

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe de Expediente de Relevancia Jurídica - Expediente N° 2005-00035238

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

Lara Stephanie Sarlui Lam

REVISOR :
Marco Antonio Villota Cerna

Lima, 2022

RESUMEN

El presente informe jurídico se enfoca en realizar un análisis del Expediente con Código de Registro N° E 2414 y con número 2005-00035238, en virtud del cual la Asociación de Transportistas en Camionetas Rurales José Abelardo Quiñonez Gonzáles presentó una apelación a una tacha sustantiva emitida por el Registrador Público de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos – Zona Registral II, Sede Chiclayo, que impedía la transformación de una asociación a una sociedad anónima.

La relevancia del presente caso radica principalmente en analizar la compatibilidad de la naturaleza de la asociación regulada en el Decreto Legislativo N° 295 – Código Civil - con el proceso de transformación (en este caso a sociedad anónima) que se regula en la Ley N° 26887 - Ley General de Sociedades. Ello es especialmente relevante en tanto la normativa del ordenamiento jurídico peruano no se pronuncia respecto de la aplicabilidad de los procesos de transformación a las asociaciones, por lo que, a lo largo de los años, los casos prácticos han llevado al desarrollo de numerosas posturas doctrinarias y jurisprudencia controversial.

A efectos de poder analizar las controversias materializadas a raíz del Expediente, se discutirán los siguientes puntos: (i) las distintas naturalezas de las asociaciones y las sociedades (con especial énfasis a las sociedades anónimas); (ii) la regulación de las transformaciones en el ordenamiento jurídico peruano; (iii) la disposición del patrimonio de una asociación en el marco de un proceso de transformación; y, (iv) las lagunas del derecho y sus soluciones prácticas. Ello para defender la hipótesis de que la transformación de una asociación a una sociedad anónima se encuentra amparada por las normas aplicables, así como promover el trabajo hacia una regulación específica que solucione de manera definitiva los problemas jurídicos planteados.

La metodología utilizada para cumplir con este objetivo aborda la problemática desde un análisis dogmático, enfocando en la revisión de la normativa aplicable, la jurisprudencia correspondiente y la bibliografía jurídica relevante. Lo anterior desde la aplicación y el análisis de las instituciones del derecho mercantil – especialmente aquellas relacionadas con la naturaleza de las sociedades y la transformación -, así como también del derecho registral y el derecho civil – atendiendo particularmente a la sección de personas jurídicas.

Palabras clave: persona jurídica, asociación, sociedades, fines lucrativos, fines no lucrativos, transformación, lagunas del derecho, principios del derecho.

ÍNDICE ANALÍTICO

TABLA DE ABREVIATURAS	5
1. INTRODUCCIÓN.-.....	6
1.1 Identificación las áreas del Derecho sobre las que versa el Expediente.- .	6
1.2 Justificación de la elección del Expediente.-.....	6
2. RELACIÓN DE LOS HECHOS DE LA CONTROVERSIA DEL EXPEDIENTE.-.....	7
3. PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.-	9
3.1 Las naturalezas de las asociaciones y las sociedades.-	9
3.1.1 Las personas jurídicas en el derecho peruano.-	9
3.1.2. La naturaleza jurídica de las asociaciones.-.....	10
3.1.3. Las sociedades.-.....	13
3.1.4. Análisis y opinión legal.-.....	15
3.2 La transformación.-	16
3.2.1. Base legal y apuntes generales sobre la transformación en la legislación peruana.-	16
3.2.2. Discusión en torno al ámbito de aplicación de la transformación en la legislación peruana.-.....	18
3.2.3. La transformación de las asociaciones en el Perú.-.....	19
3.2.3.1. Teorías afirmativas sobre la posibilidad de que una asociación se transforme a una sociedad regulada por la Ley General de Sociedades.-	19
3.2.3.2. Teorías sobre la imposibilidad de que la asociación se transforme a una sociedad regulada en la Ley General de Sociedades.-.....	21
3.3 La disposición del patrimonio de una asociación en el marco de un proceso de transformación a sociedad.-.....	22
3.3.1 Dos (2) antecedentes relevantes: el tratamiento de la disposición del patrimonio de una asociación con fines educativos y la Bolsa de Valores de Lima.-	22
3.3.2 Críticas a la postura del Tribunal Registral respecto de la disposición del patrimonio de una asociación en el marco de un proceso de transformación a sociedad.-.....	24
3.3.3 Análisis legal y opinión.-.....	26
3.4 La aplicación de los principios del derecho ante los vacíos legales.-.....	27
3.4.1. Los vacíos legales y los principios del derecho en el ordenamiento jurídico peruano.-	27

4.	CONCLUSIONES.....	30
5.	BIBLIOGRAFÍA.....	32
6.	ANEXOS	34



TABLA DE ABREVIATURAS

Actual Ley Universitaria	Es la Ley N° 30220 que se publicó el 9 de julio de 2014.
Asociación	Es la Asociación de Transportistas en Camionetas Rurales José Abelardo Quiñonez Gonzáles.
Código Civil	Es el Código Civil del Perú, el Decreto Legislativo 295 que se promulgó el 24 de julio de 1984.
Constitución	Es la Constitución Política del Perú de 1993.
Expediente	Expediente con Código de Registro N° E 2414 y con número 2005-00035238.
Ley de Promoción de la Inversión en la Educación	Es el Decreto Legislativo N° 882 que se publicó el 9 de noviembre de 1996.
Ley General de Sociedades	Es la Ley N° 26887 que entró en vigencia a partir del 1 de enero de 1998.
Registrador	Es el Registrador Público de la SUNARP que formuló una tacha al título de transformación de asociación a sociedad anónima en la partida registral de la Asociación.
SUNARP	Es la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, particularmente la Zona Registral II, Sede Chiclayo.



1. INTRODUCCIÓN.-

Se ha seleccionado el Expediente con Código de Registro N° E 2414 y con número 2005-00035238 (en adelante, el "Expediente"). En el Expediente, actúa como apelante la Asociación de Transportistas en Camionetas Rurales José Abelardo Quiñonez Gonzáles ante la tacha sustantiva emitida por el Registrador Público de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos - Zona Registral II, Sede Chiclayo.

1.1 Identificación las áreas del Derecho sobre las que versa el Expediente.-

El Expediente presenta un traslape entre tres (3) áreas del Derecho: (i) el derecho mercantil; (ii) el derecho civil; y, (iii) el derecho notarial y registral.

En primer lugar, el Expediente se relaciona con hechos del derecho mercantil en cuanto versa principalmente sobre una discusión respecto de la aplicación de la transformación societaria regulada en la Ley General de Sociedades, la Ley N° 26887 que entró en vigencia a partir del 1 de enero de 1998 (en adelante, la "Ley General de Sociedades"). Asimismo, en el Expediente entran a tallar discusiones y controversias sobre la propia naturaleza de la sociedad anónima que se regula en el mismo instrumento normativo, así como su fundamento.

La discusión sobre la naturaleza de la sociedad anónima en el derecho mercantil genera también una controversia de índole civil, pues el Expediente compara las naturalezas de las sociedades anónimas que encontramos en el derecho mercantil peruano y las asociaciones que se regulan principalmente en el Código Civil del Perú, el Decreto Legislativo N° 295 que se promulgó el 24 de julio de 1984 (en adelante, el "Código Civil"). Cabe señalar que el Expediente también genera ciertas aplicaciones de los principios generales del derecho ante situaciones cuando la misma normativa no proporciona respuestas, dando lugar a un vacío o laguna. Ello, en base a los artículos VIII y X del Título Preliminar Código Civil.

Finalmente, el Expediente es una controversia generada en sede del derecho registral. El hecho causante de las controversias antes señaladas fue la tacha sustantiva emitida por el Registrador Público, la cual impedía la inscripción de la transformación societaria en la partida registral de la Asociación Transportistas en Camionetas Rurales José Abelardo Quiñonez Gonzáles. Este hecho suscita la aplicación directa e indirecta de la normativa peruana vinculada al derecho registral, así como sus principios.

En ese sentido, el análisis del expediente conlleva un desarrollo de múltiples perspectivas del derecho y de los distintos instrumentos normativos mencionados en los párrafos precedentes. De tal manera, para entender de manera integral la controversia y concluir respecto de sus elementos, es necesario que se desglosen cada una de las áreas señaladas y se enmarque dentro del desarrollo jurisprudencial y normativo respectivo dentro del ordenamiento jurídico peruano. Ello, sin dejar de lado las interpretaciones doctrinarias que han ido formando las distintas áreas del derecho a lo largo de los años.

1.2 Justificación de la elección del Expediente.-

Se ha seleccionado el Expediente en tanto versa sobre un tema actual y controversial que no tiene una solución clara o establecida en el ordenamiento jurídico peruano. Lo anterior especialmente considerando que es una discusión que inició desde la adopción de la nueva Ley General de Sociedades en el año 1998 y se mantiene hasta el día de hoy, en el año 2022. El desarrollo relacionado a este debate se atenúa, particularmente, desde el año del 2004, momento a partir del cual el Tribunal Registral se pronuncia sobre diversos títulos relacionados a esta problemática.

La transformación regulada en la Ley General de Sociedades se aplica de manera regular en el derecho mercantil y atañe a todo tipo de personas jurídicas que buscan modificar su formato u objeto. Es una figura de suma importancia, pues permite que las personas jurídicas puedan a una nueva realidad o a nuevos objetivos sin tener que incurrir en gastos significativos de disolución, liquidación, extinción y constitución de una persona jurídica nueva. Por esta razón, es una figura que se estudia y se aplica a diario por los profesionales que se desempeñan en el mercado relacionado al derecho mercantil, así como en otras ramas del derecho.

Por ello, resulta importante entender no solo cual es el trasfondo de la controversia, sino también poder dilucidar una posición fundamentada en base a la normativa aplicable, los precedentes jurisdiccionales y la doctrina. Adicionalmente, es necesario entender por qué es una discusión que se mantiene a lo largo del tiempo y por qué las normas aplicables no se han modificado o complementado para evitar discusiones de esta naturaleza y así alcanzar una aplicación pacífica dentro del mercado peruano.

2. **RELACIÓN DE LOS HECHOS DE LA CONTROVERSIA DEL EXPEDIENTE.-**

El Expediente tiene su origen en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos - Zona Registral II, Sede Chiclayo (en adelante, la "SUNARP"), entre la Asociación de Transportistas en Camionetas Rurales José Abelardo Quiñónez Gonzáles (en adelante, la "Asociación") y el Registrador Público (en adelante, el "Registrador") de la precitada zona registral. El Registrador formuló una tacha sustantiva al título de transformación de asociación a sociedad anónima en la partida registral de la Asociación. Los detalles de esta controversia se exponen a continuación.

En setiembre de 2005, la Asociación solicitó ante la SUNARP la inscripción registral de transformación de asociación a sociedad anónima en su partida registral. El 18 de octubre de 2005, el Registrador formuló tacha contra el título que solicitaba la inscripción antes detallada. La anotación de la tacha consta en la foja 000016 del Expediente y, para mayor claridad, se adjunta como Anexo 1 del presente informe.

En primera instancia, el argumento de la tacha formulada por el Registrador se fundamentó en que una asociación no podía transformarse en sociedad anónima, puesto que es un supuesto que no se regula de manera expresa en el Código Civil. Adicionalmente, indicó que el artículo 333 de la Ley General de Sociedades referente a la transformación establece una salvedad ante un supuesto de impedimentos legales. Para ello, el Registrador específicamente argumentó lo siguiente:

- a) El Código Civil no contempla una regulación especial para la transformación de una asociación en una sociedad; por lo que tampoco regula supuestos en que se dé una transformación de personas jurídicas no lucrativas a lucrativas. Considerando este vacío legal, el Registrador señaló que debía aplicarse la normativa establecida en la Ley General de Sociedades.
- b) Siendo ello así, el Registrador indicó que el tercer párrafo del artículo 333 de la Ley General de Sociedades incluye una salvedad sobre un impedimento legal que se encuentra en la naturaleza no lucrativa de la asociación. Dicha naturaleza no lucrativa se contempla expresamente en el artículo 80 de la Ley General de Sociedades.
- c) En atención a ello, concluye que la propia naturaleza no lucrativa es un impedimento para que se transforme a una persona jurídica que tiene finalidades lucrativas. La transformación permitiría que los integrantes de la asociación se beneficien económicamente con el patrimonio de la persona jurídica, lo cual se encuentra prohibido por ley.

En virtud de la tacha sustantiva, la Asociación interpuso un recurso de apelación, en base a los siguientes argumentos:

- a) Al Registrador, al afirmar que el artículo 80 del Código Civil y el artículo 333 de la Ley General de Sociedades hacen una salvedad respecto de un impedimento legal para la transformación, estaría tergiversando el espíritu de dichas normas.
- b) El Registrador hace distinciones donde la norma no lo hace, por lo que su interpretación estaría vulnerando los principios de legalidad y predictibilidad de los criterios registrales que han permitido la procedencia de la transformación de asociación a sociedad anónima. Esta situación estaría dando lugar a un desacato del Registrador respecto a lo resuelto en anteriores oportunidades por el Tribunal Registral.
- c) El Código Civil y la Ley General de Sociedades no establecen una disposición expresa que prohíba la transformación de asociación en sociedad anónima.

Para mayor claridad, la remisión de la apelación al título N° 2005-35238 materia del Expediente (foja 000031) se adjunta al presente informe en calidad de Anexo 2.

Mediante Resolución N° 196-2005-SUNARP-TR-L de fecha 09 de diciembre de 2005, la Cuarta Sala del Tribunal revocó la tacha formulada al título y ordenó la inscripción de la transformación, argumentando lo siguiente:

- a) Se acogió a los fundamentos de la Resolución No. 147-2004-SUNARP-TR-L, en la que se estableció como registralmente admisible la transformación de una asociación a sociedad anónima. Lo anterior se sustenta también en diversa doctrina nacional.
- b) Desarrolló como argumento ciertas similitudes que existen entre la asociación y la sociedad anónima. En primer lugar, ambas personas jurídicas son entes abstractos que responden a la necesidad natural de socialización de las personas con la finalidad de lograr objetivos que no pueden lograrse de manera individual.
- c) Asimismo, señaló que la Ley General de Sociedades establece como limitación a la transformación la prohibición expresa por parte de otra ley. Finalmente, indicó que la asociación y la sociedad anónima participan en actividades lucrativas.
- d) Aceptó la opinión de la doctrina nacional y extranjera que señala que la transformación implica una mutación esencial en la configuración del ente colectivo.
- e) Señaló que, de acuerdo con la Ley General de Sociedades, la transformación no implica un cambio en la personalidad jurídica, pues esta sigue siendo la misma, pero con una estructura distinta. No obstante, señaló que, en el caso de la asociación, el patrimonio no puede ser trasladado a la nueva forma societaria porque el Código Civil establece que el haber neto del ente no puede ser entregado a los asociados.
- f) Indicó que, ante un supuesto de liquidación de la asociación, su estatuto debe tener un destino previsto para el patrimonio. Ello implica la obligación por parte de los nuevos socios de realizar nuevos aportes para conformar el capital social de la sociedad. Para tales efectos, y en concordancia con el artículo 97 del Código Civil, en la escritura pública de transformación debía precisarse el destino final dado al patrimonio de la Asociación, según lo estipulado en el estatuto.
- g) Concluyó que la transformación debía ser inscrita en la partida registral de la Asociación debido a que la transformación no generaba un cambio en la personalidad jurídica.

Para mayor claridad, la Resolución N° 196-2005-SUNARP-TR-L (fojas 000036 y siguientes) se adjunta al presente informe en calidad de Anexo 3.

3. PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.-

En atención a los hechos del Expediente, se pueden extraer cuatro (4) principales problemas jurídicos: (i) las naturalezas de las asociaciones y las sociedades; (ii) la transformación de las personas jurídicas; (iii) las críticas al destino del patrimonio en el proceso de transformación de una asociación y, (iv) la aplicación de los principios del derecho ante los vacíos legales en la legislación peruana.

En la presente sección se desarrollarán y analizarán cada uno de estos problemas jurídicos, en base a la normativa del ordenamiento jurídico peruano, la doctrina relevante y la jurisprudencia relacionada, con la finalidad de adoptar una posición fundamentada respecto de cada uno de ellos.

3.1 Las naturalezas de las asociaciones y las sociedades.-

3.1.1 Las personas jurídicas en el derecho peruano.-

Ha quedado consensuado que cuando hablamos de asociaciones y de sociedades, estamos hablando sobre personas jurídicas. Por ello, antes de iniciar el análisis concreto sobre las asociaciones y las sociedades, resulta importante explicar que se entiende en términos legales como una persona jurídica dentro del ordenamiento jurídico peruano. De esta manera, será posible evidenciar y abstraer las similitudes que comparten las asociaciones y las sociedades anónimas antes de entrar a analizar sus diferencias.

