

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe Jurídico sobre la Resolución N° 2240 - 2024 -
SUNARP - TR

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada
que presenta:

Fernanda Nickole Rojas Suasnabar

ASESOR:

Samuel Jair Véliz Ortiz


Lima, 2024

Informe de Similitud

Yo, VÉLIZ ORTÍZ, SAMUEL JAIR, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado "Informe Jurídico sobre la Resolución N° 2240 - 2024 - SUNARP - TR", del autor(a) ROJAS SUASNABAR, FERNANDA NICKOLE, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 32%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 09/12/2024.
- He revisado con detalle dicho reporte y el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 11 de diciembre del 2024

VÉLIZ ORTÍZ, SAMUEL JAIR	
DNI: 70269522	Firma: 
ORCID: https://orcid.org/0009-0000-5417-5971	

RESUMEN

En el presente informe se analiza el pedido de inscripción en el registro de una escisión entre la sociedad Palardo II S.R.L y la sociedad Mozdo Holding, en este pedido también se solicita la inscripción de diversos documentos como la modificación del estatuto y la reducción de capital. Ante esta solicitud la registradora de Registros Públicos realiza una tacha sustantiva señalando que no es posible la inscripción porque la escisión no había sido realizada acorde a la Ley General de Sociedades e indica que se deben realizar algunas aclaraciones sobre los documentos presentados en lo referente a la reducción del capital. En el trabajo se responden dos problemas jurídicos que nacen de la denegatoria y tacha de la registradora. Primero, la posibilidad de que una sociedad en vías de constitución pueda participar en una operación de reorganización como una escisión. Segundo, la posibilidad de reducir el capital de una sociedad escindida por un monto diferente al valor del bloque escindido. La respuestas a estas preguntas parte del análisis de la Ley antes mencionada en los artículos 7 y 367 principalmente. A través de este Informe se concluye que la ley permite que las sociedades en vías de constitución participen en escisiones; ya que, no se ha impedido que puedan participar en negocios que beneficien a la misma sociedad. Siempre que, luego se inscriban y se ratifiquen los actos como la aprobación de la escisión por la junta. En lo relacionado a la reducción capital se señala que es necesario el ajuste en el capital pero no existe prohibición alguna para que el monto sea diferente del valor del bloque escindido. En la resolución se señala que la diferencia del monto es a raíz de una amortización que ocurrió después de la escisión.

Palabras clave

Escisión parcial - Sociedad en vías de constitución - Sociedad inscrita - Reducción de Capital - Personalidad Jurídica

ABSTRACT

This essay analyzes the request to register an scission between the company Palardo II S.R.L and the company Mozdo Holding S.R.L. In this request the company also seeks the registration of different documents, such as the modification of the agreement of the company and the reduction of capital. The Public Registry officer issues a substantive objection, stating that the registration is not possible because the scission was not made in accordance with the General Law of Companies, and also indicates that certain clarifications must be made regarding the documents about the reduction of capital. This essay addresses two legal issues arising from the registry officer's refusal, the capacity of a company in the process of formation to participate in an scission, and the possibility of reducing the capital of a company that went through a partial scission by an amount different from the value of the asset block.

The answers of these two questions are based on the analysis of the General Law of Companies, particularly based on articles 7 and 367. Thus, the conclusions of this essay are that the law allows companies on the process of formation to participate in a scission, as there is no prohibition against their participation in transactions that could benefit the company. Is permitted but the company has to, later on, register and ratify the acts, like the approval of the scission made by the board of members. Regarding the capital reduction, it is stated in the law that an adjustment of the capital is necessary, but there is no prohibition against the amount being different from the value of the asset block. The resolution states that the difference in the amount is due to an amortization that occurred after the scission.

Keywords

Scission - Corporation in the making - Corporation - Capital Reduction - Legal Capacity

ÍNDICE

PRINCIPALES DATOS DEL CASO	4
I. INTRODUCCIÓN	5
1.1 Justificación de la elección de la resolución	5
1.2 Presentación del caso y del análisis	5
II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES	7
2.1 Antecedentes	7
2.2 Hechos relevantes del caso	7
III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	9
3.1 Problema principal	9
3.2 Problemas secundarios	10
IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A	10
4.1 Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios	10
4.2 Posición individual sobre el fallo de la resolución	11
V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS	11
VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES	36
BIBLIOGRAFÍA	37

PRINCIPALES DATOS DEL CASO

N° EXPEDIENTE	N° 2240 - 2024 - SUNARP - TR
ÁREA(S) DEL DERECHO SOBRE LAS CUALES VERSA EL CONTENIDO DEL PRESENTE CASO	Societario registral
IDENTIFICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES Y SENTENCIAS MÁS IMPORTANTES	-
DEMANDANTE/DENUNCIANTE	Palardo II S.R.L
DEMANDADO/DENUNCIADO	Tribunal Registral
INSTANCIA ADMINISTRATIVA O JURISDICCIONAL	Administrativa
TERCEROS	-
OTROS	-

I. INTRODUCCIÓN

1.1 Justificación de la elección de la resolución

Elegí esta resolución porque versa sobre los actos que puede realizar una sociedad no inscrita en el registro público. Este tipo de sociedad no cuenta con personalidad jurídica, por lo que, no es un sujeto jurídico distinto al de sus fundadores. No obstante, esto no impide que una sociedad no inscrita, como la del caso que voy a analizar, no pueda realizar diversos negocios o actos como ser parte de una escisión.

En esa línea, existe una gran variedad de actos previos a la inscripción que puede realizar una sociedad que están permitidos por la Ley General de Sociedad (en adelante LGS), uno de estos puede ser celebrar contratos.

Por ello, considero que este tema, al versar sobre ciertos actos de la sociedad no inscrita permitidos en la LGS es un tema interesante para poder analizar en el marco de la sociedad en formación y las diferencia que presenta en contraposición con la sociedad personificada y la irregular.

1.2 Presentación del caso y del análisis

Se solicitó la inscripción de la Escisión por segregación parcial de un bloque patrimonial entre la sociedad escindida, Palardo II, y la sociedad beneficiaria, Mozdo Holding S.R.L. Asimismo también se solicitó la inscripción de la modificación del estatuto, aumento y reducción de capital, la renuncia del Gerente General, la renuncia del comité de gerencia y liberación de responsabilidad, el nombramiento de un nuevo gerente general y la revocatoria y otorgamiento de poderes sobre las partidas antes mencionadas.

La registradora realizó una tacha sustantiva y denegó la inscripción del título, a lo cual Palardo II interpuso un recurso de Apelación.

Argumentos del Recurso de Apelación

El argumento central del Recurso mencionado se circunscribe a que la Escisión y todo lo presentado se realizó en cumplimiento de la LGS.

En primer lugar, en relación a la escisión se puede llevar a cabo a favor de una sociedad en formación de acuerdo a lo señalado al inciso 2 del artículo 367 de la LGS. Haciendo una interpretación sistemática se toma en cuenta a la sociedad en formación o en vías de constitución como una sociedad existente debido a que no se han establecido requisitos específicos sobre esta interpretación o sobre si se debe cumplir otro supuesto.

En segundo lugar, sobre la reducción de capital, Palardo II escinde un bloque patrimonial de S/. 2,379,361.00. A su vez la Junta General de Socios decide aprobar una reducción de capital por el monto de S/ 13,735,925.00 amortizando S/ 13,735,925 participaciones del socio Paladín Palardo II Investors. Esta operación generó un importe positivo de S/. 11,356,564.00 como resultado acumulado de la sociedad escindida. De esta manera, de acuerdo a lo que señala Palardo II, no es necesario que el monto del bloque patrimonial coincida con el monto en el que se realizan las amortizaciones, toda vez que al no ser exigido por la ley entonces no sería posible realizar estas operaciones.

En tercer lugar, se certifica que los acreedores de Palardo II no han ejercido su derecho de oposición, derecho dispuesto en la ley en el caso de una operación como la escisión. Esto se ha comprobado con el documento adjunto llamado "Declaración jurada de no oposición de acreedores".

En último lugar, se presentó el título en el que se declaró que la escisión no está sujeta al procedimiento de la autorización previa establecida en la Ley N° 31112, Ley que Establece el Control Previo de operaciones de Concentración Empresarial, para lo cual se adjuntó el documento "Declaración jurada".

Análisis del Tribunal Registral

El tribunal registral plantea 2 cuestiones, por un lado si procede la transferencia de un bloque patrimonial por escisión a favor de una sociedad beneficiaria no inscrita; por otro lado, si el capital de la sociedad beneficiaria puede ser mayor o menor al monto en que se reduce el capital de la sociedad escindida.

El Tribunal Registral resolvió:

- Del análisis del artículo 7 de la LGS sobre los actos anteriores a la inscripción se concluye que la transferencia sí se puede realizar siempre que una vez esté constituida la sociedad beneficiaria entra en vigencia el acuerdo de escisión y este tiene que ser ratificado por la Junta General como se ha señalado en el mismo artículo.
- Señaló que el Patrimonio Neto y el Capital Social son dos conceptos diferentes, en este caso el mundo del capital social no solo depende del bloque patrimonial que se escinde, sino también del bloque que ha quedado en la sociedad. Por ello, no se puede exigir que se reduzca el capital social por el mismo monto del bloque patrimonial siempre que ambos montos sean diferentes al patrimonio por ser la suma de activos y pasivos distintos al capital.

El Tribunal Registral resolvió revocar en todos los extremos la tachadura sustantiva formulada por la registradora y dispuso la inscripción del título.

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

2.1 Antecedentes

Palardo II SRL realizó una escisión parcial en la que escinde un bloque patrimonial a favor de Mozdo Holding SRL. Se aprueba mediante Junta General de Socios el 24 de febrero de 2021 y se pacta su entrada en vigencia la escisión el 27 de febrero del mismo año.

Por su parte, Mozdo Holding SRL obtuvo su personería jurídica mediante su inscripción en la Partida N° 14636202 del Registro de Personas Jurídicas de Lima el 2 de marzo del 2021.

2.2 Hechos relevantes del caso

- Se presentó el título a registros públicos para solicitar la inscripción de una escisión entre de la sociedad Palardo II SRL a la sociedad beneficiaria Mozdo Holding SRL, en la que también se solicita :
 - Inscripción de modificación de estatutos

- Aumento y reducción de capital
- Renuncia de Gerente General
- Renuncia de miembros de comité de gerencia y liberación de responsabilidad
- Nombramiento de Gerente general
- Revocatoria y otorgamiento de poderes

Sobre la tacha sustantiva

- Sobre la Escisión se advierte que la sociedad beneficiaria se encontraba en vías de constitución interpretada por la registradora como una nueva sociedad. Por tanto, no resulta posible admitir según la LGS que se efectúe una escisión a favor de una sociedad nueva.

También advierte ciertos puntos controvertidos:

- Se solicita la aclaración de la escisión en el punto 4.4 sobre la reducción de capital y como se genera un aporte positivo de S/. 11'356,564.00 como resultados acumulados en la sociedad escindida. Esto debido a que el bloque patrimonial escindido ascendía a S/. 2'379,361.00.
- No se ha logrado acreditar que los acreedores de la sociedad escindida, Palardo II, han ejercido su derecho de oposición ante la reducción de capital. Señala que debe ser necesario adjuntar una certificación con firma legalizada del Gerente General. Sin embargo, también se menciona que se ha adjuntado una declaración jurada de no oposición de Ricardo Kenji Nakama Hokamura, pero no se ha otorgado un poder expreso a favor del mismo para que pueda suscribir la constancia de no oposición.
- No se ha adjuntado la declaración de no estar sujeta a la autorización previa de la Ley N° 31112. Al igual que el anterior punto, se presenta una declaración jurada suscrita por Ricardo Kenji Nakama Hokamura pero no se ha otorgado poder expreso a favor de él.

Sobre los argumentos del Recurso de Apelación

- Sobre la posibilidad de la escisión a una sociedad en formación se indica en la LGS en el artículo 367 inciso 2 permite la transferencia del bloque patrimonial a raíz de una escisión a una sociedad nueva o una existente. Se interpreta como una sociedad existente a la que está constituida pero que aún no ha sido inscrita en el registro.
- Sobre la reducción de capital esta sucede como consecuencia de la escisión y el bloque escindido de S/. 2'379,361.00.
- La Junta General de Palardo II aprueba una reducción de capital por el monto de S/.13'735,925, para lo cual amortiza S/ 13'735,925 de las participaciones de titularidad del socio Paladín Palardo II Investors.
- Esta amortización generó un importe positivo de S/. 11'356,564.00 como resultados acumulados en la sociedad escindida, Palardo II.
- Kenji Nakama Hokamura es el apoderado de Palardo II. Él presentó la certificación que acredita que los acreedores no han ejercido sus derechos de oposición a la ejecución de la escisión. En el caso de la escisión misma se ha presentado una "Declaración Jurada de no oposición de acreedores". En lo relacionado a la declaración jurada en la que se declara que la escisión no está sujeta al procedimiento de autorización previa establecida en la Ley N° 31112 se entiende que esta es válida y suficiente.

III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

3.1 Problema principal

1. ¿Una sociedad en vías de constitución puede participar en una escisión?
2. ¿Cuando existe una reducción de capital en una escisión esta tiene que ser por el mismo monto del bloque patrimonial escindido?

3.2 Problemas secundarios

Sobre el problema 1

- ¿Cuál es la diferencia entre una sociedad en formación y una inscrita?
 - ¿Qué es una sociedad en formación?
 - ¿Qué actos puede celebrar una sociedad en formación?
 - ¿Quién puede celebrar los actos a nombre de la sociedad en formación?
- ¿Qué es una escisión?

Sobre el problema 2

- ¿Cuál es la diferencia entre patrimonio social y capital social?
 - ¿Qué es patrimonio social?
 - ¿Qué es un bloque patrimonial y cuál es su valor

IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A

4.1 Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios

Considero que sí es posible que la empresa escindida pueda transferir un bloque patrimonial a la empresa beneficiaria, aún cuando esta se encuentra en vías de constitución. Como consecuencia de esto, la escisión si puede ser inscrita en registros públicos sin necesidad de que la empresa beneficiaria aún no se encuentre inscrita.

Esto debido a que, el art. 7 de la LGS permite que la sociedad realice actos previos a la inscripción estando condicionados a su inscripción y a que sean ratificados dentro de los 3 meses siguientes. Como se puede observar en la resolución, Mozdo al momento de la entrada de vigencia de la escisión aún no se encontraba inscrita en el registro. Sin embargo, días después que se

inscribió, se ratificó el acuerdo dentro del tiempo pactado en la LGS.

4.2 Posición individual sobre el fallo de la resolución

Al respecto, mi posición es la siguiente:

- Me encuentro a favor de la resolución porque explica claramente las dos interrogantes que se plantearon. En el caso de la escisión con la sociedad beneficiaria y la posibilidad de que esta pueda ser la receptora del bloque patrimonial sin que su estatus de sociedad en formación se lo impidiese conforme a la interpretación que se ha realizado de la LGS.

Sobre la transferencia del patrimonio y la reducción que se debe hacer a raíz de la escisión, se señala en la resolución que no solo ha existido la reducción por el bloque patrimonial escindido, sino también una amortización, estas operaciones en conjunto han sido tomadas en cuenta cuando se solicitó una reducción y aumento de capital por parte de Palardo II.

V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

V.1. Sociedades

V.1.1. Sociedad de inscrita

Con respecto al origen de una sociedad, en la opinión de Oswaldo Hundskopf *“(...) la sociedad nace de un contrato, como producto del acuerdo de voluntades destinado a crear una relación jurídica de carácter patrimonial”* (2009:33).

En línea de lo mencionado, Gierke señala que *“(...) la sociedad surge de un acto de fundación, que es un acto constitutivo, en que la voluntad de los partícipes se proyecta unilateralmente. La sociedad es un acto unilateral constituido por la expresión de las voluntades de los socios dirigidas a la creación de una persona distinta a ellos”* (Rodríguez y López, 212: 4-5).

Como mencionan ambos autores, estas sociedades nacen, principalmente, del acuerdo de voluntades destinado a la creación de una relación jurídica con la cual se crea una persona distinta a los socios.

A su vez, la LGS indica en su artículo 1 que:

“Artículo 1.- La Sociedad

Quienes constituyen la viii Sociedad convienen en aportar bienes o servicios para el ejercicio en común de actividades económicas.” (Ley N° 26887, 1997: 4).

Para la constitución de una sociedad la norma señala que debe existir una aporte de bienes y un ejercicio común de actividades económicas. Como elementos esenciales se pueden identificar:

- El acuerdo de voluntades como la celebración del pacto social
- Pluralidad de socios
- La determinación del objeto social
- El aporte de bienes para el ejercicio de una actividad económica;

Sobre el acuerdo de voluntades se entiende que los socios partiendo de un acto privado van constituir la sociedad y para ello tienen que realizar el pacto social que contiene el estatuto.

“Artículo 5.- Contenido y formalidades del acto constitutivo

La sociedad se constituye por escritura pública, en la que está contenido el pacto social, que incluye el estatuto. Para cualquier modificación de éstos se requiere la misma formalidad. [...]” (Ley N° 26887, 1997: 4)

Estos documentos son elevados a escritura pública y desde ese momento se estaría cumpliendo con las formalidades de la constitución según lo indicado por la ley en el artículo 5.

