

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ**

Facultad de Derecho



Programa de Segunda Especialidad en Derecho Registral

La realización de actividades económicas y/o lucrativas por parte
de la asociación sin alterar su fin no lucrativo

Trabajo académico para optar el título de Segunda Especialidad en
Derecho Registral

Autor:

Aaron Ronaldo Martinez Bizarres

Asesor(es):

Daniel Karim Chahud Cosio

Lima, 2021

RESUMEN

En los últimos años, el Tribunal Registral se ha pronunciado de manera favorable, por medio de distintas resoluciones, sobre la posibilidad de que una asociación pueda incluir en su estatuto la realización de actividades económicas y/o lucrativas sin alterar su fin no lucrativo. Estas resoluciones se han dado en el marco de la inscripción de la constitución de una asociación (lo cual incluye el contenido de su estatuto) en el Registro de Personas Jurídicas de la Superintendencia Nacional de Registros Públicos. En ese sentido, en vista que, aún continúan habiendo posturas doctrinarias que se encuentran en desacuerdo con la inscripción de la constitución de una asociación por incluir dentro de sus estatutos la posibilidad de realizar actividades económicas y/o lucrativas para su sostenimiento y desarrollo su fin no lucrativo, hemos considerado realizar el presente artículo.

Es así que, en el presente documento, nos centraremos en las implicancias que tiene la realización de actividades económicas y/o lucrativas para una asociación (positivas y/o negativas) como medios para lograr sus fines, así como en el contexto en el que se dan estas y cómo son llevadas a cabo (representantes). También, se buscará brindar apoyo a quienes redacten el estatuto de una asociación (fundadores) para que no se vean sorprendidos con observaciones por parte de los registradores. Finalmente, se brindará una propuesta de modificación al artículo 82° del Código Civil a fin de solucionar la interrogante.

Palabras clave: persona jurídica, asociación, fines, actividades económicas y/o lucrativas y estatuto.

ABSTRACT

In recent years, the Registry Court has ruled favorably, through different resolutions, on the possibility that an association may include in its bylaw the performance of economic and / or lucrative activities without altering its non-profit purpose. These resolutions have been given within the framework of the registration of the constitution of an association (which includes the content of its bylaw) in the Registry of Legal Entity of the National Superintendency of Public Registries. In this sense, since there are still doctrinal positions that are in disagreement with the registration of the constitution of an association because it includes within its bylaw the possibility of carrying out economic and / or lucrative activities for its support and development its non-profit purpose, we have considered elaborate this article.

Thus, in this document, we will focus on the implications of carrying out economic and / or lucrative activities for an association (positive and / or negative) as means to achieve its purpose, as well as the context in which these are given and how they are carried out (representatives). Also, it will seek to provide support to those who draft the bylaws of an association (founders) so that they may suffer observations from the public registrars. Finally, a proposal to modify article 82 of the Civil Code will be provided in order to solve the question.

Keywords: legal entity, association, purposes, economic and / or lucrative activities and bylaw.

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	1
II.	LA INSCRIPCIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DE UNA ASOCIACION EN EL DERECHO REGISTRAL PERUANO	2
1.	Aspectos a tener en cuenta:	2
1.1.	Persona Jurídica	3
1.2.	Asociación	4
1.3.	Contenido del estatuto de la asociación	5
1.4.	Tipos de asociación	8
2.	El acceso al registro de la constitución de la asociación	9
III.	LA REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS Y/O LUCRATIVAS POR PARTE DE LA ASOCIACIÓN	11
1.	La importancia de distinguir los fines y los medios en una asociación	11
2.	La utilidad de que una asociación realice actividades económicas y/o lucrativas	16
3.	Inconvenientes que podría encontrar la asociación al realizar actividades económicas y/o lucrativas	19
4.	La realización de actividades económicas y/o lucrativas por parte de los representantes de la asociación: actos ultra vires	20
IV.	CONSIDERACIONES A TENER EN CUENTA RESPECTO DE LOS FINES Y MEDIOS DE UNA ASOCIACIÓN DE CARA AL REGISTRO	22
1.	Consideraciones que deberán tener los fundadores al redactar los fines de la asociación	23
1.1.	Identificar los fines y los medios dentro del estatuto de la asociación	23
1.2.	La realización de actividades económicas y/o lucrativas y la posibilidad de incluir las mismas dentro del estatuto no es exclusivo de sociedades	25
2.	La modificación al artículo 82 del Código Civil para hacer más fácil la interpretación de los fines de la asociación	27
V.	CONCLUSIONES	28
VI.	RECOMENDACIONES	29
VII.	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	30

I. INTRODUCCIÓN

Desde inicios del presente siglo (2000s), en el marco de una solicitud de inscripción de constitución de una asociación en el Registro de Personas Jurídicas de la Superintendencia Nacional de Registros Públicos (en adelante, “Registro de Personas Jurídicas”), el Tribunal Registral, por medio de las Resoluciones N° 024-2001-ORLC-TR, N° 343-2005-SUNARP-TR-L, N° 158-2005-SUNARP-TR-A, N° 079-2016-SUNARP-TR-L, N° 407-2020-SUNARP-TR-T y N° 473-2020-SUNARP-TR-L, se ha pronunciado de manera favorable sobre la posibilidad de que una asociación incluya dentro de su estatuto la realización de actividades económicas. Estos pronunciamientos del Tribunal Registral no han pasado desapercibidos por la doctrina nacional (civil y registral), así tenemos a autores como Carlos Fernández, Juan Espinoza, Max Salazar, Javier De Belaúnde, Beatriz Boza, entre otros, que han establecido sus posturas en distintos artículos académicos y/o libros al respecto¹.

Es así que, hemos visto oportuno realizar la presente investigación dogmática (o documental) basada, principalmente, en lo escrito por la doctrina nacional antes mencionada y los comentarios realizados por esta a la normativa pertinente, Código Civil y el Reglamento de Inscripciones de Personas Jurídicas (en adelante, “RIPJ”).

De esta manera, el problema que se abordará en el presente documento será sobre si una asociación que incluya dentro de su estatuto la realización de actividades económicas y/o lucrativas como medios puede lograr la inscripción de su constitución (y su estatuto) en el Registro de Personas Jurídicas, sin que su solicitud de inscripción sea observada y/o tachada por alterar el fin no lucrativo de la asociación. Para poder responder el problema principal, hemos decidido considerar los siguientes puntos a desarrollar: i) ¿Cómo es el proceso de inscripción de la constitución de una asociación en el Registro de Personas Jurídicas?; ii) ¿Cuál es el rol que ocupan las actividades económicas y/o lucrativas en la vida de una asociación que no tiene fines lucrativos?; y, iii) ¿Qué consideraciones debe tener quien redacte el estatuto de la asociación (fines) y qué modificación legislativa podría evitar el

¹ La delimitación del tema del presente artículo de investigación se ha realizado en base a los criterios establecidos para la delimitación del tema de investigación de la Guía de Investigación de Derecho (2015), los cuales son los siguientes: temporal (coordenadas temporales o cronológicas), geográfico (lugar particular), aspectual (o especificación temática) y práctico (fuentes de información).

cuestionamiento principal?

Planteada la interrogante principal y las secundarias, corresponde referirnos al objetivo principal de la presente investigación, el cual es demostrar que una asociación puede lograr la inscripción de su constitución en el Registro de Personas Jurídicas, sin tener problemas de observaciones ni tachas por la inclusión en su estatuto de la realización de actividades económicas, si quienes redactan el estatuto (i) logran entender cuál es el rol que ocupan las actividades económicas y/o lucrativas como medios en una asociación; (ii) logran diferenciar los fines y los medios en el estatuto y entienden que el desarrollo de las actividades económicas no es exclusivo de las sociedades.

Por otro lado, es preciso mencionar que, la presente investigación nos permite i) investigar y exponer el proceso de inscripción de la constitución de una asociación en el derecho registral peruano; ii) demostrar la utilidad de la realización de actividades económicas y/o lucrativos en una asociación, así como también los problemas que podrían presentarse por el desarrollo de las mismas; iii) proponer criterios que debería tener en consideración quienes elaboren el estatuto de la asociación, a efectos de no generar observaciones y/o tachas sin sustento de derecho; y, iv) proponer una modificación al artículo 82 del Código Civil peruano para facilitar la interpretación de asociados o miembros de la asociación (ubicación en el contexto en el que actúan) al momento de redactar el estatuto y posibles confusiones del registrador.

