



▶  
CONSULTE

▶  
RECLAME

## Improcedencia de la reposición

César A. Puntriano Rosas

CALIFICACIÓN REGISTRAL DE  
DOCUMENTOS JUDICIALES  
EXPEDIDOS POR LA CORTE SUPREMA  
*Fernando Jesús Torres Manrique*

IMPUGNACIÓN DE AUTOS DICTADOS  
EN AUDIENCIA Y LOS PRINCIPIOS  
CONSTITUCIONALES  
*Fabrizio Castellano Brunello*

MEDIOS DE PRUEBA SUFICIENTES  
PARA ACREDITAR LA  
RESPONSABILIDAD PENAL  
*Marco Cardenas Ruiz*

LA PRESCRIPCIÓN EN EL ÁMBITO  
TRIBUTARIO Y LA QUEJA COMO REMEDIO  
IDÓNEO PARA LOGRAR SU OBJETIVO  
*Erik Lind Cosulich de Pacine*

ADMINISTRACIÓN Y DISPOSICIÓN EN LA  
JURISPRUDENCIA REGISTRAL  
*Daniel Echaz Moreno*

EL CONFLICTO DE COMPETENCIA  
*José Paulo César Siventes*

LA RESPONSABILIDAD CIVIL  
CONTRACTUAL EN LA LEGISLACIÓN  
PERUANA  
*César Anibal Fernández Fernández*

ACTUALIDAD  
JURISPRUDENCIAL  
Sumillada,  
concordada, con  
anotaciones y  
referencias legales

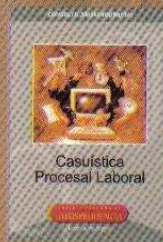
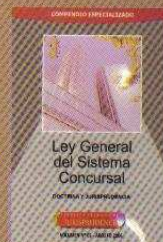
JURISPRUDENCIA  
VINCULANTE

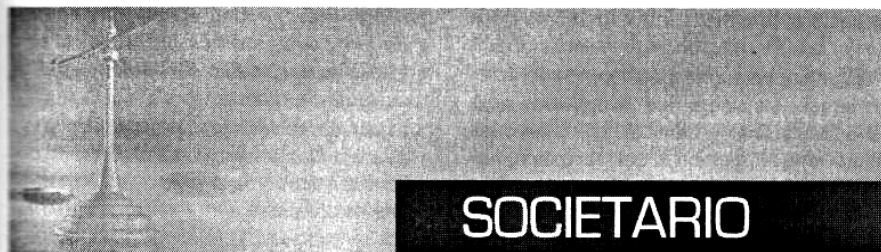
JURISPRUDENCIA  
EXTRANJERA

GLOSARIO  
JURISPRUDENCIAL  
Y DOCTRINARIO

PRECEDENTES  
ADMINISTRATIVOS

PLENOS  
JURISDICCIONALES





## ADMINISTRACIÓN Y DISPOSICIÓN EN LA JURISPRUDENCIA REGISTRAL



Daniel Echaiz Moreno\*

### sumario

1.- Estado de la cuestión. 2.- Los criterios de la jurisprudencia registral. 3.- La limitación estatutaria de las atribuciones de la junta de socios.

#### 1. ESTADO DE LA CUESTIÓN.-

A partir del texto de la Ley General de Sociedades<sup>1</sup> (en adelante: LGS) queda claro que el directorio (junto a la gerencia) se encarga de la administración de la sociedad, pero lo que no queda claro es qué entiende la LGS por administración. La discusión gira en torno a si las facultades de administración permiten o no la realización de actos de dis-

posición. Esto puede abordarse desde las perspectivas del Código Civil, de la propia LGS y de la jurisprudencia registral<sup>2</sup>; en esta ocasión nos centraremos en lo último.