En el caso de la pluralidad de socios necesaria para constituir una sociedad la LGS en el artículo 4 señala:

“Artículo 4.- Pluralidad de socios

La sociedad se constituye cuando menos por dos socios, que pueden ser personas naturales o jurídicas. Si la sociedad pierde la pluralidad mínima de socios y ella no se reconstituye en un plazo de seis meses, se disuelve de pleno derecho al término de ese plazo.

No es exigible pluralidad de socios cuando el único socio es el Estado o en otros casos señalados expresamente por ley. “ (Ley N° 26887, 1997: 4)

Se necesitan como mínimo dos personas para la constitución; en contraparte, la cantidad máxima de socios que puede existir en ciertas sociedades son 20 personas, este es el caso de las Sociedades de Responsabilidad Limitada sobre la cual versa la resolución a estudiar.

En esa línea, también es indispensable para la constitución de una sociedad contar con un objeto social que sea lícito, posible y determinado, como se señala en la LGS en el artículo:

“Artículo 11.- Objeto social

La sociedad circunscribe sus actividades a aquellos negocios u operaciones lícitos cuya descripción detallada constituye su objeto social. Se entienden incluidos en el objeto social los actos relacionados con el mismo que coadyuven a la realización de sus fines, aunque no estén expresamente indicados en el pacto social o en elxiii estatuto.

La sociedad no puede tener por objeto desarrollar actividades que la ley atribuye con carácter exclusivo a otras entidades o personas.

“La sociedad podrá realizar los negocios, operaciones y actividades lícitas indicadas en su objeto social. Se entienden incluidos en el objeto social los actos relacionados con el mismo que coadyuven a la realización de sus fines, aunque no estén expresamente indicados en el pacto social o en el estatuto.” (Ley N° 26887, 1997: 7)

En este objeto se determina la actividad económica y empresarial, y la descripción de los actos que va a tener que desarrollar la sociedad para poder cumplir su objetivo y desarrollarse en el mercado. Como se señala en la norma, en esta descripción se entienden incluidos aquellos actos necesarios para la realización de sus fines.

Finalmente también se encuentra el aporte de bienes, que es el aporte de los socios a la sociedad para que ésta pueda realizar su actividad. La LGS indica que:

“Artículo 22.- Los aportes

Cada socio está obligado frente a la sociedad por lo que se haya comprometido a aportar al capital. Contra el socio moroso la sociedad puede exigir el cumplimiento de la obligación mediante el proceso ejecutivo o excluir a dicho socio por el proceso sumarísimo.

El aporte transfiere en propiedad a la sociedad el bien aportado, salvo que se estipule que se hace a otro título, en cuyo caso la sociedad adquiere sólo el derecho transferido a su favor por el socio aportante.

El aporte de bienes no dinerarios se reputa efectuado al momento de otorgarse la escritura pública.” (Ley N° 26887, 1997: 10)

Todos los aportes dinerarios o no dinerarios formarán parte del Capital Social de la sociedad.

Estos elementos han sido recogidos de la lectura de los artículos de la LGS como requisitos mínimos para poder formar una sociedad, que en el caso específico a tratar en la Resolución es para constituir y registrar una Sociedad de Responsabilidad Limitada.

De todo lo dicho, podemos concluir que una sociedad es tal cuando existe un grupo de personas cuya voluntad para realizar una actividad económica que los lleva a agruparse en una forma jurídica; que luego se va externalizar y se va a convertir en una persona jurídica en sí misma, una persona jurídica que va a actuar como un ente diferenciado del grupo inicial conocida como una sociedad inscrita con subjetividad jurídica propia.

V.1.2. Sociedad de hecho

Para efectos de este trabajo aunque la sociedad de hecho sea un tipo de sociedad irregular se considera que es necesario hacer una distinción entre los dos tipos existentes a fin de que se puedan analizar y comparar con la sociedad inscrita y la sociedad en vías de constitución.

La sociedad de hecho es una apariencia de sociedad en la que más de dos personas inician una actividad económica y crean una sociedad que participa en el mercado y se desarrolla en el mismo. Pueden existir muchas similitudes entre esta y la sociedad inscrita; sin embargo, su estatus no es el mismo.

Una sociedad de hecho es una sociedad irregular de origen que puede ser instrumentalizada o no, esto significa que puede contar con instrumentos como la minuta o el pacto social pero estos no han sido elevados a escritura pública.

Esta sociedad no es un sujeto jurídico personificado debido a que no se ha adaptado a alguna de las formas permitidas en la LGS y necesarias para la inscripción en el registro.

En el artículo 2 de la LGS se indica que:

“Artículo 2.- Ambito de aplicación de la Ley

Toda sociedad debe adoptar alguna de las formas previstas en esta ley. Las sociedades sujetas a un régimen legal especial son reguladas supletoriamente por las disposiciones de la presente ley.

La comunidad de bienes, en cualquiera de sus formas, se regula por las disposiciones pertinentes del Código Civil.” (Ley N° 26887, 1997: 4).

Por tanto, de adoptar una forma no prevista en la LGS, una sociedad de hecho no se podría inscribir en el registro ni estar sujeta a un régimen legal en el Perú.

Por su parte, nuestra Corte Suprema en la Casación N° 970 - 1996 indica que *“El mero hecho de que un grupo de personas naturales trabajen colectivamente en una actividad empresarial y para lo que han aportado determinadas sumas de dinero no puede calificar como una sociedad anónima porque no ha existido el acto constitutivo de la mismas”* (CS, Cas. 970-1996-Lima, set. 11.1997).

Sin embargo, a pesar de no estar inscritas, las sociedades de hecho pueden existir y desarrollarse en el mercado realizando sus actividades empresariales.

Esta posición ha sido avalada por la jurisprudencia peruana. Por ejemplo, el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 00429 - 2007 - PA/TC señala que *“(…) el*

derecho de asociación no requiere ningún tipo de autorización administrativa a los efectos de configurarse como tal. El hecho que, en todo caso, presuponga para los efectos de sus formalización el cumplimiento de determinados y específicos requisitos no debe interpretarse como que la autoridad sea quien prima facie autoriza su funcionamiento (...) (TC, Exp. 00429-2007-PA/TC, dic. 04/2009. S. S. Mesía Ramírez).

Como vemos, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional considera que puede existir una asociación de personas que, justificado en el derecho de asociación regulado en el artículo 2 inciso 13 de la Constitución del Perú, pueden trabajar en una actividad empresarial y desarrollarse en el mercado sin que necesariamente se haya constituido a la persona jurídica como una sociedad comercial.

Aún sin haberse constituido tal persona jurídica el ordenamiento jurídico no podría solicitar que estas sociedades estén registradas para seguir existiendo en el mercado. Sin embargo, se entiende que para que estas existan con los efectos jurídicos que establece la LGS, tendría que llevarse a cabo el acto constitutivo de formalizar y registrar la sociedad.

En conclusión, la diferencia más importante entre una sociedad de hecho y una sociedad inscrita es, como se ha mencionado, la personalidad jurídica que le otorga el estado a la sociedad que ha decidido registrarse y cuyo registro se ha completado de manera exitosa.

V.13. Sobre la personalidad jurídica

Sobre la personalidad jurídica, como lo indica la LGS en su artículo 6:

“Artículo 6.- Personalidad jurídica

La sociedad adquiere personalidad jurídica desde su inscripción en el Registro y la mantiene hasta que se inscribe su extinción.” (Ley N° 26887,1997).

En la misma línea el Código Civil señala en el artículo 77:

“Artículo 77.- Inicio de la persona jurídica

La existencia de la persona jurídica de derecho privado comienza el día de su inscripción en el registro respectivo, salvo disposición distinta de la ley. [...]”.
(Código Civil, 2015)

En ambas normas se indica que es necesaria la inscripción para adquirir la personalidad jurídica, no existe antes de esta y se mantiene hasta la extinción de la sociedad.

Armour, Hansmann y Hraakamn señalan que se entiende por personalidad jurídica cuando *“la empresa es en sí misma una persona a los ojos de la ley, es fácil de deducir que debe ser capaz de celebrar contratos y poseer su propia propiedad; siendo capaz de delegar autoridad a sus agentes; y siendo capaz de demandar y ser demandada en su nombre”* (Armour, Hansmann & Hraakamn, 2016: 190).

En la Resolución N° 2240 - 2024 se concluye que *“la personalidad jurídica es la capacidad que tiene las personas jurídicas para ser titular de derechos y obligaciones (...) esta calidad jurídica se encuentra condicionada a la inscripción, ya que esta determina la existencia de una persona jurídica”* (Resolución N° 2240 - 2024 - SUNARP, 2024:20).

La personalidad jurídica se adquiere a través de acto administrativo y es el Estado la única entidad que tiene la posibilidad de otorgarla a través del registro. Esta personalidad no puede ser presumida y una vez obtenida genera efectos en la sociedad como es la responsabilidad limitada.

V.1.4. Sobre la inscripción de la sociedad

Para poder inscribir una sociedad, primero, se debe registrar a la sociedad en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos en la que el notario ha elevado la escritura pública que contiene el pacto social. Cuando esto ocurre una calificación registral en la cual se *“examina el negocio jurídico societario formalizado a través de la Escritura pública que contiene el pacto social del ente que pretende adquirir la personería jurídica, con la finalidad de verificar el cumplimiento de los requisitos y límites impuesto por la ley”* (Chávez, 2020:8).

Asimismo, Jesús Alfaro Águila-Real señala que *“El blindaje de la entidad a través del reconocimiento de la personalidad jurídica de la sociedad requiere de la intervención del legislador (...)”* (Alfaro, 2016:14). En línea de lo antes mencionado, se reconoce que es necesario que el Estado intervenga en el reconocimiento de la sociedad a través del registro solicitado, y este depende de un acto administrativo diferente a la voluntad inicial de las partes como lo es el contrato que se celebra en el pacto social.

Cuando se inscribe la sociedad tiene un efecto retroactivo en todos los actos que ha realizado la misma, la sociedad ahora se rige por las reglas de registro.

V.1.5. Sobre la diferencia de la sociedad en vías de constitución con la sociedad irregular

La personalidad jurídica es relevante porque es la principal diferencia entre una sociedad irregular y la sociedad inscrita.

Cuando la sociedad ha transitado por la calificación a la que se expone en el registro entonces ocurre lo que se conoce como el control de legalidad. El registro verifica que todo esté conforme a lo regulado por la LGS. Esta personalidad tiene efectos en la sociedad; uno de los más importantes es la responsabilidad limitada en el caso de las sociedades de capital como se ha mencionado anteriormente. Esto debido a que, existe una distinción entre las obligaciones de los socios y del sujeto inscrito, que sería la sociedad.

Se debe tener en cuenta que si no se logra superar la calificación hecha por el registrador nos encontraremos ante una sociedad irregular.

Para efectos de este trabajo, y como se ha mencionado anteriormente, cuando se hace referencia a la sociedad irregular es al tipo de sociedad irregular sobrevenida y no a la sociedad irregular de origen. En el caso de las sociedades irregulares de origen a fin de que no exista una confusión se ha indicado que se van a llamar sociedades de hecho, analizadas en párrafos anteriores.

Estas sociedades irregulares, como menciona Max Salazar, son sociedades a las que se le reconoce una subjetividad jurídica, esto es, son un ente capaz

pero se encuentran con la calificación de irregulares como una sanción como efecto que la ley prevé (Salazar, 2018:300). Las sociedades pueden devenir en irregulares y seguir existiendo como sociedades inscritas con personalidad jurídica, sin afectar la capacidad en la que se desarrolla entre terceros.

La LGS en su artículo 423 señala que:

“Artículo 423.- Causales de irregularidad

Es irregular la sociedad que no se ha constituido e inscrito conforme a esta ley o la situación de hecho que resulta de dos o más personas actúan de manera manifiesta en sociedad sin haberla constituido e inscrito.” (Ley N° 26887,1997:136)

Como vemos, las sociedades irregulares se caracterizan porque no han cumplido un requisito exigido por ley. Las sociedades irregulares sobrevenidas son las que sí se inscribieron correctamente y alcanzaron el registro pero posteriormente ocurrió una causal tipificada en el artículo 407 de la LGS que no pudo ser superada y al aplicarse el artículo 423 deviene en irregular.

Se relaciona comúnmente el término sociedades irregulares con aquellas sociedades cuya irregularidad es sobrevenida, esto quiere decir que nunca subsanaron los defectos y por tal como sanción adquirieron esa calificación. Sin embargo, siguen siendo sociedades existentes y la ley las reconoce como sujetos y entes capaces, con lo cual se le sigue considerando a la sociedad como un sujeto jurídico independiente a los socios. Todos los actos llevados a cabo por una sociedad con este tipo de irregularidad son vinculantes con la sociedad y no los socios o administradores.

En esta línea, la diferencia entre una sociedad en vías de constitución y una irregular es que la segunda se inscribió y adquirió su personalidad jurídica; sin embargo, incurrió en una causal de disolución y al no subsanarse la ley la sanción con la irregularidad.

En cambio la sociedad en constitución recién ha empezado este proceso de constituirse, en ningún momento adquirió su personalidad jurídica. Se le califica como “en constitución o formación” porque se encuentra en el proceso de registrarse y solo es cuestión de tiempo para que puedan constituirse.

V.1.6. La sociedad en vías de constitución o en formación

Sobre las sociedades en vías de constitución no existe una definición exacta en la LGS; sin embargo, se puede deducir de la lectura del artículo 7 de la Ley lo que podría significar:

“Artículo 7.- Actos anteriores a la inscripción

La validez de los actos celebrados en nombre de la sociedad antes de su inscripción en el Registro está condicionada a la inscripción y a que sean ratificados por la sociedad dentro de los tres meses siguientes. Si se omite o retarda el cumplimiento de estos requisitos, quienes hayan celebrado actos en nombre de la sociedad responden personal, ilimitada y solidariamente frente a aquéllos con quienes hayan contratado y frente a terceros.”

En este artículo se da a entender que una sociedad en formación puede ser aquella que existe antes de su inscripción en el Registro, está condicionada a la inscripción y a que los actos realizados en nombre de ella sean ratificados dentro de los 3 meses siguientes (Ley N° 26887, 1997: 5).

Según el autor Max Salazar, una sociedad en vías de constitución o formación sería aquella que cuenta con un acto de voluntad como una suscripción del pacto pero aún no ha completado su inscripción registral; esto quiere decir que aún no se ha llevado a cabo el acto administrativo. De este modo, *“Supone admitir y legitimar que en tal lapso existe la común intención de aquellos (constituyentes fundadores) para dar cabal cumplimiento al procedimiento normativo que culmina con la inscripción.”* (Salazar, 2018:301).

En la misma línea el autor Alfredo Cerrota considera que existe un esquema general en el que se encuentran los estados por los cuales transita una sociedad hasta convertirse en una inscrita. En este podemos identificar que una sociedad en formación es aquella que se ha constituido, puede ser a través de un acuerdo de voluntades, el pacto social, hasta que se logra inscribir. (Cerrota, 1998:69).

En el caso argentino la Ley de Sociedades Comerciales, Ley N° 22903, en el artículo 183 de su interpretación podemos señalar que la sociedad en formación es aquel período en el que la sociedad aún no está inscrita pero sí

constituída, lo que la faculta de poder realizar actos durante el período funcional. Sin embargo, también señala que de todos aquellos actos realizados antes de la inscripción son responsables solidariamente las personas que las hubiesen realizado. (Ley N° 22903, 1983).

Con lo cual se puede concluir que la sociedad en formación vía de constitución se asume que existe un acto privado entre las partes en el cual se ha manifestado su voluntad de formar una sociedad inscrita.

No obstante, aún no se ha realizado el acto administrativo que se ve reflejado que la escritura pública se haya inscrito en el Registro. El espacio - temporal entre estas dos acciones es a lo que se denomina sociedad en formación. Como se ha observado, no se limita a la sociedad en formación para que pueda realizar negocios o contratos siempre que estos sean actos autorizados.

A pesar de ello, se señala explícitamente que existen consecuencias (en su mayoría negativas) para aquellos que son representantes o socios fundadores en cuanto los actos que puedan realizar. A su vez también señala que de continuar con el camino de la inscripción la sociedad cuenta con 3 meses posteriores al registro para ratificar todos aquellos negocios o actos celebrados con anterioridad.

V.1.7. Actos anteriores a la inscripción como los señalados en la resolución

Como se ha señalado líneas arriba, no existe una limitación en los actos que pueda realizar un socio a nombre de la sociedad siempre y cuando se tome en cuenta que al no contar con la personalidad jurídica como un ente distinto a los socios fundadores, todos aquellos involucrados son responsables solidarios por los actos cometidos. En otras palabras, la sociedad al no tener personería jurídica tampoco cuenta con la responsabilidad limitada que es una de las consecuencias de la inscripción en SUNARP.

En lo concerniente a la Resolución a analizar en el informe la sociedad beneficiaria, Mozdo Holding al momento de la celebración de la Escisión aún no se encontraba inscrita en registros. La registradora consideró al colocar la tacha que el estatuto de la sociedad se debía interpretar como una sociedad

nueva; debido a que, la sociedad absorbente no existía y su constitución fue superior al acuerdo.