Es relevante señalar que no todas las personas jurídicas atienden a un fin colectivo, pudiendo algunas ser constituidas por una (1) sola persona. En particular, se habla de las empresas individuales de responsabilidad limitada reguladas mediante el Decreto Ley N° 21621 – Ley de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada y las fundaciones reguladas en los artículos 99 y siguientes del Código Civil que cuentan con un (1) fundador. Sin perjuicio de ello, las personas jurídicas, en gran medida y con las excepciones antes señaladas, nacen de la necesidad social de organización del hombre para lograr la concretización de un fin o interés común de todos sus miembros. Ello implica que el tratamiento de la persona jurídica es diferente al trato que se le da a cada uno de sus miembros. Adicionalmente, es importante señalar que las personas jurídicas son sujetos de derecho y, por ello, se le pueden imputar deberes y derechos desde el momento que se constituyen, hasta que cumplan con sus fines o sus objetos.¹

Cuando se señala que la persona jurídica es un sujeto de derecho, significa que puede ser el titular de obligaciones y derechos, así como contraer relaciones jurídicas. La persona jurídica, al ser un sujeto de derecho, cuenta también con la capacidad jurídica que el ordenamiento le haya atribuido. Ahora bien, es importante señalar que la persona jurídica no puede actuar por sí misma, por lo que las personas jurídicas se ven obligadas a actuar a través de las personas naturales que integran sus órganos. Los efectos de los actos realizados por las personas que integran los órganos de la persona jurídica no se imputan a los individuos que los realizan, sino a la persona jurídica a la que representan.² En síntesis, la persona jurídica es una realidad social reconocida por el estado y al cual le atribuye individualidad propia, distinta de sus miembros, siendo así sujetos de derecho

¹ BALAREZO REYES, Emilio José (2015). La persona jurídica, un estudio evolutivo de una figura clave del Código Civil Peruano de 1984. en: Repositorio USMP. Página 14.

² CASTILLO-CÓRDOVA, Luis (2007). La persona jurídica como titular de derechos fundamentales. en: Actualidad Jurídica: información especializada para abogados y jueces, tomo 167. Página 5.

con una capacidad de obrar por medio de sus órganos o sus representantes debidamente designados.

Existen diversas teorías que buscan explicar la naturaleza de la persona jurídica y su recorrido a lo largo de la historia³. Entre las distintas teorías desarrolladas, se destaca la teoría tridimensional del derecho, la cual establece que la entidad conocida como la persona jurídica, para su actuación y desarrollo dentro del mercado, está conformada por normas, valores y comportamientos o hechos sociales. Ello supone que teoría tridimensional, como su nombre lo dispone, aborda a los fenómenos jurídicos desde tres (3) dimensiones: la dimensión normativa, la dimensión axiológica y la dimensión fáctica.

En primer lugar, la dimensión normativa se enfoca en analizar el derecho desde una perspectiva estrictamente jurídica. Estos se complementa, en segundo lugar, por la dimensión axiológica, la cual concibe el derecho como el titular y garante de otros valores. Finalmente, la dimensión fáctica argumenta que el fenómeno jurídico es un hecho; es decir, un acontecer que se presenta en la realidad social e implica el traslape de ciertas variables culturales, factores económicos y jurídicos. En virtud de esta perspectiva, el derecho se aborda como un conjunto de normas y regulaciones que prescriben la conducta social "debida" o "aceptada". En este caso, el derecho se entiende como una forma de satisfacer necesidades al ajustarlo a ciertos estándares de carácter valorativo (por ejemplo, la seguridad, la justicia y el bien común, entre otros).⁴

Es necesario señalar que las normas del ordenamiento jurídico peruano no definen de manera expresa que debe entenderse por el término "persona jurídica." Sin perjuicio de ello, la teoría tridimensional, conforme se describe en el párrafo anterior, es la que actualmente se recoge de manera implícita en nuestro Código Civil y, por ende, regula a las personas jurídicas en el Perú⁵. En ese sentido, se interpreta el derecho como la interacción dinámica entre tres (3) objetos heterogéneos, específicamente: (i) la vida humana y sus conductas intersubjetivas; (ii) los valores; y, (iii) las normas jurídicas⁶.

Finalmente, es necesario hacer referencia a la regulación de la persona jurídica dentro del ordenamiento jurídico peruano. Las personas jurídicas se regulan principalmente en el Código Civil (artículos 76 al 79 de dicho instrumento normativo) y la Ley General de Sociedades. El Código Civil se ocupa de regular principalmente a las personas jurídicas no lucrativas, mientras que la Ley General de Sociedades se dirige principalmente a las sociedades, es decir, un grupo importante de las personas jurídicas con fines de lucro. Siendo ello así, el tratamiento específico que se le dará a los tipos de personas jurídicas y los actos que pueden realizar dependerá de su naturaleza jurídica y, en gran parte, si sus finalidades son lucrativas o no lucrativas.

3.1.2. La naturaleza jurídica de las asociaciones.-

Es importante iniciar la presente sección precisando que el concepto de la naturaleza jurídica es una cuestión doctrinaria y no normativa. En otras palabras, las normas del ordenamiento jurídico peruano no definen que se debe entender exactamente por la naturaleza jurídica. Al tener que remitirnos a las opiniones académicas emitidas por

³ Otras teorías relevantes son (i) la teoría de la ficción legal; (ii) la teoría de Von Gierke; y, (iii) la teoría de Francisco Ferrara.

⁴ CANO-NAVA, Martha Olivia (2010). *Modelo epistemológico de la teoría tridimensional del derecho*. En: Convergencia Vol. 18 N° 57.

⁵ BALAREZO REYES, Emilio José (2015). *La persona jurídica, un estudio evolutivo de una figura clave del Código Civil Peruano de 1984*. En: Repositorio USMP. Páginas 15-16.

⁶ FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos (1999). *La naturaleza tridimensional de la persona jurídica*. En: Derecho PUCP No. 52. Página 61.

distintos profesores y autores, queda claro que estamos ante un término con una pluralidad diversa de definiciones e interpretaciones.

Las asociaciones, así como la fundación y el comité, pertenecen al primer grupo de personas jurídica que señalamos en la sección anterior; es decir, las personas jurídicas sin fines de lucro que se rigen principalmente por las disposiciones del Código Civil. Las asociaciones nacen en virtud del artículo 2 inciso 13 de la Constitución Política del Perú de 1993⁷ (en adelante, la "Constitución"), el cual señala que toda persona tiene derecho a agruparse para desarrollar los más diversos fines, inclusive dentro del sector no lucrativo. Cabe mencionar que la asociación se rige, además de las normas del Código Civil, por ciertos principios, tales como (i) el principio de la autonomía de la voluntad asociativa; (ii) el principio de la no distribución; y, (iii) el principio de la auto organización.⁸

Ahora, es menester precisar que, aunque las asociaciones no tienen finalidades lucrativas respecto de sus asociados, son personas jurídicas habilitadas para realizar amplias actividades empresariales dentro del mercado peruano, siempre que no atenten contra el orden público, las buenas costumbres o las leyes.⁹ Lo anterior a efectos de poder satisfacer las finalidades fijadas conforme con su estatuto. En ese sentido, los fines de la asociación pueden comprender, entre otras, actividades de (i) promoción social; (ii) culturales; (iii) religiosas; (iv) recreativas; y, (v) gremiales.

Es relevante mencionar que la asociación es la figura no lucrativa más común en el ordenamiento jurídico peruano. A través de ella se materializan distintas instituciones tales como clubes deportivos, organizaciones religiosas, gremios sindicales, entre otras.

A efectos de constituir una asociación, se requiere un acta de constitución social, en el cual se acuerde agruparse en torno a una actividad común de finalidad no lucrativa. Asimismo, se deberá aprobar un estatuto y se deberán designar a las personas que ocuparán los cargos directivos y a los representantes legales. El acta de constitución se transcribirá en un libro de actas, el cual deberá estar legalizado notarialmente, y los asociados fundadores la suscribirán. Adicionalmente, se requiere que la asociación cuente con un libro de registro de asociados, en el que deben incluirse los datos de identificación de los asociados fundadores, así como un libro de actas del Consejo Directivo.¹⁰

En líneas generales, el Código Civil es relativamente flexible en cuanto a la regulación de la organización interna de las asociaciones. Sobre el particular, establece que la asociación deberá contar con dos (2) órganos mínimos que son la Asamblea General de Asociados y el Consejo Directivo. Siendo que se trata de órganos mínimos, el estatuto puede contemplar órganos sociales adicionales, como pueden ser comités de consultores, asesores o análogos, así como el régimen de representación legal. De acuerdo con el artículo 84 del Código Civil¹¹, la asamblea de asociados es el órgano supremo de una asociación; el cual está integrado por la totalidad de los asociados hábiles. Sobre el Consejo Directivo, el Código Civil no se pronuncia sobre su composición, indicando únicamente que existe un presidente y que sus miembros son elegidos por la Asamblea

⁷ Artículo 2 inciso 13.- Toda persona tiene derecho: (...) A asociarse y a constituir fundaciones y diversas formas de organización jurídica sin fines de lucro, sin autorización previa y con arreglo a ley. No pueden ser disueltas por resolución administrativa.

⁸ TAPIA ALVA, Walter José (2019). *La regulación de la transformación de las asociaciones*. Trabajo de investigación para optar por el Grado Académico de Maestro en Derecho Empresarial de la Universidad de Lima. Páginas 12-16.

⁹ DE BELAUNDE, Javier y PARODI LUNA, Beatriz (1998). *Marco Legal del Sector Privado sin Fines de Lucro en Perú*. En: Apuntes 43, Revista de Ciencias Sociales. Página 20.

¹⁰ *Ibidem*, página 25.

¹¹ Artículo 84.- La asamblea general es el órgano supremo de la asociación.

General. Por ello, se deja discreción al estatuto de la asociación y, por ende, de sus asociados, para que regule el régimen aplicable a este órgano social.¹²

Conforme con el artículo 80 del Código Civil, la asociación es una organización estable de personas naturales y/o jurídicas que, a través de una actividad común, persigue un fin no lucrativo. A partir de esta definición, se desprende que una asociación puede desarrollar fines diversos, siempre que sean no lucrativos. A efectos de precisar esta definición, resulta importante indicar que tener una finalidad no lucrativa significa que los asociados no pueden buscar un beneficio social mediante el reparto de los ingresos de la asociación. Se trata, por lo tanto, de la imposibilidad de un lucro subjetivo, al estar prohibido el enriquecimiento de los asociados a través de la asociación. Esta característica fundamental de las asociaciones, así como el principio de no distribución, se desarrollarán en los siguientes párrafos.

Como se señaló, en las asociaciones no cabe el reparto, sea éste directo o indirecto, de los excedentes económicos de las actividades realizadas ni de sus ingresos, entre sus miembros. Ello no significa que los asociados o miembros no pueden ocupar cargos directivos retribuidos de la asociación a la que pertenecen. Para tales efectos, la retribución deberá ser fijada (como lo es en cualquier otro contrato de trabajo o de servicios para otros tipos de personas jurídicas), conforme con las reglas de mercado y los acuerdos que se negocien libremente por las partes contratantes. No obstante, sus retribuciones no pueden significar un reparto indirecto de los recursos generados por la organización, pues se estarían contraviniendo las reglas establecidas por el Código Civil.¹³

La finalidad no lucrativa de la asociación ha sido expresamente señalada por el Tribunal Constitucional en su Sentencia N° 1027-2004-AA, al indicar que su existencia no puede sustentarse en obtener ganancias, rentas, dividendos u otras formas de acrecimiento patrimonial respecto de sus miembros. Por lo contrario, la finalidad lucrativa materializada en la repartición de excedentes, beneficios y/o ganancias es una de las razones principales para la existencia de las personas con fines de lucro.

En concordancia con lo anterior, la Corte Suprema del Perú ha detallado que los fines de ambas personas jurídicas son distintos. Por un lado señaló que, para las personas jurídicas lucrativas, el reparto de utilidades y beneficios entre sus socios es inherente a su naturaleza; por lo contrario, las personas jurídicas lucrativas se orientan a obtener fines comunes de índole altruistas o, en general, fines distintos a los lucrativos.¹⁴ Siendo ello así, se puede argumentar que el principio consagrado como el principio de no distribución es un elemento fundamental e intrínseco a la existencia de las asociaciones, desde el momento que se constituye en el Perú. Lo anterior es especialmente relevante cuando se considera que las partes involucradas optan por esta figura sabiendo que no podrán distribuirse ganancias bajo ningún supuesto.

Más allá de lo señalado en los párrafos anteriores, es relevante precisar que la imposibilidad de beneficiarse económicamente de los resultados de la asociación perdura a lo largo de la vida de dicha entidad y trasciende la mera condición de asociado activo. Según lo establecido en el artículo 91 del Código Civil¹⁵, la imposibilidad de esta naturaleza se extiende a los asociados excluidos, los renunciantes y los sucesores de los asociados que han fallecido quedan obligados al pago de las cuotas que hayan dejado de efectuar, no pudiendo bajo ningún supuesto exigir el reembolso de sus aportes. Asimismo,

¹² Ibidem, página 30.

¹³ Ibidem, página 32.

¹⁴ Casación N° 3189-2012-LIMA NORTE (2013)

¹⁵ Artículo 91.- Los asociados renunciantes, los excluidos y los sucesores de los asociados muertos quedan obligados al pago de las cuotas que hayan dejado de abonar, no pudiendo exigir el reembolso de sus aportaciones.

en el caso de la disolución y la liquidación de la asociación, los asociados se encuentran impedidos de que se les entregue el haber neto resultante conforme con el artículo 98 del Código Civil. El precitado artículo señala que una vez se disuelva la asociación y se concluya el proceso de liquidación correspondiente, el haber neto debe entregarse a las personas o entidades designadas en el estatuto, excluyendo expresamente la posibilidad que se entregue a sus integrantes.

3.1.3. Las sociedades.-

Como su nombre lo indica, las sociedades, en particular las sociedades anónimas, son personas jurídicas creadas por una o más personas (sean éstas naturales o jurídicas) que tienen como finalidad desarrollar actividades económicas y participar en los beneficios y pérdidas que ésta genere. Es decir, la *affectio societatis* de las sociedades anónima está intrínsecamente vinculado a un *intuitu pecuniae*, el cual significa que la consideración del capital resulta ser más importante que la calidad de la persona que lo aporta.

Como lo define Hundskopf, la sociedad es una asociación de personas, pudiendo ser éstas naturales o jurídicas, creada a través de un contrato plurilateral. Como consecuencia de ello, nace un sujeto de derecho distinto a sus participantes a efectos de que, a través de su actuación colectiva, realice determinadas actividades económicas en el mercado.¹⁶ Complementando la definición de Hundskopf, Bullard señala que la sociedad es un mecanismo dinámico que permite que gerentes y trabajadores, quienes no necesariamente cuentan con capital, e inversionistas que no cuentan con habilidades gerenciales y/o de trabajo, puedan desarrollar conjuntamente un negocio, complementándose mutuamente.¹⁷

Las definiciones antes citadas, particularmente la propuesta por Bullard, se basan principalmente en el entendimiento de una sociedad (como lo es una sociedad anónima). Para los propósitos del presente informe, nos enfocaremos única y exclusivamente en las sociedades, particularmente en las sociedades anónimas, pues sirven para mejor ilustrar los problemas jurídicos que se desprenden del Expediente.

Antes de entrar al detalle de los elementos capitalistas de las sociedades, es importante recapitular ciertos procedimientos básicos y esenciales para la constitución y el desarrollo de las mismas, conforme con lo regulado dentro del ordenamiento jurídico peruano. En primer lugar, conforme con el artículo 3 de la Ley General de Sociedades, las sociedades pueden constituirse a través de dos (2) mecanismos, de acuerdo con el siguiente detalle: (i) simultáneamente en un solo acto, en este caso por los socios o los accionistas fundadores; o, (ii) en forma sucesiva mediante el ofrecimiento a terceros, conforme con los contenidos del programa de fundación que otorgan los socios o accionistas fundadores.