#### 2. LOS CRITERIOS DE LA JURISPRUDENCIA REGISTRAL.-

Identificamos cuatro criterios en la evolución de la jurisprudencia registral peruana,

\* Catedrático del Diplomado de Postgrado en Derecho de la Empresa de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Autor de *Los grupos de empresas. Bases para una legislación integral* (Lima, 2001), *La empresa en el Derecho moderno* (Lima, 2002), *Sociedades. Doctrina, legislación y jurisprudencia* (Trujillo, 2005) y *Régimen Comercial Peruano* (Bogotá, 2006). Web page: [www.echaiz.com](http://www.echaiz.com) E-mail: [daniel@echaiz.com](mailto:daniel@echaiz.com)

<sup>1</sup> Ley General de Sociedades, Ley N° 26887.

<sup>2</sup> Para una referencia integral cfr. Echaiz Moreno, Daniel. "Las facultades de administración del directorio". En: Revista Actualidad Jurídica. Lima, Editorial Gaceta Jurídica, julio del 2006 (en edición).

respecto al tema que concita nuestra atención, y que se suceden en los últimos años.

El primer criterio (*específico*), de carácter moderado, considera que el directorio sólo tiene facultades de administración, pero se deja abierta la posibilidad que se le otorguen "facultades específicas". Así tenemos la **Resolución N° 080-96-ORLC/TR** de fecha 1 de marzo de 1996:

*"Si bien el estatuto autorizaba al directorio la facultad de celebrar todo tipo de contratos, no menos cierto es que esta generalidad contradice los artículos 156 y 167 inciso 1 del Código Civil que prescribe que el encargo para disponer de los bienes del representado debe constar en forma expresa e indubitable."*

**El directorio, en tanto órgano colegiado, conserva los poderes de administración y de ejecución atribuidos por la ley, mas no los poderes para disponer o gravar, los mismos que deben constar en forma expresa e indubitable tal como lo señala el principio de especificidad recogido por los artículos 156 y 167 inciso 1 del Código Civil.** (El resaltado es nuestro).

Más ilustrativa es la **Resolución N° 440-96-ORLC/TR** de fecha 13 de diciembre de 1996:

*"Del estatuto de la empresa consta que su objeto social está dirigido al ámbito turístico y que el directorio tiene las facultades de representación y de gestión social para la administración de la sociedad, sin hacer mención expresa de una o más facultades específicas que pudieran haberse concedido."* (El resaltado es nuestro).

El segundo criterio (*limitativo*), también moderado, considera que el directorio tiene facultades de administración ordinaria y extraordinaria, pero ellas pueden limitarse legal o estatutariamente, tal como lo entiende la **Resolución N° 481-98-ORLC/TR** de fecha 30 de diciembre de 1998:

*"En materia de representación de la sociedad anónima, el directorio está ple-*

**namente facultado para adoptar acuerdos referidos a actos ordinarios y extraordinarios, salvo limitación legal o estatutaria expresa.**

*Si bien el directorio podría adoptar decisiones referidas a actos de administración de carácter extraordinario, con las salvedades establecidas ante la ley y el estatuto social, también es cierto que tales facultades no pueden adquirir carácter ordinario como si fueran parte del objeto social dado que implicaría una modificación de éste sin guardar las formalidades legales."* (El resaltado es nuestro).

El tercer criterio (*extensivo*) asume un nuevo rumbo y considera expresamente que el directorio sí puede realizar actos de disposición, a menos que el estatuto social atribuya tal facultad a la junta de socios o la excluya de la competencia del directorio o que la LGS lo prevea de modo distinto. Léase la **Resolución N° 238-01-ORLC/TR** de fecha 8 de junio del 2001:

**"El registrador público no podrá observar la inscripción de acuerdos del directorio referidos a actos de disposición por no encontrarse comprendidos en el objeto social. Sí procederá observar la inscripción cuando se refiera a materias que expresamente el estatuto social atribuya a la junta general o excluya de la competencia del directorio cuando se trate de casos previstos en la ley."** (El resaltado es nuestro).