En la resolución se menciona que si se ha celebrado una escritura pública de la escisión; ya que esta se puede realizar según señala la Ley entre una sociedad ya existente, una nueva o una combinación.

Entonces a diferencia de la registradora, el Tribunal consideró a Mozdo Holding como una sociedad existente que contaba con su propio patrimonio y no iba a crearse a raíz de la escisión.

No se ahonda en la existencia o no existencia de la misma; sin embargo, se desarrolla si los actos realizados por la sociedad son actos válidos o no. No se hace mención ninguna a estos actos podrían devenir en existentes o inexistentes. Entonces se interpreta que el Tribunal considera que una sociedad en formación sí es una sociedad existente, con sus pormenores, no cuenta con la personalidad jurídica necesaria pero sí se le ha permitido actuar en el mercado.

El tribunal señala que siempre a la fecha de entrada en vigencia se encuentre formalizada, es decir constituida y con los acuerdos ratificados, se considera que si es procedente la transferencia de la escisión.

Se va a desarrollar la escisión en el siguiente capítulo; sin embargo es importante señalar, cómo también se ha mencionado en la Resolución, que la entrada en vigencia de la escisión depende la inscripción de la escritura en registros. Entonces todo actúa como un dominó, se necesita que se inscriba en el Registro la escritura para que se considere la entrada en vigencia pero a su vez también se necesita que la sociedad beneficiaria que se encontraba en vías de constitución ya cuente con el acto constitutivo.

Como se ha detallado en los hechos, el acuerdo sobre la escisión se lleva a cabo el 24 de febrero, y la entrada de vigencia de la escisión se señala que es el 27 de febrero; sin embargo, Mozdo Holding no obtiene su personería jurídica hasta el 3 de marzo del mismo año. Sociedad escindida, Palardo II, inscribe la escisión; por lo que, no resulta necesario para su registro que Mozdo, la sociedad beneficiaria, se encuentre registrada también.

La entrada en vigencia es una fecha que se acordó en las negociaciones; no obstante, necesita para desplegar sus efectos que aquella sociedad que va a recibir el bloque patrimonial y pueda inscribir su aumento de capital sí se cuente con el acto constitutivo.

El acto constitutivo se encuentra detallado en el artículo 5 de la LGS y se señala que *“La sociedad se constituye por Escritura Pública, en la que está contenido el pacto social, que incluye el estatuto.(...)”* (Ley N° 26887, 1997: 4). La Resolución toma como el acto constitutivo a la presentación de la escritura a registros públicos. Por lo cual, cuando se indica que la sociedad beneficiaria culmina su inscripción el 3 de marzo se entiende que este proceso de constitución inició antes.

De este modo, la resolución señala que *“ya se había cumplido con el acto constitutivo mediante escritura pública, obteniendo luego su personería jurídica (..)”* (Resolución N° 2240-2024-SUNARP, 2024:20) con lo cual, para el Tribunal la sociedad beneficiaria a la entrada en vigencia el 27 de febrero, ya contaba con el acto constitutivo aunque aún no tenía personería jurídica. Para el 31 de marzo la sociedad beneficiaria ya había ratificado la Escisión y la absorción del bloque patrimonial escindido.

En resumen, Mozdo Holding, la sociedad beneficiaria, era una sociedad en vías de constitución, no una sociedad nueva o inexistente como fue calificada por la registradora. Era una sociedad que no se había registrado pero que al momento de la entrada de vigencia de la escisión ya había efectuado el acto constitutivo inscribiéndose posteriormente.

Posterior a la firma del acta de escisión el 24 de febrero, la sociedad beneficiaria también cumplió con los requisitos de inscripción, obteniéndose el título el 3 de marzo, y ratificación, el 31 de marzo en la junta general de Mozdo Holding, necesarios para que la escisión sea reconocida por la sociedad.

Por todo lo expuesto, con respecto a la pregunta planteada una sociedad en vías de constitución sí puede participar de una escisión al estar permitido por el artículo 7 y el 367 de la LGS.

V.2 Escisión

V.2.1. Concepto

Como parte del segundo capítulo se va a desarrollar todo lo concerniente a la escisión, su concepto, los tipos y las implicancias en las sociedades que participan. La escisión es una forma de reorganización societaria que surge como respuesta a las condiciones del mercado. De esta manera, la escisión es una opción que permite a las sociedades la especialización empresarial o la descentralización a través del manejo del patrimonio de la sociedad y la posibilidad de su transferencia como un bloque patrimonial, esto sin que la sociedad escindida tenga que disolverse o extinguirse pudiendo ser esta total o parcial.

La LGS la regula en el artículo 367:

Artículo 367.- Concepto y formas de escisión

Por la escisión una sociedad fracciona su patrimonio en dos o más bloques para transferirlos íntegramente a otras sociedades o para conservar uno de ellos, cumpliendo los requisitos y las formalidades prescritas por esta ley. Puede adoptar alguna de las siguientes formas. (Ley N° 26887, 1997: 120).

Los autores Miguel A. Sasot Betes y Miguel P. Sasot la han definido como:

“La escisión, en cuanto instituto jurídico que regula la segregación de una porción del patrimonio activo de una sociedad comercial en funcionamiento, para sin disolverse, destinarla a la formación de una nueva sociedad o incorporarse a sociedad ya existente, es una figura jurídica que prácticamente toma estado legal a pastor de la ley francesa de sociedades de 1966” (Elías, 2015:464)

En línea con lo antes mencionado el autor Justino F. Duque Domínguez también ha señalado que:

“En términos generales puede decirse que hay escisión, división o desmembramiento de sociedades cuando se divide el patrimonio de una sociedad entre dos o más sociedades distintas que se crean con este objeto o que existen con anterioridad a la escisión”. (Elías, 2015:463)

Se podría definir la misma como una contraposición de la fusión como señala José Sánchez Oliván:

“La escisión, en una primera aproximación, es una operación de naturaleza económica inversa a la fusión, puesto que, en definitiva, se produce una dispersión del patrimonio de la sociedad o sociedades que se escinde, dispersión que supone la extinción de la sociedad en los casos de escisión total y la aportación de aquel tratamiento, por partes a dos o más sociedades, bien preexistentes, bien de nueva creación”. (Elías, 2015:466)

Sin embargo, considero que una escisión no sería necesariamente una opción contrapuesta a la fusión. La escisión tiene efectos diferentes a la fusión en las sociedades no solo estructurales sino también económicas. En el caso de la fusión no se transfieren o se segregan bloques patrimoniales, sino que todo el patrimonio de una sociedad se transfiere para ser parte de otra.

Finalmente, la escisión es también definida por el Tribunal Registral en la Resolución que analizo de la forma siguiente:

“La escisión es una institución jurídica económica que comprende un proceso por el cual una sociedad desdobra o distribuye entre una o más sociedades; en palabras sencillas importa la división o segregación del patrimonio de una sociedad” (Resolución N° 2240-2024-SUNARP, 2024:9)

De todo lo visto, vemos que la escisión es una forma de reorganización societaria en la que una sociedad (la sociedad escindida) se transforma, en un solo acto, en nuevas sociedades o en nuevos bloques patrimoniales.

Es importante tener en cuenta que la transformación depende del tipo de escisión que se vaya a realizar, segregando esta parte que antes le pertenecía a la sociedad escindida.

Como consecuencia de esto, los socios de la sociedad escindida van a obtener acciones en representación a las participaciones escindidas.

V.22. Tipos de Escisión

En la LGS el inciso 1 y 2 del artículo 367 se señala que existen dos formas de poder realizar una escisión conforme a ley.

Por un lado, existe la escisión total en la cual todo el patrimonio de la sociedad se va a dividir y esto puede crear nuevas sociedades o diferentes bloques patrimoniales.

“1. La división de la totalidad del patrimonio de una sociedad en dos o más bloques patrimoniales, que son transferidos a nuevas sociedades o absorbidos por sociedades ya existentes o ambas cosas a la vez. Esta forma de escisión produce la extinción de la sociedad escindida; o,” (Ley N° 26887, 1997: 120).

Las dos opciones que nos muestra la norma es la posibilidad de segregar todo el patrimonio en como mínimo más de dos bloques, estos pueden ser absorbidos por diferentes sociedades que las integran a su tipo de sociedad.

Otra opción es que estos bloques patrimoniales escindidos se conviertan en sociedad nuevas en sí; esto quiere decir que, a raíz del patrimonio escindido se crea una nueva sociedad que antes no ha contado con un patrimonio en sí misma.

En cualquiera de las dos opciones la sociedad escindida tiene que extinguirse como consecuencia del reparto de bloques patrimoniales.

Por otro lado, la escisión parcial en la cual solo una parte del patrimonio es separado de la sociedad escindida.

“2. La segregación de uno o más bloques patrimoniales de una sociedad que no se extingue y que los transfiere a una o más sociedades nuevas, o son absorbidos por sociedades existentes o ambas cosas a la vez. La sociedad escindida ajusta su capital en el monto correspondiente.” (Ley N° 26887, 1997: 120).

Según Oswaldo Hundskopf “la transmisión en bloque del patrimonio opera de manera directa, por imperio de la norma, y produce la subrogación de la sociedad beneficiaria en la posición antes ocupada por la sociedad escindida, y de esta manera, la sociedad beneficiaria reemplazada a la sociedad escindida” (Hundskopf, 2015:21).

En la segregación parcial también se segrega en dos o más bloques; sin embargo, uno de estos bloques queda con la sociedad escindida y otro es segregado a la sociedad o sociedades beneficiarias.

La norma señala que las sociedades beneficiarias pueden ser sociedades existentes o sociedades nuevas creadas a partir del bloque patrimonial. Es importante señalar que, en el caso que la sociedad beneficiaria sea una sociedad preexistente la opción más común sería el aumento de capital para integrar el bloque patrimonial. Esto solo podría ser realizado si todas las acciones de la sociedad beneficiaria han sido suscritas según lo previsto en el artículo 204 de la LGS.

V23. Contenido del Proyecto de Escisión

Para que la escisión pueda llevarse a cabo en la LGS se menciona que debe cumplir con todos los requisitos establecidos en el artículo 370.

“Artículo 370.- Requisitos del acuerdo de escisión

La escisión se acuerda con los mismos requisitos establecidos por la ley y el estatuto de las sociedades participantes para la modificación de su pacto social y estatuto.

No se requiere acordar la disolución de la sociedad o sociedades que se extinguen por la escisión. (LGS 1997:121).

Como parte de estos requisitos mencionados se encuentra el proyecto de escisión, cuyo contenido se encuentra detallado en el artículo 372 de la LGS. En este se encuentra la información relevante sobre la propuesta de escisión como la relación de reparto, la explicación del proyecto en sí y en general todo lo relacionado a la misma. Este es el documento que se analiza en la Junta General de las sociedades para poder determinar si se llevará a cabo o no la reestructuración.

Es importante mencionar que en este documento también se encuentra la fecha prevista para la entrada en vigencia de la escisión, fecha que es elegida por los accionistas.

En el artículo 378 sobre la entrada en vigencia se señala que:

“Artículo 378.- Fecha de entrada en vigencia

La escisión entra en vigencia en la fecha fijada en el acuerdo en que se aprueba el proyecto de escisión conforme a lo clxxxiii dispuesto en el artículo 376clxxiv. A partir de esa fecha las sociedades beneficiarias asumen automáticamente las operaciones, derechos y obligaciones de los bloques patrimoniales escindidos y cesan con respecto a ellos las operaciones, derechos y obligaciones de la o las sociedades escindidas, ya sea que se extingan o no.” (Ley N° 26887, 1997: 123)

Sin embargo, existe en el segundo párrafo del artículo un requisito necesario para que la sociedad beneficiaria pueda hacer uso de este patrimonio que se le ha escindido.

“Sin perjuicio de su inmediata entrada en vigencia, la escisión está supeditada a la inscripción de la escritura pública en el Registro y en las partidas correspondientes a todas las sociedades participantes. La inscripción de la escisión produce la extinción de la sociedad escindida, cuando éste sea el caso. Por su solo mérito se inscriben también en sus respectivos Registros, cuando corresponda, el traspaso de los bienes, derechos y obligaciones individuales que integran los bloques patrimoniales transferidos.”

Según lo señalado por la LGS, la escisión y su entrada en vigencia están supeditadas a la inscripción de la escritura pública en registros. Por lo que, se podría plantear una fecha anterior o posterior a la inscripción en registros, pero esta segregación y transferencia estará supeditada a la fecha de inscripción.

Ahora en relación con la Resolución a tratar en este informe, la sociedad escindida es Palardo II SRL y la sociedad beneficiaria es Mozdo Holding SRL, ambas sociedades comerciales de responsabilidad limitada. La reorganización llevada a cabo es una escisión parcial en la cual Palardo II SRL escinde un bloque patrimonial de S/. 2,379,361.00 a Mozdo Holding SRL.

Sin embargo, como se ha mencionado en el primer bloque uno de los temas a tratar era la naturaleza de la sociedad Mozdo Holding SRL, la cual en el momento era una sociedad en vías de constitución. Se concluyó que Mozdo

Holding SRL era una sociedad considerada como existente aún cuando se encontraba en vías de constitución. Por lo que, no es considerada como una sociedad nueva que se creó a raíz de la escisión.

Siendo así que, como se ha señalado líneas arriba, la LGS permite que la sociedad escindida segregue el bloque patrimonial a una sociedad en vías de constitución como Mozdo Holding, incluso si esta no es una sociedad inscrita en registros. Esto debido a que es considerada una sociedad existente que al momento de la fecha de entrada en vigencia ya había iniciado su proceso de constitución.

V.24. Entrada en vigencia

Otro de los temas que también se desarrolló en la resolución es la fecha de entrada en vigencia de la escisión. La aprobación de la escisión por la Junta de Socios se realizó el 24 de febrero del 2021, se señala que la fecha prevista para la entrada en vigencia sería el 27 de febrero del mismo año.

Mozdo Holding SRL antes del 27 de febrero, fecha de entrada en vigencia, ya había cumplido con el acto constitutivo mediante escritura pública; por lo que, el 2 de marzo obtiene su título. Posteriormente, como indica la LGS ratifica la escisión el 31 del mismo mes.

Según el artículo 378 de la LGS antes mencionado, aunque en la escisión se haya acordado en una fecha esta se encuentra supeditada a la fecha de inscripción de la escritura pública para que se produzca el traspaso del bloque patrimonial escindido con sus derechos y obligaciones.

A partir del análisis precedente, en conjunto con lo señalado en la primera parte se ha demostrado que se puede escindir un bloque patrimonial en una escisión parcial a una sociedad cuya naturaleza es considerada como en vías de constitución; siempre que, se haya identificado que lo acordado queda supeditado a la inscripción en registro de la escisión y la inscripción de la sociedad beneficiaria en vías de constitución. Esto debido a que; si bien la LGS le permite a una sociedad en vías de constitución realizar actos anteriores a la inscripción, estos siempre van a depender del registro y de su posterior ratificación. Así como en el caso de la escisión misma, después de identificarse

el bloque patrimonial a escindirse y cumplir con lo indicado en los artículos 381 y 382 sin perjuicio de la fecha de vigencia señalada y su inmediata entrada en vigencia, se necesita que esta sea inscrita.

V.3. Patrimonio Social y Capital Social

V.3.1. Capital Social

Como tercera y última parte se va a desarrollar diversos conceptos relacionados con el Patrimonio Social y el Capital Social, indicando las diferencias entre las mismas para poder comprender el significado de bloque patrimonial. Así como también se desarrollará la importancia del patrimonio en la figura de la escisión.

En primer lugar, el Capital social es el monto inicial con el que se funda la sociedad, está conformado por el aporte dinerario o no dinerario de los accionistas al ser valuado se expresa de forma numérica en un valor determinado que es parte del estatuto. Este valor es inalterable a menos que ocurra un aumento o reducción que se lleva a cabo según lo señalado por la LGS.

Julio Salas señala que el capital social tiene una connotación económica y jurídica. (Salas, 1998:134) En el primer caso, se entiende que las sociedades de capitales están integradas por aportaciones dinerarias o no dinerarias de parte de los accionistas. Estas aportaciones son necesarias al momento de la creación de la sociedad; ya que, con ellas se van a poder realizar las actividades que conllevan a la realización del objeto. Con lo cual la connotación económica hace referencia a estos aportes que sumados van a tener como resultado un cifra económica de la cual la sociedad es titular o dueña. En el segundo caso, en la connotación jurídica se encuentra la función de garantía y la función organizativa. Tiene una función de garantía siempre que al momento de ser suscrita la acción el socio se obliga y compromete a aportar una cantidad determinada a fin de ser dueño de la acción, este aporte está a su disposición de la sociedad y es como mínimo el monto liquidable del que se dispone. En el caso de la función organizativa, cada acción le otorga derechos y deberes a los accionistas o socios, la incidencia de cada uno en la sociedad está determinada por la cantidad y el tipo de acciones que posee.

El Reglamento de Registro de Sociedades en su artículo 39 señala:

“Artículo 39.- Capital social

El capital social y el valor nominal de las acciones deben estar expresados en moneda nacional. Las fracciones de moneda se podrán expresar sólo hasta en céntimos de la unidad monetaria.