II. LA INSCRIPCIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DE UNA ASOCIACION EN EL DERECHO REGISTRAL PERUANO

Hemos considerado conveniente, en el presente capítulo, explicar en qué consiste el proceso de inscripción de la constitución de una asociación en el derecho registral peruano a efectos de poder responder la consulta principal del presente artículo. Es así que, hemos dividido en dos partes este capítulo.

1. Aspectos a tener en cuenta:

Antes de detallar cómo es que una asociación inscribe su constitución en el Registro de

Personas Jurídicas, es preciso que se expliquen los siguientes conceptos:

1.1. Persona Jurídica

En nuestro país, el Código Civil, adopta la concepción tridimensional de la persona jurídica de Carlos Fernández Sessarego. En esa línea el autor las siguientes dimensiones: i) un grupo humano como organización (dimensión sociológica-existencial); ii) el cual persigue fines valiosos dotando de sentido a su actividad común (dimensión axiológica); y, iii) que tiene el reconocimiento del ordenamiento jurídico, reduciéndola, formalmente, a un centro de imputación de derechos y deberes (dimensión formal) (1999, 2016).

Tal cual expone el Fernández Sessarego, en lo que respecta a las dimensiones sociológica-existencial y axiológica, en los artículos 80° (asociación), 99° (fundación), 111° (comité) y 134° (comunidades campesinas y nativas) del Código Civil y, en lo que respecta a la dimensión formal, en los artículos 77° (nacimiento de la persona jurídica) y 78° (separación como centro de imputación formal) del mismo cuerpo normativo (1999).

Por otro lado, resulta oportuno señalar que la persona jurídica será considerada como tal, de acuerdo al artículo 77° del Código Civil, desde su inscripción en el registro. Precisamente, esta inscripción, después de la verificación de una serie de requisitos legales por parte de una autoridad (sistema de determinación normativa), es la configuración de la dimensión formal (Enneccerus, Kipp, Wolff, Alguer, P rez, Nipperdey, 1934; Salazar, 2006).

De esta manera, establecemos que la persona jurídica, desde la concepción del legislador del Código Civil, es la concentración de tres dimensiones: sociológica-existencial, axiológica y formal (esta última, común en todas, será quien termine de configurar a la persona jurídica) (Fernández, 1999, 2016).

1.2. Asociación

En base al artículo 80° del Código Civil, la asociación es “una organización estable de personas naturales o jurídicas, o de ambas, que a través de una actividad común persigue un fin no lucrativo” (1984). Es así que, de acuerdo Fernández Sessarego y al método operativo-funcional², la definición del Código Civil abarca dos de las tres dimensiones de la persona jurídica (sociológica-existencial y la axiológica) (1999, 2016). Sin embargo, atendiendo que desde un punto vista formal, la asociación como persona jurídica es una expresión lingüística que hace referencia a un centro unitario ideal de imputación de situaciones jurídicas, debemos señalar que el artículo 77° y 78° del Código Civil complementa la definición señalada en el artículo 80° del mismo cuerpo normativo (1999, 2016).

Por el lado de la doctrina nacional, Juan Espinoza (2008) define a la asociación de la siguiente manera: “La asociación es una persona jurídica no lucrativa en la cual sus integrantes pueden agruparse con fines altruistas (en beneficio de terceros), egoístas (en beneficio solo de sus integrantes) o mixtos” (p.808).

Teniendo en cuenta la definición legal y doctrinal, podemos establecer que el elemento característico (incluso, diferenciador) de la asociación es el fin (o fin valioso) – y lo amplio que pudiera ser este – siempre que este fuera no lucrativo (dimensión axiológica). Atendiendo a ello, Max Salazar señala lo siguiente:

[...]las asociaciones, [...], basan su organización en la causa fin que las justifica, en su caso una finalidad no lucrativa. Esta posición se repite en el comité y la fundación como tipos legales corporativos regulados en el CC de 1984. Ergo, **podemos validar y concluir que el Código Civil peruano se sujeta al criterio o principio causalista de constitución de personas jurídicas,** de origen latino (2018, p. 94) (el subrayado y el énfasis es nuestro).

² La definición operativo-funcional consiste individualizar al ente colectivo mediante determinadas características verificables destacando las diferencias específicas. En ese sentido, se describe a la asociación desde sus dimensiones existenciales y valorativas (Fernández, 2016).

Por lo tanto, de acuerdo a lo esbozado por el legislador del Código Civil y la doctrina, la asociación será una organización de personas (naturales o jurídicas) con un fin no lucrativo (altruista, egoísta o mixto) y lícito – el cual resulta ser el elemento diferenciador – y que además contará con reconocimiento del ordenamiento jurídico (artículo 77 del Código Civil).

1.3. Contenido del estatuto de la asociación

De acuerdo al artículo 82 del Código Civil, la asociación deberá incluir en su estatuto – el cual forma parte minuta o acta de asamblea de constitución y es presentado al Registro de Personas Jurídicas – los siguientes elementos:

a) La denominación, duración y domicilio

Primero, en cuanto a la denominación, Fernández Sessarego menciona que no existe limitación para determinar la misma, a parte de la dispuesto por la propia ley, el orden público y las buenas costumbres, además que esta nos da cuenta de las actividades propias de la asociación de acuerdo a su fin no lucrativo (2016).

Por otro lado, consideramos conveniente precisar lo siguiente: “Si bien las asociaciones tienen libertad para elegir su nombre, no es posible utilizar una denominación igual a la de otra asociación o persona jurídica de cualesquiera otro tipo, de hacerlo no podrán acceder al Registro de Personas Jurídicas” (Castillo, 2003, p. 1022). De ahí que, se considere adecuada la verificación de dicha denominación en el Índice de Personas Jurídicas de la Superintendencia de Registros Públicos y la necesidad de realizar una reserva de nombre, de acuerdo al artículo 31 y siguientes del RIPJ.

Segundo, en relación a la duración, la asociación se instituye, en general, con la intención de realizar actividades de forma estable, sin límite predeterminado (permanencia); sin embargo, esto no prohíbe que los asociados puedan fijar un plazo de vida a la asociación (Fernández, 2016). De ahí que, teniendo en cuenta ambas posibilidades, se establezca la necesidad incluir el plazo de duración (indeterminado o

un plazo fijo) dentro del estatuto.

Tercero, en relación al domicilio, la asociación establece el mismo en el lugar donde establece su sede social; es decir, el lugar donde los asociados han de desarrollar la actividad común que los agrupa y que es la causa de la constitución de ella (Fernández, 2016). En ese sentido, Espinoza hace referencia a que es común que las asociaciones establezcan como domicilio una ciudad (por ejemplo, Lima) ya que colocar uno más detallado podría generar costos adicionales por cualquier cambio dentro de la misma ciudad (2008). Sin embargo, este comentario fue precisado en el RIPJ, en los artículos 24° y 37°, ya que estos establecen, ahora, que se debe colocar como domicilio en el estatuto de la asociación el distrito, provincia y departamento.

b) Los fines

Cuando hacemos referencia a los fines (ya que pueden ser más de uno), debemos entenderlos como los propósitos que se persiguen a través de algo (Boza, 1988). Es así que, de acuerdo al artículo 80° del Código Civil, lo que buscará conseguir o alcanzar la asociación será dicho fin. Sin embargo, este deberá ser uno de característica no lucrativa.

Es preciso diferenciar los fines (el propósito) de los medios (lo que ayudará a conseguir los fines). Precisamente, este último es referido también como objeto social en las sociedades. Este punto será desarrollado con mayor profundidad más adelante; sin embargo, no queríamos dejar pasar la oportunidad de hacer una introducción a dicha diferenciación.

c) Los bienes que integran el patrimonio social

La doctrina ha establecido que no se exige la existencia de un peculio propio para constituir una asociación, sino que tan solo se determinen los bienes que integran o van a integrar el patrimonio social, por ello que, solo resulta necesario que se fijen la forma como han de adquirirse los bienes que permitan el desarrollo de su actividad (Espinoza,

2008; Fernández, 2016). Como vemos, no resulta necesario señalar un capital social, como sí sea hace en una sociedad de acuerdo a la Ley General de Sociedades.

- d) La constitución y funcionamiento de la Asamblea General de Asociados, Consejo Directivo y demás órganos de la asociación

En el presente literal, se hace referencia a los órganos con los que mínimamente debe contar una asociación, los cuales son la Asamblea General y el Consejo Directivo, y también le otorga un margen de autonomía privada a la persona jurídica (les da la posibilidad de formar otros órganos en razón a sus intereses) (Tarrillo, 2021). En esa línea, jerárquicamente, el órgano supremo es la Asamblea General (art. 84 del Código Civil), mientras que el Consejo Directivo es un órgano de ejecución en la asociación (2021). En relación a la autonomía que señala la propia norma, Espinoza señala que es tan amplia que incluso se podría contar con un Gerente General (órgano característico de una sociedad) (2008).

