

ANEXO N° 3

SOCIEDAD ANÓNIMA CONSTITUCIÓN DE SOCIEDAD ANÓNIMA

JURISPRUDENCIA REGISTRAL

Resolución N° 113-2001- ORLC/TR
Lima, 14 de marzo del 2001
Volumen XII

Sumilla:

DENOMINACIÓN DE SOCIEDAD

ESTÁ PROHIBIDO QUE EL REGISTRO INSCRIBA CUALQUIER DENOMINACIÓN O RAZÓN SOCIAL IGUAL A LA DE OTRA PREEXISTENTE, MANDATO ABSOLUTO QUE LA LEY NO AMPLÍA A LOS CASOS DE DENOMINACIÓN O RAZÓN SOCIAL SEMEJANTE A LA DE OTRA PREEXISTENTE, EN CUYO CASO EL REGISTRO NO PUEDE DENEGAR LA INSCRIPCIÓN, CORRESPONDIENDO A QUIENES SE CONSIDERAN AFECTADOS INICIAR UN PROCESO PARA LOGRAR LA MODIFICACIÓN DE LA DENOMINACIÓN O RAZÓN SOCIAL DE LA SOCIEDAD PRESUMIBLEMENTE INFRACTORA.

“(...) El Registrador denegó la inscripción en los siguientes términos: “(1) (...) existe registrada una sociedad en la ficha N° 6567 del Libro de Sociedades Mercantiles del Registro de Personas Jurídicas de Lima, siendo su denominación VIGILIA PERUANA S.A., por lo que la denominación que se pretende adoptar PERÚ VIGILIA S.A.C. deviene en observable, conforme el artículo 9° de la LGS que establece: “No se puede adoptar una denominación completa o abreviada o una razón social igual o semejante a la de otra sociedad preexistente... El registro no inscribe a la sociedad que adopta una denominación completa o abreviada o una razón preexistente.” Sírvase adecuarse a ley (...)

(...)

Que, sobre el primer extremo de la observación referida a la similitud de denominación con otra sociedad preexistente, cabe señalar que, el artículo noveno de la Ley General de Sociedades prescribe que: “(...) No se puede adoptar una denominación completa o abreviada o una razón social *igual o semejante* a la de otra sociedad preexistente, salvo cuando se demuestre legitimidad para ello. (...). El registro no inscribe a la sociedad que adopta una denominación completa o abreviada o una razón social *igual* a la de otra sociedad preexistente. En los demás casos previstos en los párrafos anteriores los afectados tienen derecho a demandar la modificación de la denominación o razón social por el proceso sumarísimo ante el juez del domicilio de la sociedad que haya infringido la prohibición. (...)”;

Que, en consecuencia queda expresamente prohibido que el Registro inscriba cualquier denominación o razón social "igual" a la de otra preexistente, mandato absoluto que la Ley no amplía a los casos de denominación o razón social "semejante" a la de otra preexistente, en cuyo caso el Registro no puede denegar la inscripción, correspondiendo a quienes se consideran afectados iniciar un proceso para lograr la modificación de la denominación o razón social de la sociedad presumiblemente infractora;

Que, en el índice del Registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de Lima y Callao aparece registrada la denominación VIGILIA PERUANA S.A. inscrita en la ficha N° 6567 del Libro de Sociedades constituida en mérito del título archivado N° 7664 del 14 de febrero de 1975;

Que, entre la denominación "PERU VIGILIA" que es materia de inscripción y la denominación inscrita "VIGILIA PERUANA" se aprecia que - si bien son semejantes -, no son iguales, pues mientras integra la primera la palabra "Perú", en la segunda aparece "peruana", además el orden de las mismas no es el mismo;

Que, no siendo iguales las denominaciones, sino semejantes, no procede la denegatoria de inscripción, razón por la que debe revocarse el primer extremo de la observación;..."

Resolución N° 192-2000-ORLC/TR
15 de junio del 2000.
Volumen X

Sumilla:

OBJETO SOCIAL

EL OBJETO SOCIAL COMPRENDE LA DESCRIPCIÓN PORMENORIZADA DE LOS NEGOCIOS U OPERACIONES A LOS QUE CEÑIRÁ SUS ACTIVIDADES LA SOCIEDAD.

El Registrador denegó en los siguientes términos: Para su correcta calificación sírvase señalar en forma precisa cuáles son las actividades que desarrollará dentro del objeto social, puesto que éste es muy impreciso. Se deja constancia que el artículo 11 de la Ley General de Sociedades señala "La sociedad circunscribe sus actividades a aquellos negocios u operaciones lícitos cuya descripción detallada constituye su objeto social"

(...)

Que, el citado artículo 11° de la ley societaria exige que se realice una descripción detallada de los negocios u operaciones que constituyen el objeto social; a dicho efecto debe tenerse en cuenta que una descripción detallada constituye una relación pormenorizada, que es lo contrario a una descripción resumida; de otra parte, debe tenerse presente que no existe impedimento alguno para que la sociedad comprenda en su objeto social a distintos negocios u operaciones, siempre que se detalle cada uno de ellos; aunque debe tenerse en cuenta que estos comprenderán, sin necesidad de indicarlos, actos que directamente se vinculen o tiendan al cumplimiento del objeto social;

Que, el objeto da a conocer la finalidad que la sociedad pretende conseguir, y su importancia es tal que su delimitación responde a razones de seguridad jurídica para los mismos accionistas a efectos de hacer efectivo el derecho de separación ante el cambio del objeto social (Artículo 200° inc. 1), pues un objeto impreciso dificultaría o imposibilitaría la determinación de aquellos casos en que procede su ejercicio; asimismo, permite señalar los alcances de la responsabilidad derivada de actos que extralimiten el objeto (Artículo 12°).