Excepcionalmente, el capital social puede estar expresado en moneda extranjera, cuando se cuente con autorización expedida por la autoridad competente o cuando un régimen legal específico permita llevar la contabilidad en moneda extranjera. La autorización debe insertarse en la escritura pública de constitución o en la que modifique el capital social, si ella fuera emitida con posterioridad.

Las disposiciones de este artículo se aplican a las demás formas societarias previstas en la Ley, en lo que fuera pertinente.” (Ley N° 26887, 1997: 15)

Define al capital social como un valor nominal que tiene que estar expresado en una moneda nacional, cuyo valor está incluido en el estatuto. El valor nominal es el valor que se le otorga a cada acción, el capital social es el resultado de la cantidad de acciones por el valor nominal especificado. Por ejemplo el valor nominal de una acción es un nuevo sol, si la sociedad tiene mil acciones su capital social social será el monto de mil soles.

Asimismo la LGS en diferentes artículos hace referencia al capital:

“Artículo 22.- Los aportes

Cada socio está obligado frente a la sociedad por lo que se haya comprometido a aportar al capital. Contra el socio moroso la sociedad puede exigir el cumplimiento de la obligación mediante el proceso ejecutivo o excluir a dicho socio por el proceso sumarísimo. [...]”. (Ley N° 26887, 1997: 11)

Se indica que el capital va a estar conformado por todos los aportes realizados por los socios que se han comprometido, esta obligación de cumplimiento puede ser exigida por ley. El total del valor de las aportaciones será la cifra permanente que se colocará como Capital Social en el estatuto, esta cifra solo puede variar si existen aumentos o reducciones de capital cuyos

procedimientos tiene que hacerse conforme a la ley en lo relacionado a la modificación de estatutos.

El capital social representa la suma de la alícuota y también representa la participación de cada accionista en la sociedad; esto debido a que, el valor nominal de cada acción suscrita, acción a la que se obliga el socio, se verá representada en el capital. Por lo que, los accionistas pagan a la sociedad una cifra determinada que se ve reflejada en la cantidad de acciones y estas acciones representan una participación en la sociedad, con una mayor cantidad de acciones se puede llegar a obtener una mayoría en los quorums y votos decisivos en las decisiones.

V.32. Sobre la Escisión parcial y su conexión con el Capital Social

En el caso de la escisión parcial se menciona en el artículo 367 inciso 2 de la LGS que la sociedad escindida debe ajustar su capital en el monto correspondiente. Esto debido a que, como se ha explicado en una escisión parcial se segrega un bloque patrimonial, este bloque que antes pertenecía a la sociedad escindida tiene una valorización monetaria que era parte del monto reflejado en el capital social.

Al momento de escindir la sociedad, la sociedad beneficiaria recibe el bloque patrimonial; con lo cual, corresponde que la sociedad realice un aumento de capital por el monto del bloque patrimonial; y la sociedad escindida a la par realiza una reducción por el bloque que segregó y del que ya no es titular.

Sin embargo, la LGS no señala que este ajuste realizado en la sociedad escindida tendrá que ser por exactamente el mismo monto del bloque patrimonial; ya que, a raíz de la reorganización pueden existir otros cambios en la estructuración de la sociedad que la lleve a hacer una reducción por un monto diferente.

Entonces, por tal razón la LGS señala que en el caso de las escisiones parciales es necesario que en la sociedad escindida exista un ajuste en el monto de su capital a raíz de esta operación. Es importante resaltar que aunque no se encuentra señalada de manera explícita en la ley también tendría

que existir un ajuste en la sociedad beneficiaria siempre que ha recibido un bloque patrimonial con al menos un activo en ella.

V.3.3. Patrimonio Social

En segundo lugar, el patrimonio social es un concepto distinto al capital social porque a diferencia de ésta, la cifra determinada del patrimonio puede variar sin necesidad que existan cambios en el estatuto como aumentos o reducciones de capital. Esta variación se lleva a cabo cuando la empresa realiza sus actividades en el día a día.

Rodrigo Uría señala que es:

“El concepto técnico de un patrimonio se refiere al conjunto de derechos y obligaciones de valor pecuniario pertenecientes a la persona jurídica social” (Elías, 2017: 77)

Alonso Morales Acosta define como patrimonio social:

“patrimonio no es solo el activo ni solo el pasivo, sino ambos a la vez, esto parece contradictorio pero se explica por tratarse de dos aproximaciones a un mismo fenómeno. Dos caras de una misma moneda, pues el pasivo muestra de donde vinieron los recursos, cual es la fuente de financiamiento[...]; mientras que el activo nos informa en qué se invirtieron dichos recursos [...]” (Morales, 2003:228)

El patrimonio social es el resultado de la realización de la actividad en el mercado, mientras que la sociedad cuenta con activos para poder realizar su objeto también cuenta con pasivos enfocados a cubrir las necesidades de la sociedad. No podría existir una sociedad que se desarrolle en el mercado que solo tenga en su patrimonio activos o que solo tenga pasivos, se necesita uno del otro para contrarrestar la estabilidad de la sociedad.

La LGS señala que:

“Artículo 31.- El patrimonio social

El patrimonio social responde por las obligaciones de la sociedad, sin perjuicio de la responsabilidad personal de los socios en aquellas formas societarias que así lo contemplan”. Ley N° 26887, 1997: 13)

Como el patrimonio está conformado por activos y pasivos, cuando se señala que el patrimonio social responde por las obligaciones de la sociedad se refiere a que si la sociedad tuviese deudas ante otras solo podría cumplir con sus obligaciones en tanto el valor de su propio patrimonio.

En este caso la resolución a tratarse señala que ambas sociedades son sociedades por responsabilidad limitada, lo que significa que los socios no responden con su patrimonio personal las deudas de la sociedad, se hacen responsables en tanto su porcentaje de participación en la sociedad.

Entonces el patrimonio social es el conjunto de activos y pasivos, así como los bienes, derechos y obligaciones de la sociedad, el capital social se encuentra dentro del patrimonio pero la cifra del primero es diferente.

V.34. Bloque Patrimonial

Finalmente como parte de este análisis se desarrollará la definición de bloque patrimonial y su relación con la escisión en la resolución estudiada.

Según la LGS se puede entender como bloque patrimonial de dos formas. Por un lado, un activo o un conjunto de activos sin pasivos; y por otro lado, un pasivo y activo o un conjunto de los mismos. Pueden existir distintas combinaciones en la última forma; sin embargo, siempre este bloque patrimonial va a contener al menos un activo.

La LGS señala que:

“Artículo 369.- Definición de bloques patrimoniales

Para los efectos de este Título, se entiende por bloque patrimonial:

- 1. Un activo o un conjunto de activos de la sociedad escindida;*
- 2. El conjunto de uno o más activos y uno o más pasivos de la sociedad escindida; y, 3. Un fondo empresarial”. (Ley N° 26887, 1997: 120)*

Como se puede observar, en la LGS no se ha contemplado que un bloque patrimonial solo esté compuesto de pasivos debido a que una característica importante es que el bloque tenga una valoración determinada. Por lo tanto, no es posible de escindir un bloque de solo pasivos según lo regulado por la Ley

peruana. Por ende, un bloque patrimonial puede ser un activo con o sin pasivos, o un conjunto de activos y pasivos que la sociedad escindida ha decidido transferir.

Finalmente en relación con la resolución, la registradora advierte que el bloque patrimonial transferido resulta ser inferior al momento en que se reduce el capital de las sociedad escindida; con lo cual se solicita que se aclare el acuerdo de Escisión.

Como se ha mencionado, cuando se realiza una escisión parcial existe un bloque patrimonial que es escindido de una sociedad a otra. La LGS señala que debe existir un ajuste en el monto del capital social de la sociedad escindida pero no se ha señalado que el monto tiene que ser el mismo al valor del bloque patrimonial.

En la resolución, el Tribunal Registral señala que la LGS no ha dispuesto que el monto del capital se disminuya en el mismo monto en el que se disminuye el patrimonio neto de la sociedad escindida, sino que el capital se ajuste en el monto correspondiente. Se indica que no solo se debe tomar en cuenta el valor del bloque patrimonial sino también el valor del patrimonio neto de la sociedad.

En este caso, la sociedad Palardo II SRL ha señalado que se aprobó la reducción del bloque patrimonial y a su vez también se aprobó la reducción por acciones amortizadas. Por ello, la reducción en el capital social es un monto mayor al bloque patrimonial escindido.

Por tal razón, conforme a lo señalado por la ley y lo desarrollado por el Tribunal Registral la reducción del capital social por el monto de S/. 13,735,925.00 el monto correcto; siempre que, existe la amortización de acciones y la escisión de bloque patrimonial.

Con lo cual es posible que exista la posibilidad de que la reducción de capital de la sociedad escindida, como se señala en la Resolución, pueda ser mayor o menor al bloque escindido a la sociedad beneficiaria.

VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES

En el informe se han planteado dos preguntas:

- ¿Una sociedad en vías de constitución puede participar en una escisión?
- ¿Cuando existe una reducción de capital en una escisión esta tiene que ser por el mismo monto del bloque patrimonial escindido?

Sobre la sociedad en vías de constitución se ha definido como aquella situación en la que se encuentra la sociedad una vez que se ha elevado la escritura pública pero aún no se ha inscrito en el registro. Se considera como “en constitución” porque ya ha empezado con las formalidades de la misma señaladas en el artículo 5 de la LGS. Se diferencia con la sociedad inscrita porque la sociedad en vías de constitución aún no ha alcanzado esta inscripción, por lo tanto, aún no se ha constituido. Se diferencia de la sociedad de hecho porque esta solo tiene la apariencia de una sociedad, mientras que la sociedad en vías de constitución si cuenta con instrumentos para poder constituirse. Finalmente, también se diferencia de una irregular porque las irregulares tiene esta categoría porque han incumplido con subsanar alguna causal de disolución y como sanción la LGS las convierte en irregulares.

Como respuesta a la primera pregunta, la sociedad en vías de constitución si puede participar en una escisión; ya que, la ley en su artículo 7 permite que realice actos antes de su inscripción en registro; siempre luego la sociedad se inscriba y se ratifiquen los mismos dentro de los 3 meses.

Sobre la escisión parcial, en la resolución Palardo II escinde un bloque patrimonial cuyo valor asciende a S/. 2'379,361.00 a Mozdo Holding; sin embargo, al momento de realizar la reducción de capital lo hace un monto distinto. Esto es posible según la LGS porque en el artículo 367 inciso 2 sobre la escisión parcial se señala que la sociedad escindida, Palardo II, debe realizar un ajuste en su capital. La LGS no prohíbe que la reducción se realice por un monto diferente al monto escindido.

Lo que ocurrió en el caso, es que, la sociedad escindida Palardo II también realizó una amortización de acciones lo cual provocó que el monto de la reducción sea un monto diferente al monto escindido. La registradora solicitó una aclaración en el estatuto por el monto sin haber considerado que a la par de la escisión parcial también habían ocurrido otros cambios en la sociedad.

Con lo cual, se señala que la reducción que la LGS indica en su artículo 367 no hace referencia a un monto exacto sino a que ocurra un ajuste en el capital porque en la escisión la sociedad escindida deja de ser la titular del bloque patrimonial y tiene que existir un ajuste del monto en el capital para refleje el estado actual de la sociedad después de su reorganización.

BIBLIOGRAFÍA

1. Armour, J., Hansmann, H., & Kraakman, R. (2016). Los Elementos Esenciales del Derecho Corporativo ¿ Qué es el Derecho Corporativo?. *Ius Et Veritas*, (53), 182-212.
2. Alafor A, J. (2016). InDret Revista para el análisis del derecho. El Reconocimiento de la personalidad jurídica en la construcción del Derecho de Sociedades. Recuperado de:
https://indret.com/wp-content/uploads/2018/05/1209_es.pdf
3. Chavéz,L. (2020). La Plena Subjetividad. Trabajo de especialidad. Recuperado de:
<https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/18965/CH%C3%81VEZ%20CERES%20LESLIE%20GRACIEL%20281%209.pdf?sequence=1&isAllowed=y#:~:text=%2D%20La%20sociedad%20a%20quiere%20personalidad%20jur%C3%ADdica,precedentemente%2D%20de%20la%20persona%20jur%C3%ADdica.>

4. Elías, E. (2015). Derecho Societario peruano. Tomo II. Gaceta jurídica
5. Gazzo, J. L. H. (1997). Reorganización de sociedades: fusión y escisión. *Ius et Veritas*, (14), 27-36.
6. Gobierno de Argentina. Sociedades Comerciales . Recuperado de:
<https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-22903-60368/texto>
7. Hundskopf, O. (2015). Algunos apuntes sobre las operaciones societarias de escisión. *Ius Et Praxis*, (46), 11-41
8. Hundskopf, Oswaldo. 2009 “Manuel de Derecho Societario”. Lima: Gaceta Jurídica.
9. Lex Soluciones SA.(2016). *COMPENDIO COMERCIAL Y SOCIETARIO PERUANO*. Recuperado de:
<https://lexsoluciones.com/wp-content/uploads/2020/10/COMPENDIO-COMERCIAL-Y-SOCIETARIO-PERUANO-30.09.2019.pdf>
10. Morales, A. (2003). El Patrimonio Social: Capital y Aporte. Tratado de Derecho Mercantil: Tomo I Editorial Gaceta Jurídica
11. Manuel de Derecho Comercial Uruguayo.(2012). Volumen 1. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.

12. Ramírez-Zegarra, J. L., & Velarde-Koechlin, L. F. (2011). La Escisión: sus aspectos societarios y tributarios. *Advocatus*, (025), 349-359.

13. Salazar, M. (2018). Derecho Comercial. Anomalías societarias: la sociedad en formación. Recuperado de: [https://maxsalazarg.com/wp-content/uploads/2022/05/Anomalias Societarias La sociedad en For.pdf](https://maxsalazarg.com/wp-content/uploads/2022/05/Anomalias_Societarias_La_sociedad_en_For.pdf)

14. Salas, J. (1998). Apuntes sobre el Capital Social de las sociedades anónimas en la nueva Ley General de Sociedades. *Ius Et Veritas*, (17), 134-153.

15. Sánchez, J. S. (1998). Apuntes sobre el capital social de las sociedades anónimas en la nueva Ley General de Sociedades. *Ius et Veritas*, (17), 134-153.

NORMAS

- Código Civil peruano
- Ley General de Sociedades
- Ley de Sociedades Comerciales



PERÚ

Ministerio
de Justicia
y Derechos HumanosSuperintendencia Nacional
de Registros Públicos

TRIBUNAL REGISTRAL

RESOLUCIÓN No. 2240-2024-SUNARP-TR (NSIR-T)

AREQUIPA, 31 de mayo de 2024

APELANTE : EDUARDO JOSÉ ATILIO LAOS DE LAMA (notario de Lima)

TÍTULO : N°00144152 del 16.01.2024 (SID-Sunarp)

RECURSO : N°A0912669 del 05.03.2024

REGISTRO : PERSONAS JURÍDICAS DE LIMA

ACTO : ESCISIÓN Y OTROS

SUMILLA :

TRANSFERENCIA POR ESCISIÓN A FAVOR DE UNA SOCIEDAD NO INSCRITA

Es procedente la transferencia de un bloque patrimonial en favor de una sociedad que al momento de adoptarse el acuerdo de escisión aún no se encuentra formalizada, siempre que, al momento de la entrada en vigencia de ésta, ya se encuentre constituida y dicho acuerdo sea ratificado por la junta general conforme al artículo 7 de la Ley General de Sociedades.

PATRIMONIO Y CAPITAL EN LA ESCISIÓN

El monto en que se afecta el capital de la sociedad escindida no depende sólo del valor del bloque patrimonial que se escinde, sino también del valor del patrimonio neto remanente de la sociedad escindida. Por lo tanto, el Registro no podrá exigir que la sociedad escindida reduzca su capital por el mismo monto en que se aumenta el capital de la sociedad beneficiaria del bloque patrimonial o por el monto del capital de la nueva sociedad que se constituye por efecto de la escisión.

I. ACTO CUYA INSCRIPCIÓN SE SOLICITA Y DOCUMENTACIÓN PRESENTADA

Mediante el título venido en grado de apelación se solicita la inscripción, mediante el Sistema de Intermediación Digital (SID-Sunarp), de una escisión

por segregación parcial de un bloque patrimonial de la sociedad inscrita en la partida N°13754965 a favor de la sociedad beneficiaria inscrita en la partida N°14636202 del Registro de Personas Jurídicas de Lima, adicionalmente se solicita la inscripción de modificación de estatutos, aumento y reducción de capital, renuncia de Gerente General, renuncia de miembros de comité de gerencia y liberación de responsabilidad, nombramiento de Gerente General, revocatoria y otorgamiento de poderes, sobre las partidas antes indicadas.

Para tal efecto, se adjuntaron los siguientes documentos:

- Formulario de inscripción electrónica.
- Parte notarial de la escritura pública N° 10808, de fecha 13.11.2023, otorgado ante el notario de Lima, Eduardo Laos de Lama.
- Escrito complementario de fecha 16.01.2024.
- Escrito de apelación de fecha 05.03.2024 al cual se adjunta:
 - Copias del acta de junta general de socios de MOZDO HOLDING S.R.L., realizada en fecha 31.03.2023, (Incluye Anexo I – Proyecto de escisión).