- e) Las condiciones para la admisión, renuncia y exclusión de sus miembros

Teniendo en cuenta la vocación común de la asociación, esto es afinidad y armonía entre las personas que integran la misma (Fernández, 2016), se les da a los asociados la libertad de establecer cuales son los requisitos y condiciones que deben cumplir los asociados para ser tales, pudiendo ser incluso de carácter personal (sin oponerse al ordenamiento jurídico ni a la base de la propia asociación), lo cual también aplica para la renuncia y exclusión de los asociados (Tarrillo, 2021).

Cabe mencionar que, en caso de la exclusión, se debe tener en cuenta que esta debe ir aparejada de un sistema de sanciones, entendiendo a la exclusión como la sanción máxima que le correspondería a una falta grave (Tarrillo, 2021).

- f) Los derechos y deberes de los asociados

Al igual que el literal anterior, respecto de los derechos y deberes de los asociados,

existe plena libertad para que estos últimos puedan acordar los derechos y deberes que le corresponden a su calidad de asociados, teniendo como único límite el ordenamiento jurídico y los principios en los que se basa la asociación (Tarrillo, 2021).

g) Los requisitos para su modificación

En el presente caso, debemos observar el artículo 86 del Código Civil, el cual establece que la modificación de estatutos de la asociación deberá ser aprobado por la asamblea general y que se deberá tener en cuenta lo establecido en el artículo 87 del Código Civil (conurrencia de los asociados y a la votación) (Espinoza, 2008; Fernández, 2016).

En el caso de una modificación de fines de la asociación, este no podrá transgredir el carácter no lucrativo (además de ser lícito) de los nuevos fines.

h) Las normas para la disolución y liquidación de la asociación y las relativas al destino final de sus bienes

Las normas que regulen lo establecido en el presente literal deberán considerar las circunstancias que generen la disolución (deben y pueden producirla), además de las ya establecidas en el Código Civil (Tarrillo, 2021). Asimismo, se deberá tener en cuenta que los asociados no podrán ser beneficiarios del haber neto resultante post - liquidación (art. 98 del Código Civil) (Espinoza, 2008; Fernández, 2016).

i) Los demás pactos y condiciones que se establezcan

En el presente literal, se deberán añadir los pactos que vayan a vincular jurídicamente a los asociados y las normas que regulen el desempeño de los mismos dentro de la asociación (Tarrillo, 2021).

1.4. Tipos de asociación

De acuerdo a Espinoza (2008), existen tres tipos de asociaciones, de acuerdo a los fines

que estas tengan. Primero, tenemos a las asociaciones con fines egoístas, las cuales solo actúan en beneficio indirecto de sus asociados (pueden ser, fines recreacionales como el de ciertos clubes privados). Segundo, tenemos a las asociaciones con fines altruistas, las cuales buscan beneficiar a terceros y no, indirectamente, a sus asociados (pueden ser, fines benéficos y/o de asistencia). Tercero, tenemos a las asociaciones con fines mixtos, las cuales buscan beneficiar a terceros y también a sus asociados (pueden ser, fines culturales conjuntamente con recreacionales).

En relación a la doctrina extranjera, si tenemos en cuenta lo esbozado por Hansmann, también se hablaría de asociaciones de tipología por financiamiento y por control (Citado por Boza, 1988). En el primer caso, tendríamos que diferenciar la que son financiadas por donaciones y las que son financiadas por realizar actividad empresarial, ahí realizamos la diferencia entre quien financia la actividad, en un primer caso son donantes, mientras que, en la segunda, son clientes (1988). En relación al control, tenemos la diferencia entre las que son controladas por los patrocinadores y las que son autónomas e independientes de los patrocinadores (1988).

2. El acceso al registro de la constitución de la asociación

En el presente trabajo de investigación, debido a que nos referimos a la inscripción de la constitución de una asociación en el Registro Personas Jurídicas, resulta pertinente referirnos, de forma general, en qué consiste dicho proceso.

De acuerdo a una lectura sistemática del Código Civil (art. 77, 124, 2025 y 2028 del Código Civil), mediante una minuta y posterior escritura pública, se puede constituir una asociación de hecho (asociación no inscrita). Sin embargo, no es la única manera ya que de acuerdo al art. 22 del RIPJ, también podrá realizarse mediante un acta de asamblea fundacional, lo cual no exime a realizar una minuta y posterior escritura pública.

La diferencia entre uno y otro método radica, únicamente, en que cuando no exista asamblea fundacional, se requerirá que todos los miembros que participaron en el acto de constitución otorguen la escritura pública. Esto tomará mayor relevancia ya que, en caso se tenga un gran

número de asociados, todos ellos deberán asistir a la notaría (más tiempo y más costo).

Una vez obtenida la escritura pública de constitución, corresponde ingresarla al registro ya que, de acuerdo al art. 77 del Código Civil, la existencia de la persona jurídica comienza el día de su inscripción en el registro respectivo (dimensión normativa de la persona jurídica). Por ello, si los asociados buscan dejar de ser una asociación de hecho, deberán ingresar la escritura pública de constitución al registro respectivo.

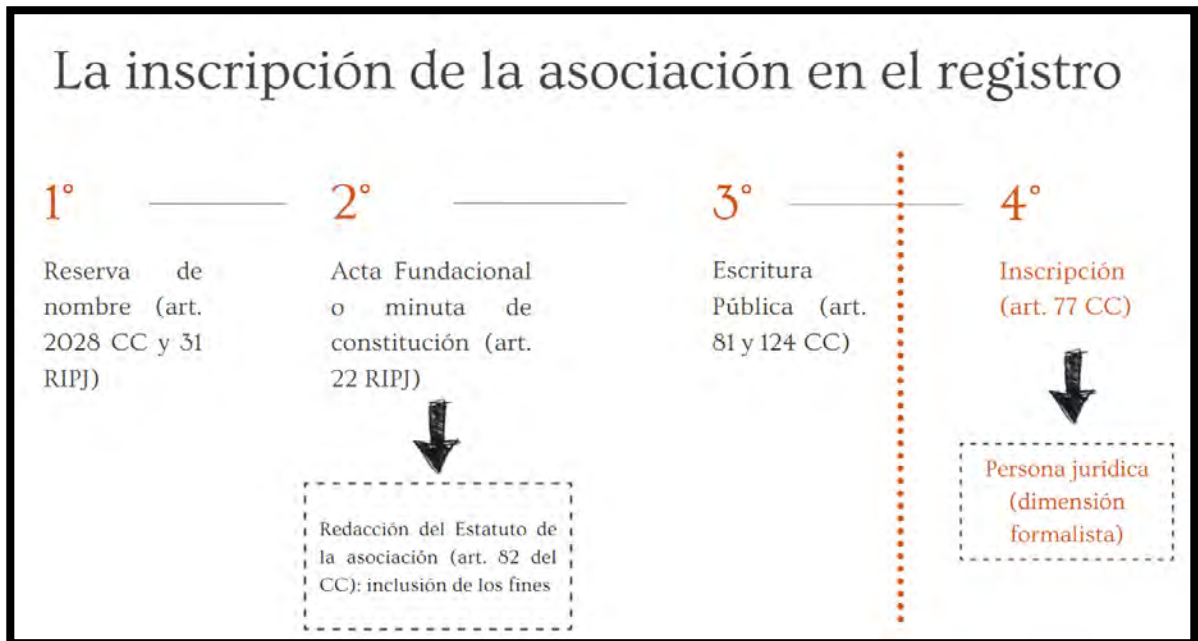
En lo que respecta al registro donde las asociaciones y lo referente a ellas se registran, de acuerdo a lo estipulado en el numeral 1 del artículo 2024 del Código Civil y el artículo 3 del RIPJ³, estas y sus actos se registran en el Registro de Personas Jurídicas. Ahora bien, para determinar qué actos deben llegar al registro, basta consultar el artículo 2025 del Código Civil (inscripción en los libros de personas jurídicas) y el artículo 2 (actos inscribibles) del RIPJ, en el cual encontraremos el acto constitutivo de la asociación, su estatuto y modificaciones.

Teniendo en cuenta que se realizó la reserva de nombre pertinente previo a la elaboración de los documentos de constitución, se ingresará la escritura pública de constitución de la asociación al Registro de Personas Jurídicas. Dentro del registro, el registrador público (en primera instancia) y el Tribunal Registral (en segunda instancia) calificarán el título que contiene la constitución de la asociación atendiendo i) a lo regulado en el artículo 2011 del Código Civil y en el artículo V del Título Preliminar, el artículo 31 y el artículo 32 del Texto Único Ordenado del Reglamento General de Registros Públicos (en adelante, “TUO RGPJ”) (forma de calificación registral); y, ii) a lo regulado en el Título I y II de la Sección Segunda del Código Civil y el Título VI del RIPJ (requisitos especiales de la calificación registral por el acto que se busca inscribir).