Que, la circunscripción del objeto social es relevante además para establecer las causales de impedimento para ser director o gerente (artículo 161° inciso 4 y 189°) y las actividades a los cuales no pueden dedicarse las personas que ostentan dichos cargos (artículo 180° primer párrafo), ya que las actividades que sus administradores pueden realizar son determinadas en función del objeto social de la sociedad;

Que, el señalar como parte del objeto social el dedicarse a la inversión empresarial en negocios comerciales, así como la producción, comercialización, distribución, representación, administración, compra, venta, alquiler de bienes y servicios, así como a cualquier otra actividad que permita las leyes de la República y apruebe la junta; no constituye una descripción pormenorizada de las actividades de la sociedad, por el contrario, se trata de una descripción que en forma resumida comprende al universo de las actividades de producción y comercialización de bienes y servicios;

Que, el objeto social señalado comprende inclusive a servicios para los que se requiere autorización previa, tales como los servicios financieros y de seguros, conforme el artículo 11° de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros;

Que, asimismo, la redacción genérica del artículo del estatuto admite la posibilidad de que la junta general amplíe el objeto social sin previa modificación estatutaria; lo cual es contrario a la Ley General de Sociedades;

Que, el objeto social señalado es genérico e impreciso, al no delimitar los negocios a los que se avocará la sociedad ni las actividades que comprende; en este mismo sentido se ha pronunciado esta instancia en las resoluciones N° 308-97-ORLC/TR del 07 de agosto de 1997 y 133-95-ORLC/TR del 15 de diciembre de 1995;

Resolución N° 230-97-ORLC/TR
20 de junio de 1997
Volumen IV

Sumilla:

DENOMINACIÓN SOCIAL

TODA SOCIEDAD DENTRO DE LOS LÍMITES IMPUESTOS POR EL ORDENAMIENTO JURÍDICO, PUEDE ADOPTAR LA DENOMINACIÓN QUE MÁS CONVENGA A SUS INTERESES, LA MISMA QUE DEBERÁ SER ÚNICA Y EXCLUSIVA.

LA PROHIBICIÓN DE NO ADOPTAR UNA DENOMINACIÓN IGUAL A LA DE OTRA SOCIEDAD PREEXISTENTE, SEÑALADO EN EL ARTÍCULO 71° DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES, DEBE ENTENDERSE COMO “MUY PARECIDO O SEMEJANTE”, ES DECIR ESTA NORMA NO SE HA LIMITADO A FIJAR UNA RELACIÓN DE IDENTIDAD DE NOMBRES SINO DE APROXIMACIÓN O ANALOGÍA.

“ (...) La Registradora denegó la inscripción por cuanto “1.- No se podrá adoptar una denominación igual a la de otra sociedad preexistente según el artículo 71° de la Ley General de Sociedades.- Por cuanto la denominación adoptada por la sociedad QQQ S.A. es similar fonéticamente a la denominación de la sociedad que se encuentra inscrita en el tomo 358 a fojas 53 del Registro de Personas Jurídicas, como XXX S.A. (...)”

(...) Que, el artículo 71° de la Ley General de Sociedades establece que la sociedad anónima puede adoptar cualquier denominación, exigiéndose que figure necesariamente la indicación de que se trata de una “sociedad anónima”, así como que, no se adopte una denominación igual a la de otra sociedad preexistente; debiéndose precisar que, la abreviatura o sigla, en caso se adopten, constituye parte inherente de la denominación social, y a las cuales está vinculada desde su origen, al punto que la sociedad puede ser conocida en el mercado por tales referencias, antes que por su denominación propiamente dicha;

Que, el término “igual”, según la tercera acepción señalada en la definición contenida en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, XXI Edición, se indica que es “muy parecido o semejante”; de lo cual se desprende que el artículo 71° de la Ley General de Sociedades al emplear el vocablo “igual” no se ha limitado a establecer una relación de identidad de nombres sino también de aproximación o analogía;

Que, el citado criterio se encuentra recogido en el D.S. N° 002-96-JUS, referido a la Reserva de Preferencia Registral de Nombre, Denominación o razón Social, el cual en su artículo 9° indica que “Procede la denegatoria a la solicitud en los siguientes casos: a) cuando hay identidad o similitud con otro nombre, denominación o razón social ingresados con anterioridad a los Índices del Registro de Personas Jurídicas (...). la similitud incluye el uso del género, número y distinto orden de palabras comprendidas en otro nombre, denominación o razón social. En todo caso, el Registrador puede denegar una solicitud cuando aprecie otras circunstancias que pueden llevar a similitud en el nombre, denominación o razón social”;

Que, en tal sentido, de la revisión del Índice Mercantil de Lima, único, aparecen inscritas a fojas 53 del tomo 358, la sociedad denominada “XXX” Sociedad Anónima, en la ficha N° 4192, YYY” y en la ficha n° 38573, ZZZ”;