Y el cuarto criterio (*positivo*) considera después de efectuar una interpretación de la LGS, que "administración de la sociedad" no es lo mismo que "actos de administración", de forma tal que, si bien el directorio (junto a la gerencia) está encargado de la administración de la sociedad, ello no restringe su actuación a actos de administración, sino que también comprende actos de disposición, tal como se expresa en la **Resolución N° 021-02-ORLC/TR** de fecha 19 de enero del 2002<sup>3</sup>:

*"La ley ha previsto que la administración de la sociedad anónima esté a car-*

**go del directorio y de la gerencia, pero conforme a lo expuesto «administración de la sociedad» no es equivalente a «actos de administración» puesto que de ser así los actos de disposición habrían de ser atribuidos a la junta general de socios; sin embargo, la ley únicamente asigna a la junta general de socios facultades de disposición en forma excepcional: enajenación de activos de valor contable superior al 50% del capital social y adquisiciones dentro de los seis meses siguientes a la constitución de bienes cuyo tráfico no es propio del objeto social, de valor su-**

**perior al diez por ciento del capital. Además, la ley atribuye expresamente al directorio, la facultad de otorgar préstamos, créditos y garantías, los que no constituyen actos de administración."** (El resaltado es nuestro).

Esta resolución registral es particularmente importante porque asienta un precedente de observancia obligatoria en los siguientes términos:

**"Excepto los asuntos que la ley o el estatuto atribuyan a la junta general u otro órgano o excluyan expresamente de la competencia del directorio, dicho órgano social se encuentra facultado para realizar todo tipo de actos de administración y disposición."** (El resaltado es nuestro).

### 3. LA LIMITACIÓN ESTATUTARIA DE LAS ATRIBUCIONES DE LA JUNTA DE SOCIOS.-

Siguiendo el razonamiento aplicable a nuestra LGS en cuanto a los actos de disposi-

ción tenemos que aquélla prevé que son competencia del directorio, salvo cuando sean atribuidos a la junta de socios por mandato legal o disposición estatutaria. Sabemos también que la LGS atribuye actos de disposición a la junta de socios en dos casos que son los contemplados en los artículos 77 y 115 inciso 5 del texto societario. Siendo ello así, cabe ahora preguntarse si el estatuto social podría disponer que estos últimos supuestos sean competencia del directorio y no de la junta de socios. La discusión cobra especial trascendencia a propósito de una resolución registral<sup>4</sup> que se pronunció sobre el tema y de la

cual transcribimos a continuación sus más importantes considerandos. Respecto a los hechos:

*"Que, la referida sociedad corre inscrita a fojas 329 del tomo 15 del Libro de Sociedades del Registro de Personas Jurídicas de Ica;*

*consta en el asiento 40 la adecuación del estatuto a la nueva LGS, el mismo que señala en el inciso 5 del artículo 20 que compete a la junta general «acordar la enajenación, en un solo acto, de activos cuyo valor contable excede el cincuenta por ciento del capital de la sociedad».*

*Que, en la junta general del 28 de diciembre de 1999 se modificó el referido inciso 5 del artículo 20 del estatuto, estableciendo que compete a la junta general «acordar la enajenación, gravamen y cualquier otra forma de afectación en un solo acto, de activos no negociables, sean muebles o inmuebles, cuyo valor contable exceda el cincuenta por ciento del capital suscrito de la sociedad. Cuando se trate de activos no ne-*

**"...cuando la LGS regula, en su artículo 115 inciso 5, la enajenación de activos debe entenderse que se refiere a toda clase de activos, sin importar que sean negociables o no negociables, discrepando así entonces de la opinión de Enrique Elías Laroza para quien «por activos puede entenderse todos aquellos que por su naturaleza sean «enajenables», lo que quizás supondría asimilar negociable a enajenable.»"**

3 También: Resolución N° 240-01-ORLC/TR de fecha 12 de junio del 2001.

4 Resolución N° 067-2001-ORLC/TR de fecha 13 de febrero del 2001.

**gociables, sean muebles o inmuebles, cuyo valor no exceda el porcentaje señalado, el directorio o las personas autorizadas, tendrán facultad suficiente para acordar la operación de disposición, gravamen o cualquier otra forma de afectación de que se trate».**

Que, en la misma junta **se modificó también parte del artículo 41 del estatuto que regula las atribuciones del directorio, señalando que «sin perjuicio de lo anterior y de la facultad prevista en el inciso 5 del artículo 20 y de las demás que le corresponde conforme al estatuto, el directorio tendrá, asimismo, todas las facultades de disposición, gravamen y cualquier otra forma de afectación de los bienes que integran el activo negociable de la sociedad, incluyendo bienes muebles o inmuebles. Podrá, inclusive, delegar esta facultad».** (El resaltado es nuestro).