II. DECISIÓN IMPUGNADA

La registradora pública del Registro de Personas Jurídicas de Lima, Rocío del Pilar Vásquez Salinas, denegó la inscripción del título formulando tacha sustantiva en los términos que se reproducen a continuación:

TACHA SUSTANTIVA

1. Se tacha el presente título, de conformidad con el literal a) del Art. 42 del Reglamento General de los Registros Públicos, por adolecer de defecto insubsanable, pues, conforme al Proyecto de Escisión, se advierte que a la fecha del acuerdo de escisión, la sociedad beneficiaria Mozdo Holding S.R.L. estaba "en vía de constitución". Así, la junta general de la sociedad beneficiaria que aprobó la escisión es de 24.02.2021; sin embargo, la sociedad se constituyó por escritura de fecha posterior: 27.02.2021 inscrita el 02.03.2021 en la Partida N° 14636202. Téngase en cuenta que, conforme al Art. 6 de la Ley General de Sociedades, la sociedad adquiere personalidad jurídica desde su inscripción en el Registro. Asimismo, el Art.

367 numeral 2) de la Ley General de Sociedades, establece que, por la escisión se puede..."2. La segregación de uno o más bloques patrimoniales de una sociedad que no se extingue y que los transfiere a una o **más sociedades nuevas** o son **absorbidos por sociedades existentes** o ambas cosas a la vez. Para el caso, el acuerdo de escisión no se ajusta a la modalidad prevista en la norma citada, pues, a la fecha del acuerdo, la sociedad absorbente no existía, pues, su constitución fue posterior al acuerdo. Art. 38 de la Ley General de Sociedades.

Con relación a lo señalado en su escrito presentado, deberá considerar que, la norma citada establece que la escisión puede efectuarse por segregación de bloques patrimoniales para ser transferidos, 1) **a una sociedad nueva, entiéndase que la sociedad nueva es la que se constituye por efecto de la escisión**, no, a una que se encuentra en trámite, como se ha interpretado por el usuario; o 2) a sociedad existentes, es decir, sociedades existentes debidamente constituidas e inscritas, a la fecha del acuerdo. Por tanto, no resulta admisible interpretar la norma en el sentido que la escisión se efectúa a favor de una sociedad nueva, entendiéndose a ésta por una sociedad en vías de constitución, sino que, la norma permite la segregación de un bloque patrimonial que será aportado para la constitución de una nueva sociedad, situación que no se da en el caso del título en trámite.

Sin perjuicio de lo expresado, se advierte lo siguiente:

2. Visto el Proyecto de Escisión, se advierte que en la parte final del punto 4.4. señala que la escindida reducirá su capital en S/13'735,925.00, y que **"se generará un importe positivo ascendente a S/11'356,564.00 (?) como resultados acumulados en la sociedad escindida"**. Por lo que debe aclarar. Téngase en cuenta que, conforme a las juntas insertas de 24.02.2021 y al Proyecto de Escisión, el valor del Bloque Patrimonial que escinde asciende a S/2'379,361.00; sin embargo, la sociedad escindida ha reducido su capital en un monto mayor S/13'735,925.00. Por lo que debe aclarar el acuerdo. Art. 372 de la Ley General de Sociedades. Art. 126 del Reglamento del Registro de Sociedades.

Cabe manifestar que la Resolución del TR citada en el escrito presentado, no enerva la presente observación pues, la misma corresponde al supuesto en el cual, el bloque patrimonial de la sociedad es superior al monto en que se reduce el capital. Para el caso, el bloque patrimonial transferido resulta ser inferior al monto en que se reduce el capital de la sociedad escindida.

3. No se ha acreditado que el(los) acreedor(es) de la escindida Palardo II SRL

no han ejercido su derecho de oposición a la ejecución de la reducción de capital acordada, para lo cual debe adjuntar una certificación con firma legalizada emitida por el gerente general de la sociedad, en la cual declare que la sociedad no ha sido emplazada judicialmente por los acreedores oponiéndose a la reducción. Art. 124 literal a) del Reglamento del Registro de Sociedades.

* Se deja constancia que se ha adjuntado una declaración jurada de no oposición a la escisión suscrita por Ricardo Kenji Nakama Hokamura con DNI N° 07886735; sin embargo, en la junta de 24.02.2021 no se otorgó poder expreso a favor de Ricardo Kenji Nakama Hokamura para que suscriba la constancia de no oposición al acuerdo de escisión.

4. No se ha adjuntado la declaración jurada otorgada por el gerente general de la escindida Palardo II SRL, por cual declare que la fusión materia de calificación no está sujeta al procedimiento de autorización previa establecido en la Ley N° 31112 (Ley que establece el control previo de operaciones de concentración empresarial) o que han obtenido la respectiva autorización expresa o ficta por parte de los órganos resolutivos competentes de Indecopi. Art. 29 del DS N° 039-2021-PCM (Reglamento de la Ley 31112).

Se deja constancia que se ha adjuntado una declaración jurada suscrita por Ricardo Kenji Nakama Hokamura con DNI N° 07886735; sin embargo, en la junta de 24.02.2021 no se otorgó poder expreso a favor de Ricardo Kenji Nakama Hokamura para que suscriba la constancia de no estar sujeta al procedimiento de autorización previa establecido en la Ley N° 31112.

(...).”

III. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

El recurrente sustenta su recurso de apelación sobre la base de los argumentos que se exponen a continuación:

- La escisión ha sido realizada en estricto cumplimiento de la LGS, tanto en relación a la naturaleza de la Sociedad Beneficiaria, como al hecho de que la reducción de capital de Palardo II se realice por un monto mayor al valor del bloque patrimonial transferido como parte de la Escisión, lo que además ha sido reconocido por los Registros Públicos al disponer la inscripción de acuerdos societarios sustancialmente similares a la presente Escisión. Asimismo, los documentos presentados para acreditar que los acreedores de Palardo II no han ejercido su derecho de oposición a la ejecución de la reducción de capital

RESOLUCIÓN No. 2240-2024-SUNARP-TR (NSIR-T)

Página 5 de 31

acordada, así como la declaración jurada por la cual se declara que la Escisión no está sujeta al procedimiento de autorización previa establecido en la Ley N° 31112 sí son válidos y eficaces, en tanto la persona que los otorgó sí tiene facultades suficientes para hacerlo.

Por tanto, la Escisión y demás actos que son materia del Título son acuerdos plenamente válidos, correspondiendo la revocatoria de la Tacha y la inmediata inscripción del Título en las partidas registrales de Palardo II y Mozdo Holding, según corresponda.

- La escisión cumplió con todos los requisitos previstos en la LGS, por lo tanto, una escisión sí puede llevarse a cabo a favor de una sociedad en formación, ello de acuerdo con el numeral 2) del artículo 367° de la LGS, el cual indica que a través de una escisión puede transferirse un bloque patrimonial a favor de una sociedad “nueva” y/o de una sociedad “existente”, sin establecerse requisitos específicos que deben cumplirse en uno u otro supuesto. Siendo ello así, el alcance de dicha disposición debe ser interpretado de forma sistemática con lo establecido en las demás normas previstas en la LGS, específicamente en lo referido al proceso de formación de una sociedad y a los actos que pueden ser realizados antes de que dicho proceso finalice.
- En ese sentido, puede razonablemente considerarse que la sociedad “existente” a la que se hace referencia en el numeral 2) del artículo 367° de la LGS es (i) aquella que ha finalizado su procedimiento de constitución según los artículos 5° y 6° de la LGS (es decir, una sociedad inscrita como tal en el Registro), o (ii) inclusive, aquella que habiendo sido constituida aún no corre inscrita en el Registro. En contrapartida, como es evidente, la sociedad “nueva” a la que se hace mención en dicho numeral 2) del artículo 367° es aquella que no es considerada como “existente” según los criterios mencionados en los literales (i) o (ii) anteriores.
- La reducción de capital de PALARDO II realizada como consecuencia de la escisión no es contraria a lo dispuesto en la LGS. Tal y como se explica, el bloque patrimonial escindido con motivo de la Escisión ascendió a S/2,379,361.00, como consecuencia de esta Escisión, la Junta General de Socios de Palardo II aprobó una reducción de capital por el monto de S/13,735,925.00, amortizando 13,735,925 participaciones sociales de titularidad del socio Paladín Palardo II Investors (Peru), LLC, lo que generó un importe positivo ascendente de S/11,356,564.00 como resultados acumulados en la Sociedad Escindida.

RESOLUCIÓN No. 2240-2024-SUNARP-TR (NSIR-T)

Página 6 de 31

- En esa línea, si bien podría ser común que, como consecuencia de una escisión, el valor del bloque patrimonial coincida con el monto por el que se realizarán las modificaciones al capital social de las sociedades participantes, esto no siempre es así, ni tiene por qué serlo, pues ello no es exigido por la LGS o por el Reglamento del Registro de Sociedades. En efecto, el artículo 367° de la LGS “no dispone que se disminuya (o aumente) el capital de la sociedad escindida en el mismo monto en el que se disminuye o aumenta el patrimonio neto de la sociedad escindida, sino que el capital se ajusta en el monto correspondiente. Ello en razón a que no sólo hay que tener en cuenta el valor (positivo, negativo o neutro) del bloque patrimonial transferido, sino además el valor del patrimonio neto de la sociedad escindida”.
- Las sociedades participantes de la Escisión decidieron que la relación de canje sea la siguiente: (i) la Sociedad Beneficiaria debe emitir una (1) participación de un valor nominal de S. 1.00 (Un y 00.100 Sol) por cada S/1.00 (Un y 00.100 Sol) del valor neto positivo del bloque patrimonial; es decir, aprobará un aumento de capital por el valor del bloque patrimonial, y (ii) la Sociedad Escindida amortizará una (1) participación de un valor nominal de S/1.00 (Un y 00.100 Sol) por cada S/0.173221752448415 del valor neto positivo del bloque patrimonial; en otras palabras, las sociedades participantes acordaron que la Sociedad Escindida debía realizar, como consecuencia de la Escisión, una reducción de capital bajo la par, por cuanto se reducirá el capital en un monto mayor al del bloque patrimonial.
- La certificación presentada bajo el título, que acredita que los acreedores de PALARDO II no han ejercido su derecho de oposición a la ejecución de la escisión, es válida y suficiente; ya que nos encontramos frente al supuesto de una escisión -la cual tiene como consecuencia en este caso una reducción de capital- debiendo ser de aplicación lo dispuesto en el artículo 124° del Reglamento del Registro de Sociedades, por ser la norma especial en relación con los requisitos para lograr la inscripción de una escisión.
- En el caso de la Escisión materia de calificación, se ha incluido como inserto en la escritura pública correspondiente un documento llamado “Declaración Jurada de no oposición de acreedores”, la cual fue suscrita por el señor Ricardo Kenji Nakama Hokamura, con DNI N° 07886735, como apoderado de Palardo II, con la finalidad de dar por cumplido el requisito establecido en el literal a) del artículo 124° del Reglamento del Registro de Sociedades. Tal y como se indicó en la misma declaración, el señor Ricardo Kenji Nakama Hokamura suscribió tal declaración jurada en virtud a las facultades que le fueron otorgadas

mediante Junta General de Socios de Palardo II de fecha 24 de febrero de 2021.

- La declaración jurada presentada bajo el título, en la cual se declaró que la escisión no está sujeta al procedimiento de autorización previa establecido en la ley N° 31112, es válida y suficiente, ello al haberse incluido como inserto en la escritura pública correspondiente un documento llamado “Declaración Jurada”, la cual fue suscrita por el señor Ricardo Kenji Nakama Hokamura, con DNI N° 07886735, como apoderado de Palardo II, con la finalidad de dar por cumplido el requisito establecido en el artículo 29° del Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de la Ley N° 31112, Ley que establece el control previo de operaciones de concentración empresarial, Decreto Supremo N° 039-2021-PCM (el “Reglamento de la Ley N° 31112”). Tal y como se indica en la misma declaración, el señor Ricardo Kenji Nakama Hokamura suscribió tal declaración jurada en virtud a las facultades que le fueron otorgadas mediante Junta General de Socios de Palardo II de fecha 24 de febrero de 2021.

IV. ANTECEDENTE REGISTRAL

En la Partida registral N° 13754965 del Registro de Sociedades de Lima, corre inscrita la sociedad denominada “PALARDO II SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA – PALARDO II S.R.L.”, en mérito a la escritura pública de constitución de fecha 28.10.2016, otorgada ante el notario de Lima, Sergio Armando Berrospi Polo.

- En el asiento C00001 corre la inscripción del nombramiento de la sociedad AKAMAI S.A.C., como nueva gerente general de la citada empresa, representada por Andrés Mauricio Bautista Romero, en mérito al acta de junta general de socios de fecha 13.07.2020.
- En el asiento B00002 corre la inscripción del aumento y reducción del capital social; en consecuencia, se modifica el artículo 5 de su estatuto, consignando que el capital social asciende a S/16´253,427.00 millones de soles; la inscripción se realiza en mérito a la escritura pública de fecha 04.10.2023 y su aclaratoria realizada en fecha 20.10.2023, ambas otorgadas ante el notario de Lima, Luis Dannon Brender encargado del oficio del notario Eduardo Laos de Lama.

En la Partida registral N° 14636202 del Registro de Sociedades de Lima, corre inscrita la sociedad denominada “MOZDO HOLDING S.R.L.”, en mérito a la escritura pública de constitución de fecha 27.02.2021, otorgada ante el notario de Lima, Eduardo Laos de Lama; en el acto constitutivo se nombró como gerente general a Ricardo Kenji Nakama Hokamura.

- En el asiento C00001 consta la inscripción de la renuncia y nombramiento del gerente general, por el cual se nombra a la sociedad **AKAMAI S.A.C.**, como nueva gerente general, en mérito a las copias certificadas del acta de junta general de fecha 29.04.2021, certificadas en fecha 24.11.2022, ante el notario público de Lima, Eduardo Laos de Lama.

V. PLANTEAMIENTO DE LAS CUESTIONES

Interviene como ponente el vocal Luis Eduardo Ojeda Portugal, con el informe oral realizado por la abogada María Pía Talavera Barclay, en fecha 18.4.2024, por medio de la plataforma *Zoom*. De lo expuesto y del análisis del caso, a criterio de esta Sala, las cuestiones a determinar son las siguientes:

- ¿Procede la transferencia de un bloque patrimonial por escisión a favor de una sociedad beneficiaria no inscrita?
- ¿El capital de la sociedad beneficiaria puede ser mayor o menor al monto en que se reduce el capital de la sociedad escindida?

VI. ANÁLISIS

1. La escisión se encuentra regulada en el Título III de la sección segunda “Reorganización de sociedades” de la Ley General de Sociedades (en adelante **LGS**).

La escisión es una forma de reorganización de sociedades en la que existe una desconcentración empresarial, por la cual una sociedad fracciona su patrimonio en dos o más bloques para transferirlos íntegramente a otras sociedades o para conservar uno de ellos, pasando los socios o accionistas de la sociedad escindida a integrarse como socios o accionistas de la

sociedad o sociedades beneficiarias.

La escisión es una institución jurídica económica que comprende un proceso por el cual una sociedad desdobra o distribuye su patrimonio entre una o más sociedades; en palabras sencillas **importa la división o segregación del patrimonio de una sociedad.**

2. En esa línea, el artículo 367 de la LGS contempla dos modalidades de escisión:

Por la escisión una sociedad fracciona su patrimonio en dos o más bloques para transferirlos íntegramente a otras sociedades o para conservar uno de ellos, cumpliendo los requisitos y las formalidades prescritas por esta ley. Puede adoptar alguna de las siguientes formas:

1. La división de la totalidad del patrimonio de una sociedad en dos o más bloques patrimoniales, que son transferidos a nuevas sociedades o absorbidos por sociedades ya existentes o ambas cosas a la vez. Esta forma de escisión produce la extinción de la sociedad escindida; o,
2. **La segregación de uno o más bloques patrimoniales de una sociedad que no se extingue y que los transfiere a una o más sociedades nuevas**, o son absorbidos por sociedades existentes o ambas cosas a la vez. **La sociedad escindida ajusta su capital en el monto correspondiente.**

En ambos casos los socios o accionistas de las sociedades escindidas reciben acciones o participaciones como accionistas o socios de las nuevas sociedades o sociedades absorbentes, en su caso. (El resaltado es nuestro)

De acuerdo a lo señalado, la escisión puede revestir la forma de una **división** o de una **segregación**. Se está ante una división cuando la totalidad del patrimonio de una sociedad es transferido en bloques, simultáneamente, a dos o más sociedades, con la consiguiente extinción de la escindida. En la segregación se transfiere sólo parte del patrimonio social, en uno o más segmentos.

Elías Laroza¹. señala también que la escisión se puede catalogar como “propia o total” cuando entraña necesariamente la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad escidente y de “impropia o parcial”

¹ Elías Laroza, Enrique. Derecho Societario Peruano. Ley General de Sociedades del Perú, Tomo II. Gaceta Jurídica Editores, Segunda Edición. Lima, 2015, pág. 478-479.

cuando la sociedad escidente no se extingue y conserva en su poder una de las porciones patrimoniales en que se fracciona.