Que, de la comparación entre la abreviatura de la sociedad que se constituye, “CQ’ORY S.A.”, y las denominaciones y/o abreviaturas ingresadas con anterioridad en el índice registral único, “XXX”, “YYY” y “ZZZ”, se puede verificar la existencia de similitud gramatical y fonética, considerando que el agregado “Q” e “Y” en medio de la referida abreviatura no altera su esencia; reiterándose que, la denominación es un elemento fundamental de identificación de la persona jurídica, por lo que la similitud referida podría inducir a error a los terceros que contratan amparados en la publicidad que ofrece la institución Registral... “

Resolución N° 219-97-ORLC/TR
13 de junio de 1997
Volumen IV

Sumilla:

OBJETO SOCIAL

QUE, EL OBJETO SOCIAL PUEDE REFLEJARSE CON MAYOR O MENOR AMPLITUD, CON INCLUSIÓN O NO DE POSIBLES ACTIVIDADES SUBORDINADAS, PERO SIEMPRE EN FORMA QUE PRECISE Y DETERMINE LA NATURALEZA DE LOS ACTOS UTILIZANDO FORMULAS EN TODO CASO GENÉRICAS PERO COMPRENSIVAS, DADA LA IMPORTANCIA QUE SU MENCIÓN TIENE PARA LA PROPIA SOCIEDAD, SOCIOS Y LOS TERCEROS.

“(…) La Registradora denegó la inscripción por cuanto “El artículo 2° del estatuto luego de la modificación, continúa siendo impreciso, pues abarca una amplitud de actividades que no permite establecer con certeza su objeto social. Igualmente, la “prestación de servicios técnicos” abarca una amplia gama de actividades, no habiéndose precisado qué servicios con precisión (sic) prestará la sociedad. (…)

Que, nuestro ordenamiento jurídico ha regulado esta materia en los siguientes términos, el Art. 78° de la Ley General de Sociedades señala que el estatuto debe expresar obligatoriamente, entre otros, el objeto de la sociedad que se constituye; dispositivo legal que es complementado por el Inc. 4) del Art. 5° de la mencionada Ley al señalar “El contrato social debe expresar, sin perjuicio de las disposiciones legales imperativas: (...) 4.- El fin u objeto social, señalándose clara y precisamente los negocios y operaciones que lo constituyen”

Que, el objeto social reviste gran trascendencia, “cuyo significado no es otro que dar a conocer la finalidad que la sociedad pretende conseguir con su constitución” (ESTURILLO, Antonio, “Estudio de la Legislación sobre el Registro mercantil. Práctica de la Legislación Mercantil Societaria”, p. 447); entre otras cuestiones, ha de servir como instrumento que permita salvaguardar el principio de seguridad del tráfico, la protección al tercero de buena fe (que no está en disposición de conocer si un acto está o no incluido dentro del objeto social), así como la defensa del interés del socio singular a no ver frustrado el contenido del objeto social;

Que, en relación a este tema Isacc Halperin (Curso de Derecho Comercial, Vol. I, p. 231) sostiene que “El objeto está constituido por los actos o categorías de actos que por contrato constitutivo podrá realizar la sociedad, para lograr su fin mediante su ejercicio o actividad”; en este sentido, en tanto el “objeto” está determinado por la categoría de actos para cuyo ejercicio se constituyó la sociedad, por “actividad” debe entenderse en cambio, el ejercicio efectivo de dichos actos por parte de la sociedad que se halla en funcionamiento;

Que, de acuerdo a la distinción conceptual enunciada en el considerando precedente, el objeto de la sociedad es la “comercialización de bienes en general” y la “prestación de servicios técnicos en sus diversas modificaciones” (sic).

Que, en efecto el objeto social debe ser fijado de forma clara y precisa mediante la utilización de expresiones adecuadas que delimiten sus contornos y que sean susceptibles de entendimiento general, sin que ello impida que puedan ser omnicomprensivas, es decir incluir varias actividades;

Que, el objeto social puede reflejarse con mayor o menor amplitud, con inclusión o no de posibles actividades subordinadas, pero siempre en forma que precise y determine la naturaleza de los actos utilizando fórmulas en todo caso genéricas pero comprensivas, dada la importancia que su mención tiene para la propia sociedad, socios y los terceros;

Que, la claridad y precisión de los negocios y operaciones que constituyen el objeto social se puede producir aunque no resulten descritos cada uno de los actos necesarios para la realización de sus actividades sociales, ya que habrá indeterminación por ejemplo cuando se utilice una fórmula que comprenda toda posible actividad comercial o industrial, términos generales imprecisos, (...).

Que, a la vista de lo expuesto, no puede entenderse incluidas en las fórmulas de tipo indefinido el objeto social de la empresa(...)"

Resolución N° 052-97-ORLC/TR
2 de febrero de 1997.
Volumen IV

Sumilla:

CONSTITUCIÓN DE SOCIEDAD AGENTE DE BOLSA

LA ESCRITURA PÚBLICA DE CONSTITUCIÓN DE UNA SOCIEDAD AGENTE DE BOLSA, SUBSIDIARIA DE UNA EMPRESA BANCARIA, DEBE CONTENER INSERTA LA AUTORIZACIÓN DE FUNCIONAMIENTO EXPEDIDA POR LA CONASEV.