Cabe señalar que el precitado artículo 3 de la Ley General de las Sociedades también establece que las sociedades en comandita, las sociedades colectivas, la sociedad comercial de responsabilidad limitada y las sociedades civiles únicamente pueden constituirse mediante la primera modalidad (simultáneamente en un solo acto). Para efectos del presente informe, no entraremos a analizar la constitución de las sociedades por oferta a terceros, pues escapa del ámbito de aplicación de los problemas jurídicos identificados en el Expediente

Adicionalmente, es relevante señalar que la sociedad debe contar con la característica de pluralidad de socios, en virtud del artículo 4 de la Ley General de Sociedades¹⁸. Ello

¹⁶ HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo (2009). *Manual de Derecho Societario*. en: Editorial Grijley. Página 27.

¹⁷ BULLARD, Alfredo (1996) “¿Cómo ‘vestir un santo sin desvestir a otro’? La responsabilidad limitada de las sociedades y los accidentes”. En: Revista Themis. N° 33. Lima: Asociación Themis. Página 155.

¹⁸ Artículo 4.- Pluralidad de socios

significa que la sociedad debe constituirse cuando menos por dos (2) socios, los cuales pueden ser personas naturales o jurídicas; y, a lo largo de la vida de la sociedad, debe mantener por lo menos a dos (2) accionistas. Ahora, se prevé la posibilidad de que la sociedad pierda la pluralidad mínima de socios regulada por la Ley General de Sociedades; sin embargo, ella deberá reconstituirse en un plazo de seis (6) meses. De lo contrario, la sociedad se disolverá de pleno derecho al término del plazo indicado.

Uno de los elementos fundamentales en las constituciones simultáneas de las sociedades son los aportes efectuados por los socios o accionistas. Estos pueden consistir de aportes dinerarios y no dinerarios, dependiendo de la modalidad societaria adoptada. Dichos aportes constituyen el capital social, el cual es una cifra legal de la contabilidad, la cual es equivalente al valor nominal del número de acciones o participaciones que la sociedad emita.

Ahora, el capital social es un elemento importante en una de las discusiones medulares de la presente sección y del Expediente: el derecho a percibir utilidades que tienen los socios o accionistas de las sociedades. Conforme con la Ley General de Sociedades, el derecho a participar en las utilidades en la misma proporción que participan en el capital social es un derecho fundamental de los socios de las sociedades. Siendo ello así, no se concibe una sociedad en la cual un accionista no tenga el derecho abstracto a participar en las utilidades.¹⁹ Por ello, el artículo 39 de la Ley General de Sociedades²⁰ prohíbe que el pacto social excluya a determinados socios de la participación en las utilidades percibidas. Cabe precisar que el precitado artículo es de carácter imperativo, por lo que, si el pacto social excluyese el derecho de uno o más socios de participar en las utilidades, tal pacto podría declararse nulo en concordancia con el inciso 3 del artículo 330 de la Ley General de Sociedades.²¹

Siendo ello así, se presume que la obtención de utilidades es un interés principal para los accionistas que participan en una sociedad. Cabe señalar que en los sujetos del derecho habilitados para obtener utilidades en una sociedad no se limitan a los accionistas, sino que también podría alcanzar a otros participantes, tales como a los tenedores de acciones de inversión o tenedores de otros tipos de títulos que otorguen una participación en las utilidades y que hayan sido emitidos válidamente por la sociedad²².

El interés económico que exponemos, el cual caracteriza a las sociedades, se evidencia en la Resolución Registral identificada con N° 120-2000-ORLC/TR del 25 de abril del 2000. Dicha Resolución Registral establece que tradicionalmente se ha distinguido entre dos (2) tipos de sociedades: las sociedades de capitales y las sociedades de personas. Como se mencionó, las sociedades de capitales, incluyendo a las sociedades anónimas, se caracterizan por su carácter esencialmente *intuito pecuniae*, por lo que no son tan importantes ni relevantes los aspectos personales de los socios que las conforman, ni las actividades que realizan, sino sus aportes a la sociedad. En ese sentido, los socios y

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. (...)

¹⁹ HERNÁNDEZ GAZZO, Juan Luis (2003). *Consideraciones sobre el reparto de utilidades en las sociedades anónimas*. En: Themis Revista de Derecho 46. Página 107.

²⁰ Artículo 39.- Beneficios y pérdidas

La distribución de beneficios a los socios se realiza en proporción a sus aportes al capital. Sin embargo, el pacto social o el estatuto pueden fijar otras proporciones o formas distintas de distribución de los beneficios.

Todos los socios deben asumir la proporción de las pérdidas de la sociedad que se fije en el pacto social o el estatuto. Sólo puede exceptuarse de esta obligación a los socios que aportan únicamente servicios. A falta de pacto expreso, las pérdidas son asumidas en la misma proporción que los beneficios.

Está prohibido que el pacto social excluya a determinados socios de las utilidades o los exonere de toda responsabilidad por las pérdidas, salvo en este último caso, por lo indicado en el párrafo anterior.

²¹ *Ibidem*, página 108.

²² *Ibidem*, página 115.

accionistas no necesariamente se conocen ni tienen relaciones personales. Por lo contrario, lo decisivo viene a ser el valor y la naturaleza del aporte al capital social. En las sociedades de personas ocurre lo opuesto, pues existe un enfoque de carácter *intuitu personae*, el cual se sustenta en las cualidades personales de los socios o accionistas a su interior.

Ahora bien, es importante mencionar que el *intuitu pecuniae* tiene diversos grados de manifestación en distintos tipos de sociedades. Una sociedad anónima ordinaria o una sociedad anónima abierta tiene elementos capitalistas más marcados que una sociedad anónima cerrada, en la cual se le otorga especial importancia al *intuitu personae*; es decir, no solo importan los aportes efectuados, sino que predominan las características personales de los socios. En efecto, las sociedades anónimas cerradas están conformadas por un grupo reducido de socios y prevalece un supuesto de confianza mutua. De hecho, es una sociedad que, por más que sea una sociedad anónima para el resto del mundo, es muy personal al foro interno. Por ejemplo, se establecen ciertos mecanismos que la convierten en una sociedad "cerrada" respecto de terceros, tales como las restricciones a la transmisibilidad de los títulos.²³ Estas características se recogen en lo dispuesto por Ferrero al establecer que la sociedad anónima cerrada está "*imbuida de un carácter personalista*" sustentado en confianza recíproca entre sus accionistas o socios. En ese sentido, toma especial relevancia la actividad personal del consocio, su prestigio, imagen, crédito comercial y su experiencia.²⁴

(Énfasis agregado)

3.1.4. Análisis y opinión legal.-

En atención a lo expuesto, podemos afirmar que una de las diferencias principales entre la naturaleza jurídica de las asociaciones y la naturaleza jurídica de las sociedades yace en la razón por la cual fueron constituidas. Las primeras, a pesar de poder desarrollar actividades empresariales, son personas jurídicas sin fines de lucro (entendiéndose en un supuesto de lucro subjetivo), significando que los asociados no se pueden beneficiar económicamente de resultados que ésta produzca. Por ello, su enfoque es beneficiar causas o razones específicas, no el patrimonio de individuos. Por lo contrario, las sociedades se constituyen primordialmente para que sus socios se beneficien de los resultados generados por el desarrollo de sus actividades, por lo que tiene un componente capitalista que es esencial.

Sin perjuicio de ello, en este contexto cabe hacer una salvedad sobre las diferencias entre estos tipos de personas jurídicas. Si bien el *intuitu pecuniae* y el *intuitu personae* son conceptos utilizados para describir enfoques contrarios, no son de ninguna manera excluyentes. Es decir, una sociedad que tiene un enfoque personalista puede también tener un enfoque capitalista y viceversa. Encontramos un ejemplo claro de lo antes dicho en las sociedades anónimas cerradas y en las sociedades comerciales de responsabilidad limitada. La *affectio societatis* de estas sociedades se centra en ambos aspectos: (i) los aportes efectuados por los socios y las utilidades producidas; y, (ii) las características particulares de los socios. Siendo ello así, las sociedades anónimas cerradas, así como las sociedades comerciales de responsabilidad limitada permiten que sus socios perciban los resultados obtenidos de la actividad desarrollada por la sociedad; sin embargo, también poseen un número de características que son propias de una persona jurídica personalista.

Por ejemplo, las sociedades comerciales de responsabilidad limitada y las sociedades anónimas cerradas regulan disposiciones de índole personalista, tales como restricciones

²³ FERRERO DIEZ CANSECO, Alfredo (1998). *Las formas especiales de sociedad anónima en la nueva Ley General de Sociedades*. En: Themis Revista de Derecho 37. Página 24.

²⁴ *Ibidem*, página 26.

a la transmisibilidad de las acciones a efectos de ser una sociedad cerrada al ingreso de nuevos socios.

Cabe señalar que la posibilidad de integrar elementos personalistas también puede extenderse a las sociedades anónimas ordinarias. Es posible que, hasta cierto punto, la sociedad anónima ordinaria incluya factores personalistas a su régimen. Ello en atención a su autonomía estatutaria, pues el régimen legal permite la inclusión (o al menos tiene cierta flexibilidad para incluir) disposiciones propias de una persona jurídica personalista, como lo son ciertas restricciones a la transmisibilidad²⁵. Asimismo, el hecho de que la sociedad anónima requiera de un capital social compuesto por aportes de los socios no hace que las condiciones subjetivas se tornen irrelevantes.²⁶

En base a lo señalado, es debatible que tan distintas son las naturalezas de las asociaciones y las sociedades, más allá del hecho que le otorgan un tratamiento distinto a las utilidades producidas a raíz del ejercicio de las actividades económicas. Las sociedades también pueden presentar elementos personalistas que son propios de una persona jurídica sin fines de lucro como la asociación.

En este contexto, podría ser ilustrativo el caso de un grupo de profesores que eligen constituir una sociedad anónima cerrada de la cual son accionistas y cada uno aporta un monto para constituir el capital inicial (sea este dinerario o no dinerario), con la finalidad de desarrollar un producto educativo altruista para facilitar el acceso a la educación, sin necesariamente estar interesados en percibir una ganancia. Podrían, en vez de elegir beneficiarse de los resultados, reinvertirlos en la plataforma para seguir mejorándola o extendiendo el alcance de sus actividades.

Los efectos prácticos del caso señalado en el párrafo precedente serían similares a los de una asociación, únicamente se estarían desarrollando bajo formatos distintos cuyo fundamento puede atender requerimientos o preferencias personales. Dicho esto, puede argumentarse que, por más que las sociedades y las asociaciones fueron concebidas para propósitos distintos, su uso en la práctica puede producir efectos y finalidades análogas.

3.2 La transformación.-

3.2.1. Base legal y apuntes generales sobre la transformación en la legislación peruana.-

Habiendo explorado las similitudes y las diferencias entre las naturalezas jurídicas de las asociaciones y las sociedades, ahora entraremos a la explicación y al análisis de la discusión medular del expediente: la transformación. Antes de analizar la aplicabilidad de la transformación a las asociaciones, resulta importante hacer un recuento de la normativa relevante y el concepto de la transformación en general, bajo las disposiciones de la normativa peruana.

La transformación de las personas jurídicas se recoge en la Ley General de Sociedades. Respecto de su ubicación en la precitada ley, la transformación se regula en los artículos 333 y siguientes de la Ley General de Sociedades, los cuales se encuentran en la sección de reorganización de sociedades. Dicha sección regula también (i) la fusión (artículos 344 y siguientes); (ii) la escisión (artículos 367 y siguientes); y, (iii) otras formas de reorganización (artículos 391 y siguientes).

La transformación implica la adopción por una sociedad preexistente, de una forma jurídica distinta al adoptado antes, teniendo como consecuencia que someterse, en lo

²⁵ Es posible incluir restricciones a la transmisibilidad de acciones en una sociedad anónima ordinaria, siempre que ello no genere una prohibición absoluta.

²⁶ HERRADA BAZÁN, Víctor (2015). Los principios configuradores del tipo social y la sociedad anónima en la Ley General de Sociedades, ¿una sociedad intuitu pecniae? en: Revista de Derecho Volumen 16. Página 97.

sucesivo, al régimen correspondiente al nuevo tipo. De tal manera, la sociedad transformada queda libre de las normas que la regían hasta ese momento.²⁷ A través de la transformación, los titulares de una empresa deciden, de manera unilateral e interna, cambiar su organización de manera eficiente a una que se adecúe de mejor manera a sus necesidades o realidades.

Es preciso mencionar que la transformación no supone la disolución, liquidación y extinción de la sociedad; por lo contrario, implica meramente el cambio de su estructura y régimen legal a otro de clase diferente sin afectar su existencia legal.²⁸ Lo anterior implica que la transformación no genera un cambio en la personería de una persona jurídica. La persona jurídica subsiste bajo una nueva forma en la cual persiste el mismo sujeto y mantiene las mismas obligaciones y derechos que tenía bajo la forma anterior.²⁹

Siendo ello así, la ventaja de la transformación como modalidad de reorganización societaria proviene de evitar el engorroso proceso de disolver, liquidar y constituir otra sociedad, lo cual también podría afectar de manera severa el crédito de la sociedad que se está transformando.³⁰ Ahora, siendo que la transformación implica la conservación de la personalidad jurídica, permanecen ciertos aspectos esenciales de la sociedad, los cuales trascienden el tipo societarios, como son, por ejemplo, el domicilio, el objeto social o el capital social (salvo en el supuesto que algunos socios decidan optar por ejercer su derecho de separación, el cual se describe en el siguiente párrafo).³¹ De tal manera, se evidencia y se salvaguarda la continuidad de la persona jurídica, permitiendo que siga desarrollándose, sin interrupciones, bajo una modalidad distinta.

El acuerdo de transformación debe cumplir con ciertos requisitos bajo las disposiciones de la Ley General de Sociedades. El artículo 336 de la Ley General de Sociedades establece que la transformación se acuerda por los requisitos dispuestos en el estatuto de la sociedad o la persona jurídica para tales efectos, así como los señalados en la ley. Asimismo, la Ley General de Sociedades dispone que el acuerdo de transformación debe ser publicado por tres (3) veces con cinco (5) de intervalo entre cada aviso, con la finalidad de que los socios puedan ejercer su derecho de separación.

El derecho de separación consiste en permitir que los socios disidentes puedan separarse de la sociedad y recibir la participación que le corresponda en el capital social de la sociedad que se transforma.³² Cabe precisar que, conforme con lo dispuesto por la Ley General de Sociedades, solo pueden ejercer este derecho los presentes que se hubieren opuesto en la junta general u órgano equivalente al acto de transformación, dejando constancia en el acta correspondiente, o los ilegítimamente privados del derecho a emitir su voto y los titulares de acciones sin derecho a voto.

Una vez transcurrido el plazo para que los socios aplicables ejerzan su derecho de separación, la transformación se formaliza mediante escritura pública. Para tales efectos, la persona jurídica a transformarse debe formular un balance de transformación el día anterior a la fecha de otorgamiento de la escritura pública correspondiente. El propósito de dicho balance es que los socios y terceros puedan conocer la situación patrimonial de la sociedad en el momento que se efectúa la transformación. Finalmente, la transformación entra en vigencia al día siguiente de la fecha de la escritura pública respectiva, conforme con lo previsto en el artículo 341 de la Ley General de Sociedades.

²⁷ FERRARA, Francisco. *Empresarios y Sociedades*. En: Editoria Revista de Derecho Privado. Página 376.

²⁸ MORALES ACOSTA, Alonso (1991). *Cambios en el Titular de la Empresa: Transformación, Fusión y Escisión*. En: El Titular de la Empresa Revista Peruana del Derecho de la Empresa: Asesorandina Publicaciones.

²⁹ MORALES ACOSTA, Alonso (1998). *Transformación de sociedades. Perspectiva bajo el marco de la nueva Ley General de Sociedades*. En: Themis 37. Página 52.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ *Ibidem*.

³² *Ibidem*, página 54.

No obstante, cabe precisar que la precitada disposición está supeditada a la inscripción de la transformación en el Registro Público.

3.2.2. Discusión en torno al ámbito de aplicación de la transformación en la legislación peruana.-

La Ley General de Sociedades consagra un concepto amplio de la transformación en su artículo 333. Dicho artículo barca no solo la posibilidad de que las sociedades cambien de tipo societario, sino que permite la posibilidad de que las sociedades escojan un tipo societario distinto a una sociedad, siempre que se contemple en la legislación peruana y no exista un impedimento legal para ello.

Nos detenemos en este punto para señalar que este concepto amplio no siempre se aplicó en la legislación peruana. Por lo contrario, la Ley de Sociedades Mercantiles del 27 de julio de 1966 únicamente contemplaba la transformación como un mecanismo exclusivo de las sociedades mercantiles.³³ La transformación fue posteriormente extendida a las sociedades civiles en virtud del Decreto Supremo N° 363-68-HC del 16 de agosto de 1968. Luego, la Ley General de Sociedades anterior, aprobada por Decreto Legislativo N° 311 del 13 de noviembre de 1984 reguló la transformación como un fenómeno societario.