En ambas formas la adquirente puede ser una nueva sociedad, una ya existente o una combinación de ambas, en el primer caso el segmento patrimonial es transferido a la nueva sociedad que nace del acuerdo mismo de escisión. En el segundo la sociedad existente absorbe el segmento patrimonial transferido.

3. En la escisión es fundamental determinar los activos y/o pasivos que conforman el **bloque patrimonial** que se segrega. Así, conforme al artículo 369 de la LGS, se entiende por bloque patrimonial:

(...)

1. Un activo o un conjunto de activos de la sociedad escindida;
2. El conjunto de uno o más activos y uno o más pasivos de la sociedad escindida; y,
3. Un fondo empresarial.

Conforme establece el artículo 370 de la LGS, el acuerdo de escisión es aprobado con los mismos requisitos establecidos para la modificación del pacto social o los estatutos. El Artículo 371 señala que, para ser sometido a la Junta General, el proyecto debe ser aprobado por el Directorio o el órgano encargado de la administración de la sociedad.

El artículo 372 señala los requisitos que debe contener el proyecto de escisión, a saber:

Artículo 372.- Contenido del proyecto de escisión

El proyecto de escisión contiene:

1. La denominación, domicilio, capital y los datos de inscripción en el Registro de las sociedades participantes;
2. La forma propuesta para la escisión y la función de cada sociedad participante;
3. La explicación del proyecto de escisión, sus principales aspectos jurídicos y económicos, **los criterios de valorización empleados y la determinación de la relación de canje entre las respectivas acciones o participaciones de las sociedades que participan en la escisión;**
4. La relación de los elementos del activo y del pasivo, en su caso, que

correspondan a cada uno de los bloques patrimoniales resultantes de la escisión;

5. La relación del reparto, entre los accionistas o socios de la sociedad escindida, de las acciones o participaciones a ser emitidas por las sociedades beneficiarias;
6. Las compensaciones complementarias, si las hubiese;
7. El capital social y las acciones o participaciones por emitirse por la (sic) nuevas sociedades, en su caso, o la variación del monto del capital de la sociedad o sociedades beneficiarias, si lo hubiere;
8. El procedimiento para el canje de títulos, en su caso;
9. **La fecha prevista para su entrada en vigencia;**
10. Los derechos de los títulos emitidos por las sociedades participantes que no sean acciones o participaciones;
11. Los informes económicos o contables contratados por las sociedades participantes, si los hubiere;
12. Las modalidades a las que la escisión queda sujeta, si fuera el caso; y,
13. Cualquier otra información o referencia que los directores o administradores consideren pertinente consignar.”

(El resaltado es nuestro)

Entre los requisitos indicados se destaca especialmente -para el presente caso-, el inciso 9, que establece que los otorgantes del acto pueden pactar la fecha desde la cual la escisión entrará en vigencia.

4. Respecto al acuerdo de escisión, el artículo 376 de la LGS prescribe lo siguiente:

Previo informe de los administradores o directores sobre cualquier variación significativa experimentada por el patrimonio de las sociedades participantes desde la fecha en que se estableció la relación de canje en el proyecto de escisión, las juntas generales o asambleas de cada una de las sociedades participantes **aprueban el proyecto de escisión** en todo aquello que no sea expresamente modificado por todas ellas, y **fija una fecha común de entrada en vigencia de la escisión**. (El resaltado es nuestro)

En esta línea, el artículo 378 señala:

La escisión **entra en vigencia en la fecha fijada en el acuerdo en que se aprueba el proyecto de escisión** conforme a lo dispuesto en el artículo 376. A partir de esa fecha las sociedades beneficiarias asumen automáticamente las

operaciones, derechos y obligaciones de los bloques patrimoniales escindidos y cesan con respecto a ellos las operaciones, derechos y obligaciones de la o las sociedades escindidas, ya sea que se extingan o no. **Sin perjuicio de su inmediata entrada en vigencia, la escisión está supeditada a la inscripción de la escritura pública en el Registro** y en las partidas correspondientes a todas las sociedades participantes. (...). (Énfasis agregado).

Esto es entonces que **la escisión entra en vigencia en la fecha fijada en el acuerdo en que se aprueba el proyecto de escisión**. A partir de esa fecha las sociedades beneficiarias asumen automáticamente las operaciones, derechos y obligaciones de los bloques patrimoniales escindidos y cesan con respecto a ellos las operaciones, derechos y obligaciones de la o las sociedades escindidas, ya sea que se extingan o no.

Sin perjuicio de su inmediata entrada en vigencia, **la escisión está supeditada a la inscripción de la escritura pública en el Registro y en las partidas correspondientes a todas las sociedades participantes**. La inscripción de la escisión produce la extinción de la sociedad escindida, cuando éste sea el caso. Por su solo mérito se inscriben también en sus respectivos Registros, cuando corresponda, el traspaso de los bienes, derechos y obligaciones individuales que integran los bloques patrimoniales transferidos.

Distinguimos entonces que, para la entrada en vigencia de la escisión, si bien es necesario cumplir con estas formalidades, no se requiere el otorgamiento previo de la escritura pública ni de la inscripción, sino que estas formalidades pueden efectuarse en momento posterior. Así, el artículo 381 prescribe:

Artículo 381.- Escritura pública de escisión

La escritura pública de escisión se otorga una vez vencido el plazo de treinta días contado desde la fecha de publicación del último aviso a que se refiere el artículo anterior, si no hubiera oposición. Si la oposición hubiera sido notificada dentro del citado plazo, la escritura se otorga una vez levantada la suspensión o concluido el procedimiento declarando infundada la oposición.

5. La escisión, sea que se lleve a cabo por división o segregación y mediante creación de nueva sociedad o absorción por otra ya existente, debe

elevarse a escritura pública e inscribirse en Registros. Sobre su contenido necesario, el artículo 382 de la LGS señala:

“La escritura pública de escisión contiene:

1. Los acuerdos de las juntas generales o asambleas de las sociedades participantes;
2. Los requisitos legales del contrato social y estatuto de las nuevas sociedades, en su caso;
3. Las modificaciones del contrato social, del estatuto y del capital social de las sociedades participantes en la escisión, en su caso;
4. La fecha de entrada en vigencia de la escisión;
5. La constancia de haber cumplido con los requisitos prescritos en el artículo 380; y,
6. Los demás pactos que las sociedades participantes estimen pertinente.”

Estando a las citadas normas legales sobre la escisión, corresponde ahora analizar el caso materia de apelación.

6. En el presente caso, se solicita la inscripción de una escisión por segregación, modificación de estatuto, aumento y reducción de capital, entre otros, sobre las partidas N° 13754965 y N° 14636202 del Registro de Personas Jurídicas de Lima.

Sin embargo, la registradora pública deniega la inscripción formulando tacha sustantiva en el sentido que, respecto a la sociedad beneficiaria a la que se transfiere el bloque escindido, la aprobación de la escisión se realizó mediante acta de fecha 24.02.2021; pero su constitución e inscripción -en mérito a la cual adquirió personería jurídica-, se realizaron con fecha posterior a la escisión, por lo que la sociedad absorbente no existía al momento de la celebración del acto; en consecuencia, no procede la transferencia del bloque patrimonial en favor de una sociedad absorbente en trámite.

Sin perjuicio de ello, también se advierten las siguientes observaciones: **(i)** según el proyecto de escisión, se advierte que el capital reducido no coincide con el monto del capital de la sociedad beneficiaria, **(ii)** no se adjuntó certificación en la cual se declare que la sociedad no ha sido emplazada judicialmente por los acreedores oponiéndose a la reducción, ello de conformidad con el artículo 124, literal a) del Reglamento del Registro de

Sociedades y; por último, (iii) tampoco se adjuntó la declaración jurada suscrita por el gerente general de la escindida PALARDO II S.R.L., en la cual se declare que no está sujeta al procedimiento de autorización previsto en la Ley N°31112.

Por su parte, el apelante cuestiona la denegatoria en los términos expuestos en el rubro III de la presente resolución, interponiendo el recurso de apelación venido en grado, por lo que ahora corresponde determinar la procedencia de la inscripción solicitada.

7. Sobre el punto principal de la denegatoria de inscripción, referido a la transferencia del bloque patrimonial a una sociedad no inscrita, se ha procedido a revisar la documentación presentada a fin de dilucidar dicha situación. Así tenemos:

❖ **Escritura pública N° 10808, de fecha 13.11.2023, otorgada ante el notario de Lima, Eduardo Laos de Lama.**

“(…)

MINUTA

(…)

SÍRVASE USTED EXTENDER EN SU REGISTRO DE ESCRITURAS PÚBLICAS, **UNA DE ESCISIÓN, REDUCCIÓN DE CAPITAL, AUMENTO DE CAPITAL, MODIFICACIÓN PARCIAL DE ESTATUTO Y OTROS ACUERDOS** QUE OTORGAN COMO **SOCIEDAD ESCINDIDA PALARDO II S.R.L.**, (...) REPRESENTADA POR EL SEÑOR RICARDO KENJI NAKAMA HOKAMURA, (...) Y **COMO SOCIEDAD BENEFICIARIA, MOZDO HOLDING S.R.L.**, (...), REPRESENTADA POR RICARDO KENJI NAKAMA HOKAMURA, (...).

PRIMERO. ANTECEDENTES

*1.1 MEDIANTE JUNTAS GENERALES DE SOCIOS DE LA SOCIEDAD ESCINDIDA Y LA SOCIEDAD BENEFICIARIA DE FECHAS **24 DE FEBRERO DE 2021**, SE ACORDÓ LLEVAR A CABO UN PROCESO DE ESCISIÓN QUE COMPRENDE LA ESCISIÓN DE UN BLOQUE PATRIMONIAL CONFORMADO POR LOS ACTIVOS Y PASIVOS DE LA SOCIEDAD ESCINDIDA DETALLADOS EN EL PROYECTO DE ESCISIÓN A FAVOR DE LA SOCIEDAD BENEFICIARIA.*

SEGUNDO DE LA ESCISIÓN

*2.1 LA SOCIEDAD ESCINDIDA Y LA SOCIEDAD BENEFICIARIA, MEDIANTE JUNTAS GENERALES DE SOCIOS DE FECHA **24 DE FEBRERO DE 2021**, APROBARON POR UNANIMIDAD DE VOTOS CONFORMES LOS SIGUIENTES ACUERDOS: (...)*

INSERTO. – ACTA DE JUNTA GENERAL DE SOCIOS NO PRESENCIAL DE

RESOLUCIÓN No. 2240-2024-SUNARP-TR (NSIR-T)

Página 15 de 31

PALARDO II S.R.L. DE FECHA 24 DE FEBRERO DE 2021:

(...)

EN LIMA, SIENDO LAS 16:00 HORAS DEL DÍA 24 DE FEBRERO DE 2021, SE LLEVÓ A CABO LA JUNTA GENERAL DE SOCIOS NO PRESENCIAL DE LA SOCIEDAD DENOMINADA PALARDO II S.R.L. (EN ADELANTE, LA “SOCIEDAD”), A TRAVÉS DE CONFERENCIA TELEFÓNICA, CON LA PARTICIPACIÓN DE LOS SIGUIENTES SOCIOS DE LA SOCIEDAD:

- ARMAS-DOOMO INVERSIONES S.A., TITULAR DE 3,441,559 PARTICIPACIONES SOCIALES, (...).
- PALADIN PALARDO II INVESTORS (PERU), LLC, TITULAR DE 10,324,680 PARTICIPACIONES SOCIALES, (...).

TOTAL: 13, 766,239 (100%) PARTICIPACIONES.

(...)

AGENDA

1. APROBACIÓN DE ACUERDO DE DIVISIÓN DE INVERSIÓN Y RESOLUCIÓN DE PARTNERS AGREEMENT.
2. **APROBACIÓN DE LA ESCISIÓN Y DEL PROYECTO DE ESCISIÓN POR SEGREGACIÓN DE UN BLOQUE PATRIMONIAL A SER TRANSFERIDO A FAVOR DE LA SOCIEDAD BENEFICIARIA.**
3. REDUCCIÓN DE CAPITAL SOCIAL COMO CONSECUENCIA DE LA ESCISIÓN.
4. MODIFICACIÓN PARCIAL DE ESTATUTO SOCIAL EN VIRTUD DE LA REDUCCIÓN DE CAPITAL SOCIAL.
5. APROBACIÓN DE RENUNCIA DE MIEMBROS DE COMITÉ DE GERENCIA, GERENTE GENERAL Y LIBERACIÓN DE RESPONSABILIDAD.
6. DESIGNACIÓN DE GERENTE GENERAL DE LA SOCIEDAD Y OTORGAMIENTO DE PODERES.
7. REVOCATORIA DE APODERADOS DE LA SOCIEDAD.
8. OTORGAMIENTO DE FACULTADES PARA FORMALIZACIÓN DE ACUERDOS.

DESARROLLO DE LA AGENDA

(...)

2. APROBACIÓN DE LA ESCISIÓN Y DEL PROYECTO DE ESCISIÓN POR SEGREGACIÓN DE UN BLOQUE PATRIMONIAL A SER TRANSFERIDO A FAVOR DE LA SOCIEDAD BENEFICIARIA.

EN LÍNEA CON EL PUNTO DE AGENDA ANTERIOR, EL PRESIDENTE MANIFESTÓ QUE, PARA EFECTOS DE QUE LA SOCIEDAD PUEDA LLEVAR A CABO SU LÍNEA DE NEGOCIO DE DESARROLLO DE PROYECTOS INMOBILIARIOS, DIRECTAMENTE O A TRAVÉS DE SUS SUBSIDIARIAS, CON MAYOR DEDICACIÓN, DESTINANDO SUS RECURSOS HUMANOS Y FINANCIEROS A DICHOS NEGOCIOS, CONSIDERABA NECESARIO Y OPORTUNO EVALUAR LA APROBACIÓN DEL PROCESO DE ESCISIÓN (LA “ESCISIÓN”) **EN VIRTUD DEL CUAL LA SOCIEDAD ESCINDIRÍA UN (1) BLOQUE PATRIMONIAL CONFORMADO POR ACTIVOS Y PASIVOS CUYO DETALLE SE ENCUENTRA EN EL PROYECTO DE ESCISIÓN ADJUNTO VALORIZADO EN S. 2,379,361.00** (DOS MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y UNO Y 00.100

SOLES), **PARA SER ABSORBIDO POR MOZDO HOLDING S.R.L. UNA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA EN VÍA DE CONSTITUCIÓN (LA “SOCIEDAD BENEFICIARIA”).**

(...)

ASIMISMO, EL PRESIDENTE DESTACÓ QUE, CONFORME CONSTABA EN EL PROYECTO, **LA FECHA PREVISTA PARA LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA ESCISIÓN SERÁ EL 27 DE FEBRERO DE 2021, FECHA EN LA CUAL LA SOCIEDAD BENEFICIARIA ASUMIRÁ EN BLOQUE EL BLOQUE PATRIMONIAL ESCINDIDO.**

(...)

LUEGO DE UNA AMPLIA DELIBERACIÓN AL RESPECTO, LOS SOCIOS APROBARON POR UNANIMIDAD DE VOTOS CONFORMES:

(i) **APROBAR EL PROYECTO, EL MISMO QUE SE ENCUENTRA ADJUNTO A LA PRESENTE ACTA COMO ANEXO 1 Y, EN CONSECUENCIA, APROBAR LA ESCISIÓN.**

(ii) ENCARGAR AL COMITÉ DE GERENCIA DE LA SOCIEDAD LA FORMULACIÓN Y APROBACIÓN DEL BALANCE AL DÍA ANTERIOR A LA FECHA DE ENTRADA EN VIGENCIA DE LA ESCISIÓN, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 379° DE LA LGS.

(iii) DEJAR CONSTANCIA QUE LA ESCISIÓN AFECTARÁ ÚNICAMENTE LAS PARTICIPACIONES DE LAS CUALES PALADIN II ES TITULAR.

(iv) RENUNCIAR AL DERECHO DE SEPARACIÓN INDICADO EN EL ARTÍCULO 385° DE LA LGS, EN TANTO TODOS LOS SOCIOS ESTÁN APROBANDO LA ESCISIÓN POR UNANIMIDAD.

(...)

ANEXO 1

PROYECTO DE ESCISIÓN

PALARDO II S.R.L – MOZDO HOLDING S.R.L.

I. INTRODUCCIÓN.

EL PRESENTE PROYECTO DE ESCISIÓN (EL “PROYECTO”) HA SIDO ELABORADO CONJUNTAMENTE POR LAS ADMINISTRACIONES DE PALARDO II S.R.L., IDENTIFICADA CON REGISTRO ÚNICO DE CONTRIBUYENTE (RUC) N° 20601673305 E INSCRITA EN LA PARTIDA ELECTRÓNICA N° 13754965 DEL REGISTRO DE PERSONAS JURÍDICAS DE LA OFICINA REGISTRAL DE LIMA (LA “SOCIEDAD ESCINDIDA”) Y MOZDO HOLDING S.R.L., EN VÍA DE CONSTITUCIÓN (LA “SOCIEDAD BENEFICIARIA”).

(...)