“(…) La Registradora denegó la solicitud por cuanto: “Subsiste la observación anteriormente formulada ya que deberá insertarse la autorización de funcionamiento otorgada por la CONASEV de acuerdo a lo dispuesto por el Artículo 149° del Decreto Legislativo N° 755, concordado con lo dispuesto por los Artículos 152° y 153° de la Ley de Mercado de Valores”;

(…) Que, el segundo párrafo del Artículo 153° de la Ley de Mercado de Valores, Decreto Legislativo N° 755, aplicable al título sub-materia, señala que para el caso de las empresas bancarias que constituyan subsidiarias para actuar como sociedades agentes, deben tramitar ante la Superintendencia la correspondiente autorización de organización y, obtenida ésta, recabar de la CONASEV la autorización de funcionamiento, así como cumplir con lo establecido en el Artículo 152° de esta ley, es decir entre otros, publicar la autorización de funcionamiento en el diario oficial e inscribirse en el Registro antes de dar inicio a sus operaciones;

Que, por otro lado, el último párrafo del Artículo 149° de la citada Ley de Mercado de Valores, establece que la autorización de funcionamiento debe ser insertada en la escritura pública de constitución y exhibida permanentemente en las sedes de la sociedad agente en lugar visible al público;

Que, en la escritura referida, se inserta la autorización de organización, otorgada mediante Resolución N° 574-96-S.B.S. del 3 de setiembre de 1996 de la Superintendencia de Banca y Seguros, empero se ha omitido insertar la autorización de funcionamiento, requisito indispensable que debe constar en la escritura de constitución por disolución de la Ley del Mercado de Valores;

Que, de otro lado, si bien el Reglamento de Agente de Intermediación, aprobado por Resolución CONASEV N°908-91-EF/94.10.0 del 24 de diciembre de 1991, señala en el inciso b) del Artículo 21°, que para la obtención de la autorización de funcionamiento por parte de la Comisión Nacional Supervisora de Empresa de Valores (CONASEV), se requiere, entre otros requisitos, presentar la escritura de constitución social, la misma que deberá guardar relación con el proyecto de minuta aprobado en su momento; también es cierto la Ley del Mercado de Valores, norma de mayor jerarquía que el Reglamento de Agentes de Intermediación, aprobado por Resolución de CONASEV; exige que la citada autorización de funcionamiento corra inserta en la escritura de constitución;

Que, en tal sentido, el título venido en grado debe adecuarse a la normatividad aplicable a las sociedades agentes de bolsa para su constitución, debiendo acompañarse la Resolución de CONASEV que autoriza el funcionamiento de la sociedad...”

Resolución N° 242-96-ORLC/TR
23 de julio de 1996.
Volumen IV

Sumilla:

DENOMINACIÓN SOCIAL Y SIGLA DE EMPRESAS NO RELACIONADAS

DE ACUERDO AL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 71° DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES CONCORDADO CON EL ARTÍCULO 9° DEL REGLAMENTO DE LA LEY N° 26364 APROBADO POR D.S. N° 002-96-JUS NO PUEDE ADOPTARSE UNA DENOMINACIÓN IGUAL A LA DE OTRA PREEXISTENTE O NOTORIAMENTE RECONOCIDA.

ASIMISMO LA SIGLA DE UNA SOCIEDAD CONSTITUYE PARTE INHERENTE DE SU DENOMINACIÓN SOCIAL, A LA CUAL ESTÁ VINCULADA DESDE SU ORIGEN.

LA UTILIZACIÓN COMO PARTE DE LA DENOMINACIÓN SOCIAL DE LA SIGLA DE OTRA SOCIEDAD PUEDE INCURRIR AL PÚBLICO EN GENERAL, A IDENTIFICAR UNA EMPRESA CON OTRA, PUESTO QUE EL NOMBRE ES UN ELEMENTO VINCULANTE, LO CUAL PUEDE SER ACEPTADO CUANDO AMBAS EMPRESAS ESTÁN RELACIONADAS Y SE CUENTE CON LA AUTORIZACIÓN CORRESPONDIENTE.

“(…) El Registrador denegó la inscripción por cuanto: “No es procedente adoptar una denominación igual a la de otra sociedad preexistente, siendo un hecho notorio la existencia de la Empresa denominada CARSA (...), que se sirva acreditar el vínculo existente con la misma, a fin de poder utilizar su nombre y no incurrir lo dispuesto por el Art. 28° del Código Civil, además existe jurisprudencia registral como la resolución N° 05/91ONARP-JV de fecha 05 de diciembre de 1991 que prohíbe la inscripción de sociedades que tengan denominaciones iguales a las de otras preexistentes (Art. 71° de la Ley General de Sociedades) interpretándose el adjetivo “igual” no en su esencia gramatical sino en su espíritu conforme a la intención del legislador, rechazándose la inscripción también cuando existe similitud con la denominación social de otra sociedad anteriormente inscrita”;

(…)

Que, la sigla empleada por la referida empresa, está compuesta en base a los términos que constituyen su denominación social, por cuanto la palabra “CARSA”, no constituye su denominación social, por cuanto la palabra “CARSA”, no constituye un vocablo recogido por el diccionario de la lengua española de la Real Academia Española;