Una vez calificado el título, en caso el título que contiene la constitución de la asociación se encuentre acorde a la normativa pertinente (Código Civil y RIPJ), el Registrador Público (ya

³ De acuerdo al artículo I del Título Preliminar del Reglamento, el ámbito de aplicación de dicho reglamento regula las inscripciones de los actos relativos a Asociaciones, Fundaciones, Comités, Cooperativas, Personas Jurídicas creadas por ley, así como a cualquier persona jurídica distintas a las Sociedades y a las Empresas Individuales de Responsabilidad Limitada (el subrayado es nuestro).

sea por sí mismo o por mandato del Tribunal Registral) inscribirá el mismo. De esta manera, daremos fin al proceso de inscripción de la constitución de la asociación. El proceso lo graficaremos de la siguiente manera:



III. LA REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS Y/O LUCRATIVAS POR PARTE DE LA ASOCIACIÓN

En el presente capítulo, hemos considerado conveniente realizar un análisis de lo que implica la realización de actividades económicas y/o lucrativas por parte de la asociación. Para ello, se detallará la diferencia entre fines y medios, la relación que existe entre ellos, también cual es la utilidad que tienen las actividades económicas en la vida de la asociación. Finalmente, los principales problemas a los que se pudiera enfrentar una asociación si decide desarrollar actividades económicas y/o lucrativas.

1. La importancia de distinguir los fines y los medios en una asociación

Teniendo en cuenta el mutis del Código Civil y a raíz de los pronunciamientos del Tribunal Registral en las Resoluciones N° 024-2001-ORLC-TR, N° 343-2005-SUNARP-TR-L, N° 158-2005-SUNARP-TR-A, N° 079-2016-SUNARP-TR-L, N° 407-2020-SUNARP-TR-T y

Nº 473-2020-SUNARP-TR-L, hemos considerado conveniente dedicar este subcapítulo a establecer la diferenciación entre lo que se entiende por fines y medios de una asociación.

a) Fines

Primero, debemos establecer a qué hacen referencia los artículos 80 y 82, numeral 2, del Código Civil al referirse a fin o fines de la asociación. De acuerdo a Boza, el fin es “el propósito que se persigue a través de algo” (1988, p.77). Por otro lado, Fernández Sessarego realiza una lectura conjunta de los artículos 80 y 82 del Código Civil estableciendo que el fin es el objetivo o logro común que buscarán conseguir o alcanzar los asociados o miembros de la asociación por medio de la constitución de esta, el cual no podrían alcanzar por sí solos (fin valioso – dimensión axiológica) (2016).

Teniendo en cuenta la doctrina nacional, como bien lo señalamos anteriormente, las asociaciones pueden dividirse en tres de acuerdo a sus tipos de fines. Por tanto, los fines de una asociación pueden ser altruistas, egoístas y mixtos (Espinoza, 2008), dependerá de la voluntad de los asociados.

Segundo, en cuanto a las limitaciones, primero, este fin, de acuerdo al artículo 80 del Código Civil, debe ser no lucrativo. Establecer que debemos entender por lucro en las asociaciones (en general, personas jurídicas no lucrativas) ha generado constantes debates en la doctrina.

Por un lado, están quienes sostienen que referirse a un fin con “ausencia de lucro” o “no lucrativo” resulta innecesario ya que “siempre se buscará una expresión de lucro como expresión de una gestión eficiente y resultado para continuar con sus actividades” (Salazar, 2017, p. 360). De esta manera, no se podría sostener que la asociación persigue un fin no lucrativo, sino quienes lo buscan son sus asociados ya que sostener lo contrario ocasionaría que la asociación devenga en insolvente y salga del mercado (Salazar, 2017). En línea con lo anterior, en doctrina extranjera, se planteó la idea del lucro objetivo y subjetivo para las corporaciones no lucrativas: el primero se refiere a la posibilidad de obtener beneficios de la actividad (entre ellas, las económicas) para la misma corporación (factor indispensable para su subsistencia y desarrollo) sin que se encuentre sujeto al reparto entre sus miembros;

mientras el segundo implica la repartición de los beneficios obtenidos por parte de la corporación entre sus miembros (Crovi, 2006; Max Salazar, 2017). Es así que, se sostiene que el artículo 80° del Código Civil se estaría refiriendo a un lucro subjetivo; es decir, que las utilidades que genere la asociación no puedan ser destinados a sus miembros.

Por otro lado, están quienes se refieren a que cuando se habla de un fin de característica no lucrativa se busca que la asociación no reparta la utilidad o excedentes que tuviera entre sus miembros, manteniéndose esta prohibición incluso hasta el momento de su liquidación (Boza, 1988; De Belaúnde y Parodi, 1998; De Belaúnde 2003; Fernández, 2016; Gonzáles, 2003). Para esta parte de la doctrina, resulta claro que referirse a un fin no lucrativo equivale a un objetivo que no buscará beneficiar de forma directa (económicamente) a sus miembros (Fernández, 2016).

Por lo tanto, sea cual fuera la posición, un fin no lucrativo será entendida como aquel objetivo que persigue la asociación que no podrá generarles ganancias a los miembros de la misma (no repartir los resultados positivos del negocio).

También tenemos que tener en consideración que, de acuerdo al artículo V del Título Preliminar del Código Civil, los fines no pueden ir en contra del orden público y las buenas costumbres (Tarrillo, 2021).

Finalmente, en relación a las características generales, podemos afirmar que los fines deben constar de forma obligatoria en el estatuto de la asociación, así lo establece el artículo 82, numeral 2, del Código Civil. A razón de ello, el artículo 25 del RIPJ ha establecido que el contenido del asiento de inscripción del acto de constitución de la asociación debe contener sus fines. También, podríamos añadir que no existe limitación en relación a la cantidad de fines que podría tener una asociación, pudiendo establecer todos los fines que consideren convenientes los asociados, siempre y cuando estos sean no sean contrarios a los límites establecidos por el Código Civil, los cuales señalamos anteriormente.

Medios

Resulta preciso indicar qué entendemos por medios, de acuerdo a la Real Academia Española, la definición de medio es “cosa que puede servir para un determinado fin” (2020). Teniendo ello en consideración y situando la definición en el contexto de las personas jurídicas no lucrativas, especialmente en el de la asociación, podríamos hablar de todas las actividades, entiéndase como económicas o no, que realizan los asociados para lograr el fin de la asociación.

De lo expuesto, cabría preguntarnos si existe alguna relación entre los medios y la actividad común al a que hace referencia el artículo 80 del Código Civil. Respondiendo la interrogante, en la exposición de motivos del anteproyecto de la Comisión Reformadora del Código Civil, Fernández Sessarego señala lo siguiente:

La definición destaca la “actividad común” que **despliegan los integrantes** de la Asociación en cuanto en la Asociación, de modo manifiesto, **se requiere de una acción solidaria de los Asociados tendientes a la consecución de intereses compartidos**, ya sean estos cívicos, culturales o deportivos, lo que la doctrina tradicional reconoce, en cierta manera, como la affectio societatis. Es el caso en el cual un grupo de personas se reúne libremente para realizar valores e intereses valiosos, existiendo entre sus integrantes normalmente cierta afinidad (Citado por Flury, 2017, p. 54 – 55) (el subrayado y énfasis es nuestro).

Así también Daniel Tarrillo (2021) seña que “el texto del código sustantivo manifiesta que la actividad común realizada por los asociados está orientada al cumplimiento o logro un fin no lucrativo” (p. 626). Por lo tanto, podríamos afirmar sin temor a equivocarnos que el legislador con actividad común se refiere a los medios que lograrán el cumplimiento del fin no lucrativo. De ahí que, ciertos autores, la denominen como el objeto social de la asociación (Boza, 1988; Seoane 2005; Salazar, 2017).

Ahora bien, en relación a los tipos, es preciso señalar que existen medios que pueden ser económicos o no; es decir, que existan los que generen algún tipo de ingreso monetario a la asociación sin que estos se encuentre ligados o se desprendan del fin y los que no generen ingresos. Precisamente, los medios económicos han estado relacionados con los términos

“actividades económicas⁴”, “actividades lucrativas (lucro objetivo)” o “actividades de autofinanciamiento”⁵, siendo utilizados indistintamente para referirse a lo mismo: actividades que generen ingresos ya sea estén vinculadas, directamente, a los fines o que contribuyan con su sustentabilidad (De Belaunde y Parodi, 1998; Parodi, 2007).

