechos.

2.- Identificar a los responsables políticos de la expedición del inconstitucional Decreto Legislativo N° 802 y su Reglamento, en el extremo que vulnera el carácter irrenunciable de la Compensación por Tiempo de Servicios y el pago de los adeudos laborales.

¹¹ Oferta Pública de Adquisición, OPA puede ser definida como el procedimiento mediante el cual una persona natural o jurídica se compromete mediante un anuncio público a adquirir un porcentaje mínimo de acciones con derecho a voto de una sociedad admitida a negociación en bolsa a un precio generalmente superior al mercado conducente a adquirir o reforzar el control en una sociedad (artículo 68 de la Ley del Mercado de Valores, Decreto Legislativo 861).

3.- Recomendar se aplique lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley del Mercado de Valores para declarar la nulidad de la transferencia, a favor de Cromwell Assets.

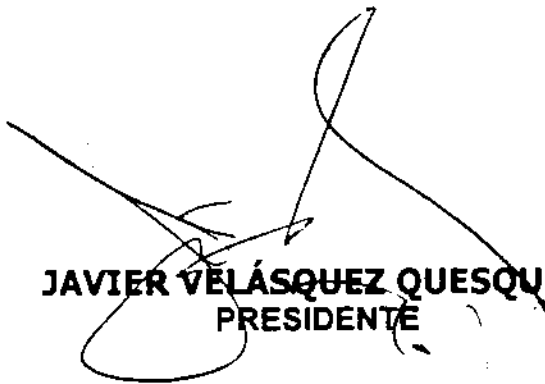
4.- Recomendar la investigación a las siguientes entidades por los hechos irregulares que se presentaron en el proceso de transferencia de las acciones de la Empresa Agroindustrial Pucalá S.A : CONASEV, COPRI, CAVALI ICLV SA y WIESE SAP, identificando en cada caso a los funcionarios responsables.

6.- Establecer la inconstitucionalidad de los Decretos de Urgencia 049-99, 037-99, 058-98, al haber sido dictados para un caso específico, en contravención al mandato consagrado en el artículo 103° de la Constitución Política, que señala que pueden expedirse leyes en función a la naturaleza de las cosas, pero no en razón a la diferencia de las personas.

7.- Recomendar la elaboración de una iniciativa legislativa orientada a indemnizar a los trabajadores de la empresa Agroindustrial Pucalá S.A., por los daños y perjuicios ocasionados, producto de la aplicación del inconstitucional Decreto Legislativo N° 802 y su Reglamento, en la parte pertinente.

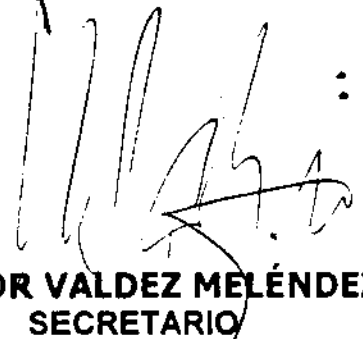
8.- De conformidad con lo acordado por Unanimidad en la Comisión de Fiscalización y Contraloría, remitir el presente informe a la Comisión Investigadora de los Delitos Económicos y Financieros 1990 – 2001, al habersele conferido a ésta las facultades especiales establecidas en el inciso a) del artículo 88° del Reglamento y el artículo 97° de la Constitución Política; sobre las irregularidades en la venta de acciones de la Empresa Agroindustrial Pucalá s.a..

Lima, 21 de Noviembre del 2001.

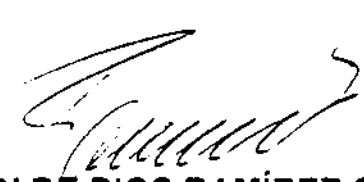


JAVIER VELÁSQUEZ QUESQUÉN
PRESIDENTE

ALCIDES CHAMORRO BALVÍN
VICEPRESIDENTE



VÍCTOR VALDEZ MELÉNDEZ
SECRETARIO



JUAN DE DIOS RAMÍREZ CANCHARI
MIEMBRO TITULAR



ERNESTO ARANDA DEXTRE
MIEMBRO TITULAR