Que, en ese sentido de la denominación social CARSA IMPRESS S.A., se desprende que para componerla se ha tomado el término “IMPRESS” para unirlo al de CARSA, con lo que se concluye que CARSA IMPRESS S.A. repite dentro de su razón social un nombre idéntico a otro ya existente, puesto que la nueva empresa ha tomado el vocablo “CARSA” de la sigla de la COMPAÑÍA AREQUIPA IMPORTACIONES S.A., siendo que además la sigla empleada no ha sido ideada a partir de la denominación social;

Que, de acuerdo al segundo párrafo del Art. 71° de la Ley General de Sociedades no puede adoptarse una denominación igual a la de otra preexistente, debiéndose precisar que la sigla de una sociedad constituye parte inherente de su denominación social, y a la cual está vinculada desde su origen, al punto que la sociedad puede ser más conocida en el mercado debido a la sigla y no a su denominación social completa;

Que, del aludido Art. 71° También se entiende que la razón social de una sociedad responde a la individualidad y a la existencia de una persona jurídica, independiente de las actividades propias de su objeto social, ante lo cual, si bien la práctica ha determinado que la denominación social integre algún elemento que la identifique con su objeto social, también es posible que el nombre no aluda en forma inmediata, total o parcialmente, a tal objeto social;

Que, incluso la utilización como parte de la denominación social de la sigla de otra sociedad puede inducir al público en general, a identificar una empresa con otra, puesto que el nombre es un elemento indubitablemente vinculante, lo cual puede ser aceptado cuando ambas empresas están relacionadas por razón de sus accionistas u otros factores y para ello concurre la autorización a que se hace mención en la observación apelada, no resulta así del título venido en grado;

Que, en el extremo de la apelación concerniente a las actividades CARSA IMPRESS S.A., la mismas que se refieren a la presentación de servicios gráficos o de imprenta y no a las que se refiere el objeto social de COMPAÑÍA AREQUIPA IMPORTACIONES S.A., debe precisarse que, la Ley General de Sociedades regula la actuación de las sociedades en el ámbito de su actividad mercantil y no en forma específica en cuanto a cada una de las actividades que tales sociedades puedan cumplir, en tanto que, la Ley de Propiedad Industrial aprobada por Decreto Legislativo N°823 se refiere al uso de nombres comerciales que acompañan a los bienes o servicios correspondientes a dichas empresas, por lo que resulta improcedente aplicar a una legislación los supuestos de hecho y de derecho que competen a otra legislación;

Que, a mayor abundamiento, actualmente existe una clara tendencia legislativa de no admitir a inscripción los nombres, denominaciones o razones sociales de personas jurídicas cuando tienen identidad o similitud con nombres comerciales o notoriamente reconocidos, así tenemos, el Art. 9° del Reglamento de la Ley 26346, aprobado por Decreto Supremo N° 002-96-JUS referido al índice nacional de reserva de preferencia registral de nombre, denominación o razón social...”

**SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA
CONSTITUCIÓN DE SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD
LIMITADA**

JURISPRUDENCIA

Resolución Nº 371-2000- ORLC/TR
Lima, 03 de noviembre del 2000.
VOLUMEN XI

Sumilla:

CAPITAL SOCIAL

SALVO QUE LA SOCIEDAD ESTÉ AUTORIZADA A LLEVAR CONTABILIDAD EN MONEDA EXTRANJERA, DEBE EXPRESAR EL CAPITAL EN MONEDA NACIONAL. PUEDE ADEMÁS EXPRESARSE SU EQUIVALENCIA EN MONEDA EXTRANJERA, SIN QUE LA DEVALUACIÓN O REVALUACIÓN DE LA MONEDA NACIONAL IMPORTE MODIFICACIONES EN EL CAPITAL.

(...)

Que, conforme al Art. 22° de la Ley General de Sociedades cada socio está obligado frente a la sociedad por lo que se haya comprometido aportar al capital; el Art. 23 establece que los aportes en dinero se desembolsan en la oportunidad y condiciones estipuladas en el pacto social; el aporte que figura pagado al constituirse la sociedad o al aumentarse el capital debe estar depositado, a nombre de la sociedad, en una empresa bancaria o financiera del sistema financiero nacional al momento de otorgarse la escritura correspondiente; en lo que respecta a los aportes no dinerarios, debe insertarse un informe de valorización en el que conste el valor - se entiende, expresado monetariamente -, de los bienes aportados;

Que, la Ley General de Sociedades no establece expresamente que el aporte dinerario o la valorización del aporte no dinerario deba hacerse en moneda nacional y además, no prohíbe que se haga en moneda extranjera; asimismo, el Art. 1237° del Código Civil dispone que pueden concertarse obligaciones en moneda extranjera no prohibidas por leyes especiales, norma que es supletoriamente aplicable a la materia societaria, y por lo tanto, puede establecerse en el contrato social o en el acuerdo de aumento de capital que el aporte se efectúe en moneda extranjera;

Que, sin embargo, el artículo 87° inciso 4 del Código Tributario establece que los libros de contabilidad u otros libros y registros exigidos por las leyes y reglamentos deben ser llevados en castellano y expresados en moneda nacional, salvo que se trate de contribuyentes que reciban y/o efectúen inversión extranjera directa en moneda extranjera de acuerdo a los requisitos que se establezcan mediante Decreto Supremo, y que al efecto contraten con el Estado, en cuyo caso podrán llevar la contabilidad en dólares de los Estados Unidos de América; en tal sentido, el capital de la sociedad no solamente se expresa en el estatuto de la sociedad sino también en los libros de contabilidad, dentro de los cuales está comprendida la cuenta correspondiente al

capital social, según lo establece el Plan Contable General Revisado; por consiguiente, dado que la ley impone la obligación de llevar la contabilidad en moneda nacional, se establece que el capital de la sociedad debe estar expresado de la misma forma en el estatuto, a efectos que exista correlación en los documentos de la sociedad en los cuales consta la cifra del capital;

