

# CASO

## II CONTIENDA LEGAL DE DERECHO SOCIETARIO



# II EDICIÓN

# 2024

## II CONTIENDA LEGAL DE DERECHO SOCIETARIO

### Caso

1. La empresa Big Real State S.A.C. es una compañía con posición dominante en el mercado retail, teniendo más de cuarenta (40) supermercados a nivel nacional. Sus accionistas son cinco (5) personas naturales en la siguiente proporción: (i) el Sr. Panduro es el accionista mayoritario y tiene el 50% de las acciones; (ii) la Sra. Maldiva tiene el 20% de las acciones; y (iii) los Sres. Valera, Acuña y Gonzáles tienen, cada uno, el 10% de las acciones. El Estatuto de la compañía tiene los siguientes pactos:
  - Hay derecho de suscripción preferente para todos los accionistas conforme a lo dispuesto en la Ley General de Sociedades.
  - Un convenio arbitral cuyo texto es exactamente igual al del art. 48° de la Ley General de Sociedades.
  - Se estipula que todas las operaciones importantes de la compañía deberán ser aprobadas previamente por el Directorio. Por “operaciones importantes” se entenderán aquellas que involucren operaciones por un valor mayor del 30% del patrimonio de la empresa.
2. La sociedad cuenta con un Directorio compuesto por cuatro (4) directores y un (1) presidente, siendo que los accionistas minoritarios escogen a un director y, el mayoritario, al presidente. Esta fórmula de votación no contradice lo señalado por el artículo 164 de la Ley General de Sociedades. El directorio tiene sesiones mensuales donde se discute la marcha económica de la compañía y se aprueban todas las operaciones importantes.
3. En 2020 se constituye Second Big Time S.A.C., una sociedad anónima cerrada, sin directorio, cuyo objeto social consiste en la venta de productos de todo tipo al por mayor y con intenciones de ser la competencia directa de Big Real State S.A.C. Su accionariado se compone de inversionistas con conocimiento del mercado retail, a saber: (i) la Sra. Bozo es la accionista mayoritaria y tiene el 70% de las acciones; (ii) el Sr. Domínguez tiene el 10% de las acciones; y, (iii) el Sr. Acosta tiene el 20% de las acciones.
4. Tal fue el éxito comercial de Second Big Time S.A.C. que los Sres. Panduro y Maldiva se encuentran interesados en adquirir las acciones de la referida compañía a efectos de que forme parte del grupo económico de Big Real State S.A.C. Los mencionados señores hicieron llegar sus intenciones a todos los accionistas de Second Big Time S.A.C., siendo que solo la accionista mayoritaria, la Sra Bozo, aceptó entrar en tratativas. De este modo, el 5 de abril del 2023 iniciaron las negociaciones y, luego de más de cuatro (4) meses, las partes suscribieron un contrato de compraventa de acciones con las siguientes cláusulas:



## II CONTIENDA LEGAL DE DERECHO SOCIETARIO

- o El precio que los Sres. Panduro y Maldiva van a pagar por el 70% de las acciones de Second Big Times S.A.C. será de USD 5´000,000.00. Para realizar dicha operación, los compradores pedirán un préstamo a Big Real State S.A.C. y pondrán de garantía las acciones a adquirirse.
  - o El desembolso del precio se realizará al cumplimiento de las siguientes condiciones: (i) haber obtenido la autorización de INDECOPI en el marco de la Ley de Control Previo de Operaciones de Concentración Empresarial; (ii) que la Sra. Bozo haya celebrado un convenio de accionistas con los dos (2) accionistas minoritarios remanentes de Second Big Time S.A.C., a efectos de cederle todo el control administrativo de Second Big Time S.A.C.; y, (iii) que se haya implementado un programa de compliance anticorrupción y de libre competencia al interior de Second Big Time S.A.C.
  - o La Sra. Bozo deberá acreditar que, a la fecha de cierre, no hay ninguna contingencia legal que se pudiese materializar en los próximos tres (3) años y que comprometa el patrimonio social en más del 10%.
5. Luego de firmado el contrato, los compradores le pidieron a sus directores en Big Real State S.A.C. que convoquen a una sesión de directorio a efectos de aprobar el préstamo de USD 5´000,000.00. La sesión se llevó a cabo el 10 de octubre del 2023, en donde todos los directores debatieron su punto de vista y aprobaron, por unanimidad, el préstamo a los accionistas mayoritarios con cargo a una garantía mobiliaria de ejecución inmediata si es que hay incumplimiento en el pago de las cuotas del mismo.
6. Por su parte, la Sra. Bozo celebró un convenio de accionistas con el Sr. Domínguez y el Sr. Acosta a fin de pactar las condiciones en las que se iba a ejercer el control de Second Big Time S.A.C. De esta manera, los accionistas pactaron que esta última sociedad iba a transformarse a una sociedad anónima cerrada con directorio, para crear un directorio compuesto por cinco miembros, siendo que tres (3) de los mismos podrán ser elegidos a exclusividad por la accionista mayoritaria. Además, se acordó que a la accionista mayoritaria le asistía el derecho de *drag along* frente a los accionistas minoritarios, que entraría en vigencia después de un año de suscrito el convenio. Asimismo, se pactó que, en caso de nuevos accionistas, éstos se deberán adherir al presente convenio de manera previa al contrato de transferencia, bajo sanción de nulidad de la transferencia de acciones. Finalmente, también se pactó que los accionistas minoritarios iban a tener derechos preferenciales sobre las utilidades de Second Big Time S.A.C. por los próximos tres (3) años. Este convenio fue comunicado a la sociedad y aquella lo inscribió en su matrícula de acciones.
7. Finalmente, luego de seis (6) meses de arduo trabajo, la Sra. Bozo y sus accionistas terminaron de implementar el compliance anticorrupción y de libre



## II CONTIENDA LEGAL DE DERECHO SOCIETARIO

competencia en Second Big Time S.A.C., acreditando tal situación a los Sres. Panduro y Maldiva.