En relación a las limitaciones, primero, corresponde hablar del principio de especialidad, el cual ha sido esbozado por la doctrina nacional y extranjera. Por un lado, de parte de la doctrina nacional, De Belaunde y Parodi señalan que “de manera general, todas las personas jurídicas se rigen por el principio doctrinario de especialidad, según el cual pueden realizar todos aquellos actos y contratos vinculados (de manera directa o indirecta) con su objeto social” (1998). Mientras que por el lado de la doctrina extranjera Manuel Arauz señala lo siguiente:

La capacidad de las personas jurídicas solo alcanza a los derechos y obligaciones necesarios para los fines de la institución [...]. El principio no es estricto; sin embargo, la capacidad acordada con relación a los fines de la asociación se extiende a todas las relaciones jurídicas que concurran directa o indirectamente a tales fines” (Citado por Parodi, 2007, p. 21).

En ese sentido, teniendo en cuenta lo anterior, los medios se encontrarían supeditados al cumplimiento del fin de la asociación.

Segundo, continuando con las limitaciones, tenemos al fin no lucrativo, precisamente, este fin genera que lo generado por las actividades de la asociación (económicas) no podrá ser repartido entre los miembros de la asociación, esto se debe a que el fin causaliza a la organización y a su actividad (principio causal) (Salazar 2017, 2018). En ese sentido, todo lo generado será destinado al fin de la asociación (sea de forma directa o indirecta). Tercero, las actividades que realice la asociación como medios no pueden contravenir el orden público

⁴ La Enciclopedia Jurídica Omeba señala que la actividad económica es la que concierne a la satisfacción de las necesidades de la vida (Citado por Tarrillo, 2021).

⁵ Entiéndase retribución por servicios, venta de productos, uso de activos duros y blandos y dividendos de inversión (Parodi, 2007).

ni las buenas costumbres. Por tanto, podríamos establecer que los medios, siempre y cuando estos sean lícitos, se encontrarían supeditados al cumplimiento del fin no lucrativo.

Finalmente, en cuanto a las características, no es obligatorio incluir los en el estatuto de la asociación, ya que no figuran en el artículo 82 del Código Civil ni en el artículo 24 del RIPJ (requisitos para la constitución del acto de inscripción), tampoco figura en el contenido del asiento de inscripción, artículo 25 del RIPJ. Asimismo, no existe número o cantidad de medios que pueda realizar la asociación, el principio de especialidad deja abierta la puerta al desarrollo de cualquier actividad por parte de la asociación (supeditado a los fines), de ahí que no sea obligatoria su inclusión en el estatuto.

2. La utilidad de que una asociación realice actividades económicas y/o lucrativas

Habiendo establecido la diferencia entre los fines y los medios de la asociación y teniendo en cuenta que las actividades económicas y/o lucrativas están relacionadas con estos últimos, corresponde exponer la utilidad que representa para la asociación el desarrollo de este tipo de actividades como medios.

En cuanto al surgimiento de las actividades económicas y/o lucrativas en las asociaciones en el Perú, de acuerdo a Portocarrero, Sanborn, Cueva y Millán, en el auge del neoliberalismo del gobierno de Alberto Fujimori se generó lo siguiente:

(...) el gobierno central no tuvo una concepción coherente de la existencia ni la importancia de un tercer sector⁶ como tal, independiente del Estado y de la empresa privada. Por un lado, se mantuvo el clima de relativa libertad de asociación que había predominado en el Perú desde la recuperación de la democracia en 1980 y no hubo interferencia sistemática del Estado en la vida asociativa privada. Pero, por otro lado, no había mayor recogimiento de este sector en los discursos de las autoridades públicas, y, en la práctica, la concentración de poder y recursos en el gobierno central reflejaba una desconfianza generalizada hacia las iniciativas autónomas y privadas (2002).

⁶ De acuerdo a Belén Trigo (2004), el tercer sector sería el sector privado no lucrativo, en el Perú, estarían referidos a la asociación, fundación y comité.

En paralelo, hubo una disminución en el flujo de la cooperación técnica internacional que se dirigía a Perú (cifras del APCI del 2005) debido a la reorientación de sus recursos hacia países africanos, asiáticos e incluso europeos (este) (Parodi 2007). Esto resulta importante ya que, durante los sesentas y setentas, era escasa la discusión, al menos en Perú, sobre el desarrollo de actividades económicas y/o lucrativas por parte de las asociaciones, y de cualquier persona jurídica no lucrativa en general, porque gran parte de los recursos que obtuvieran estas provenían de la cooperación técnica internacional (2007); es decir, no había necesidad de realizar actividades económicas y/o lucrativas.

En ese sentido, resulta útil que las asociaciones realicen actividades económicas ya que no pueden depender solo de los aportes las donaciones que reciban o de los aportes que realicen los asociados⁷ (Espinoza, 2008), estas servirán para que logren sus fines. A efectos de dejar claro lo expresado, consideramos conveniente exponer el siguiente ejemplo: la Asociación Civil Derecho & Sociedad tiene como fin la difusión de la cultura jurídica en el Perú, ahora bien, como medio de difusión realiza seminarios a estudiantes universitarios y/o publicita revistas, resulta lógico que Derecho & Sociedad cobre por la entrada a esos seminarios o por la venta de sus revistas, de tal manera puede seguir difundiendo la cultura jurídica (De Belaúnde, 2003).

En el ejemplo podemos deducir que, si Derecho & Sociedad realizara una considerable cantidad de eventos o vendiera cierto número de revistas en un año, podrían juntar lo recaudado y producir proyectos de mayor magnitud que le permitan difundir la cultura jurídica de una mejor manera en los próximos años. Por tanto, podría hablarse de un financiamiento a largo plazo por parte de la asociación. De ahí que, Parodi señala que “el ingreso proveniente del autofinanciamiento puede permitirle a las OSC⁸ financiar actividades que, con frecuencia, no pueden apoyar con las fuentes tradicionales de ingreso” (Parodi,

⁷ El aporte de los asociados no resulta ser un medio obligatorio de conformación del patrimonio de la asociación, de acuerdo al Código Civil. De la lectura del art. 91 del Código Civil, entendemos que existe libertad de los asociados de pactar cuotas en su estatuto o en algún reglamento interno.

⁸ NESST usa el término “organización de la sociedad civil” (OSC) para referirse a cualquiera de la amplia gama de organizaciones sin fines de lucro, no estatales y formalmente registradas, así como asociaciones de base comunitaria que se encuentran fuera del ámbito del sector público y el privado. En el Perú, esta definición incluiría las figuras legales de asociación, fundación y comité (Parodi, 2007, p. 1).

2007, p. 4).

También, se añade que este tipo de actividades generar una “economía alternativa”, la misma que sería más sensible a las necesidades de las comunidades locales, pequeños productores y personas de bajos ingresos (Parodi, 2007). Se les da la oportunidad a los consumidores de promocionar los fines u objetivos de las personas jurídicas no lucrativos y a su vez, darles sostenibilidad a estas.

Lo anterior queda avalado cuando el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 1027-2004-AA/TC menciona lo siguiente:

La proscripción de una finalidad lucrativa no impide que la asociación pueda realizar actividades económicas; ello en la medida en que, posteriormente, **no se produzcan actos de reparto directo o indirecto entre los miembros de la asociación.**

En consecuencia, dicho principio no riñe con políticas de obtención de ingresos económicos destinados a la **consecución del fin asociativo** (2004, párr. 20) (el subrayado y el énfasis es nuestro).

Asimismo, resulta preciso mencionar lo mencionado por el Tribunal Registral en la Resol. 343-2005-SUNARP-TR-L:

[...] Como puede apreciarse, **la actividad de la asociación puede ser de carácter económico**, pues no se excluye expresamente a este, también puede ser no económica (cultural, religiosa, social, deportiva). Así, por ejemplo, la actividad de la asociación puede ser brindar **servicios médicos**, actividad que puede ser y efectivamente es **desarrollada por sociedades** (2005) (el subrayado y el énfasis es nuestro).

Por todo lo expuesto, las actividades económicas en las asociaciones resultan ser de gran conveniencia y utilidad ya que brindan financiamiento para proyectos largo plazo (les quita la dependencia de las donaciones y aportes). Asimismo, se da la creación de una economía alternativa.