Que, por lo tanto, si bien no está prohibido que en el pacto social o en el acuerdo de aumento del capital se establezca que los aportes se efectúen o se valoricen en moneda extranjera, debe siempre consignarse la equivalencia respectiva en moneda nacional, pues la cuenta capital se lleva en moneda nacional, a menos que la sociedad se encuentre comprendida en los supuestos de excepción previstos en la ley; en consecuencia, el capital de la sociedad será la suma expresada en moneda nacional y no la expresada en moneda extranjera;

Que, por lo tanto, el capital estará expresado en moneda nacional aun cuando el aporte se haya realizado en moneda extranjera, el que será valorizado en moneda nacional para efectos de acreditar la efectividad del aporte; igualmente, el capital será la suma consignada en moneda nacional, aun cuando en el estatuto también se establezca el valor del mismo en moneda extranjera, el cual será sólo una referencia respecto a la relación entre la moneda nacional y la extranjera a la fecha del aporte;

(...)

Resolución N° 085-2000- ORLC/TR
Lima, 24 de marzo del 2000.
Volumen X

Sumilla:

CONTRATACIÓN ENTRE CÓNYUGES

LA PROHIBICIÓN DE NO INSCRIBIR ACTOS SOCIETARIOS EN LOS QUE LOS CÓNYUGES APAREZCAN CONTRATANDO SEPARADAMENTE REGULADO EN EL ARTÍCULO 27 DEL REGLAMENTO DEL REGISTRO MERCANTIL, DEBE SER CONCORDADO CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 312° DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE, NORMA POSTERIOR Y DE MAYOR RANGO LEGAL, QUE MODIFICA LA DISPOSICIÓN REGLAMENTARIA, POR LO QUE DENTRO DEL RÉGIMEN DE SOCIEDAD DE GANANCIALES RESULTA FACTIBLE LA CONTRATACIÓN ENTRE CÓNYUGES RESPECTO DE LOS BIENES PROPIOS DE CADA UNO DE ELLOS.

(...)El Registrador denegó la solicitud de inscripción por los siguientes fundamentos: 1. Los cónyuges no pueden contratar entre si.- Por cuanto en la presente escritura de constitución de sociedad, intervienen los cónyuges Marina Consuelo Charún Farfán y Carlos María Luque Barraza, interviniendo separadamente como socios de la sociedad, cual contraviene el art. 27 del Reglamento del Registro Mercantil que señala que "No son inscribibles las escrituras de sociedad en las cuales los cónyuges aparezcan contratando separadamente", es decir, que la prohibición radica en que los cónyuges sean socios en forma separada, salvo que se encuentre inscrito el régimen de separación de patrimonios, por lo que se deberá adecuar a ley. Sobre este punto señala en su escrito que la restricción de la norma es solamente respecto de los bienes de la sociedad conyugal, por lo que está permitido la contratación entre cónyuges cuando se trata de sus bienes propios- sin embargo, el aporte efectuado es en dinero en efectivo, que por la naturaleza del mismo se presume ser un bien social, en tanto los aportes efectuados por cada socio lo hacen en mérito a documentos privados insertos que carecen de fecha cierta, de manera que no se encuentra debidamente acreditado la calidad de bien propio y por tanto rige la presunción legal prevista en el art. 311° inciso 1 del Código Civil. 2. Debe aclararse la mayoría requerida para adoptar acuerdos del art. 10° del estatuto social.- Por cuanto en el art. 10° del estatuto social se señala que "Los acuerdos de las juntas serán adoptados por mayoría de socios que representen no menos del 70% de las participaciones suscritas y pagadas", lo que resulta observable ya que este porcentaje para adoptar acuerdos es mayor al quórum calificado que se establece en el citado artículo del estatuto. En consecuencia, puede formarse el quórum de la junta general, tanto en primera convocatoria (2/3 de las participaciones suscritas) como en segunda convocatoria (al menos las 3/5 de las participaciones suscritas), pero ese quórum no resulta suficiente para adoptar acuerdos ya que se requiere la mayoría de no menos del 70% del total de las participaciones sociales, por lo que puede darse el caso que se forme quórum y no se pueda adoptar acuerdos. En cuanto a este punto de la esquila, el quórum si bien es conforme a ley; sin embargo podría darse el caso que con el quórum previsto en dichas convocatorias, no se adopten acuerdos, ya que resulta insuficiente para la mayoría del

70% del total de participaciones sociales, ya que en primera convocatoria sólo se requiere del 2/3 (66.66%) de las participaciones y en segunda convocatoria 3/5 (60%) de las mismas, siendo estos dos últimos porcentajes menores a la mayoría requerida para adoptar acuerdos, por lo que deberá regularse lo concerniente a la adopción de acuerdos en armonía al quórum exigido;

Que, mediante el título venido en grado se solicita la inscripción de la constitución de una sociedad comercial de responsabilidad limitada denominada (...)