Bajo la concepción de la actual Ley General de Sociedades, el procedimiento de transformación se extiende de manera exclusiva a las personas jurídicas. Ello se desprende del tercer párrafo del artículo 333 de la Ley General de Sociedades³⁴ al indicar textualmente que *"la transformación no entraña cambio de la personalidad jurídica"*, lo cual establece claramente que la norma presupone que el ente a transformarse ostente personalidad jurídica. Esto se confirma, adicionalmente, en el segundo párrafo del precitado artículo, el cual establece que *"cuando la ley no lo impida, cualquier persona jurídica constituida en el Perú puede transformarse en alguna de las sociedades reguladas por esta ley."* (Énfasis agregado)

Como se señaló, los efectos de la transformación en las personas jurídicas son negativos, lo cual significa que el sujeto transformado se mantiene idéntico y sigue con su vida sin interrumpir sus relaciones. Lo anterior se manifiesta en el "principio de continuidad", el cual tiene como finalidad que las personas jurídicas mantengan sus derechos, obligaciones y demás situaciones subjetivas jurídicas. Dicha continuidad se manifiesta también en un contexto objetivo, pues la persona jurídica mantiene todos los activos y pasivos que conformaban su patrimonio antes de la transformación.³⁵

Ahora bien, sobre la salvedad dispuesta en el tercer párrafo, cabe precisar que se refiere a un impedimento expresamente señalado en el derecho positivo. En atención a ello, la transformación de una persona jurídica a otra únicamente podrá impedirse en virtud de una disposición consagrada en algún instrumento normativo del ordenamiento. En ese sentido, se descarta la posibilidad de que se impida una transformación en base a una interpretación arbitraria o personal de la normativa aplicable, especialmente del artículo 333 de la Ley General de Sociedades.

³³ ECHEVARRÍA CALLE, Javier Enrique (2015). *¿Transformando la Transformación? Apuntes sobre la transformación de asociación a sociedad en la jurisprudencia registral*. En: Derecho y Cambio Social. Página 3.

³⁴ Artículo 333.- Casos de transformación

Las sociedades reguladas por esta ley pueden transformarse en cualquier otra clase de sociedad o persona jurídica contemplada en las leyes del Perú.

Cuando la ley no lo impida, cualquier persona jurídica constituida en el Perú puede transformarse en alguna de las sociedades reguladas por esta ley.

La transformación no entraña cambio de la personalidad jurídica.

³⁵ *Ibidem*, página 8.

3.2.3. La transformación de las asociaciones en el Perú.-

Cómo se señaló en la introducción del presente informe, la posibilidad de que las asociaciones se transformen en sociedades reguladas por la Ley General de Sociedades se ha venido discutiendo a lo largo de los años sin que se haya llegado a una solución pacífica y consensuada. Un sector de la doctrina afirma que dicha situación es posible bajo la normativa aplicable, mientras que otro sector señala que existen prohibiciones legales explícitas e implícitas que impiden la transformación de una asociación a una sociedad. A efectos de entender el debate y poder dilucidar una posición, será necesario explorar y analizar dichas corrientes doctrinarias.

3.2.3.1. Teorías afirmativas sobre la posibilidad de que una asociación se transforme a una sociedad regulada por la Ley General de Sociedades.-

Las teorías afirmativas se centran en argumentar que no existe un impedimento expreso ni implícito que prohíba la posibilidad de que una asociación se transforme en una sociedad amparada por las disposiciones de la Ley General de Sociedades. Siendo ello así, no aplicaría la salvedad dispuesta en el artículo 333 de la precitada ley y, por lo tanto, la redacción amplia del artículo alcanzaría a las asociaciones. En efecto, Elías Laroza señala que la Ley General de Sociedades incluye la transformación de todo tipo de personas jurídicas incluyendo aquellas que no poseen una forma societaria.³⁶ La interpretación amplia otorgada por Elías Laroza parecería alcanzar a todo tipo de personas jurídicas, incluyendo aquellas sin fines de lucro.

En la misma línea, existen diversas posiciones doctrinarias bajo las teorías afirmativas³⁷ que se basan en un viejo aforismo romano que dice "*Libertas est naturalis facultas ejns quod cuique facere libet, nisi quod de jure ant vi prohibetur*"; es decir, todos están facultados para hacer lo que deseen, exceptuando aquellas cosas que están expresamente prohibidas por la ley.³⁸ Este aforismo se puede traducir a nuestro ordenamiento jurídico, pues la Constitución reconoce un derecho fundamental a la libertad de ejercicio contenida en el inciso 24 del artículo 2, el cual señala que nadie está obligado a hacer o realizar lo que la ley no manda ni impedido de hacer o realizar lo que la ley no prohíba. En efecto, este mismo sector de la doctrina argumenta que no existe una prohibición normativa expresa que impida la transformación de una asociación en una sociedad.

En sede registral, el Tribunal Registral se ha pronunciado sobre esta problemática en varias ocasiones. La Cuarta Sala en Trujillo fue la primera en pronunciarse al respecto mediante Resolución N° 147-2004-SUNARP-TR del 06 de agosto de 2004. En el caso señalado, la Asociación Transportistas Individuales en Camionetas Rurales Señor de los Milagros Monsefú Chiclayo solicitó la inscripción de su acuerdo de transformación a una sociedad anónima cerrada. El Registrador denegó la inscripción y formuló una tacha substantiva indicando que la asociación debía primero disolverse, liquidarse y extinguirse para posteriormente constituirse como una sociedad.

No obstante, mediante la precitada Resolución, la Cuarta Sala revocó la decisión emitida por la primera instancia, estableciendo que procedía la transformación de una asociación a una sociedad. Para tales efectos, argumentó, entre otros, lo siguiente (i) se trata de entes abstractos que responden a la necesidad natural del hombre de buscar la participación de otros para lograr fines valiosos a la sociedad; y, (ii) la Ley General de Sociedades señala que el impedimento a los acuerdos de transformación es la prohibición expresa de otra

³⁶ ELÍAS LAROZA, Enrique (2015). *Derecho Societario Peruano. La Ley General de Sociedades del Perú*. En: Gaceta Jurídica, Lima, Perú. Página 359.

³⁷ Conforme con lo señalado por Beaumont (2007) y Gonzáles (2002), el lenguaje de la Ley General de Sociedades sobre las transformaciones abre el camino para que una asociación pueda transformarse a una sociedad.

³⁸ Tapia Alva 31

ley, y que, en este caso, no se desprende un mandato prohibitivo expreso del ordenamiento jurídico peruano.

Ahora bien, el criterio fijado por la Resolución señalada precisó respecto del patrimonio neto de la asociación al momento de transformarse a una sociedad que, conforme con lo dispuesto en el artículo 97 del Código Civil, el patrimonio neto únicamente podía pasar a las instituciones o a las personas con fines análogos a los de la asociación. Siendo ello así, al tratarse de un caso de transformación de asociación, deberán precisarse en la escritura pública correspondiente el destino final dado al patrimonio neto, en concordancia con lo previsto en el estatuto.

En el caso recogido en el Expediente, se ratificaron los criterios y fundamentos expresados en el fallo recogido en Resolución N° 147-2004-SUNARP-TR. Como se mencionó en la parte introductoria del presente informe, el Registrador que calificó la solicitud de inscripción formuló la tacha sustantiva señalando que la normativa civil regulaba un impedimento legal al que alude el artículo 333 de la Ley General de Sociedades. En base a ello, los apelantes negaron la existencia de una prohibición legal expresa, lo cual significaba que el título debía inscribirse.

Sobre el destino del patrimonio, se reconoció que la normativa peruana no comprendía de manera integral y comprensiva el destino del patrimonio de una asociación que se transforma a una sociedad. Por ello, ante la ausencia de normativa precisa, se aplicó de manera analógica el artículo 98 del Código Civil³⁹ (sobre el destino del patrimonio restante a la liquidación) y lo dispuesto por el propio estatuto de la Asociación. Siendo ello así, el haber neto debía entregarse a las personas designadas en el estatuto, con exclusión de los asociados, considerando los fines no lucrativos de esta modalidad de persona jurídica.

La reflexión del Tribunal Registral se replicó también en la Resolución N° 1317-2013-SUNARP-TR-L y la Resolución N° 714-2013-SUNARP-TR-L. En atención a ello, queda establecido que el Tribunal Registral ha optado por la teoría afirmativa sobre la posibilidad de que las asociaciones se transformen en sociedades. Particularmente, ha fundamentado esta postura en el hecho de que la normativa peruana no regula de manera expresa ni implícita una prohibición a la transformación, por lo que no hay un impedimento legal y procedería la aplicación del artículo 333 de la Ley General de Sociedades. Asimismo, ha rechazado el argumento que señala que el impedimento se encuentra dentro de la propia naturaleza no lucrativa de la asociación, pues han optado por aplicar de manera analógica el tratamiento recogido en el artículo 98 del Código Civil.

Considerando lo expuesto sobre las teorías afirmativas, se ha cuestionado que las mismas se basen casi exclusivamente en comentar que se permiten las transformaciones de las asociaciones a sociedades por el solo hecho de que la ley no lo prohíba de manera expresa. Si bien la Constitución consagra esta idea, queda claro que todo derecho tiene sus límites, por más que no se reflejen de manera expresa en la normativa. Por ejemplo, el ejercicio de nuestros derechos tiene límites como el orden público, las buenas costumbres y no vulnerar los derechos de las demás personas.

Por ello, se ha argumentado que los casos concretos de transformación de asociación deberían enmarcarse no sólo en la normativa aplicable, sino que debería implicar un análisis concordante con los principios legales antes señalados. Para tales efectos, es importante que el Tribunal Registral, al momento de evaluar el caso de las asociaciones

³⁹ Artículo 98.- Disuelta la asociación y concluida la liquidación, el haber neto resultante es entregado a las personas designadas en el estatuto, con exclusión de los asociados. De no ser posible, la Sala Civil de la Corte Superior respectiva ordena su aplicación a fines análogos en interés de la comunidad, dándose preferencia a la provincia donde tuvo su sede la asociación.

que buscan transformarse a sociedades, determine la existencia o no existencia de (i) vulneraciones del orden público; (ii) las buenas costumbres; y, (iii) los derechos de las demás personas a efectos de determinar de manera definitiva la procedencia legal de dicho acto.

3.2.3.2. Teorías sobre la imposibilidad de que la asociación se transforme a una sociedad regulada en la Ley General de Sociedades.-

Si bien el Tribunal Registral y gran parte de la doctrina ha optado por admitir la posibilidad de que las asociaciones se transformen a algún tipo de sociedad regulada por las disposiciones de la Ley General de Sociedades, existe un sector de la doctrina que se opone al razonamiento mayoritario. Dicho sector se fundamenta principalmente en argumentar que no estamos antes un supuesto de transformación, sino una liquidación (y posterior disolución) de una persona jurídica, por lo cual aplicaría el artículo 98 del Código Civil.

En primer lugar, Espinoza Espinoza señala, respecto de la Resolución N° 147-2004-SUNARP-TR-T, que al tratarse de una transformación, no existe la posibilidad de que se genere un "haber neto resultante", puesto que no hay liquidación del patrimonio y, consecuentemente, tampoco la posibilidad de aplicarlo de acuerdo a lo previsto en el estatuto. En el caso concreto de la Resolución antes señalada, indica que los vocales registrales, al crear una nueva figura de "transformación con liquidación patrimonial" en el marco de una transformación de asociación en sociedad (y posteriormente transferir el patrimonio) estarían desvirtuando su finalidad original no lucrativa. Asimismo, se estaría contraviniendo el mandato imperativo dispuesto por el artículo 98 del Código Civil. Por ello, los hechos no admiten la transformación, sino la extinción de una asociación para posteriormente constituir una nueva sociedad.⁴⁰

Adicionalmente, Espinoza Espinoza señala que permitir la transformación de una persona jurídica con fines no lucrativos a una con fines lucrativos causaría que los integrantes logren beneficiarse directamente del patrimonio de la persona jurídica, lo cual está expresamente prohibido por la ley. Precisa que esta posibilidad queda excluida desde que se constituye la persona jurídica no lucrativa, durante su vigencia (por lo que no puede transformarse) e incluso, después de su extinción.⁴¹

Como se desprende del lenguaje utilizado, el profesor Espinoza Espinoza considera que en estos casos no cabe la aplicación analógica del artículo 98 del Código Civil, pues no estamos ante situaciones similares a la transformación de una sociedad. Si bien se permite de manera formal que una asociación se transforme a una sociedad, en los hechos no se acepta porque es necesario, como requisito previo a la transformación, que se liquide el patrimonio de la asociación.⁴² Ello, considerando que, como hemos venido señalando, los miembros de una asociación no pueden percibir beneficios derivados del patrimonio de dicha persona jurídica, ni del desarrollo de sus actividades, conforme con las disposiciones del Código Civil.

Esta postura también es asumida por Alfredo Santa Cruz Vera, quien señala que no estamos ante un supuesto de transformación sino una liquidación de una persona jurídica y la constitución de otra unidos en un solo acto en virtud de los planteamientos del Tribunal Registral. A este concepto lo llama la "transformación de patrimonio", cuyo contenido se conforma por dos (2) elementos: (i) la liquidación del patrimonio de la persona jurídica con fines no lucrativos; y, (ii) la posterior constitución de una nueva

⁴⁰ ESPINOZA ESPINOZA, Juan (2006). *Derecho de las personas*, Lima, Editorial Rhodas. Página 780.

⁴¹ *Ibidem*, página 777.

⁴² *Ibidem*.

persona jurídica. Estos dos (2) elementos, unificados en un solo proceso, es un error a su parecer.

El autor antes citado precisa que existe cierto peligro relacionado a disociar a una persona jurídica que decide transformarse de su patrimonio neto. Ello en atención a lo expuesto en el artículo 94 del Código Civil, el cual establece que la asociación debe disolverse si no puede funcionar conforme con su estatuto, supuesto en el que nos encontramos si el patrimonio debe obligatoriamente ser entregado en su totalidad a otra persona o entidad sin proceder a su disolución (la cual es la condición exigida por el Tribunal Registral para que se proceda con la transformación de la asociación). Por ello, se argumenta que la condición exigida por el Tribunal Registral para permitir la transformación de la asociación en una sociedad es en realidad una causal de disolución de pleno derecho de la persona jurídica conforme con la normativa aplicable.⁴³

En síntesis, la posición de Santa Cruz Vera se centra en lo dispuesto por el artículo 94⁴⁴ del Código Civil y el artículo 82⁴⁵ del mismo instrumento normativo. Según esta línea argumentativa, la asociación, como se ha mencionado, por su propia naturaleza no puede tener una finalidad lucrativa. Por ello, si sus miembros optan por permitir que la persona jurídica pase a perseguir un fin de lucro, entonces la asociación ya no podrá cumplir la finalidad para la que fue constituida. Por tales motivos, incurriría en la causal de disolución de pleno derecho dispuesta en el artículo 94 del Código Civil.⁴⁶

Las posiciones descritas se evidencian son defendidas por varios registradores de la SUNARP, tales como Carlos Antonio Mas Ávalo en su observación al título 212674-2004 que dio mérito a la Resolución del Tribunal Registral N° 633-2004-SUNARP-TR-L y Elmer Bustamante Deza que formuló la observación al título 2005-00035238 que dio mérito a la Resolución recogida en el Expediente. Lo anterior confirma que, por más que exista una posición doctrinaria mayoritaria que argumenta la posibilidad de que una asociación se transforme en una sociedad, existen posiciones contrarias en doctrina y en la práctica. En ese sentido, la inscripción de acuerdos de esta naturaleza dependerá del criterio y el entendimiento del Registrador de la SUNARP respecto a la materia en cuestión.

3.3 La disposición del patrimonio de una asociación en el marco de un proceso de transformación a sociedad.-

Como se ha expuesto, el destino del patrimonio de una asociación que busca transformarse a una sociedad es de suma importancia e, inclusive, determinante en el Expediente y otros casos análogos. Por ello, resulta importante abarcar la regulación y doctrina relevante para discernir cual es el tratamiento correcto o más adecuado que debe darse al patrimonio de una asociación en los casos de transformación antes comentados. La presente sección se enfocará en brindar un análisis de esta naturaleza para arribar a una posición fundamentada sobre este extremo del Expediente.