8. Con todo esto, en abril del 2024, se dio el cierre de la operación y los Sres. Panduro y Maldiva pasaron a ser los accionistas mayoritarios de Second Big Time S.A.C. Tan pronto tomaron posesión de la compañía, los nuevos accionistas iniciaron un procedimiento de *Due Diligence* a efectos de identificar posibles contingencias. Ingrata fue su sorpresa cuando encontraron los siguientes problemas:
  - El Sr. Domínguez en su calidad de gerente general, y el contador habían ocultado información respecto a las deudas y las cuentas por cobrar, por lo que Second Big Time S.A.C. no tenía liquidez desde el 2021.
  - INDECOPI le había iniciado un procedimiento administrativo sancionador de oficio por, aparentemente, haber sido parte de un acuerdo colusorio para fijar el precio de venta del pavo congelado en los supermercados de Lima y Callao durante el periodo 2020-2022. Este procedimiento ya contaba con una sanción en primera instancia por un monto ascendente a USD 1'000,000.00, todo lo cual tenía pleno conocimiento el Directorio y la gerencia general.
  - La sociedad estaba siendo investigada por el Ministerio Público debido a que, aparentemente, habría cometido fraude tributario y aduanero en junio del 2023, todo lo cual tenía pleno conocimiento el Directorio y la gerencia general.
9. Para mejorar la situación, los nuevos accionistas decidieron reducir el capital social de la compañía a efectos de sincerar las cuentas, lo cual significó una disminución de acciones que afectó la garantía mobiliaria que ostentaba Big Real State S.A.C. Además, decidieron recurrir al programa de clemencia a efectos de reducir la multa impuesta en el procedimiento administrativo sancionador seguido por INDECOPI y, además, se avocó a subsanar los problemas tributarios a efectos que SUNAT levante la denuncia incoada. Todas estas acciones fueron acordadas en la sesión de Junta General de Accionistas de Second Big Time S.A.C. del 1 de junio del 2024.
10. Los accionistas minoritarios de Second Big Time S.A.C., sin embargo, no estaban conformes con los acuerdos arribados debido a que, desde su punto de vista, no había razón para asumir responsabilidad administrativa en el caso de INDECOPI ni penal en la investigación seguida por el Ministerio Público. En ese sentido, dejaron constancia de su negativa en el acta correspondiente y, luego de dos (2) meses de haberse inscrito la reducción de capital en Registros Públicos, interpusieron la demanda de impugnación de acuerdos bajo la causal de que los acuerdos se oponían al interés de la sociedad.



## II CONTIENDA LEGAL DE DERECHO SOCIETARIO

11. Paralelamente, los Sres. Panduro y Maldiva le reclamaron a la Sra. Bozo por haberles ocultado las contingencias encontradas en Second Big Time S.A.C. y le exigieron el pago de una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados. La Sra. Bozo, fiel a su estilo, respondió que sus declaraciones nunca fueron falsas, pues no sabía que el gerente general y el contador estaban ocultando información y, en el fondo, también es víctima de sus actos. En cuanto al procedimiento de INDECOPI y la investigación del Ministerio Público, la Sra. Bozo manifestó que las contingencias eventualmente se iban a materializar en cinco (5) años y no van a superar el 10% del patrimonio societario.
12. Ante esta situación y a fin de salvaguardar el negocio, los Sres. Panduro, Maldiva y demás accionistas de Big Real State S.A.C. acuerdan actuar de la siguiente manera: (i) los Sres. Panduro y Maldiva no pagarán tres (3) cuotas mensuales del préstamo obtenido frente a la sociedad para que aquella ejecute la garantía mobiliaria y tome la propiedad de las acciones de Second Big Time S.A.C.; (ii) atendiendo al derecho de *drag along* contenido en el convenio de accionistas, los Sres. Panduro y Maldiva “arrastrarán” las acciones de los accionistas minoritarios de Second Big Time S.A.C. en la ejecución de garantía efectuada por Big Real State S.A.C.; (iii) una vez consumada la operación, Big Real State S.A.C. se desistirá del proceso de impugnación societaria iniciado para que se siga con los actos necesarios para sanear Second Big Time S.A.C.; y, finalmente, (iv) se iniciará un arbitraje contra la Sra. Bozo por haber incumplido sus deberes de buena fe en el contrato de compraventa de acciones y haber ocultado información a los Sres. Panduro y Maldiva.
13. La estrategia se ejecuta de la forma en que se planeó, razón por la cual los Sres. Domínguez y Acosta deciden iniciar un arbitraje contra los Sres. Panduro y Maldiva por haberlos despojado ilegalmente de sus acciones, así como contra los administradores de Second Big Time S.A.C. por haber inscrito la ejecución en su matrícula de acciones.