(...)

Que, al respecto, si bien según lo establece el artículo 27° del Reglamento del Registro Mercantil no son inscribibles las escrituras de sociedad en las cuales los cónyuges aparezcan contratando separadamente, también lo es que el referido reglamento fue aprobado en el año 1969 por la Corte Suprema de la República, por consiguiente, sus disposiciones guardan concordancia y reglamentan las normas vigentes en ese momento, tales como la Ley de Sociedades Mercantiles y el Código Civil de 1936; en ese sentido, el precitado artículo 27° del Reglamento del Registro Mercantil tiene como sustento la disposición contenida en el artículo 1339 del derogado Código Civil de 1936, que establecía la prohibición de contratar entre cónyuges si no es para el otorgamiento de poderes;

Que, actualmente del tratamiento normativo sobre el tema, se aprecia que el artículo 312° del Código Civil establece que los cónyuges no pueden celebrar contratos entre sí respecto de los bienes de la sociedad; en ese sentido, teniendo en cuenta que el artículo 301° del citado Código señala que en el régimen de sociedad de gananciales puede haber bienes propios de cada cónyuge y bienes de la sociedad, entendido éstos últimos como los bienes sociales; por consiguiente, de ambos artículos se concluye que los cónyuges pueden celebrar contratos entre sí tratándose de los bienes propios lo cual concuerda con el artículo 303° del citado Código que preceptúa que cada cónyuge conserva la libre administración de sus bienes propios y puede disponer de ellos y gravarlos;

Que, en consecuencia, la prohibición de contratar entre cónyuges en forma separada establecida en el artículo 27° del Reglamento del Registro Mercantil debe ser concordada con lo dispuesto en el artículo 312° del Código Civil, norma posterior y de mayor rango legal, que modifica la disposición reglamentaria no haciendo una prohibición absoluta, de ahí que aquella debe ser entendida conforme a la disposición civil precitada; por consiguiente, dentro del régimen de sociedad de gananciales resulta factible la contratación entre cónyuges respecto de sus bienes propios; corresponde entonces revocar el extremo de la observación en el que se señala que los cónyuges no pueden constituir sociedad salvo que se encuentre inscrito el régimen de separación de patrimonios;

Que, en razón de ello, para el presente caso se debe tener en cuenta que el artículo 311° del Código Civil en su inciso primero, señala que todos los bienes se presumen sociales, salvo prueba en contrario; por consiguiente, para establecer el carácter de bienes propios ello debe ser acreditado a efectos de enervar la presunción juris tantum contenida en la referida norma;

Que, para acreditar la calidad de bienes propios se insertan en el parte notarial sub-exámene documentos privados que contienen contratos con los que se pretende probar la procedencia del

dinero aportado para el capital social de la persona jurídica que se constituye, los que tendrían su origen en obligaciones adquiridas antes de la celebración del matrimonio de los socios; sin embargo, los referidos documentos no contienen fecha cierta que acredite en forma indubitable en qué momento se suscribieron los contratos, fecha que resulta importante acreditarse porque determina la calidad de los bienes propios ante el Registro; esto es concordante con la jurisprudencia de este Tribunal, expresada en la Resolución 433-98-ORLC/TR, que ha establecido que los documentos para acreditar la fecha de celebración de un acto sean documentos fehacientes en cuanto a su fecha, y por ello, en ausencia de regulación registral sobre la materia, ha considerado pertinente aplicar la norma contenida en el artículo 245° del Código Procesal Civil, por el cual un documento privado adquiere fecha cierta y produce eficacia jurídica como tal desde su presentación ante funcionario o ante notario público, para que certifique la fecha o legalice las firmas (inciso 2 y 3);

Que, adicionalmente debe tenerse en cuenta, que la ley sólo permite contratar entre cónyuges cuando se trata de sus bienes propios y, ante la duda sobre su calidad o imposibilidad de probarla la ley dice que se presume que son sociales (normas de orden público), porque no siempre es posible fijar el origen de algunos de los bienes de la sociedad conyugal, la averiguación puede ser complicada y además, los bienes no siempre permanecen en su primitiva condición; asimismo, el Reglamento de las Inscripciones, en su artículo 61, establece que los bienes y derechos adquiridos durante el matrimonio se extienden siempre con la calidad de comunes, salvo que se presente *el título que justifique la calidad de propios o resolución judicial*, según los casos a que se refiere el artículo 177° del Código Civil de 1936, hoy artículo 302° del Código Civil vigente; norma que se basa en la documentación pública o auténtica que impera en el Registro, y que refuerza el principio de legalidad, conforme al artículo 2010° del Código Civil y a la Segunda Sección, Título II, Capítulo I “De los títulos” del Reglamento General de los Registros Públicos;

Que, en consecuencia, los documentos privados presentados no acreditan la calidad de bienes propios de los aportes ante el Registro;

Que, sobre el segundo extremo de la observación referido al quórum calificado establecido en el artículo décimo del estatuto social, éste señala que para la instalación en primera convocatoria se requiere la concurrencia de dos tercios de las participaciones suscritas con derecho a voto y en segunda convocatoria bastará la concurrencia de al menos tres quintas partes de las participaciones suscritas con derecho a voto; en ambos casos los acuerdos se adoptarán por mayoría de socios que representen no menos del setenta por ciento de las participaciones suscritas y pagadas;