Se trata pues de una sociedad que, originalmente, incluye en el artículo 20 inciso 5 de su estatuto social lo que textualmente prescribe el artículo 115 inciso 5 de la LGS: que compete a la junta general acordar la enajenación, en un solo acto, de activos cuyo valor contable exceda el cincuenta por ciento del capital de la sociedad. Hasta aquí no hay ningún problema. La controversia surge cuando dicha sociedad modifica su estatuto social y diferencia entre activos negociables y no negociables, aspecto no considerado en la LGS. En efecto, como puede apreciarse de los textos transcritos, la sociedad establece tres situaciones para los actos de disposición: primera, tratándose de activos no negociables cuyo valor contable exceda el cincuenta por ciento del capital suscrito de la sociedad, le corresponde a la junta general; segunda, tratándose de activos no negociables cuyo valor contable no exceda el cincuenta por ciento del capital suscrito de la sociedad, le corresponde al directorio; y, tercera, tratándose de activos negociables (sin importar el valor contable), le corresponde a la junta general o al directorio.

El Tribunal Registral precisa así las cuestiones materia de análisis:

**“Que, debe determinarse si el inciso 5 del artículo 115 de la referida ley es una norma imperativa y, además, corresponde definir si se trata de una atribución exclusiva de la junta general, en cuyo caso no podría establecerse en el estatuto que otro órgano social, además de la junta general, tenga esta misma atribución. Que, es necesario también establecer si la norma en cuestión se refiere al activo no negociable exclusivamente o si se refiere tanto al activo negociable como al no negociable.”** (El resaltado es nuestro).

Aquí compartimos el criterio del referido tribunal pues son tres las cuestiones materia de análisis legal respecto al artículo 115 inciso 5 de la LGS: primero, si es una norma de carácter imperativo; segundo, si la atribución que otorga a la junta de socios es exclusiva; y, tercero, si se refiere tanto al activo negociable como al activo no negociable.

En cuanto a lo primero indica:

**“Que, de los términos en que está redactado el artículo 114 de la LGS se concluiría que se está ante una norma imperativa, pues señala que «la junta general se reúne obligatoriamente... Tiene por objeto...», en cambio, el artículo 115 no está redactado en términos mandatorios pues señala: «compete asimismo a la junta general...». Sin embargo, conforme al artículo 111 de la ley los accionistas constituidos en junta general, debidamente convocada y con el quórum correspondiente deciden por la mayoría que establece esta ley los asuntos propios de su competencia; al respecto, la ley asigna a la junta general atribuciones que inciden directamente en los derechos esenciales de los accionistas. Concretamente, en lo atinente a las atribuciones enumeradas en el artículo 115 se contempla a la remoción de los directores, correlativa al derecho a designar al órgano de administración de la sociedad; asimismo, las atribuciones respecto a la reorganización de la sociedad, modificación del estatuto, aumento o reducción del capital modifican la estructura de la sociedad y, por lo tanto, afectan directamente a**

**los titulares de las acciones; en el mismo sentido, la decisión respecto a la disolución llevará a la extinción de la sociedad y, por ende, pondrá fin a la calidad de accionistas.**

**Que, en consecuencia, se concluye que el artículo 115 de la LGS es una norma imperativa, no pudiendo excluirse de la competencia de la junta ninguna de las atribuciones señaladas en el mismo.”** (El resaltado es nuestro).

Estamos de acuerdo con la conclusión a la que arriba el Tribunal Registral, pero hubiéramos preferido una justificación más clara y menos engorrosa. Es engorrosa porque empieza diciendo que el artículo 115 de la LGS “no está redactado en términos mandatorios” para luego sostener que “es una norma imperativa”. El asunto es más simple. Si enfocamos el artículo 172 del texto societario desde el tema que aquí nos interesa debemos leer que el directorio puede realizar cualquier acto de disposición, excepto los que la ley o el estatuto social atribuyan a la junta de socios. Uno de los dos casos que la LGS reserva a la junta de socios está consagrado en la norma *sub-examine*: el artículo 115 inciso 5. Entonces, la excepción (del artículo 115 inciso 5) rompe el carácter absoluto que pudiera tener la regla (del artículo 172) y si la excepción también pudiera romperse vía el estatuto social, entonces simplemente nos quedaríamos con la regla y ya no tendría razón de ser la aludida excepción.