II. SOCIEDADES PARTICIPANTES EN LA ESCISIÓN.

2.1 LA SOCIEDAD ESCINDIDA.

- IDENTIFICACIÓN DE LA SOCIEDAD ESCINDIDA.

LA SOCIEDAD ESCINDIDA ES UNA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA DEBIDAMENTE CONSTITUIDA Y EXISTENTE DE ACUERDO CON LAS LEYES DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ, (...) Y **SE ENCUENTRA INSCRITA EN LA PARTIDA ELECTRÓNICA N° 13754965 DEL REGISTRO DE PERSONAS JURÍDICAS DE LA OFICINA REGISTRAL DE LIMA.**

(...)

2.2 LA SOCIEDAD BENEFICIARIA

IDENTIFICACIÓN DE LA SOCIEDAD BENEFICIARIA.

LA SOCIEDAD BENEFICIARIA ES UNA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA EN VÍA DE CONSTITUCIÓN

(...)

III. FORMA DE LA ESCISIÓN.

LA FORMA PROPUESTA PARA LA ESCISIÓN ES LA REGULADA EN EL NUMERAL 2) DEL ARTÍCULO 367° DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES (LA “LGS”), EN VIRTUD DE LA CUAL LA SOCIEDAD ESCINDIDA, COMO SOCIEDAD ESCINDIDA, SEGREGARÁ UN BLOQUE PATRIMONIAL (EL “BLOQUE PATRIMONIAL”), PARA SER TRANSFERIDO A FAVOR DE LA SOCIEDAD BENEFICIARIA, COMO SOCIEDAD BENEFICIARIA.

(...)

INSERTO. – ACTA DE JUNTA GENERAL DE SOCIOS DE MOZDO HOLDING S.R.L. DE FECHA 24 DE FEBRERO DE 2021:

(...)

EN LIMA, SIENDO LAS 19:30 HORAS DEL DÍA 24 DE FEBRERO DE 2021, SE LLEVÓ A CABO LA JUNTA GENERAL DE SOCIOS EN EL DOMICILIO SOCIAL DE MOZDO HOLDING S.R.L. (EN ADELANTE, LA “SOCIEDAD”) **-EN VÍAS DE CONSTITUCIÓN-**, CON LA PARTICIPACIÓN DE LOS SIGUIENTES SOCIOS DE LA SOCIEDAD:

- PALADIN PALARDO II INVESTORS (PERU), LLC, TITULAR DE 999 PARTICIPACIONES SOCIALES, (...).
- RICARDO KENJI NAKAMA HOKAMURA, TITULAR DE 1 PARTICIPACIÓN SOCIAL, (...).

(...)

AGENDA

1. APROBACIÓN DE LA ESCISIÓN Y DEL PROYECTO DE ESCISIÓN POR SEGREGACIÓN DE UN BLOQUE PATRIMONIAL A SER TRANSFERIDO A FAVOR DE LA SOCIEDAD BENEFICIARIA.

2. AUMENTO DE CAPITAL SOCIAL COMO CONSECUENCIA DE LA ESCISIÓN.

3. MODIFICACIÓN PARCIAL DE ESTATUTO SOCIAL EN VIRTUD DE LA REDUCCIÓN DE CAPITAL SOCIAL.

4. OTORGAMIENTO DE FACULTADES PARA FORMALIZACIÓN DE ACUERDOS.
DESARROLLO DE LA AGENDA

1. APROBACIÓN DE LA ESCISIÓN Y DEL PROYECTO DE ESCISIÓN POR SEGREGACIÓN DE UN BLOQUE PATRIMONIAL A SER TRANSFERIDO A FAVOR DE LA SOCIEDAD BENEFICIARIA.

EL PRESIDENTE MANIFESTÓ QUE, PARA EFECTOS DE QUE LA SOCIEDAD PUEDA LLEVAR A CABO SU LÍNEA DE NEGOCIO DE DESARROLLO DE PROYECTOS INMOBILIARIOS, DIRECTAMENTE O A TRAVÉS DE SUBSIDIARIAS, CON MAYOR DEDICACIÓN, DESTINANDO SUS RECURSOS HUMANOS Y FINANCIEROS A DICHOS NEGOCIOS, CONSIDERABA NECESARIO Y OPORTUNO EVALUAR LA APROBACIÓN DEL PROCESO DE ESCISIÓN (LA “ESCISIÓN”) EN

VIRTUD DEL CUAL LA SOCIEDAD RECIBIRÍA UN (1) BLOQUE PATRIMONIAL CONFORMADO POR ACTIVOS Y PASIVOS CUYO DETALLE SE ENCUENTRA EN EL PROYECTO DE ESCISIÓN ADJUNTO VALORIZADO EN S. 2,379,361.00 (DOS MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y UNO Y 00.100 SOLES), QUE SERÍA TRANSFERIDO POR PALARDO II S.R.L. (“PALARDO II”).

(...)

ASIMISMO, EL PRESIDENTE DESTACÓ QUE, CONFORME CONSTABA EN EL PROYECTO, **LA FECHA PREVISTA PARA LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA ESCISIÓN SERÁ EL 27 DE FEBRERO DE 2021**, FECHA EN LA CUAL LA SOCIEDAD ASUMIRÁ EN BLOQUE EL BLOQUE PATRIMONIAL ESCINDIDO.

FINALMENTE, EL PRESIDENTE DIO CUENTA DE QUE, CONFORME A LO INFORMADO POR LA GERENCIA DE LA SOCIEDAD Y EL COMITÉ DE GERENCIA DE PALARDO II, DESDE LA ELABORACIÓN DEL PROYECTO NO SE HABÍA PRODUCIDO NINGUNA VARIACIÓN SIGNIFICATIVA EN EL PATRIMONIO DE LA SOCIEDAD NI EN EL PATRIMONIO DE PALARDO II.

LUEGO DE UNA AMPLIA DELIBERACIÓN AL RESPECTO, LOS SOCIOS **APROBARON POR UNANIMIDAD** DE VOTOS CONFORMES:

(i) **APROBAR EL PROYECTO, EL MISMO QUE SE ENCUENTRA ADJUNTO A LA PRESENTE ACTA COMO ANEXO 1 Y, EN CONSECUENCIA, APROBAR LA ESCISIÓN.**

(ii) ENCARGAR A LA GERENCIA DE LA SOCIEDAD LA FORMULACIÓN Y APROBACIÓN DEL BALANCE AL DÍA ANTERIOR A LA FECHA DE ENTRADA EN VIGENCIA DE LA ESCISIÓN, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 379° DE LA LGS.

(iii) RENUNCIAR AL DERECHO DE SEPARACIÓN INDICADO EN EL ARTÍCULO 385° DE LA LGS, EN TANTO TODOS LOS SOCIOS ESTÁN APROBANDO LA ESCISIÓN POR UNANIMIDAD.

(...)

ANEXO 1

PROYECTO DE ESCISIÓN

PALARDO II S.R.L. – MOZDO HOLDING S.R.L.

I. INTRODUCCIÓN.

EL PRESENTE PROYECTO DE ESCISIÓN (EL “PROYECTO”) HA SIDO ELABORADO CONJUNTAMENTE POR LAS ADMINISTRACIONES DE PALARDO II S.R.L., IDENTIFICADA CON REGISTRO ÚNICO DE CONTRIBUYENTE (RUC) N° 20601673305 E INSCRITA EN LA PARTIDA ELECTRÓNICA N° 13754965 DEL REGISTRO DE PERSONAS JURÍDICAS DE LA OFICINA REGISTRAL DE LIMA (LA “SOCIEDAD ESCINDIDA”) Y **MOZDO HOLDING S.R.L., EN VÍA DE CONSTITUCIÓN (LA “SOCIEDAD BENEFICIARIA”).**

(...)

II. SOCIEDADES PARTICIPANTES EN LA ESCISIÓN.

2.1 LA SOCIEDAD ESCINDIDA.

- IDENTIFICACIÓN DE LA SOCIEDAD ESCINDIDA.

LA SOCIEDAD ESCINDIDA ES UNA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA DEBIDAMENTE CONSTITUIDA Y EXISTENTE DE ACUERDO CON LAS LEYES DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ, (...), Y SE ENCUENTRA INSCRITA EN LA PARTIDA ELECTRÓNICA N° 13754965 DEL REGISTRO DE PERSONAS JURÍDICAS DE LA OFICINA REGISTRAL DE LIMA.

(...)

2.2 LA SOCIEDAD BENEFICIARIA.

- IDENTIFICACIÓN DE LA SOCIEDAD BENEFICIARIA.

LA SOCIEDAD BENEFICIARIA ES **UNA SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA EN VÍA DE CONSTITUCIÓN.**

(...)

III. FORMA DE LA ESCISIÓN.

LA FORMA PROPUESTA PARA LA ESCISIÓN ES LA REGULADA EN EL NUMERAL 2) DEL ARTÍCULO 367° DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES (LA “LGS”), EN VIRTUD DE LA CUAL LA SOCIEDAD ESCINDIDA, COMO SOCIEDAD ESCINDIDA, SEGREGARÁ UN BLOQUE PATRIMONIAL (EL “BLOQUE PATRIMONIAL”), PARA SER TRANSFERIDO A FAVOR DE LA SOCIEDAD BENEFICIARIA, COMO SOCIEDAD BENEFICIARIA.

(...).”

(El resaltado y subrayado es nuestro)

Según el instrumento público transcrito, se desprenden las siguientes conclusiones:

- Se ha celebrado una escritura pública de escisión por segregación entre PALARDO II S.R.L., y MOZDO HOLDING S.R.L.
- En mérito a dicha escisión, PALARDO II S.R.L., ha transferido parcialmente un bloque patrimonial a favor de MOZDO HOLDING S.R.L.
- La escisión entró en vigencia, en fecha 27.02.2021.
- La escisión se realizó a favor de una sociedad “en trámite”.
- A la fecha de la celebración del acta (24.02.2021) la sociedad beneficiaria MOZDO HOLDING S.R.L., no se encontraba inscrita.
- A la fecha en la que entró en vigencia la escisión (27.02.2021) la sociedad beneficiaria MOZDO HOLDING S.R.L., no se encontraba inscrita.

En base a lo expuesto, podemos concluir que la empresa beneficiaria MOZDO HOLDING S.R.L., no se constituye como consecuencia del proceso de escisión, descartándose lo manifestado por la registradora, sino que se trata de una sociedad diferente, con su propio capital -aparte del segregado

por la escisión de Palardo II S.R.L-, pero que no tenía personalidad jurídica al momento de aprobarse la escisión (24.02.2021), ni cuando esta empezó su vigencia (27.02.2021); por lo que ahora corresponde determinar concretamente, si procede la transferencia del bloque patrimonial por escisión a favor de una sociedad beneficiaria no inscrita.

8. Sobre este tema en particular, la LGS norma en su libro primero las reglas aplicables a todas las sociedades, se tiene así las modalidades de constitución, **la personalidad jurídica**, el objeto social, derechos a solicitar inscripciones, duración de la sociedad, los aportes, el patrimonio social, nulidad de acuerdos societarios, contratos preparatorios en sociedades, entre otros.

En cuanto a la personalidad jurídica, el artículo 6 de la citada Ley establece lo siguiente:

“La sociedad adquiere personalidad jurídica desde su inscripción en el Registro y la mantiene hasta que se inscribe su extinción.”

Esta personalidad jurídica de las sociedades nace como una ficción legal, que, al ser reconocida por una norma legal, se convierte en una realidad jurídica.

Ahora bien, Elías Laroza², citado también por el administrado, define la personalidad jurídica de la siguiente manera:

“Se entiende que la personalidad jurídica es la que detentan entes jurídicos distintos de las personas físicas, que tienen una voluntad propia, están dotadas de una organización estable y son sujetos de derecho diferentes a sus socios, administradores o representantes.”

Hasta este punto, podemos concluir que la personalidad jurídica es la capacidad que tienen las personas jurídicas para ser titulares de derechos y obligaciones; por el cual pueden celebrar actos jurídicos plenamente válidos; sin embargo, esta calidad jurídica se encuentra condiciona a la inscripción, ya que esta determina la existencia de una persona jurídica; es decir, la

² Ídem. Pág. 67.

personalidad jurídica se adquiere con la inscripción en el Registro de Personas Jurídicas.

9. Ahora bien, para los efectos del presente análisis, es necesario determinar si antes de su inscripción en el registro y por ende, antes de adquirir personería jurídica, la sociedad puede celebrar y ser parte de negocios jurídicos como tal.

El artículo 5 de la LGS nos habla del contenido y formalidades del acto constitutivo, señalando:

Artículo 5.- Contenido y formalidades del acto constitutivo

La sociedad **se constituye por Escritura Pública, en la que está contenido el pacto social, que incluye el estatuto.** Para cualquier modificación de éstos se requiere la misma formalidad. En la escritura pública de constitución se nombra a los primeros administradores, de acuerdo con las características de cada forma societaria.

Los actos referidos en el párrafo anterior se inscriben obligatoriamente en el Registro del domicilio de la sociedad.

Cuando el pacto social no se hubiese elevado a escritura pública, cualquier socio puede demandar su otorgamiento por el proceso sumarísimo. (resaltado nuestro),

Se advierte de ello que el acto constitutivo de la sociedad, como paso previo a la inscripción en el Registro que le dote de personalidad jurídica, requiere cumplir con el acto formal de ser elevado a escritura pública, documento notarial al cual se inserta el pacto social y el estatuto aprobado por los socios. El incumplimiento en la formalización de dicha escritura pública habilita al socio para recurrir al poder judicial en busca de que se cumpla con esta formalidad.

Es de notar también que, como parte del proceso, los socios deben aprobar el pacto social y el estatuto que serán formalizados. Es decir que, para lograr que una sociedad adquiriera personería jurídica debe seguirse una serie de pasos previos que culminan con la inscripción en el Registro de Sociedades. Cabe entonces preguntar si dichos actos son válidos o no.

El artículo 7 de la LGS nos da la respuesta indicando:

Artículo 7.- Actos anteriores a la inscripción

La validez de los actos celebrados en nombre de la sociedad antes de su inscripción en el Registro está condicionada a la inscripción y a que sean ratificados por la sociedad dentro de los tres meses siguientes. Si se omite o retarda el cumplimiento de estos requisitos, quienes hayan celebrado actos en nombre de la sociedad responden personal, ilimitada y solidariamente frente a aquéllos con quienes hayan contratado y frente a terceros.

Vemos entonces que nuestra LGS concede validez a los actos celebrados en nombre de la sociedad antes de su inscripción registral, estableciendo como condición para ello que sean ratificados dentro de los 3 meses siguientes. Señala también que la omisión o demora en el cumplimiento de esta ratificación acarrea responsabilidad personal e ilimitada de aquellos que hayan contratado en nombre de dicha sociedad.

Este colegiado concluye entonces que es procedente transferencia de un bloque patrimonial en favor de una sociedad que al momento de adoptarse el acuerdo de escisión aún no se encuentra formalizada, siempre que al momento de la entrada en vigencia de ésta, ya se encuentre constituida y dicho acuerdo sea ratificado por la junta general conforme al artículo 7 de la Ley General de Sociedades.

En el presente caso, se tiene que la sociedad denominada Mozdo Holding SRL, como parte de los actos celebrados durante su proceso de formalización y adquisición de personalidad jurídica, por medio de sus representantes, con fecha 24.2.2021 acordó asumir el patrimonio escindido de Palardo II SRL. A la fecha de entrada en vigencia de dicha escisión, esto es el 27.2.2021 ya se había cumplido con el acto constitutivo mediante escritura pública, obteniendo luego su personería jurídica mediante su inscripción en la partida 14636202 del Registro de Sociedades de Lima en mérito al título 2021-526155 de fecha 2.3.2021

Posteriormente, con fecha 31.3.2023 este acuerdo fue objeto de ratificación por parte de su Junta General según consta de la copia certificada del acta que se adjuntó con el recurso de apelación, por lo que la participación de Mozdo Holding SRL en el proceso de escisión y absorción del bloque patrimonial escindido, contenido en la escritura pública objeto de análisis, cumple con las formalidades para su acceso al registro.

Por tales razones se **revoca la tachá sustantiva** formulada por la primera instancia.

10. En cuanto a los defectos subsanables, se cuestiona que, como efectos de la escisión, el capital se reducirá en S/13'735,925.00 soles, y se generará un importe positivo de S/11'356,564.00 soles; sin embargo, el valor del bloque patrimonial de la sociedad beneficiaria asciende únicamente a S/2'379,361.00 soles; por lo que se solicita su aclaración.

Al respecto, se ha revisado el numeral 4.4 del proyecto de escisión insertado en la escritura pública materia de análisis, y se ha ubicado lo siguiente.

"(...)

4.4. RELACIÓN DE CANJE.

COMO CONSECUENCIA DE LA ESCISIÓN, **LA SOCIEDAD BENEFICIARIA AUMENTARÁ SU CAPITAL SOCIAL EN UN MONTO EQUIVALENTE A LA SUMA DEL BLOQUE PATRIMONIAL.** LA RELACIÓN DE CANJE SERÁ DE UNA (1) ACCIÓN DE LA SOCIEDAD BENEFICIARIA, DE VALOR NOMINAL DE S/1.00 (UN Y 00.100 SOL) POR CADA S/1.00 (UN Y 00.100 SOL) DEL VALOR NETO POSITIVO DEL BLOQUE PATRIMONIAL TRANSFERIDO DE LA SOCIEDAD ESCINDIDA A LA SOCIEDAD BENEFICIARIA.