Que, el segundo párrafo del artículo 127° de la Ley General de Sociedades permite que se puedan establecer quórum y mayorías más altas tanto para la instalación como para la adopción de acuerdos, norma aplicable también a los casos de las sociedades comerciales de responsabilidad limitada; sin embargo, se debe tener presente que la referida disposición no ampara que se establezca mayoría que torne imposible la adopción de acuerdos;

Que, en ese sentido, al establecerse una mayoría para adoptar acuerdos superior al quórum para la instalación de las juntas ya sea en primera o segunda convocatoria, puede presentarse el supuesto que se reúna el quórum para que se instale la junta pero no pueda adoptar acuerdos lo

cual haría que no funcione la junta general de participacionistas en forma regular ni pueda tomar acuerdos válidos; por consiguiente, dicha cláusula debe ser adecuada conforme a los quórum para la instalación;

Que, la apelante indica al respecto que la sociedad está conformada por dos socios por lo que con la intervención de ambos resulta irrelevante que la mayoría calificada para adoptar los acuerdos sea la mínima exigida por ley o superior a ésta; sin embargo, cabe precisar que el cómputo de las mayorías se realiza en base a las participaciones suscritas y no en base al número de socios, al no estar frente a una sociedad de personas; además, el número de socios puede incrementarse hasta llegar a veinte;

Que, sin perjuicio de lo expuesto, se advierte en el referido artículo del estatuto que la mayoría calificada se computa en base a las participaciones suscritas y pagadas, siendo que actualmente la Ley General de Sociedades, a diferencia de lo dispuesto por el artículo 134° de la anterior ley societaria, no computa la mayoría en base al capital pagado sino en base a las acciones suscritas con derecho a voto o participaciones suscritas, según corresponda, conforme al artículo 127°, por lo que este extremo de la cláusula décima no está en concordancia con las disposiciones sobre la materia;(…)

VOTO EN DISCORDIA CON RESPECTO A LA SEGUNDA PARTE DEL PRIMER EXTREMO DE LA OBSERVACIÓN:

Que, el inciso 1 del Art. 311 del Código Civil establece que “todos los bienes se presumen sociales, salvo prueba en contrario”, mas no requiere que la prueba en contrario se realice mediante documento con fecha cierta; contrariamente a ello el Código Procesal Civil - que regula la prueba en materia civil en nuestro ordenamiento -, considera al documento privado de fecha cierta como una de las especies de documentos privados, lo que no resta la eficacia probatoria de los documentos privados que no tienen fecha cierta; así, el Art. 233 del mencionado código procesal señala que documento es todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho;

Que, conforme a los Arts. 143° y 144° del Código Civil cuando la ley no designe una forma específica para un acto jurídico, los interesados pueden usar la que juzguen conveniente; asimismo, cuando la ley impone una forma y no sanciona con nulidad su inobservancia, constituye sólo un medio de prueba de la existencia del acto; los escritos - llanamente, sin requerirse que se trate de escritos de fecha cierta -, constituyen medios de prueba expresamente contemplados en el Código Civil; así, el Art. 1605 establece que “la existencia y contenido del suministro pueden probarse por cualesquiera de los medios que permite la ley, pero si se hubiera celebrado por *escrito*, el mérito del instrumento respectivo prevalecerá sobre todos los otros *medios probatorios*”;

Que, conforme al Art. 1352° del Código Civil los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes, excepto aquellos que deben observar la forma señalada por ley bajo sanción de nulidad; en el presente caso, la causa de la adquisición del dinero aportado por el cónyuge fue el contrato de hospedaje celebrado el 5 de agosto de 1994, para cuya celebración la ley no señala una forma bajo sanción de nulidad, ni tampoco que se celebre mediante documento con fecha cierta; asimismo, la causa de la adquisición del dinero aportado por la cónyuge fue un contrato

de mutuo celebrado el 15 de marzo de 1995, no estableciendo tampoco el Código Civil una formalidad bajo sanción de nulidad ni requiriendo para ello documento de fecha cierta;

Que, puesto que el Código Civil no requiere que la prueba de que el bien es propio se realice mediante documento de fecha cierta y dado que los referidos documentos privados en los que constan los contratos constituyen formas válidas de celebración de los mismos, el Registro debe tener por probado que se trata de bienes propios; sostener lo contrario, vale decir, considerar que las fechas que se consignan en los contratos son falsas equivaldría a presumir la mala fe, siendo principio aceptado en el derecho que la buena fe se presume;

Que, con respecto a lo establecido por el Art. 61° del Reglamento de las Inscripciones, según el cual debe presentarse el título que justifique la calidad de propios, debe tenerse en cuenta que en el presente caso se han presentado los títulos que justifican la calidad de propios, esto es, los contratos en los que consta la causa de la adquisición; los referidos títulos no son instrumentos públicos, pero ello no implica violación del Art. 2010° del Código Civil, puesto que la inscripción en este caso se realiza en mérito al instrumento público constituido por el parte notarial de la escritura pública de constitución de la sociedad, siendo los referidos contratos documentos complementarios que se presentan para acreditar la calidad de los bienes aportados,

En virtud de los considerandos expuestos mi voto es que se revoque la segunda parte del primer extremo de la observación.

(Fdo.) - Dra. NORA MARIELLA ALDANA DURÁN, Vocal del Tribunal Registral.