3.3.1 Dos (2) antecedentes relevantes: el tratamiento de la disposición del patrimonio de una asociación con fines educativos y la Bolsa de Valores de Lima.-

En el contexto del análisis formulado en el presente informe y, en particular, el debate en torno a la disposición del patrimonio de una asociación en el marco de un proceso de transformación, resulta interesante hacer referencia a un antecedente relevante: la

⁴³ SANTA CRUZ VERA, Alfredo (2005). *La transformación de personas jurídicas no lucrativas. Un ensayo sobre la posibilidad de transformar una asociación en sociedad*. En: Diálogo con la jurisprudencia, N° 83, Lima. Página 277.

⁴⁴ Artículo 94.- La asociación se disuelve de pleno derecho cuando no pueda funcionar según su estatuto.

⁴⁵ Artículo 82.- El estatuto de la asociación debe expresar: (...)

⁴⁶ VELASCO PÉREZ VELASCO, David. *La transformación de las asociaciones civiles a sociedades con fines de lucro y el destino de su patrimonio*. En: Congreso del Perú. Página 13.

aplicación del Decreto Legislativo N° 882 - la Ley de Promoción de la Inversión en la Educación (en adelante, la "Ley de Promoción de la Inversión en la Educación") y la Ley N° 30220 - la actual Ley Universitaria (en adelante, la "Actual Ley Universitaria") a casos de transformación (o similares). Ahora bien, antes de detallar este antecedente, cabe advertir y precisar que las normas antes citadas no aplican al caso contenido en el Expediente y, por ende, esta sección tienen un fin meramente descriptivo para ilustrar el desarrollo de situaciones remotamente similares en el ordenamiento jurídico peruano. Adicionalmente, la Ley de Promoción de la Inversión en la Educación ha sido dejada sin efecto en lo que respecta al ámbito universitario, excluyendo ciertos artículos.

La Ley de Promoción de la Inversión en la Educación establece, en su artículo 4, que las instituciones educativas deben organizarse bajo las formas previstas en el derecho común y el régimen societario. En ese sentido, las personas jurídicas que perseguían fines de educación superior podían escoger entre organizarse como una fundación, una asociación, una empresa individual de responsabilidad limitada, una empresa unipersonal o una cooperativa. Siendo ello así y para mayor claridad, la Ley de Promoción de la Inversión en la Educación precisó que, en caso la institución educativa existiese bajo una forma anterior, podría adecuarse a la ley y adoptar la forma jurídica más beneficiosa para sus intereses. En el marco de este proceso, se emitieron diversas normas complementarias para regular el proceso de adecuación, así como los temas tributarios relevantes.⁴⁷

Por ejemplo, se emitió el Decreto Supremo N° 047-97-EF - Reglamento de la Ley de Promoción de la Inversión en la Educación, el cual establecía en sus dos (2) disposiciones finales el tratamiento respecto del patrimonio de una asociación inmersa en un proceso de adecuación. Dichas disposiciones permitían que el patrimonio de una asociación constituida y autorizada con anterioridad a la vigencia de la Ley de Promoción de la Inversión en la Educación se aporte desde los centros educativos a nuevas modalidades adoptadas bajo el procedimiento de adecuación antes señalado. Es decir, se permitió que una asociación inmersa en un proceso de transformación conservara su patrimonio (incluso en caso se estuviera transformando en una sociedad). Siendo ello así, en el caso específico de los centros educativos constituidos antes de la vigencia de la Ley de Promoción de la Inversión en la Educación, se creó un sistema de adecuación que viabilizaba el proceso de transformación de una persona jurídica no lucrativa a otra modalidad, pudiendo esta ser una persona jurídica sin fines de lucro o con fines de lucro. Es importante señalar que esta norma surgió en un momento en el que se buscaba fomentar la inversión en el ámbito educativo, por lo que no se consideró razonable restringir la posibilidad de la disposición patrimonial.⁴⁸ En el marco de estas normas, varias instituciones educativas, tal como la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas creada a través de la Ley N° 26276, pudieron transformarse de personas jurídicas sin fines de lucro en sociedades anónimas.

Si bien la Ley de Promoción de la Inversión en la Educación es un antecedente relevante, es preciso señalar el tratamiento que se le da a los procesos de transformación de las universidades que actualmente se organizan como asociaciones. El artículo 121 de la Actual Ley Universitaria prohíbe que las universidades privadas organizadas como asociaciones puedan transformarse en universidades privadas societarias⁴⁹ Es decir, las universidades privadas pueden someterse a un proceso de reorganización, sea éste a través de una fusión, transformación, escisión, disolución o liquidación, siempre que no exista un cambio en la personería jurídica de las universidades privadas asociativas a las universidades privadas societarias. Con ello, queda claro que existe un mandato legal

⁴⁷ TAPIA ALVA, Walter José (2019). *La regulación de la transformación de las asociaciones*. Trabajo de investigación para optar por el Grado Académico de Maestro en Derecho Empresarial de la Universidad de Lima. Página 43.

⁴⁸ *Ibidem*, página 44.

⁴⁹ *Ibidem*, página 45.

expreso actual que prohíbe transformaciones de esta naturaleza respecto de las universidades en el Perú.

Seguidamente, es interesante para los efectos analizados, exponer el caso de la Bolsa de Valores de Lima (la "BVL"), entidad constituida en el año 1970 como una asociación (y de tal manera, sin fines de lucro). En el año 1997, la Asamblea General de Asociados de la BVL aprobó el Proyecto de la Bolsa S.A., consistente en evaluar la conversión de dicha entidad en una sociedad anónima. En ese sentido, mediante la Ley N° 27649, se modificó la Ley del Mercado de Valores, aprobada por el Decreto Legislativo N° 861. Dicha modificación permitió la transformación de la BVL en una sociedad anónima, previo acuerdo de la asamblea.

Respecto del capital social, se precisó mediante la Resolución Conasev N° 029-2003-EF794.10 que el nuevo capital mínimo sería el resultado de capitalizar la diferencia entre los activos y pasivo (según el último balance). Asimismo, se estableció expresamente una prohibición para reducir el capital; es decir, el capital no podía verse disminuido y distribuido entre los accionistas (antes asociados). Esta solución respecto del capital social es, a nuestro parecer, una solución innovadora que buscó reconciliar los argumentos en contra de la transformación de las asociaciones, al impedir que los accionistas puedan de manera directa repartirse lo acumulado patrimonialmente por la asociación antes de la transformación. A pesar de ello, se permitió la conservación del patrimonio, atendiendo y salvaguardando al principio de continuidad que es inherente a los procesos de transformación.

Estos antecedentes nos permite visualizar el desarrollo normativo de ciertas situaciones que, a pesar de no ser idénticas, comparte ciertas similitudes con el caso recogido en el Expediente. Ponen en evidencia la naturaleza dinámica de este debate, así como los esfuerzos normativos a lo largo del tiempo que responden a las distintas presiones o necesidades culturales y económicas. Adicionalmente, demuestran cierta inclinación por parte del ordenamiento jurídico peruano de permitir y viabilizar la transformación de las asociaciones. Estos esfuerzos además permiten un análisis más completo sobre la disposición patrimonial, especialmente en atención al desarrollo analítico que se realizará en las siguientes secciones.

3.3.2 Críticas a la postura del Tribunal Registral respecto de la disposición del patrimonio de una asociación en el marco de un proceso de transformación a sociedad.-

Como se adelantó, no existe regulación que precise cuál debe ser el destino del patrimonio de la asociación que se transforma a una sociedad.⁵⁰ Por ello, el Tribunal Registral viene aplicando por analogía lo dispuesto en el artículo 98 de la Ley General de Sociedades, argumentando que es ese el camino que debe seguir el patrimonio de la persona jurídica sin fines de lucro que estuvo regulada por el artículo 98 del Código Civil.

Sin perjuicio de ello, existe un sector denominado "civilista" de la doctrina que señala que el patrimonio de una asociación retiene un fin no lucrativo, inclusive después de su disolución y liquidación. Por ello, no podría permitirse que el patrimonio de una asociación que se transforme en sociedad, permanezca en poder de la ahora persona jurídica con finalidades lucrativas. Permitir esta situación beneficiaría a los ex asociados (ahora socios o accionistas de la ahora sociedad), contradiciendo claramente lo dispuesto por el Código Civil. Asimismo, el Código Civil dispone que, cuando la asociación dejar

⁵⁰ VELASCO PÉREZ VELASCO, David. *La transformación de las asociaciones civiles a sociedades con fines de lucro y el destino de su patrimonio*. En: Congreso del Perú. Página 16.

de operar como tal, es decir, cuando se disuelve, el patrimonio deberá mantener un destino análogo a los fines de la asociación.⁵¹

Resulta importante precisar que la posición que actualmente adopta el Tribunal Registral ha sido materia de numerosas críticas, inclusive por aquellos autores y profesores que avalan la posibilidad de transformar una asociación en una sociedad. En esa línea, Hundskopf considera que son procedentes los casos de transformación de una asociación a una sociedad. No obstante, discrepa del procedimiento y la línea argumentativa seguida por el Tribunal Registral. Ello considerando que, para aplicar la analogía, es necesario que se presente cierta semejanza entre el supuesto de hecho detallado en la norma y la situación fáctica a la que se presente aplicar. En ese sentido, es válido y necesario preguntarse si la transformación de una asociación a una sociedad es una situación semejante a la disolución y liquidación de una asociación.⁵² Hundskopf continúa argumentando que, conforme con lo señalado en el numeral 9 del artículo 139 de la Constitución y el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil, no pueden aplicarse por analogía las normas que restringen derechos de las personas. El artículo 98 del Código Civil que se pretende aplicar por analogía es una norma que, bajo cualquier perspectiva o interpretación, restringe derechos y tiene un mandato prohibitivo aplicable a un caso concreto. De tal manera, la restricción es evidente; es decir, no se podría tener el derecho a participar en el reparto del patrimonio neto resultante de la liquidación y, de aplicarse analógicamente la norma, tampoco tendrían derecho a incluir el capital social de la nueva sociedad los bienes de la asociación.⁵³

Esta postura es replicada por distintos autores y profesores, quienes se adhieren a la línea argumentativa que señala que no cabe aplicar el artículo 98 del Código Civil de manera analógica a la transformación de las asociaciones a sociedades, pues es una norma prohibitiva. En ese sentido, podemos evidenciar que una parte de la doctrina no se adhiere a la solución adoptada por el Tribunal Registral sobre la disposición del patrimonio de la asociación en el marco de un proceso de transformación de las asociaciones. Dicho sector doctrinal también argumenta que aceptar la aplicación del artículo 98 del Código Civil colisionaría con el principio de continuidad que se recoge en el artículo 333 de la Ley General de Sociedades y desnaturalizaría la propia figura de la transformación.

En síntesis, las posiciones contrarias a lo dispuesto por el Tribunal Registral se fundamentan, principalmente, en los siguientes argumentos⁵⁴:

- a) Conforme con el último párrafo del artículo 333 de la Ley General de Sociedades (y como se ha señalado a lo largo del presente informe), la transformación no entraña cambio de personalidad jurídica. Siendo que la variación es primordialmente en la forma y regulación de la persona jurídica, no habría razón para despojarla de su patrimonio;
- b) El artículo 98 del Código Civil se refiere específicamente a la transmisión del remanente del patrimonio en un supuesto de la disolución y liquidación de la asociación, lo cual es distinto al de la transformación en el que persiste la existencia de la persona jurídica; y,
- c) El impedimento de que los asociados no pueden beneficiarse de las utilidades percibidas por la asociación únicamente opera mientras que la asociación se

⁵¹ *Ibidem*, página 16.

⁵² HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo (2009). *La transformación de asociaciones civiles en sociedades anónimas*. En *Diálogo con la jurisprudencia*, N° 125, Lima. Página 163.

⁵³ *Ibidem*, página 164.

⁵⁴ VELASCO PÉREZ VELASCO, David. *La transformación de las asociaciones civiles a sociedades con fines de lucro y el destino de su patrimonio*. En: Congreso del Perú. Página 17.

encuentre regulada por el Código Civil. A partir del momento en el que la asociación se somete a otra regulación, como es la Ley General de Sociedades, no aplicaría dicha prohibición.

Ahora, es importante señalar que no existe discordia entre los autores en afirmar que los casos de esta naturaleza representan una laguna en el derecho. Por ello, la única forma de llegar a una solución clara es a través de una modificación legislativa que recoja de manera expresa y clara el destino del patrimonio de una asociación que se transforma a una sociedad. Lo anterior a efectos de garantizar que exista seguridad jurídica en los casos que una asociación (o por extensión, una persona jurídica sin fines de lucro) busque incursionar en un proceso de transformación.

3.3.3 Análisis legal y opinión.-

Considerando lo expuesto, podemos afirmar que la institución jurídica de la transformación es una herramienta útil para las personas jurídicas que buscan adecuarse a una nueva situación o realidad, sin tener que incurrir en demoras o gastos adicionales. Para ello, la normativa aplicable ha dispuesto un lenguaje amplio, mediante el cual se entiende que dicha institución es aplicable a todo tipo de personas jurídicas, salvo en el caso que exista una prohibición legal expresa.

Coincidimos con la corriente de la doctrina mayoritaria cuando indican que, al no existir una prohibición legal expresa, no sería lógico ni lícito impedir que las asociaciones se transformen. El propio artículo 333 de la Ley General de Sociedades establece que **cuando la ley no lo impida, cualquier persona jurídica constituida en el Perú puede transformarse** en alguna de las sociedades reguladas por la misma ley. En ese sentido, a partir de una lectura textual de la disposición, sería incoherente argumentar que una asociación, la cual es una persona jurídica conforme con lo dispuesto en el Código Civil, no se encuentre comprendida dentro de los alcances del precitado artículo de la Ley General de Sociedades. Considerar lo contrario sería interpretar la norma en base a información o indicaciones que no se incluyen en el supuesto legal expreso.

Lo señalado en el párrafo anterior es especialmente argumentable si consideramos que no existe una norma legal expresa que señale que las disposiciones del artículo 333 de la Ley General de Sociedades no alcanzan a la asociación (o las personas jurídicas sin fines de lucro en general). En ese sentido, la asociación no estaría comprendida en la salvedad regulada aplicables a las transformaciones, tal como lo han señalado varios autores y profesores. Por ello, no sería admisible la posibilidad de que, en base a criterios interpretativos, se deniegue la posibilidad de realizar un proceso que está regulado en la ley.

Asimismo, es relevante señalar que, en las asociaciones, como señalar Molina Rey de Castro, el fin no lucrativo no es esencial a la actividad económica que desarrolla la persona jurídica, ni al interés de sus miembros, por lo que la transformación a una sociedad podría no acarrear resultados dramáticos.⁵⁵ Inclusive, podría argumentarse que en muchos casos la transformación es esencial para que las personas jurídicas puedan sincerar sus situaciones y actividades económicas. Esto es preferible a que, por no poder transformarse a una forma más deseable, inobserven las normas aplicables o hagan un uso indebido de ellas.

Ahora bien, la respuesta sobre el destino del patrimonio de la asociación no es tan clara. En este caso, estamos antes un vacío legal, el cual se abarcará en la siguiente sección del presente informe, en la cual también expresaremos nuestra postura. Sin perjuicio de ello,

⁵⁵ MOLINA REY DE CASTRO, Fernando (2001). *La transformación. Más allá del derecho societario*. En Tratado de Derecho Mercantil, tomo I, Ley General de Sociedades, Gaceta Jurídica, Lima. Página 1094.

podemos adelantar que, como varios autores y profesores citados en el presente trabajo, la solución propuesta por el Tribunal Registral no es del todo acertada; sin embargo, tampoco es totalmente correcta la posibilidad de que el patrimonio de una asociación se conserve cuando esta persona jurídica pase a ser una sociedad, pues iría en contra de la normativa y se prestaría a usos abusivos de la figura.

Si bien existe un principio de continuidad al cual se adhieren los procesos de transformación, no es correcto que se dejen de observar las disposiciones del Código Civil que señalan que los asociados de una asociación, bajo ninguna circunstancia, pueden beneficiarse económicamente de los resultados de dicha persona jurídica en el ejercicio de sus actividades económicas. Por ello, es necesario que se llegue a una postura media regulada expresamente en el Código Civil y Ley General de Sociedades, bajo la cual se permita que las asociaciones que buscan transformarse hagan uso de su derecho de continuidad, sin vulnerar las disposiciones que le fueron aplicables bajo su forma anterior a la transformación. Sin perjuicio de la solución media a la que se llegue, queda claro que debería proceder un cambio legislativo en la normativa vigente a fin de otorgarle a los ciudadanos seguridad jurídica.