3. Inconvenientes que podría encontrar la asociación al realizar actividades económicas y/o lucrativas

Vemos conveniente señalar que la doctrina ha señalado posibles dificultades que podría generar que una asociación (refiriéndose a una organización sin fines de lucro) realice actividades económicas:

Primero, podríamos hablar de lo señalado por Garret Hardin sobre la tragedia de los bienes comunes. El autor señala lo siguiente:

La tragedia de los recursos comunes se desarrolla de la siguiente manera. Imagine un pastizal abierto para todos. Es de esperarse que cada pastor intentará mantener en los recursos comunes tantas cabezas de ganado como le sea posible. Este arreglo puede funcionar razonablemente bien por siglos gracias a que las guerras tribales, la caza furtiva y las enfermedades mantendrán los números tanto de hombres como de animales por debajo de la capacidad de carga de las tierras. Finalmente, sin embargo, llega el día de ajustar cuentas, es decir, el día en que se vuelve realidad la largamente soñada meta de estabilidad social. En este punto, la lógica inherente a los recursos comunes inmisericordemente genera una tragedia (2005, p. 3).

De lo anterior, podemos señalar que un pastor al buscar maximizar su beneficio, perjudica al resto. Ahora, que sucedería si cada pastor hiciera ello, se genera un perjuicio mucho mayor para todos. Esa premisa es trasladable a nuestro tema de estudio.

Recordemos que, la asociación tiene la prohibición de repartición o distribución de utilidades entre sus miembros, entonces podríamos preguntarnos ¿Qué motivaría a los asociados a realizar una actividad netamente altruista o en beneficio de todos los demás miembros sin obtener cada uno de ellos el propio? Aquí, se sostiene que la falta de beneficios personales (económicos) de cada asociado puede generar una producción ineficiente cuando la asociación empiece a generar utilidades considerables por las actividades económicas y/o lucrativas, ya que los asociados buscarán maximizar sus “beneficios personales” sobre el resto, generando un perjuicio para todos los demás. Es así que, ciertos autores señalan que,

se deberán escoger profesionales éticamente correctos que puedan dirigir la asociación; es decir, que sean parte del Consejo Directivo, para que estos supervisen y se encarguen de una producción eficiente, ya sea minimizando costos o con modelos de optimización (Portocarrero, Sanborn, Cueva y Millán, 2020).

Segundo, cabría preguntarnos si las utilidades generadas por la asociación por la producción de actividades económicas y/o lucrativas, verdaderamente, no son repartidas entre sus miembros. El Código Civil no fija un mecanismo de control ex ante para poder controlar lo mencionado, sino uno ex post, así lo señala Beatriz Boza al mencionar que la distribución del haber neto resultante, así como de las utilidades, se considera un atentado contra la razón de ser de la asociación (finalidad no lucrativa), lo cual transgrede un dispositivo legal (art. 80 y 98 del Código Civil), gatillando la posibilidad de la intervención del Ministerio Público en defensa del orden público (1988).

Entonces, cabría preguntarnos con qué frecuencia el Ministerio Público disuelve a las asociaciones por las actividades que realiza. Probablemente, no con mucha. Por ello, consideramos que la carga y control de lo señalado anteriormente recaerá sobre los asociados, quienes mediante el artículo 92 pueden impugnar acuerdos ilegales o contrarios al estatuto. Aquí también encontramos una dificultad mayor ya que, estos asociados pueden compartir la intención de que las utilidades tengan otro destino (contrataciones onerosas, pago de sueldos a empleados, entre otros). A manera de sugerencia, un mecanismo a tener en cuenta sería importante que se publiciten los estados financieros de las asociaciones o haya un control de la actividad que realiza (Portocarrero, Sanborn, Cueva y Millán, 2020; Boza, 1988).

4. La realización de actividades económicas y/o lucrativas por parte de los representantes de la asociación: actos ultra vires

Teniendo en cuenta que, como ya lo señalamos, la inclusión en el estatuto de la asociación de las actividades económicas y/o lucrativas como medios resulta ser opcional, cabría preguntarnos si su no inclusión limita el poder de actuación de los representantes de la asociación y, el exceso de estos, le genera alguna responsabilidad. Para ello, resulta

conveniente hablar de los actos ultra vires.

De acuerdo a Elías Laroza, los actos ultra vires provienen del derecho anglosajón y de la interpretación que realizan los jueces ingleses, entendiéndose como tales a todos aquellos actos que exceden el objeto social, los cuales adolecen de nulidad absoluta (no responde por ninguno de los efectos del acto nulo) (1998). Por otro lado, de acuerdo a Pazos, en el ordenamiento germánico para este tipo de actos, la solución es distinta ya que en dicho sistema se ha entendido que la capacidad de la persona jurídica es general, abarcando no solo los actos propios de su objeto sino, también, aquellos que lo excederían. Por lo tanto, hablaríamos de capacidades distintas en ambos casos.

En ese orden de ideas, si revisamos lo regulado en el artículo 12 y 13 de la Ley General de Sociedades, encontraremos lo siguiente:

[...] en nuestro sistema jurídico los actos celebrados por los representantes de la sociedad dentro de los límites de sus facultades, pero excediendo el objeto social (siendo, entonces, actos ultra vires) serán válidos y surtirán efectos frente a esta última. Apreciamos, por su parte, que los actos que realice el representante excediendo los límites de sus facultades (también actos ultra vires) no obligarán a la persona jurídica conforme al artículo 13 de la Ley General de Sociedades. Sin embargo, estos actos no serán nulos, dado que ninguna norma los declara así, sino ineficaces frente a la sociedad conforme a la regla general de representación contenida en el artículo 161 del Código Civil (Pazos, 2005, p.111).

Por tanto, podríamos sostener que la Ley General de Sociedades se rige por el sistema germánico; es decir, que las sociedades tienen capacidad general para realizar todo tipo de actos.

Establecido lo anterior, el Código Civil no regula la responsabilidad ultra vires de las personas jurídicas sin fines de lucro ya que busca evitar discrepancias interpretativas (Espinoza, 2008). La pregunta que deberíamos hacernos es si ¿habría algún inconveniente legal en aplicar la responsabilidad ultra vires para personas jurídicas no lucrativas?

El artículo 93 del Código Civil nos remite a las reglas de representación del propio cuerpo normativo; es decir, a sus artículos 160, 161, 162 y 165. En ese sentido, Juan Espinoza señala que “las disposiciones correspondientes al Libro de Acto Jurídico, se centran en la eficacia o ineficacia de los actos celebrados con los representantes, no así respecto de la responsabilidad civil que pudiese surgir cuando se ocasione daños a terceros” (2021, p. 724).

Con motivos de responder la pregunta planteada, Espinoza menciona que no hay razón para que exista un tratamiento diferenciado entre las sociedades y las personas jurídicas no lucrativas, entre ellas la asociación, sobre todo si la ley no lo hace (2008). Por su parte, Javier Pazos sostiene lo siguiente:

[...] que las personas jurídicas con fines de lucro tengan capacidad general y aquellas sin dichos fines tengan capacidad limitada, cuando la verdad es que ambos tipos de personas jurídicas comparten una misma naturaleza siendo que no hay causa alguna que justifique la diferencia en lo que atañe a su capacidad (2005, p. 112).

En ese sentido, por todo lo expuesto, consideramos que el representante de la asociación tiene libertad de actuación y vincula a la asociación, si se le otorgaron facultades expresas para ello (capacidad general), aun cuando los actos para los que se le facultó no se encuentren establecidos de forma expresa en el estatuto, ya sea como fines o como medios. Únicamente, este deberá justificar que su actuación se encuentra dentro del marco del fin de la asociación para no enfrentarse a un caso de responsabilidad, sobre todo si tenemos en cuenta que el objeto social (medios) no está regulado por el ordenamiento para la asociación.

IV. CONSIDERACIONES A TENER EN CUENTA RESPECTO DE LOS FINES Y MEDIOS DE UNA ASOCIACIÓN DE CARA AL REGISTRO

Hemos considerado conveniente elaborar el presente capítulo para que sirva de guía para los fundadores de una asociación al momento de redactar su estatuto, específicamente, los fines. Es así que, hemos colocado que se debe diferenciar los fines y de los medios, asimismo tener presente que una asociación cuando realiza actividades económicas no se equipara con una

sociedad. Finalmente, concluiremos con una propuesta de modificación del artículo 82 del Código Civil que evitaría toda la discusión entre fines y medios.

1. Consideraciones que deberán tener los fundadores al redactar los fines de la asociación

1.1. Identificar los fines y los medios dentro del estatuto de la asociación

Tal como hemos mencionado anteriormente, la exigencia de incluir los fines en el estatuto de la asociación proviene del artículo 82 del Código Civil, situación en la que no se encuentran los medios. A razón de ello, resulta importante que los fundadores de la asociación, al momento de redactar su estatuto, puedan distinguir entre los fines y los medios de la propia asociación a fin de evitar confusiones en el registrador al momento de calificar el título de constitución y en terceros luego de la inscripción.