POR SU PARTE, SI BIEN EL VALOR NOMINAL DE LAS PARTICIPACIONES DE LA SOCIEDAD ESCINDIDA ES DE S/1.00 (UN Y 00.100 SOL), EL VALOR QUE SE CONSIDERARÁ PARA EFECTOS DE LA RELACIÓN DE CANJE POR CADA PARTICIPACIÓN DE LA SOCIEDAD ESCINDIDA ASCIENDE A S/ 0.173221752448415, CONSIDERANDO EL VALOR NETO POSITIVO DEL BLOQUE PATRIMONIAL (S/2, 379,361).

EN ESTE SENTIDO, **LA SOCIEDAD ESCINDIDA REDUCIRÁ SU CAPITAL EN S/ 13,735,925.00** (TRECE MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS VEINTICINCO Y 00.100 SOLES), AMORTIZANDO 13,735,925 (TRECE MILLONES SETECIENTOS TREINTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS VEINTICINCO) PARTICIPACIONES SOCIALES DE TITULARIDAD DE PALADIN PALARDO II INVESTORS (PERU), LLC, **Y SE GENERARÁ UN IMPORTE POSITIVO ASCENDENTE A S/11,356,564.00** (ONCE MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS SESENTA Y CUATRO Y 00.100 SOLES) COMO RESULTADOS ACUMULADOS EN LA SOCIEDAD ESCINDIDA.

(...)."

(El resaltado es nuestro)

Según el texto transcrito y demás artículos pertinentes del referido instrumento público, el **patrimonio** escindido a la sociedad beneficiaria

asciende a **S/2'379,361.00 soles**; por lo tanto, el **capital** de la sociedad escindida (PALARDO II S.R.L.), ha quedado reducido en un monto de **S/13'735,925.00 soles**.

11. Para definir la cuestión planteada en este punto, debe tenerse en cuenta que en la escisión, el patrimonio de la sociedad escindida es el que se fracciona en dos o más bloques. Así lo dispone expresamente el artículo 367 de la LGS.

Al respecto, en el citado artículo 369 se establece que el bloque patrimonial puede estar constituido por un activo o un conjunto de activos de la sociedad escindida; el conjunto de uno o más activos y uno o más pasivos de la sociedad escindida; y un fondo empresarial. Esto significa que, en la escisión es el patrimonio y no el capital el que se fracciona en dos o más bloques.

En lo que respecta a la relación entre capital y patrimonio, debe señalarse que al constituirse la sociedad **el capital está conformado por los aportes de los socios**. Durante la vida de la sociedad, el monto del capital puede variar, ya sea aumentando o reduciéndose, por acuerdo de la junta general.

El aumento puede originarse ya sea en nuevos aportes, capitalización de créditos contra la sociedad, capitalización de utilidades, reservas, beneficios, primas, excedentes de revaluación, entre otros supuestos. Mientras que la reducción puede originarse en la devolución de aportes, exención de deudas a los accionistas o en el restablecimiento del equilibrio entre el capital y el patrimonio neto disminuido a consecuencia de pérdidas.

En cambio, el **patrimonio es el conjunto de derechos y obligaciones cuya titularidad corresponde a la sociedad**. El patrimonio varía constantemente: la sociedad día a día adquiere activos y también los transfiere, asimismo, se encuentra en la capacidad de asumir deudas.

12. En ese sentido, debemos entender que, el patrimonio “neto” es la diferencia resultante entre el patrimonio activo y el patrimonio pasivo exigible.

Uno de los principios que rige al capital es el de conservación, esto es, el de equivalencia con el patrimonio neto. Así, la cifra del capital cumple una función de garantía. Esta equivalencia, no es un imperativo absoluto, pues

como se ha señalado el patrimonio varía día a día, mientras el capital es una cifra estable, que varía por acuerdo de la junta general.

En nuestra legislación, es obligatorio reducir el capital cuando las pérdidas hayan disminuido el capital en más del 50% y hubiese transcurrido un ejercicio sin haber sido superado (artículo 220 de la LGS³).

Esto es, sólo si el patrimonio neto es inferior al 50% del capital, es obligatorio que la junta general acuerde la reducción del capital. De otra parte, puede también suceder que el patrimonio neto sea superior al capital.

Resulta por tanto que la relación entre el capital y el patrimonio neto puede ser de equivalencia, o el capital puede ser superior o inferior al patrimonio neto.

13. Como se ha señalado, en la escisión parcial, se segrega un bloque patrimonial, el que puede estar constituido por un activo o un conjunto de activos, el conjunto de uno o más activos y uno o más pasivos, o un fondo empresarial.

En tal sentido, los efectos de la segregación del bloque patrimonial en el patrimonio de la sociedad escindida, podrán variar según el valor del bloque patrimonial escindido:

- El patrimonio puede verse disminuido, si el bloque patrimonial transferido tiene un valor neto positivo (la sociedad escindida pierde más activos que pasivos).
- El patrimonio puede verse incrementado, si el bloque patrimonial transferido tiene un valor neto negativo (la sociedad escindida pierde más pasivos que activos).
- El patrimonio puede no variar, si el bloque patrimonial transferido tiene un valor neto igual a cero (la sociedad escindida pierde igual valor de activos y pasivos)⁴.

³ **Artículo 220.- Reducción obligatoria por pérdidas**

La reducción del capital tendrá carácter obligatorio cuando las pérdidas hayan disminuido el capital en más del cincuenta por ciento y hubiese transcurrido un ejercicio sin haber sido superado, salvo cuando se cuente con reservas legales o de libre disposición, se realicen nuevos aportes o los accionistas asuman la pérdida, en cuantía que compense el desmedro.

⁴ Autores varios. Tratado de Derecho Mercantil. Lima, Editorial Gaceta Jurídica. Tomo I, página 1191.

14. Regresando al caso materia de análisis, se tiene que efectivamente el monto en el que se reduce el capital de la sociedad escindida (S/ 13'735,925.00 soles), es superior al monto en el que se incrementa el capital de la sociedad beneficiaria, el cual también constituye el bloque patrimonial escindido (S/2'379,361.00 soles).

Sin embargo, tal como se ha señalado en numerales precedentes, el monto en que se afecta el capital de la sociedad escindida no depende sólo del valor del bloque patrimonial que se escinde, sino también del valor del patrimonio neto remanente de la sociedad escindida.

En tal sentido, no podrá exigirse que la sociedad escindida reduzca su capital por el mismo monto en que se aumenta el capital de la sociedad beneficiaria del bloque patrimonial o por el mismo monto del capital de la nueva sociedad que se constituye por efecto de la escisión.

Siendo así se concluye que, en una escisión, el capital de la sociedad absorbente puede ser mayor o menor al monto en que se reduce el capital de la sociedad escindida, ya que el patrimonio, como se ha indicado, corresponde a diversos activos o pasivos distintos al capital de la sociedad, por lo que su diferencia es completamente razonable.

Por ello, conforme a lo expuesto, **se revoca el numeral 2** de la denegatoria de inscripción.

En este mismo sentido se ha pronunciado esta instancia en la Resolución 585-2006-SUNARP-TR-L de fecha 29.6.2006.

15. En los últimos puntos de la denegatoria de inscripción, se solicita la presentación de las declaraciones juradas en las cuales deberá precisarse lo siguiente:

- Que, la sociedad no haya sido emplazada judicialmente por los acreedores en oposición a la reducción del capital de la sociedad escindida.
- Que la escisión no está sujeta al procedimiento de autorización previa establecida por la Ley N° 31112.

16. Sobre el primer punto, el artículo 72 del Reglamento del Registro de Sociedades⁵, al regular la reducción de capital señala que debe acompañarse la certificación del gerente general de que la sociedad no ha sido emplazada judicialmente por los acreedores, oponiéndose a la reducción.

No obstante, en el presente caso, el acto materia de rogatoria es una escisión, es decir, una modalidad de reorganización societaria que implica modificaciones en la estructura propia de estas corporaciones, entre las cuales la LGS contempla en su articulado la Transformación (Artículo 333), Fusión (Artículo 344), Escisión (Artículo 367) y Otras formas de Reorganización (Artículo 391 y sgtes.). La regulación de estas modalidades de reorganización societaria si bien es similar a otros actos regulados por la LGS, como son la modificación de estatutos, el aumento o reducción de capital, entre otros, se rige por sus propias reglas.

Así, en el caso de la Escisión, el Reglamento del Registro de Sociedades establece en su artículo 124 los requisitos para su inscripción, a saber:

Artículo 124.- Contenido de la escritura pública

Para la inscripción de la escisión, la escritura pública deberá contener además de lo prescrito por el artículo 382 de la Ley:

- a) Las publicaciones del aviso de los acuerdos de escisión así como la constancia expedida por el gerente general o por la persona autorizada de cada una de las sociedades participantes en la escisión, de que la sociedad no ha sido emplazada judicialmente por los acreedores oponiéndose a la escisión.
(...)

Es decir que, a diferencia de la reducción de capital, para el caso de la

⁵ **Artículo 72.- Oposición de los acreedores**

Salvo en los casos previstos en el primer párrafo del artículo 218 de la Ley, en la escritura pública deberá insertarse, o acompañarse a la misma, las publicaciones del aviso de reducción y la certificación del gerente general de que la sociedad no ha sido emplazada judicialmente por los acreedores, oponiéndose a la reducción.

En caso de haberse producido oposición, la reducción podrá inscribirse si se presentan los partes con la resolución judicial que declare que la sociedad ha pagado, garantizado a satisfacción del Juez, o se ha notificado al acreedor que se ha constituido la fianza prevista en la parte final del artículo 219 de la Ley o la aceptación del desistimiento del acreedor.

escisión, la constancia de no haberse formulado oposición no solo corresponde al Gerente, **sino que también puede ser efectuada por la persona autorizada por cada una de las sociedades participantes.**

17. Sobre este último requisito se ha procedido a revisar los insertos del instrumento público, ubicando una declaración jurada en los siguientes términos:

“(…)

DECLARACIÓN JURADA DE NO OPOSICIÓN DE ACREEDORES

MEDIANTE EL PRESENTE DOCUMENTO, **RICARDO KENJI NAKAMA HOKAMURA**, IDENTIFICADO CON DOCUMENTO NACIONAL DE IDENTIDAD NO. 07886735, **EN REPRESENTACIÓN DE PALARDO II S.R.L.**, CON RUC NO. 20601673305, INSCRITA EN LA PARTIDA ELECTRÓNICA NO. 13754965 DEL REGISTRO DE PERSONAS JURÍDICAS DE LA OFICINA REGISTRAL DE LIMA (EN ADELANTE, LA “SOCIEDAD”), SEGÚN PODERES OTORGADOS MEDIANTE JUNTA GENERAL DE SOCIOS DE LA SOCIEDAD DE FECHA 24 DE FEBRERO DE 2021; **DECLARA BAJO JURAMENTO EN CUMPLIMIENTO DE LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 72° DEL REGLAMENTO DE REGISTRO DE SOCIEDADES QUE, A LA FECHA, PALARDO II S.R.L. NO HA SIDO EMPLAZADA JUDICIALMENTE POR SUS ACREEDORES, OPONIÉNDOSE A LA ESCISIÓN ACORDADA MEDIANTE JUNTA GENERAL DE SOCIOS DE FECHA 24 DE FEBRERO DE 2021.**

(El resaltado y subrayado es nuestro)

Según el texto transcrito, se ha podido verificar que **Ricardo Kenji Nakama Hokamura** ha suscrito la declaración jurada, indicando que no ha existido oposición a la escisión acordada por parte de los acreedores; pero, se ha contrastado que dicha persona no cuenta con la calidad de gerente general de la empresa PALARDO II S.R.L., ya que se nombró a la sociedad AKAMAI S.A.C., por lo que no podría actuar en representación de dicha sociedad.

Sin embargo, en el acta de fecha 24.02.2021 (ambas actas), dentro de los puntos desarrollados en la agenda, se otorgaron facultades a **Ricardo Kenji Nakama Hokamura**, a efectos de que pueda formalizar los acuerdos adoptados en dicha acta, así como celebrar u otorgar cualquier documento, contrato o acuerdo relacionado o complementario y llevar adelante los trámites o gestiones vinculados con los mismos, para ello, podrá suscribir todos los documentos públicos y/o privados que resulten necesarios para la formalización e inscripción de los acuerdos en el Registro de Personas Jurídicas de Lima.

Entonces, se puede inferir de forma razonable, que las facultades que se le otorgaron a **Ricardo Kenji Nakama Hokamura** en el acta de fecha 24.02.2021, alcanzan a la suscripción de la declaración jurada antes citada, sin requerirse que la autorización sea literal, como sugiere la registradora en su observación.

Siendo así, en vista de que se ha cumplido con dicho requisito, corresponde **revocar el punto 3 de la denegatoria de inscripción.**

18. Sobre el último punto de la denegatoria, se debe tener presente que la Ley N° 31112, tiene como objeto establecer un régimen de control previo de operaciones de concentración empresarial, a cargo del Indecopi, ello lo realiza mediante un procedimiento administrativo dirigido a autorizar determinadas operaciones, tales como fusiones o adquisiciones empresariales.

La finalidad de la Ley es promover la competencia efectiva y la eficiencia económica en los mercados, lo que deberá repercutir positivamente en el bienestar de los consumidores.

En esa línea, el artículo 29 del D.S. N° 039-2021-PCM (Reglamento de la Ley N° 31112), establece lo siguiente en el marco de adquisiciones empresariales:

- 29.1. Para el registro e inscripción de alguna operación de concentración empresarial por parte de los/as notarios/as y registradores/as públicos/as, **las partes deben presentar una declaración jurada informando que la operación a inscribirse no está sujeta al procedimiento de autorización previa establecido en la Ley N°31112** o que han obtenido la respectiva autorización expresa o ficta por parte de los órganos resolutivos competentes del Indecopi; así como, de la SBS y SMV, cuando corresponda.
- 29.2. Los/as notarios/as no pueden elevar a escritura pública los instrumentos que se presenten sin la declaración jurada.
- 29.3. **Los/as registradores/as públicos/as deben verificar que los/as notarios/as incorporen la declaración jurada en el parte notarial.**

En base a dicho artículo, ante el supuesto de las adquisiciones

empresariales (escisión por segregación del bloque patrimonial) compete a los registradores públicos verificar que los notarios inserten una declaración jurada informando que la operación a inscribirse no está sujeta al procedimiento de autorización previa establecido en la Ley N°31112.

19. En razón a ello, se ha recurrido nuevamente a los insertos del instrumento público, en el cual se ha encontrado el siguiente documento:

(...)

DECLARACIÓN JURADA

RICARDO KENJI NAKAMA HOKAMURA, IDENTIFICADO CON DOCUMENTO NACIONAL DE IDENTIDAD NO. 07886735, **EN REPRESENTACIÓN DE PALARDO II S.R.L.**, CON RUC NO. 20601673305, INSCRITA EN LA PARTIDA ELECTRÓNICA NO. 13754965 DEL REGISTRO DE PERSONAS JURÍDICAS DE LA OFICINA REGISTRAL DE LIMA (EN ADELANTE, LA "SOCIEDAD"), **SEGÚN PODERES OTORGADOS MEDIANTE JUNTA GENERAL DE SOCIOS DE LA SOCIEDAD DE FECHA 24 DE FEBRERO DE 2021; DECLARA BAJO JURAMENTO QUE LA PRESENTE OPERACIÓN EN LA QUE PARTICIPA SU REPRESENTADA NO ESTÁ SUJETA AL PROCEDIMIENTO DE AUTORIZACIÓN PREVIA ESTABLECIDO EN LA LEY NO. 31112 Y SU REGLAMENTO. (...).**

(El resaltado es nuestro)

Según este documento, el representante de la empresa PALARDO II S.R.L., **Ricardo Kenji Nakama Hokamura**, también ha suscrito la referida declaración, dejando constancia de que la escisión en la que participa su representada no está sujeta al procedimiento de autorización previa establecido en la ley N°31112 y su reglamento.

Por lo tanto, aplicando el mismo razonamiento esgrimido en el anterior considerando, el otorgamiento de poder realizado en el acta de fecha 24.02.2021, es plenamente válido para que Ricardo Kenji Nakama Hokamura pueda suscribir la declaración jurada; no siendo necesaria la participación del gerente general.

Por lo indicado se procede a **revocar el numeral 4** de la denegatoria de inscripción.

Por las consideraciones expuestas y por unanimidad se adoptó la siguiente decisión.

VII. RESOLUCIÓN

REVOCAR en todos sus extremos la tacha sustantiva formulada por la registradora pública al título consignado y **DISPONER la inscripción del título**, previa verificación de pago de los derechos registrales que corresponda, conforme a lo expuesto en la presente resolución.

Regístrese y comuníquese.

Fdo.

NOELIA KATHERINE CARBAJAL VALDEZ

Presidenta de la Quinta Sala del Tribunal Registral

LUIS EDUARDO OJEDA PORTUGAL

Vocal del Tribunal Registral

DANIEL EDWARD TARRILLO MONTEZA

Vocal del Tribunal Registral