3.4 La aplicación de los principios del derecho ante los vacíos legales.-

3.4.1. Los vacíos legales y los principios del derecho en el ordenamiento jurídico peruano.-

Como se ha evidenciado a lo largo del presente informe, los problemas jurídicos suscitados por el Expediente nacen, en gran medida, por los vacíos legales de la normativa aplicable. Queda claro que, en caso el Código Civil o la Ley General de Sociedades hubieran regulado de manera expresa la transformación de una asociación a una sociedad, no estaríamos discutiendo la validez de su procedencia. Por ello, resulta importante indagar en el concepto de los vacíos legales y analizar el rol de los principios en su solución.

Primero, los vacíos se refieren a lagunas; es decir, a las situaciones o a los casos que no están previstos en el ordenamiento jurídico pero que deberían estarlo.⁵⁶⁵⁷ Los vacíos legales se recogen en los artículos VIII y X del Título Preliminar del Código Civil, los cuales señalan que el Tribunal de Garantías Constitucionales, el Fiscal de la Nación y la Corte Suprema de Justicia están obligados a informar al Congreso respecto de los vacíos o defectos de la legislación. Asimismo, el precitado artículo señala que tienen la misma obligación los jueces y fiscales en relación a sus correspondientes superiores.

Considerando que los jueces están encargado de aplicar la ley, son las personas más indicadas para detectar deficiencias y vacíos en la regulación, las cuales deberán transmitir a sus superiores. Habiéndose atendido los requerimientos formulados por los funcionarios jurídicas mediante las instancias correspondientes, pueden darse los siguientes supuestos: (i) se aprueba una nueva ley sobre el caso no considerado por la legislación; o, (ii) se da una nueva ley que cumpla con aclarar o complementar la ley anterior.⁵⁸

Ahora, los vacíos legales también pueden solucionarse a través de la integración de los principios del Derecho. Sobre el particular, Galiano-Maritan y González-Milián establecen que la solución en caso existan lagunas jurídicas es la integración. La integración surge cuando el operador jurídico, ante la ausencia de una norma específica que regule el caso o dicha norma no tenga un mandato claro, tiene que utilizar una serie

⁵⁶ Los vacíos legales no deberían confundirse con los defectos, es decir aquellas normas existentes pero que adolecen de errores que dificultan su aplicación en la práctica.

⁵⁷ COCA GUZMÁN, Saúl (2021). *¿Qué son los vacíos o lagunas de la ley? (artículo X del título preliminar del Código Civil)*. En: LP Derecho.

⁵⁸ ESPINOZA ESPINOZA, Juan (2006). *Derecho de las personas*, Lima, Editorial Rhodas. Página 780.

de elementos (dentro o fuera del cuerpo normativo relacionado) para poder llegar a una respuesta adecuada. Ahora, la solución principal e integral para colmar las lagunas se encuentra en las manos del legislador (desde un punto de vista estricto), pero es una pretensión que puede no llegar a materializarse, pues se trata de un proceso complejo en el cual cobra relevancia las cuestiones de naturaleza política, así como las determinadas prioridades legislativas, e incluso, la prudencia y complejidad de los órganos que cumplen estas funciones dentro de un ordenamiento jurídico.⁵⁹

En ese contexto, los operadores del derecho tienen un rol esencial en eliminar las lagunas, inclusive en el caso que no tengan las facultades para crear nuevas normas. Para tales efectos, los operadores jurídicos se deben auxiliar por los principios y valores para resolver las deficiencias que se encuentran dentro del ordenamiento jurídico.⁶⁰ Los principios generales del Derecho se han definido de varias maneras por distintos sectores del derecho. Para los iusnaturalistas, los principios de derecho son conjuntos de verdades universales, anteriores y externas al orden legal, las cuales son válidas en todo tiempo y espacio que constituyen el sustento de la legislación. Por otro lado, la corriente positivista argumenta que los principios informan al derecho positivo. De tal manera, le sirven de fundamento, pero una vez positivados pierden la condición de principios y se convierten en normas. Una tercera posición señala que los principios son una creación social real, la cual es producto de cada pueblo y se ajusta a su evolución.^{61,62}

Es oportuno mencionar que se ha discutido la procedencia de los principios generales del Derecho como fuentes de Derecho. Si bien muchos no consideran que dichos principios son fuentes de derecho, sí admiten que son un mecanismo de argumentación jurídica o técnica y/o una técnica de integración que auxilia, de alguna manera, al derecho positivo. En ese sentido, se ha establecido que los principios generales del Derecho sirven un número de funciones, entre ellas: (i) la función integradora o subsidiaria; (ii) la función limitativa; (iii) la función de información e inspiración; y, (iv) la función de interpretación.

En primer lugar, sirve una función informativa e inspiradora porque orientan y sirven de base para elaborar las demás fuentes; es decir, podría considerarse una fuente de fuentes. Seguidamente, se dice que cumple con una función de interpretación porque permite dilucidar cómo se debe aplicar una norma general a un hecho concreto. Asimismo, cumplen con una función integradora o subsidiaria porque permite suplir o colmar las lagunas de la normativa al crear o constituir un derecho. Finalmente, tiene una función limitativa al demarcar las relaciones entre normas jurídicas de jerarquía superior con otras de menor rango.⁶³

3.4.2. Aplicación de los principios del derecho al Expediente y opinión jurídica.-

A través del Expediente, se evidencia el uso de los principios legales señalados (tanto del Registrador como de la Asociación) para interpretar las normas generales, en ausencia de normas específicas relacionadas a la transformación de la asociación. Por ejemplo, se utilizan principios tales como el principio de legalidad, el principio de la restricción de la aplicación analógica y el principio para cubrir vacíos o defectos de la ley, con la finalidad de poder determinar la correcta aplicación de la norma al caso concreto.

⁵⁹GALIANO MARITAN, Grisel y GONZÁLEZ MILIÁN, Deyli (2012). *La integración del derecho ante las algunas de la ley. Necesidad ineludible en pos de lograr una adecuada aplicación del derecho*. Universidad de la Sábana, Chía, Colombia. Página 437.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ Cabe mencionar que existen otras teorías a las descritas en el presente informe, tales como las teorías eclécticas que combinan una o más posiciones.

⁶² ROMERO ANTOLA, Mario (2013). *Los principios del derecho como fuente del derecho*. En: LUMEN, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón. Página 158.

⁶³ *Ibidem*, página 161-162.

Cabe recordar que el principio de legalidad implica conformidad con la ley. En virtud de este principio, los poderes públicos se sujetan a la ley, de tal manera que todos sus actos deben ser conforme con la ley, bajo la pena de invalidez.⁶⁴ En el plano aplicable a las autoridades públicas, el principio de legalidad se recoge en el artículo IV inciso 1.1. del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General. El precitado artículo señala que las autoridades administrativas en el Perú se ven obligadas a actuar con respeto a la Constitución Política del Perú, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le sean atribuidas y conforme con los fines que les fueron conferidos.

En el caso descrito en el Expediente, los actos del Registrador deben circunscribirse a lo expresamente establecido (así como lo no establecido) por la ley para tomar sus decisiones. En ese sentido, basándose en el principio de legalidad, no es posible que se prohíba la inscripción del acuerdo de Transformación de la Asociación, pues la ley no señala expresamente que las asociaciones no pueden transformarse en sociedades. Por lo contrario, el artículo 333 de la Ley General de Sociedades señala expresamente que la posibilidad de transformarse es aplicable a todas las personas jurídicas en el Perú (siempre que no exista prohibición, la cual, como se señaló, no es aplicable al caso de las asociaciones).

En segundo lugar, el principio de aplicación analógica implica un procedimiento interpretativo utilizado cuando el ordenamiento jurídico no regula una norma específica para el caso concreto. Es un método de integración jurídica que consiste en aplicar consecuencias de una norma ya establecida para un caso previsto por el legislador, a otro caso que no se contemple. Para lograr la aplicación analógica necesariamente debe existir una similitud entre ambas situaciones.⁶⁵ En esa línea, lo fundamental para el funcionamiento de la analogía consiste en que el caso no regulado sea substancialmente similar al previsto por una norma existente, con tal que las divergencias sean accidentales. Asimismo, es importante mencionar que para el funcionamiento de la analogía no se requiere que la utilización del procedimiento esté autorizada por la ley.⁶⁶

Este principio es particularmente relevante al extremo del Expediente relacionado al destino del patrimonio de la Asociación. El Tribunal Registral, por analogía, aplica las disposiciones del artículo 98 del Código Civil en un caso de transformación; sin embargo, es muy debatible si la disolución y liquidación de una asociación es una situación análoga a su transformación a un tipo societario regulado por la Ley General de Sociedades. Si bien se permitió la procedencia de la aplicación de este principio, es viable argumentar que dicha interpretación fue incorrecta y que la situación concreta no cumplía con los supuestos facticos necesarios para utilizar el principio de aplicación analógica.

Finalmente, como su nombre lo dice, el principio para cubrir vacíos o defectos de la ley consiste en aplicar encontrar los principios adecuados para cubrir situaciones que no se regulan de manera expresa en la normativa. De tal manera, se protegen a los ciudadanos, inclusive en el caso que la ley no regule una protección expresa. Este principio es aplicable a lo largo de todo el Expediente, pues la situación en general es una no prevista de manera expresa en el ordenamiento jurídico peruano. Entonces, en vez de meramente señalar que la situación no tiene una solución concreta, se utilizaron principios legales para poder resolver la controversia. Este principio se evidencia con la resolución por parte del

⁶⁴ ISLAS MONTES, Roberto (2009). *Sobre el principio de legalidad*. En: Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano Año XV. Página 99.

⁶⁵ COCA GUZMÁN, Saúl José (2020). *Aplicación analógica de la ley (artículo IV del Título Preliminar del Código Civil)*. En: LP Derecho.

⁶⁶ LLAMBÍAS, Jorge Joaquín (1964). *Tratado de Derecho Civil. Parte General. Tomo I. Nociones fundamentales. Personas*. En: Editorial Perrot. Página 115.

Tribunal Registral permitiendo la procedencia de la transformación de la asociación, por más que no existan normas específicas o las que regulen éstas.

Ahora, si bien el caso en concreto del Expediente se resolvió a través del uso de principios, es necesario mencionar que esta no es una situación ideal. Los principios del derecho existen en defecto de la ley; es decir, se utilizan de manera subsidiaria y únicamente en caso las normas no den soluciones a problemas concretos. Por ello, no es conveniente que, una situación que se da de manera relativamente frecuente en la práctica como es el caso de las transformaciones, se venga resolviendo en base a principios interpretativos y no en base a normativa especializada. En otras palabras, la razón de ser de estos principios debería ser excepcional, no la regla general para seguir interpretando un vacío prolongado en la normativa. Existen razones suficientes para que este vacío en torno a la transformación de la asociación se zanje de manera concluyente a través de la creación de artículos específicos o la modificación de la normativa existente que abarque las situaciones que se vienen dando en la práctica por varios años.

4. CONCLUSIONES

A partir de lo desarrollado en el presente informe, se concluye lo siguiente:

- a. El mercado peruano, al igual que los demás mercados del mundo, es uno constantemente cambiante. Ello implica que los actores que participan y se desarrollan en dicho mercado deben poseer cualidades dinámicas para poder responder a las nuevas realidades que se van materializando. En este contexto, hablamos específicamente de las asociaciones y la posibilidad de que, en caso la figura no se adecúe a sus necesidades, migren a otras formas que sí permitan la obtención de los resultados deseados. Considerar que la única salida de las asociaciones para cambiar sus objetivos y estructura es la disolución y la liquidación atentaría contra el dinamismo necesario para que dichas personas jurídicas puedan subsistir en el tiempo.
- b. Es por ello que, desde un punto de vista práctico y literal, las normas aplicables (principalmente el artículo 333 de la Ley General de Sociedades) permiten la transformación de las asociaciones en cualquier tipo de las sociedades reguladas en las disposiciones de la Ley General de Sociedades. Claro es que lo anterior no sería posible de existir una prohibición legal expresa, la cual, a la fecha, no se encuentra recogida expresamente en la legislación peruana. De tal manera, una asociación puede, en cualquier momento de su vida, cambiar de forma a una sociedad y, consecuentemente, permitir que su antes asociados empiecen a percibir beneficios de los resultados generados por la actividad económica que desarrolla dicha asociación. En nuestra opinión, estos argumentos fueron abarcados de manera correcta por el Tribunal Registral en el caso contenido en el Expediente.
- c. Si bien la doctrina mayoritaria ampara lo señalado en el párrafo anterior, coincidimos en señalar que las normas pecan de varias deficiencias, las cuales no permiten que la figura de la transformación de las asociaciones se traslade de manera eficiente y comprensiva a la realidad. Como consecuencia, se generan controversias, tal como la detallada en el Expediente, que no tienen una solución clara y, por ende, crean situaciones de gran incertidumbre jurídica. Como resultado, la posibilidad de que una asociación se transforme en una sociedad depende de la interpretación personal efectuada por el registrador a cargo de calificar el título mediante el cual se solicita la inscripción de la transformación. Ello no es propio de un sistema legislativo eficiente para los administrados.

- d. Lo anterior es particularmente relevante en relación a la determinación del destino del patrimonio de una asociación en el marco de un proceso de transformación. Si bien el Tribunal Registral ha establecido jurisprudencialmente que los patrimonios de las asociaciones que se transforman deben pasar por un proceso de disolución y liquidación, consideramos que esta no es una solución acertada. Es cierto que permitir la conservación del patrimonio (en virtud del principio de continuidad) de una asociación a una sociedad podría vulnerar los artículos del Código Civil relacionados a la finalidad de dicha persona jurídica, tampoco es muy sensible obligarla a despojarse de todos sus activos. En la medida de lo posible, debe plantearse una salida media entre ambos caminos que, sin vulnerar las normas aplicables, verdaderamente permita la continuidad y subsistencia de la asociación al momento de transformarse.
- e. En ese sentido, es necesario que la regulación aplicable (tanto el Código Civil y la Ley General de Sociedades) modifiquen sus artículos relacionados a la transformación y a las asociaciones para subsanar los vacíos legales, a efectos de (i) establecer expresamente y de manera indubitable que las asociaciones pueden transformarse a sociedades en cualquier momento de su vida; y, (ii) el destino del patrimonio de la asociación al momento de transformarse.



5. BIBLIOGRAFÍA

1. BALAREZO REYES, Emilio José (2015). *La persona jurídica, un estudio evolutivo de una figura clave del Código Civil Peruano de 1984*. En: Repositorio USMP. Página 14.
2. BULLARD, Alfredo (1996) *¿Cómo 'vestir un santo sin desvestir a otro'? La responsabilidad limitada de las sociedades y los accidentes*. En: Revista Themis. N° 33. Lima: Asociación Themis.
3. CANO-NAVA, Martha Olivia (2010). *Modelo epistemológico de la teoría tridimensional del derecho*. En: Convergencia Vol. 18 N° 57.
4. Casación No. 3189-2012-LIMA NORTE (2013).
5. CASTILLO-CÓRDOVA, Luis (2007). *La persona jurídica como titular de derechos fundamentales*. En: Actualidad Jurídica: información especializada para abogados y jueces, tomo 167.
6. COCA GUZMÁN, Saúl (2021). *¿Qué son los vacíos o lagunas de la ley? (artículo X del título preliminar del Código Civil)*. En: LP Derecho.
7. DE BELAUNDE, Javier y PARODI LUNA, Beatriz (1998). *Marco Legal del Sector Privado sin Fines de Lucro en Perú*. En: Apuntes 43, Revista de Ciencias Sociales.
8. ECHEVARRÍA CALLE, Javier Enrique (2015). *¿Transformando la Transformación? Apuntes sobre la transformación de asociación a sociedad en la jurisprudencia registral*. En: Derecho y Cambio Social.
9. ELÍAS LAROZA, Enrique (2015). *Derecho Societario Peruano. La Ley General de Sociedades del Perú*. En: Gaceta Jurídica, Lima, Perú.
10. ESPINOZA ESPINOZA, Juan (2006). *Derecho de las personas*, Lima, Editorial Rhodas.
11. GALIANO MARITAN, Grisel y GONZÁLEZ MILIÁN, Deyli (2012). *La integración del derecho ante las lagunas de la ley. Necesidad ineludible en pos de lograr una adecuada aplicación del derecho*. Universidad de la Sábana, Chía, Colombia.
12. HERNÁNDEZ GAZZO, Juan Luis (2003). *Consideraciones sobre el reparto de utilidades en las sociedades anónimas*. En: Themis Revista de Derecho 46.
13. HERRADA BAZÁN, Víctor (2015). *Los principios configuradores del tipo social y la sociedad anónima en la Ley General de Sociedades, ¿una sociedad intuitu pecniae?* En: Revista de Derecho Volumen 16.
14. HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo (2009). *“La transformación de asociaciones civiles en sociedades anónimas”*. En: Diálogo con la jurisprudencia, N° 125, Lima.
15. FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos (1999). *La naturaleza tridimensional de la persona jurídica*. En: Derecho PUCP No. 52.
16. FERRARA, Francisco. *Empresarios y Sociedades*. En: Editoria Revista de Derecho Privado.