En relación a la calificación registral, como esbozamos anteriormente, el título de constitución será ingresado a Registros Públicos, el mismo que contiene el estatuto de la asociación, para ser calificado en primera instancia por el Registrador y en segunda instancia, si fuera necesario, por el Tribunal Registral. Es así que, cada una de las instancias, calificará el título en cuestión.

En ese sentido, hemos encontrado cierto número de Resoluciones del Tribunal Registral (N° 024-2001-ORLC-TR, N° 343-2005-SUNARP-TR-L, N° 158-2005-SUNARP-TR-A, N° 079-2016-SUNARP-TR-L, N° 407-2020-SUNARP-TR-T y N° 473-2020-SUNARP-TR-L) donde se han revocado observaciones de los registradores ya que estos últimos (i) no conocían el significado de fin no lucrativo; (ii) consideraban que las actividades económicas son exclusivas de sociedades y, (iii) consideraban que los fines esbozados en el estatuto de dichas asociaciones eran actividades económicas y/o lucrativas (confusión de fines y medios). Si bien en cada una de las Resoluciones el Tribunal Registral resuelve que las asociaciones si pueden realizar actividades económicas y/o lucrativas – sin confundirlas con sociedades – y que esto no necesariamente significa que la asociación reparta las utilidades entre sus asociados

(fin lucrativo), esto no quiere decir que no se haya perdido (i) tiempo por la apelación y el pronunciamiento del Tribunal Registral y (ii) dinero por la contratación de un abogado que viera la apelación o por alguna modificación que se debiera hacer en la Escritura Pública de Constitución (testado o aclaratoria).

Por ello, habiendo revisado las mencionadas resoluciones, consideramos que una manera de evitar las observaciones de los registradores y evitar llegar al Tribunal Registral sería que en la redacción de los fines de la asociación se diferencie entre fines y los medios en artículos distintos (incluso, incluyendo todos los que se crean convenientes), así se evitaría pérdida de tiempo y de dinero⁹.

Por otro lado, en relación a los terceros, como es bien sabido una vez calificado el título de constitución y teniéndose una respuesta positiva por parte del registrador, se generará la inscripción de la constitución de la asociación en el registro. Por tanto, el primer asiento de inscripción en su partida electrónica. Es así que, en base al artículo 25 del RIPJ, este primer asiento esbozará, entre otros, los fines de la asociación y no necesariamente los medios de la misma.

Esto podría ser, tal vez, una razón para que los fundadores consideren conveniente colocar en un mismo artículo los fines y los medios. Sin embargo, esto puede generar confusión para quienes busquen contratar con la asociación o realizarle alguna donación considerable para llevar a cabo sus fines. Hansman nos explica que las asociaciones establecen relaciones con terceros, ya sea patrocinadores o clientes en base a un rol de confianza, el cual está reforzado por la prohibición de distribución de utilidades (Citado por Boza 1988). Es así que, entendemos que lo mínimo que realizará una patrocinador o cliente “importante o grande” será revisar lo que es conocido por todos; es decir, el estatuto que se encuentra en el registro (resumido). Ahí, este tercero, ya sea como patrocinador o cliente, se encontrará en una situación de desconfianza, precisamente, llevada a cabo por la redacción de los fines de la asociación y es que no

⁹ Es preciso indicar que esta es una solución práctica ya que, si se quisiera apelar ante el Tribunal Registral una de las observaciones del registrador, se deberá tener en consideración los pronunciamientos del Tribunal Registral (2001, 2005, 2005, 2016, 2020, 2020), sentencias del Tribunal Constitucional (2004) e incluso de la Corte Suprema (2013)

quedará claro cuál es su fin. Esbozándolo en el ejemplo que dimos anteriormente, en el caso de Derecho & Sociedad, no quedaría claro si el fin es la “venta de entradas para seminarios” o “la difusión de la cultura jurídica”.

1.2. La realización de actividades económicas y/o lucrativas y la posibilidad de incluir las mismas dentro del estatuto no es exclusivo de sociedades.

La inclusión de realización de actividades económicas y/o lucrativas de la asociación no genera problema alguno para poder diferenciar una sociedad de una asociación. Como bien hemos señalado, las asociaciones tienen capacidad general para poder realizar cualquier tipo de actividades, entre ellas las económicas. Así, aunque un sector de la doctrina establezca que este tipo de actividades únicamente la pueden desarrollar las sociedades porque costaría diferenciarla de una asociación, en los párrafos siguientes demostraremos que ese no es el único criterio diferenciador entre ambas.

Es así que, el criterio diferenciador se da, de acuerdo a los artículos 39°, 40°, 55°, 95°, 96°, 230° y 231° de la Ley General de Sociedades - entre los más importantes y llamativos - se establece el rol diferenciador entre una asociación y sociedad. En dichos artículos se habla de los beneficios de los accionistas (utilidades), la forma distribución de dichos beneficios, su inclusión en el estatuto social de la forma de reparto, los accionistas o socios con o sin derecho a voto tienen derecho al reparto y el reparto de utilidades, de manera obligatoria, en favor de los accionistas.

Ahora bien, resulta de la lectura de los artículos antes citados que los accionistas o socios de una sociedad tienen derecho a la distribución de las utilidades, incluso se llega a sostener que está prohibido todo pacto que permita la exclusión de dicho reparto. Es así que Elías menciona que esto último responde a lo siguiente:

[...] al principio societario según el cual no es propio participar en un negocio jurídico llamado sociedad sin que el socio no pueda percibir parte de los beneficios o que no asuma riesgo de ninguna especie por las operaciones que realice la persona jurídica de la es socio (2015, p. 182).

En ese sentido, puede quien cuestione tal reparto señalando que, incluso cuando este fuera un derecho no significa que vaya a dar porque está sujeto a ciertas reglas señaladas en el art. 40 y 230 de la ley. De ahí que se diga que la LGS no prevé un derecho ad nutum al reparto de dividendos (Salazar, 2017). Sin embargo, la respuesta viene dada por el propio cuerpo normativo en el artículo 231°, señalando que es obligatoria la distribución de dividendos en dinero a sola solicitud del 20% de las acciones con derecho a voto (incluso siendo más amplio que artículo 260 de la ley anterior).

Dicho esto, queda establecido que, además del objeto social, la sociedad evidencia su fin lucrativo desde el propio cuerpo normativo y la relación que tienen los accionistas con la sociedad. Por tanto, no podrían confundirse las asociaciones con las sociedades, incluso si ambas incluyen en su estatuto la realización de actividades económicas.

Lo anterior queda evidenciado en lo expresado por la Resolución N° 343 – 2005 - SUNARP – TR – L de la siguiente manera:

Podría concluirse entonces que las actividades económicas son las que conciernen a la producción y comercio de bienes y servicios.

[...]

El rasgo fundamental que diferencia entonces a las asociaciones de las sociedades no está constituido por la actividad que realizar que en algunos casos coincide, sino por la finalidad de lucro que existe en las sociedades y no existe en las asociaciones, así como tampoco existe en las fundaciones ni en los comités, por ejemplo.

De tal manera, podríamos establecer que es posible diferenciar una asociación de una sociedad, incluso cuando ambas realicen las mismas actividades económicas, ya que el criterio diferenciador se encontrará en la repartición de utilidades (beneficios directos).

2. La modificación al artículo 82 del Código Civil para hacer más fácil la interpretación de los fines de la asociación

Esbozado lo anterior, consideramos que una posible solución al problema de identificación de fines y medios por parte de los fundadores, registrador y terceros podría ser la modificación del artículo 82 del Código Civil. Si tomamos en cuenta lo establecido en el artículo 11 de la Ley general de Sociedades, podríamos encontrar un modelo a tomar en consideración para dicha modificación. Veamos lo estipulado en el mencionado 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 el 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** (el subrayado y énfasis es nuestro).

De acuerdo a Elías Larosa, el artículo 11 amplía mucho más que la antigua ley general de sociedades la facultad discrecional de los órganos de la sociedad, al establecer que se incluyen dentro del objeto social, incluso cuando no estén en el estatuto, los actos relacionados al mismo que coadyuven a la realización de sus fines, además les otorga una gran responsabilidad a los administradores ya que se inclina fuertemente hacia su buen criterio (Elías 2015). Ahora bien, esto va en consonancia con el principio de especialidad

esbozado por doctrina nacional y extranjera, el mismo que detallamos anteriormente y con la capacidad general que nos comentan los profesores Espinoza (2008, 2021) y Pazos (2005).