Respecto a lo segundo agrega:

**“Que, no afectará ningún derecho esencial de los accionistas el que éstos, en el estatuto, decidan que las decisiones (sic) sobre el patrimonio podrán también ser adoptadas por el directorio o la gerencia, aún cuando se trate de decidir la enajenación en un solo acto de valor contable superior al cincuenta por ciento del capital; esta enajenación podrá ser siempre acordada por la junta general, pero si el estatuto atribuye la misma además a otros órganos, éstos, sin necesidad de pronunciamiento de la junta general, podrán válidamente decidir la enajenación.**

**Que, en uso del derecho a la libertad contractual, resulta por tanto admisible que los accionistas determinen en el estatuto si desean que las enajenaciones de activos de valor contable superior al cincuenta por ciento del capital sean acordadas, además de la junta general, por otros órganos sociales, puesto que tal estipulación no afectará el derecho esencial de los accionistas de adoptar, reunidos en junta general, las decisiones trascendentes para la vida social.”** (El resaltado es nuestro).

Contradecimos en todos sus extremos los considerandos precedentes. Existe confusión de dos situaciones que se descubren en los párrafos recién transcritos: en el primero (*disyuntivo*), la facultad corresponde a la junta de socios o al directorio, de ahí que el directorio puede decidir la enajenación de activos “sin necesidad de pronunciamiento de la junta general”, mientras que en el segundo (*copulativo*), la facultad corresponde a la junta de socios y al directorio, por lo que indica que la enajenación de activos será acordada, “además de la junta general, por otros órganos sociales”. Lo primero se opone frontalmente a lo que antes ya había señalado la propia resolución, esto es que el artículo 115 inciso 5 de la LGS es una norma de carácter imperativo, debiendo comprenderse entonces que la atribución de la junta de socios es exclusiva para ella. Y lo segundo es, por decir lo menos, innecesario porque carece de sentido que, además de la junta de socios, se pronuncie el directorio; aquí habría que preguntarse qué sucedería si se cuenta con el primer pronunciamiento y no con el segundo.

Y para la tercera cuestión anota:

**“Que, el apelante considera que el artículo 115 inciso 5 se refiere a los activos no negociables; sin embargo, no sólo del texto literal se aprecia que se refiere a los activos, sin distinguir a los no negociables de los negociables, sino que atendiendo a los antecedentes de la norma queda claro que se refiere tanto a los activos negociables como a los no negociables. Al respecto, en el anteproyecto elaborado por la Comisión Redactora**

del Anteproyecto de la LGS se consigna en este artículo «activos», lo que fue modificado por la Comisión Revisora, la que estableció en el proyecto que sería atribución de la junta general el acordar la enajenación en un solo acto de «activos fijos» cuyo valor contable exceda el cincuenta por ciento del capital; sin embargo, la referencia a los «activos fijos» fue suprimida por la Comisión Permanente del Congreso, en coincidencia con el texto propuesto por la Comisión Redactora del Anteproyecto." (El resaltado es nuestro).

Estamos ante una laguna del Derecho porque la LGS no se pronuncia respecto a la cali-

dad de los activos como negociables o no negociables. Siendo ello así es menester recurrir a la integración jurídica y aplicar el principio general del Derecho que sostiene "no cabe distinguir donde la ley no distingue"; en consecuencia, cuando la LGS regula, en su artículo 115 inciso 5, la enajenación de activos debe entender que se refiere a toda clase de activos, sin importar que sean negociables o no negociables, discrepando así entonces de la opinión de Enrique Elías Laroza para quien "por activos puede entenderse todos aquellos que por su naturaleza sean «enajenables»"<sup>5</sup>, lo que quizás supondría asimilar *negociable a enajenable*.

5 Elías Laroza, Enrique. *Derecho Societario Peruano*, obra citada, p. 261.