17. FERRERO DIEZ CANSECO, Alfredo (1998). *Las formas especiales de sociedad anónima en la nueva Ley General de Sociedades*. En: Themis Revista de Derecho 37.
18. HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo (2009). *Manual de Derecho Societario*. En: Editorial Grijley.
19. ISLAS MONTES, Roberto (2009). *Sobre el principio de legalidad*. En: Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano Año XV.
20. LLAMBÍAS, Jorge Joaquín (1964). *Tratado de Derecho Civil. Parte General*. Tomo I. Nociones fundamentales. Personas. Buenos Aires: Editorial Perrot.
21. MORALES ACOSTA, Alonso (1991). *Cambios en el Titular de la Empresa: Transformación, Fusión y Escisión*. En: El Titular de la Empresa Revista Peruana del Derecho de la Empresa: Asesorandina Publicaciones.
22. MORALES ACOSTA, Alonso (1998). *Transformación de sociedades. Perspectiva bajo el marco de la nueva Ley General de Sociedades*. En: Themis 37.
23. MOLINA REY DE CASTRO, Fernando (2001). *La transformación. Más allá del derecho societario*. En: Tratado de Derecho Mercantil, tomo I, Ley General de Sociedades, Gaceta Jurídica, Lima. Página 1094.
24. ROMERO ANTOLA, Mario (2013). *Los principios del derecho como fuente del derecho*. En: LUMEN, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón.
25. SANTA CRUZ VERA, Alfredo (2005). *La transformación de personas jurídicas no lucrativas. Un ensayo sobre la posibilidad de transformar una asociación en sociedad*. En: Diálogo con la jurisprudencia, N° 83, Lima.
26. TAPIA ALVA, Walter José (2019). *La regulación de la transformación de las asociaciones*. Trabajo de investigación para optar por el Grado Académico de Maestro en Derecho Empresarial de la Universidad de Lima.
27. Tribunal Constitucional, Sentencia No. 1027-2004-AA.
28. Tribunal Registral, Resolución N° 147-2004-SUNARP-TR.
29. Tribunal Registral, Resolución N° 1317-2013-SUNARP-TR-L y la Resolución N° 714-2013-SUNARP-TR-L.
30. VELASCO PÉREZ VELASCO, David. *La transformación de las asociaciones civiles a sociedades con fines de lucro y el destino de su patrimonio*. En: Congreso del Perú.

6. ANEXOS

Para facilidad de referencia de los miembros del jurado, y en cumplimiento del artículo 90 del Reglamento de la Facultad de Derecho, se adjuntan como anexos las partes más relevantes del Expediente:

- Anexo 1:** Anotación de Tacha al Título N° 2005-00035238.
- Anexo 2:** Remisión de apelación del Título N° 2005-00035238.
- Anexo 3:** Resolución N° 196-2005-SUNARP-TR-L



ANEXO 1





SUNARP

INFORMACIONES REGISTRALES
REGISTRO CENTRAL Nº 11 0000000000

000016

ANOTACION DE TACHA

PERSONAS JURÍDICAS (PJ 002)

Nº de TÍTULO: 2005-00035238
Fecha de Presentación: 30/09/2005

Señor(es) RAMIREZ CALDERON LUIS ENRIQUE
Se tacha el presente título por cuanto:

1.- Nuestro Código Civil establece de una regulación especial para el caso de TRANSFORMACION DE UNA ASOCIACION EN SOCIEDAD, es decir más ampliamente no regula los supuestos de transformación de personas jurídicas no lucrativas a personas jurídicas lucrativas, en atención a ello resulta convenientemente que el operador jurídico aplique en la medida que ello sea posible, la normatividad establecida en la Ley General de Sociedades (LGS), ley 26887, del 09.12.97, esto en virtud de que si bien la finalidad (lucrativa o no lucrativa) difiere entre la asociación, la fundación y el comité, frente a las sociedades, todos estos sujetos de derecho participan de la misma esencia de ser personas jurídicas".

2.- No obstante lo anterior se debe recordar que el mismo art. 333 LGS hace la salvedad del impedimento legal y este se encuentra en la propia naturaleza no lucrativa de estas personas jurídicas, establecidas en la definición de la asociación (art. 80 cc.), de la fundación (art. 95 cc.) y del comité (art. 171 del cc) (...) la naturaleza de las personas no lucrativas no puede cambiar a una de carácter lucrativo. Ello entra en manifiesto contraste con la esencia de este tipo de personas jurídicas, por cuanto no se explicaría que en una opción más extrema, como lo es lo de la exención de la misma, se excluya la posibilidad de que los miembros se beneficien económicamente con el saldo resultante. (...) La finalidad no lucrativa de este tipo de personas jurídicas se mantiene aún después de su liquidación. El transformar una persona jurídica no lucrativa en una lucrativa haría que los integrantes se beneficien directamente con el patrimonio de la persona jurídica, posibilidad que no está permitida por ley, según los artículos citados. Esta posibilidad queda excluida desde la constitución de la persona jurídica no lucrativa, durante su vigencia (de ahí que no cabe la transformación) e de su extinción.

BASE LEGAL:
Artículo 80 y siguientes del Código Civil
Artículo 333 de la Ley General de Sociedades

Doctrina Nacional: ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Derecho de las Personas. Lima, Gaceta Jurídica Editores. Cuarta Edición 2004.

Por Devolver S/ 63.00
Sueldo Nro. 02-6880. Derecho S/ 99.00
Chiclayo, 18 de Octubre de 2005

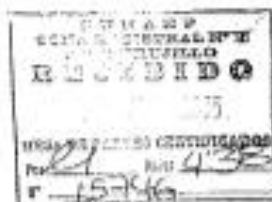
SUNARP
REGISTRO CENTRAL - TITULO REGISTRADO
28 NOV 2005
ES COPIA FIEL DE LO QUE OTRA
EN EL ARCHIVO REGISTRAL

[Firma]
Ing. Daniel Rodríguez Siles
CERTIFICADORA
2004 Registro Nº 01 Sisco Chiclayo
R.U. Nº 45120042 R.M.P.SCH



000031

Chiclayo, 28 de Octubre del 2005.



OFICIO N° 2005-35238-Z.R. N° II-CHIC-EBD

SEÑOR PRESIDENTE DE LA CUARTA SALA DEL TRIBUNAL REGISTRAL DEL NORTE

ASUNTO REMITE APELACION DEL TITULO 2005-35238

De mi especial consideración:

Tengo a bien dirigirme a Ud. A fin de remitir a su despacho la apelación interpuesta por don RAMIREZ CALDERON LUIS ENRIQUE, a la fecha formulada al título 2005-35238 presentado en la fecha 30-09-2005, para su respectivo pronunciamiento de conformidad con lo establecido en el Artículo 162 y siguientes del Reglamento General de los Registros Públicos.

Se anexa el expediente on 33 folios, de las copias simples en el mismo número de folios; y además, y copia de la totalidad de los antecedentes registrales en 02 folios.

Sin otro particular me suscribo de usted
- M + S + 1000 + 1000 = 1000
- 10 6 = 23



[Handwritten signature]
LICENCIADO EN DERECHO

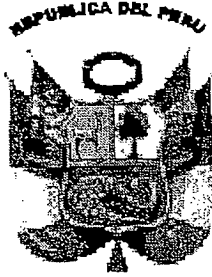
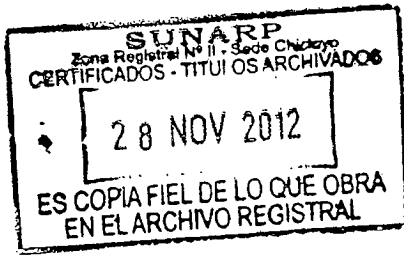
[Handwritten signature]
Sr. Dnyo E. Amaluzh Sincas
CERTIFICADORA
Zona Registral N° 4 Sede Chiclayo
R.U.N° 451-000000000000



[Handwritten note:]
Res. N° 196-2005
del 09.12.05



ANEXO 3



Ing° Deisy E. Riquelme Sánchez
 CERTIFICADORA
 Zona Registral N° II Sede Chiclayo
 R.J. N° 401-2006/Z.R.N°-SCH

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE LOS REGISTROS PUBLICOS

TRIBUNAL REGISTRAL

Resolución N° 196-2005-SUNARP-TR-T

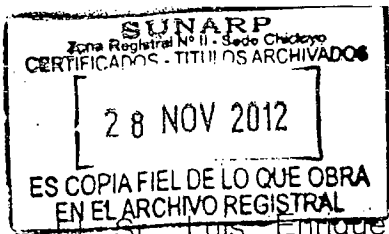
Trujillo, nueve de diciembre del dos mil cinco.

APELANTE : LUIS ENRIQUE RAMÍREZ CALDERÓN
TITULO : 35238
INGRESO : 163-2005
PROCEDENCIA : ZONA REGISTRAL N° II- SEDE CHICLAYO
REGISTRO : PERSONAS JURIDICAS - ASOCIACIONES
ACTO : TRANSFORMACIÓN DE ASOCIACIÓN EN SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA.

SUMILLA: *Transformación de una asociación en sociedad mercantil.*

Es factible la transformación de una asociación (persona jurídica no lucrativa) en una sociedad (de carácter lucrativo). Ambas personas jurídicas comparten diversos elementos que permiten llegar a esta conclusión (se trata de entes abstractos, responden a la necesidad del Hombre de actuar en conjunto con otros congéneres, pueden realizar actividades lucrativas, etc.). Adicionalmente a ello, no existe prohibición explícita ni implícita del ordenamiento jurídico para impedir dicha transformación.

I. ACTO CUYA INSCRIPCION SE SOLICITA y DOCUMENTACION PRESENTADA:



[Handwritten signature]
Ing^o Deysi B. Rimarchita Sánchez
CERTIFICADORA
Zona Registral N° II Sede Chiclayo
R.J. N° 401-2006/Z.R. N° SCH

00007

El Sr. Luis Enrique Ramírez Calderón solicitó la inscripción de la transformación de una asociación a sociedad anónima cerrada. Se trata de la Asociación de Transportistas en Camionetas Rurales José Abelardo Quiñones Gonzáles que en sesión de asamblea general del 29.08.2005 acordó transformarse a Empresa de Transportes José Abelardo Quiñones Gonzáles SAC. Para el efecto se adjuntaron los siguientes documentos:

- Testimonio de escritura pública de transformación del 29.09.2005 otorgada ante la notario de Chiclayo, Isabel Alvarado Quijano.
- Copia certificada del libro padrón de asociados expedida por el notario Antonio Vera Méndez el 28.09.2005.
- Citación a la asamblea extraordinaria del 29.08.2005 y constancia de notificación de asociados.
- Copia simple de la Resolución Nro. 147-2004-SUNARP-TR-T emitida por la Cuarta Sala del Tribunal Registral.



II. DECISION IMPUGNADA:

El título fue calificado por el Registrador Público de Chiclayo, Dr. Elmer Bustamante Deza, quien lo tachó mediante esquila de fecha 30.09.2005, cuyo texto literal es el siguiente:

[Handwritten signature]

"Se tacha el presente título por cuanto:

1.-Nuestro Código Civil adolece de una regulación especial para el caso de transformación de una asociación en sociedad, es decir más ampliamente no regula los supuestos de transformación de personas jurídicas no lucrativas a personas jurídicas lucrativas; en atención a ello resulta conveniente que el operador jurídico aplique en la medida que ello sea posible, la normatividad establecida en la Ley General de Sociedades (LGS), ley 26887, del 09.12.97, esto en virtud de que si bien la finalidad (lucrativa o no lucrativa) difiere entre la asociación, la fundación y el comité, frente a las sociedades, todos estos sujetos de derecho participan de la misma esencia de ser personas jurídicas.

2.- No obstante lo anterior se debe recordar que el mismo art. 333 LGS hace la salvedad del impedimento legal y éste se encuentra en la propia naturaleza no lucrativa de estas personas jurídicas, establecidas en la definición de la asociación (art. 80 del CC.), de la fundación (art. 99 del CC.) y del comité (art.111 del CC.). (...) la naturaleza de las personas no lucrativas no puede cambiar a una de carácter lucrativo. Ello entra en manifiesto contraste con la esencia de este tipo de personas jurídicas, por cuanto no se explicaría que, en una

Resolución N° 196-2005-SUNARP-TR-T

opción más extrema, como lo es lo de la extinción de la misma, se excluye la posibilidad de que los miembros se beneficien económicamente con el saldo resultante. (...) La finalidad no lucrativa de este tipo de personas jurídicas se mantiene aún después de su liquidación. El transformar una persona jurídica no lucrativa en una lucrativa haría que los integrantes se beneficien directamente con el patrimonio de la persona jurídica, posibilidad que no está permitida por ley, según los artículos citados. Esta posibilidad queda excluida desde la constitución de la persona jurídica no lucrativa, durante su vigencia (de ahí que no cabe la transformación) e incluso, después de su extinción."

III. FUNDAMENTOS DE LA APELACION:

El Sr. Luis Enrique Ramírez Calderón interpuso recurso de apelación mediante escrito autorizado por el abogado Luis Guevara Dávila. Los argumentos esgrimidos se exponen a continuación:

La tacha tergiversa el espíritu de los artículos 80° del Código Civil y 333° de la Ley General de Sociedades, cuando señala que dichos dispositivos hacen la salvedad de un impedimento legal para la transformación. Este pronunciamiento es un claro y abierto abuso de la autonomía registral y un desacato de lo resuelto por el Tribunal Registral.

El registrador hace distinciones donde la ley no lo hace, vulnerando el principio de legalidad y la predictibilidad de los pronunciamientos registrales que en casos similares ha determinado la procedencia de la transformación de asociaciones a sociedades.

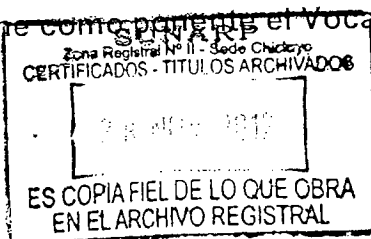
Ni el Código Civil ni la Ley General de Sociedades contienen impedimento legal para que una asociación pueda transformarse en sociedad anónima.

IV. ANTECEDENTE REGISTRAL:

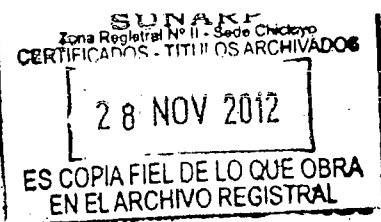
La Asociación de Transportistas en Camionetas Rurales José Abelardo Quiñones Gonzáles está inscrita en la partida electrónica N° 02115774 del Registro de Personas Jurídicas – Libro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de Chiclayo.

V. PLANTEAMIENTO DE LAS CUESTIONES:

Interviene comoponente el Vocal Hugo Echevarría Arellano



Ing° Deyda Kimaruchin Sánchez
CERTIFICADORA
Zona Registral N° II Sede Chiclayo
R.J. N° 401-2006/Z.R.N°-SCH



Deisy E. Amarachín Sánchez
Ing. Deisy E. Amarachín Sánchez
CERTIFICADORA
Zona Registral N° II Sede Chiclayo
R.J. N° 401-2006/Z.R. N° SCH

Estando a los argumentos del Registrador y del apelante, el Colegiado considera esencial dilucidar si es posible inscribir la transformación de una asociación regida por el Código Civil a una sociedad normada por la Ley General de Sociedades.

VI. ANALISIS:

PRIMERO: Tal como lo señala el apelante, en anterior pronunciamiento (Resolución del Tribunal Registral N° 147-2004-SUNARP-TR-T, del 06.08.2004) esta Sala resolvió que registralmente era admisible la transformación de una asociación, de carácter no lucrativo, a una sociedad mercantil lucrativa. Los argumentos que sustentaron en aquella oportunidad dicho pronunciamiento son acogidos en esta Resolución pues contienen la invariable posición del Colegiado sobre este asunto.