Precisamente, estos últimos autores comentan, a diferencia de la Ley General de Sociedades, sobre el mutis del Código Civil sobre la posibilidad de que los administradores o representantes de la asociación puedan realizar ciertos tipos de actos que no se encuentran estipulados en los fines de la propia asociación y la responsabilidad que esto puede generar.

Es así que, consideramos que si el artículo 82 del Código Civil incorpora al final del inciso d) un texto adicional como lo hizo el artículo 11 de la Ley General de Sociedades generaría i) que los fundadores no vean la necesidad de colocar dentro de los fines a los medios para lograr los mismos; ii) no habría una discusión sobre el campo de actuación de los representantes; y, iii) que al registrador no le nazca la duda si la asociación puede realizar o no actividades económicas o lucrativas para lograr sus fines.

V. CONCLUSIONES

Teniendo en cuenta todo lo desarrollado en el presente artículo, podríamos establecer lo siguiente:

1. Es posible que una asociación que incluya dentro de sus estatutos la realización de actividades económicas y/o lucrativas como medios pueda lograr la inscripción de su constitución en el Registro de Personas Jurídicas ya que i) la realización de dichas actividades otorga un soporte y contribuye al logro de sus fines no lucrativos; ii) no significa que se distribuyan las utilidades o se genere un beneficio directo entre los asociados o miembros de la asociación.
2. Los pronunciamientos del Tribunal Registral, Tribunal Constitucional y Corte Suprema no evitan que existan observaciones por confusión entre fines y medios por parte de los registradores.
3. Teniendo en cuenta lo anterior, los asociados fundadores al momento de redactar los

estatutos, específicamente los fines, deberán hacerlo diferenciándolos de los medios, preferiblemente, en artículos distintos para mejor entendimiento del registrador y de terceros.

4. Una reforma al artículo 82 del Código Civil, colocando una redacción parecida al último párrafo del artículo 11 de la Ley General de Sociedades evitaría la confusión i) al momento de redactar los fines, de los asociados fundadores; ii) al momento de calificar, del registrador; y, iii) al momento de revisar los estatutos para contratar y/o donar, de los clientes y/o patrocinadores.

VI. RECOMENDACIONES

Consideramos conveniente establecer como recomendaciones generales que, i) se logre diferenciar en los estatutos de las asociaciones los fines y los medios para facilitar la calificación de los registradores y la revisión de los terceros (patrocinadores y/o clientes); y, ii) se considere la reforma legislativa propuesta a efectos de evitar discusiones innecesaria sobre fines y medios.

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Trigo, B (2004). Entidades sin fines de lucrativos. Panorama actual del tercer sector en España. *Revista Jurídica del Perú*, (56), pp. 25 - 50
2. Boza, B (1988). La persona jurídica sin fin de lucro: su regulación a la luz del nuevo rol que desempeña. *THEMIS Revista De Derecho*, (12), pp. 78-84. Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/9308>
3. Boza, B. (1988). La persona jurídica sin fin de lucro: ¿Entidades meramente altruistas o filantrópicas? *THEMIS Revista De Derecho*, (11), pp 77-81. Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10747>
4. Castillo, G. (2003). Contenido del Estatuto. Artículo 82° En W. Gutiérrez. (Ed.) *Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas* (pp. 402-409). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
5. Casación N° 3189-2012-LIMA-NORTE (03 enero del 2013). Quinto Pleno Casatorio Civil.
6. Crovi, L. (2006). Régimen legal de las Asociaciones Civiles. Lexis Nexis, pp. 53-55.
7. De Belaúnde, J. (2003). Diferencia entre la persona jurídica y sus miembros. Artículo 78° En W. Gutiérrez. (Ed.) *Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas* (pp. 389-391). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
8. De Belaúnde, J. (2003). Definición de Asociación. Artículo 80° En W. Gutiérrez. (Ed.) *Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas* (pp. 395-397). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.

9. De Belaunde L. de R., J., & Parodi Luna, B. (1998). Marco legal del sector privado sin fines de lucro en Perú. *Apuntes. Revista De Ciencias Sociales*, (43), 19-44. Recuperado de: <https://doi.org/https://doi.org/10.21678/apuntes.43.476>
10. Enneccerus, L., Kipp, T., Wolff, M., Alguer, J., Pérez, G. B., & Nipperdey, H. C. (1934). *Tratado de derecho civil*. Barcelona, España: Bosch.
11. Elías, E (1998). El objeto social, los alcances de la representación y los Actos «Ultra Vires» en la nueva Ley General de Sociedades. *Derecho & Sociedad*, (13), 7-12. Recuperado a partir de: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/16625>
12. Elías, E (2015). *Derecho Societario Peruano. La Ley General de Sociedades*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
13. Espinoza, J. A. (2008). *Derecho de las Personas*. Lima, Perú: Editorial Rodhas. Instituto Pacífico.
14. Espinoza, J. A. (2021). Contenido del Estatuto. Artículo 93° En J. Espinoza. (Ed.) *Nuevo comentario del Código Civil peruano* (pp. 722-728). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
15. EXP. N.º 1027-2004-AA/TC (20 de mayo de 2004). Tribunal Constitucional.
16. Fernández, C. (2016). *Derecho de las personas. Análisis de cada artículo del Libro Primero del Código Civil peruano*. Lima, Perú: Instituto Pacífico
17. Fernández, C. (1999). Naturaleza tridimensional de la persona jurídica. Con especial referencia al derecho peruano. *Derecho Puc* (52). Recuperado de: http://dike.pucp.edu.pe/bibliotecadeautor_carlos_fernandez_cesareo/articulos/ba_fs_12.PDF

18. Flury, H, (2017). *La Asociación Civil en el Perú*. Lima, Perú: Grafimundo Inversiones
19. Gonzales, C. (2003). Destino del patrimonio post-liquidación. Artículo 98° En W. Gutiérrez. (Ed.) *Código Civil comentado por los 100 mejores especialistas* (pp. 476-477). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
20. Harrin G (2005). La tragedia de los comunes. Polis, *Revista de la Universidad Bolivariana*, 4 (10). Recuperado de: <https://www.redalyc.org/pdf/305/30541023.pdf>
21. Parodi, B. (2007). Marco Legal y Regulatorio de las Actividades de Autofinanciamiento de las Organizaciones de la Sociedad Civil en el Perú. *Serie de Guías Legales NESsT*, pp. 1-49. Recuperado de: https://issuu.com/nesster/docs/2007_peru_legal_guide_sp/21
22. Pazos, J (2005). La capacidad de la persona jurídica: apuntes indiciarios. *IUS ET VERITAS*, 15(31), 102-112. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12411>
23. Portocarrero F., Sanborn C., Cueva H. y Millán, A (2020). Mas allá del Individualismo. El Tercer Sector en el Perú. Lima, Perú: Centro de Investigación de la Universidad del Pacífico.
24. Real Academia Española (2020). *Diccionario de la lengua española*. Recuperado a partir de <https://dle.rae.es/medio>
25. Resolución N° 024-2001-ORLC-TR. (18 de enero de 2001). Tribunal Registral.
26. Resolución N° 343-2005-SUNARP-TR-L (17 de junio de 2005). Tribunal Registral.
27. Resolución N° 158-2005-SUNARP-TR-A (21 de setiembre de 2005) Tribunal Registral.

28. Resolución N° 079-2016-SUNARP-TR-L (15 de enero de 2016. Tribunal Registral.
29. Resolución N° 407-2020-SUNARP-TR-T (21 de agosto de 2020). Tribunal Registral.
30. Resolución N° 473-2020-SUNARP-TR-L (12 de febrero 2020). Tribunal Registral.
31. Salazar, M. (2006). Sistemas de Constitución de las Persona Jurídicas de Derecho Privado. *Revista Actualidad Jurídica*, (148), pp. 49-55.
32. Salazar, M. (2017). Fusiones atípicas de sociedades y organizaciones. *Revista Actualidad Civil*, (32), pp. 333-391.
33. Salazar, M. (2018). Anomalías Societarias: La nulidad de sociedades (el pacto viciado). *Estudios en Homenaje a la Facultad de Derecho PUCP en su Centenario. 1ª Edición*, pp. 75-141.
34. Seoane, M. (2005). *Personas jurídicas: principios generales y su regulación en la legislación peruana*. Lima, Perú: Editorial Grijley.
35. Tarrillo, D. (2021). Contenido del Estatuto. Artículo 82° En J. Espinoza. (Ed.) *Nuevo comentario del Código Civil peruano* (pp. 637-648). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.