La presente apelación se refiere a la solicitud de transformación de una asociación en sociedad anónima cerrada. El artículo 333° de la Ley General de Sociedades (en adelante la Ley) admite la posibilidad de la transformación de las sociedades mercantiles en cualquier tipo de persona jurídica y, viceversa, la mutación de una persona jurídica (distinta de la mercantil) a sociedad regida por la Ley. El mencionado artículo prescribe lo siguiente: *“Las sociedades reguladas por esta ley pueden transformarse en cualquier otra clase de sociedad o persona jurídica contemplada en las leyes del Perú. Cuando la ley no lo impida, cualquier persona jurídica constituida en el Perú puede transformarse en alguna de las sociedades reguladas por esta ley. La transformación no entraña cambio de la personalidad jurídica”*. Este segundo párrafo de la norma abre el camino de la transformación de una asociación a sociedad mercantil; la única condición impuesta es que la ley no impida la transformación, lo que supone mandato expreso de la norma en ese sentido (o, en todo caso, implícito pero indubitable).

El Código Civil no contiene reglamentación alguna acerca de la transformación de una asociación a sociedad. La doctrina, por su parte, ratifica la posición asumida por la Ley. Para Elías Laroza, por ejemplo, la Ley no sólo contempla mecanismos de reorganización aplicables a todas las sociedades entre sí, sino también con otros tipos de personas jurídicas no societarias existentes en



[Handwritten signature]

Resolución N° 196-2005-SUNARP-TR-T

la legislación peruana¹. En diversos pasajes de su obra este autor admite la posibilidad de que una persona jurídica no societaria mute a una persona jurídica societaria. Para Gunther Gonzales Barrón, "el artículo 333 N.L.G.S ha utilizado un concepto muy amplio de transformación, de tal forma que una sociedad puede modificar su estructura a cualquier persona jurídica (sin o con fines de lucro), y viceversa"². Montoya Alberti, por su parte, señala que "la actual LGS, a diferencia de la anterior, amplía el rango de la transformación de la sociedad al permitir que las sociedades contempladas en la LGS pueden transformarse en cualquier otra clase de sociedades o persona jurídica contemplada en las leyes del Perú. Así una sociedad mercantil, tal como una sociedad anónima puede transformarse en una asociación civil. En sentido inverso, cualquier persona jurídica constituida en el Perú puede transformarse en alguna de las sociedades reguladas en la LGS, siempre y cuando la ley no lo impida, tal como sería el caso de ciertas actividades que según ley deben de ser desarrolladas por empresas que deben de adoptar una determinada forma jurídica"³.

Sin embargo, no deja de tener razón Espinoza Espinoza cuando advierte que "nuestro Código Civil adolece de una regulación especial de estos supuestos en el caso de las personas jurídicas no lucrativas. En atención a ello resulta conveniente que el operador jurídico aplique, en la medida que ello sea posible, la normatividad establecida en la Ley General de Sociedades (LGS), Ley N° 26887, del 09.12.97. Esto en virtud de que si bien la finalidad (lucrativa o no lucrativa) difiere entre la asociación, la fundación y el comité frente a las sociedades, todos estos sujetos de derecho participan de la misma esencia de ser personas jurídicas"⁴.

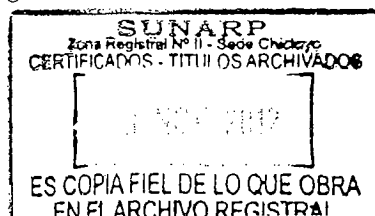
SEGUNDO: Todas estas apreciaciones contribuyen para que esta Sala concluya que sí es procedente la transformación de una asociación a sociedad mercantil. En primer término, se trata de entes abstractos que, en todos los casos,

¹ ELÍAS LAROZA, Enrique. *Derecho Societario Peruano*, Editora Normas legales, 2000, p. 707.

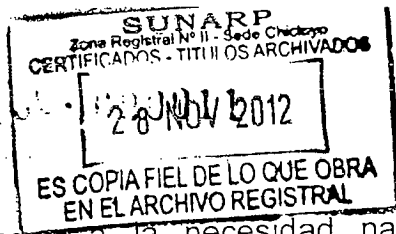
² GONZALES BARRÓN, Gunther. *Tratado de Derecho Registral Mercantil. Registro de Sociedades*. Jurista Editores, 2002, p. 468.

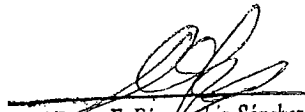
³ MONTOYA ALBERTI, Ulises. Citado por GONZALES BARRÓN, Gunther. *Ob. cit.*, p. 468.

⁴ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Derecho de las Personas*, Editorial Rodhas, 2001, p. 437. Es importante advertir que para este autor no es posible la transformación de una persona jurídica no lucrativa a sociedad mercantil. Sostiene que el impedimento legal se encuentra en la propia naturaleza no lucrativa de aquéllas, y por el hecho de que transformarlas en lucrativas haría que los integrantes se beneficien directamente con el patrimonio, posibilidad que entiende prohibida por la ley durante su vigencia e incluso después de su extinción.



[Signature]
 Ing° Deyzy E. Rimarachin Sánchez
 CERTIFICADORA
 Zona Registral N° II Sede Chiclayo
 R.J. N° 401-2006/Z.R.N°SCH




Ing° Deisy E. Riquelme Sánchez
CERTIFICADORA
Zona Registral N° II Sede Chiclayo
R.J. N° 401-2006/Z.R.N° 668

responden a la necesidad natural de socialización de las personas y al convencimiento del Hombre de que individualmente no puede lograr determinados fines valiosos en la sociedad si no es con la participación de otros congéneres. Este constituye el primer y más grande elemento de unión entre ambos tipos de personas jurídicas que favorece a la transformación de una en otra.

Por otro lado, la Ley ha impuesto como límite de la transformación la prohibición de otra ley, y en el presente caso, no se percibe de nuestro ordenamiento jurídico un mandato prohibitivo expreso en ese sentido. Tampoco se denota implícitamente este impedimento. Las posiciones doctrinarias, por el contrario, son partícipes de la posibilidad de transformación.

Si bien las asociaciones no tienen fin lucrativo a diferencia de las sociedades mercantiles, que sí lo tienen, ambas realizan actividades lucrativas. Nos explicamos: tradicionalmente se ha entendido que las asociaciones no realizan actividad lucrativa, es decir, no pueden generar ganancia. Esta concepción ha llevado a considerar a las asociaciones como entes apagados económicamente, sin posibilidad de inversión y de generación de lucro, sólo habilitadas para hacer obras caritativas. Nada más lejos de la verdad. Las asociaciones, al igual que las sociedades, pueden realizar actividades económicas y por lo tanto obtener ganancias. La diferencia entre unas y otras radica en que mientras en las sociedades dicha ganancia se distribuye entre los socios al final del ejercicio económico, en las asociaciones la ganancia se imputa al fin no lucrativo para el que fue creada. Vistas así las cosas, las diferencias entre una y otra persona jurídica no resultan tan abismales pues existe un gran punto de intersección entre ambas a partir del desarrollo de actividades lucrativas.





TERCERO: Elías Laroza, al referirse a las sociedades mercantiles, señala que *"La transformación de una persona jurídica, además de ser una forma de reorganización, entraña una variación de gran trascendencia en la organización societaria. No es una simple modificación formal, aún cuando se haga sólo mediante un cambio de tipo societario, o sea únicamente de una forma de sociedad a otra. También en este supuesto, que es el más sencillo, se activan profundas modificaciones en la persona jurídica, que no se limitan al cambio de forma, desde que esa variación, al parecer simple, origina muchas otras, que pueden repercutir en distintas relaciones entre los socios o entre la sociedad y*

Resolución N° 196-2005-SUNARP-TR-T

terceros, en la responsabilidad de los socios, en la administración social, y, en general, en múltiples variantes estructurales⁵:

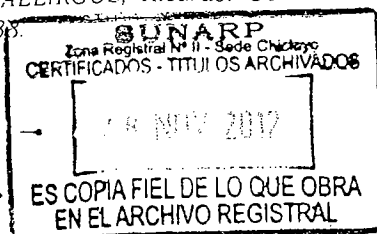
La transformación origina un cambio radical en la estructura de la persona jurídica, es una mutación esencial en la configuración del ente colectivo. Para Feliu Rey, toda transformación es una economía de técnica jurídica; un régimen que permite pasar de un tipo a otro de sociedad sin disolución, liquidación y nueva fundación pero, en todo caso, amparando a los acreedores. La naturaleza de la transformación ha de buscarse en la modificación del contrato fundacional, de modo que la transformación implica la voluntad de introducir un cambio tan profundo que sólo es posible si la sociedad muda de forma⁶.

CUARTO: El tercer párrafo del artículo 333° de la Ley establece que "la transformación no entraña cambio de la personalidad jurídica". Esto significa que aún con la transformación la persona jurídica sigue siendo la misma, pero con una estructura diferente; metafóricamente hablando, se trata de la misma persona pero con ropaje distinto. De allí que Beaumont Callirgos afirme que con el instituto de la transformación se evita todo el proceso, costoso y dilatado, que consiste en disolver, liquidar y extinguir la sociedad (persona jurídica no societaria en nuestro caso), para después concebir, estructurar y formalizar la nueva persona jurídica; en otras palabras, es la continuación del organismo social modificado en su forma, y con la misma base personal y patrimonial⁷. Esta última aseveración no resulta ser del todo cierta para el caso de la asociación, pues si bien puede conservar a los integrantes de la persona jurídica, siempre que su número sea compatible con la nueva forma societaria adoptada, su patrimonio no puede ser trasladado. El artículo 97° del Código Civil prescribe que disuelta la asociación el haber neto resultante no puede ser entregado a los asociados. Indicamos *ut supra* que el Código Civil no ha contemplado la transformación de las asociaciones, por lo que aún en el caso de su extinción, el patrimonio remanente no puede ser distribuido entre los asociados. Esta es precisamente una de las razones que sustentan la

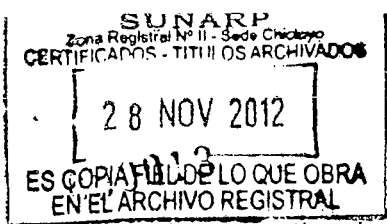
⁵ ELÍAS LAROZA, Enrique. *Op. cit.*, p. 714-715.


⁶ FELIEU REY, Manuel Ignacio. *Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Luis Díez-Picazo*, Civitas Ediciones. S.L., T. I, 2003, p. 519.

⁷ BEAUMONT CALLIRGOS, Ricardo. *Comentarios, Ley General de Sociedades, Gaceta Jurídica S.A.*, 2000, p. 638.



Ing° Deysy E. *Ramírez Sánchez*
CERTIFICADORA
Zona Registral N° II Sede Chiclayo
R.J. N° 401-2006/Z.R. N° SCH




Ing° Deisy E. Amaraichin Sánchez
CERTIFICADORA
Zona Registral N° II Sede Chiclayo
R.J. N° 401-2006/Z.R.N°-SCH

posición de quienes entienden que las asociaciones, por su naturaleza, no pueden transformarse en sociedades mercantiles. La Sala también considera que el patrimonio de la asociación es intangible; no obstante, esta circunstancia no se constituye en una barrera infranqueable que impida de manera absoluta la transformación. En este supuesto, al patrimonio de la asociación debe dársele el destino previsto en su estatuto para el caso de su eventual liquidación y los nuevos socios, antes asociados, están en la obligación de realizar nuevos aportes para el capital inicial de la sociedad mercantil. En el título apelado, los socios han aportado dinero en efectivo, el cual ha sido depositado en una institución bancaria satisfaciendo de esta manera este requisito.

QUINTO: Por otro lado, queda pendiente el asunto sobre el destino final del patrimonio existente, cuya cuantía debe constar en el balance de transformación de la asociación al día anterior a la fecha de la escritura pública correspondiente, en aplicación del artículo 339° de la Ley⁸. El balance únicamente refleja el estado del patrimonio, es decir, el haber neto en un momento dado. Este patrimonio neto puede estar formado por bienes muebles e inmuebles, los cuales deben ser entregados a las personas designadas en el estatuto de la persona jurídica en proceso de transformación. De acuerdo al artículo 97° del Código Civil, el patrimonio neto debe pasar a las personas o instituciones con fines análogos a la asociación. **En consecuencia, cuando se trata de una asociación, en la escritura pública de transformación tendrá que precisarse el destino final dado a los mismos, según como se haya estipulado en el estatuto.** Sin embargo; en el caso bajo análisis en la escritura pública de transformación, se deja constancia que la Asociación durante su existencia no ha tenido patrimonio alguno según como consta en el balance de transformación.

SEXTO: Un asunto que podría generar algún tipo de duda es el referente a la partida donde se extenderán el acuerdo de transformación y la nueva forma societaria. *¿Deberá abrirse una nueva partida, teniendo en cuenta que ahora la nueva estructura es de una sociedad?* Aplicando analógicamente el artículo 118° del Reglamento del Registro de Sociedades, el acuerdo y la nueva forma societaria adoptada se extenderán en la misma partida registral de la asociación,

⁸ La Ley no obliga a insertar el balance de transformación en la escritura pública, sólo dispone que debe estar a disposición de los socios y de terceros interesados, en el domicilio social, en un plazo no mayor de treinta días contados a partir de la fecha de la referida escritura pública.

Resolución N° 196-2005-SUNARP-TR-T

así como los actos inscribibles posteriores relativos a la ahora sociedad. Esta disposición se funda en el hecho de que no hubo un cambio en la personalidad jurídica, y eso es justamente lo que ha ocurrido con la asociación transformada. Como dice Beaumont Callirgos, "(...) no se abre una partida para la nueva forma societaria, lo que aparece correcto desde el punto de vista teórico y pragmático. En efecto, la apertura de una nueva partida puede sugerir el nacimiento de otra persona, y como sabemos la transformación no entraña cambio de personalidad jurídica"⁹. Entonces, los asientos de transformación se extenderán en la misma partida de la asociación.

SETIMO: El artículo 337° de la Ley, aplicable supletoriamente al presente caso, establece que el acuerdo de transformación se publica por tres veces, con cinco días de intervalo entre cada aviso. Complementariamente, el artículo 340° de la misma Ley establece que la transformación se formaliza por escritura pública que contendrá la constancia de la publicación de los avisos referidos en el artículo 337°. La explicación de estas normas radica en la necesidad de rodear al acto de transformación de una adecuada publicidad, dada la trascendencia de la modificación de la persona jurídica, a fin de que los socios puedan ejercer el derecho de separación a que hace referencia el artículo 338° de la Ley¹⁰.

En el título materia de apelación no se han insertado los avisos que dan cuenta de la transformación. No obstante, en el presente caso este requisito no resulta exigible dado que el acuerdo de transformación fue adoptado en asamblea universal de la asociación (con la participación de todos los socios). Posteriormente, algunos de ellos, han ejercido su derecho de separación sin restricción alguna, cumpliéndose de esta manera la finalidad de la norma.

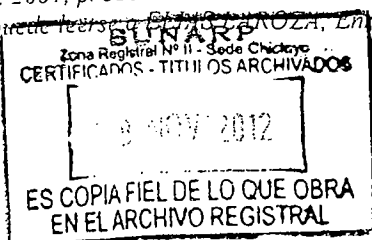
Por las consideraciones precedentes, estando a lo acordado por este Colegiado:

VII. RESOLUCION:

Primero: REVOCAR la tacha formulada al título venido en grado y **DISPONER** su inscripción por las razones expuestas en la presente resolución.

⁹ BEAUMONT CALLIRGOS, Ricardo. Comentarios, Reglamento del Registro de Sociedades, Gaceta Jurídica S.A., 2001, p. 326.

¹⁰ Al respecto puede leerse a BEAUMONT CALLIRGOS, Enrique; Op. cit.; p. 722 y sgtes.




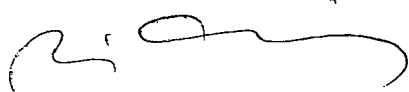
Deysy E. Almaraz Sánchez
Ing° Deysy E. Almaraz Sánchez
CERTIFICADORA
Zona Registral N° II Sede Chiclayo
R.I. N° 401-2006/Z.R.N° SCH

000015

Regístrese y comuníquese.





WALTER MORGAN PLAZA
Presidente de la Cuarta Sala
del Tribunal Registral


HUGO ECHEVARRIA ARELLANO
Vocal del Tribunal Registral

ROLANDO ACOSTA SANCHEZ
Vocal del Tribunal Registral




Ing° Deisy E. Amarrachin Sánchez
CERTIFICADORA
Zona Registral N° II Sede Chiclayo
R.L. N° 401-2006/Z.R.N°-SCH