

Capítulo I

RÉGIMEN SOCIETARIO EN EL PERÚ

Preparado por: Marcela Becerra Cortés

I. MARCO LEGAL

Las sociedades en el Perú se regulan por la Ley N° 26887, denominada Nueva Ley General de Sociedades – NLGS, norma que entró en vigencia en el año 1998 y que incorpora los preceptos fundamentales que deben atenderse para la constitución, existencia y giro de las relaciones societarias.

Por su parte, el régimen de insolvencia societaria se guía por los lineamientos establecidos en la Ley N° 27809, denominada Ley General del Sistema Concursal – LGSC, promulgada el 8 de agosto de 2002 y que entró en vigencia en octubre del mismo año.

II. GENERALIDADES

A. Definición

La NLGS, en su artículo 1º, describe a las sociedades en los siguientes términos: “Quienes constituyen la sociedad convienen en aportar bienes o servicios para el ejercicio en común de actividades económicas.”

De acuerdo con la doctrina comercial peruana, cuando la NLGS definió a todas las sociedades como “el ejercicio en común de actividades económicas”, eliminó de plano las distinciones tradicionales sobre fines de lucro o de especulación mercantil de las sociedades comerciales, habida cuenta que todas las sociedades, incluidas las civiles, tienen un fin económico y este aspecto puntual es el que da lugar a la formación de cualquier clase de sociedad.¹

¹ Tesis titulada “Sociedades Anónimas Cerradas”, publicada por los Alumnos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima en el sitio web <http://www.asesor.com.pe/teleley/tesnew.htm>

B. Tipos societarios

En el Perú existen siete (7) tipos de sociedades, cinco (5) de los cuales se catalogan como mercantiles y dos (2) civiles, a saber:

- Sociedad Anónima (S.A.)
- Sociedad Colectiva (S. C.)
- Sociedad en Comandita (S. en C.)
- Sociedad en Comandita por acciones (S. en C. por A.)
- Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada (S. R. L.)
- Sociedad Civil Ordinaria (S. Civil), y
- Sociedad Civil de Responsabilidad Limitada (S. Civil de R. L.)

Toda sociedad debe adoptar alguna de las formas sociales antes mencionadas, teniéndose que las sociedades sujetas a un régimen legal especial, como las entidades financieras, se regulan en forma subsidiaria por la NLGS.

C. Pluralidad de socios

Para la formación y existencia de la sociedad y sin consideración o diferenciaciones entre los distintos tipos societarios, se exige una pluralidad mínima de dos (2) socios, quienes pueden ser personas naturales o jurídicas.

No obstante lo anterior, se permite que en algunos casos expresamente definidos o autorizados por la ley, la sociedad tenga un socio único, como ocurre en el caso de las sociedades estatales.²

D. Denominación o razón social

De conformidad con lo establecido en el artículo 9 de la NLGS, toda sociedad deberá tener una denominación o una razón social en consideración a su forma societaria. En el caso de la denominación, ésta puede utilizar, además, un nombre abreviado.

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. Esta prohibición no tiene en cuenta la forma societaria.

² Ley N° 26887 - Nueva Ley General de Sociedades - NLGS, artículo 4

Así mismo, no se puede adoptar una denominación completa o abreviada o una razón social que contenga nombres de organismos o instituciones públicas, o signos distintivos protegidos por derechos de propiedad industrial o elementos protegidos por derechos de autor, salvo que se demuestre estar legitimado para ello.

El Registro no inscribirá a la sociedad que adopte una denominación completa o abreviada o una razón social igual a la de otra sociedad preexistente.

Los afectados por las prohibiciones mencionadas anteriormente, tienen derecho a demandar la modificación de la denominación o razón social mediante proceso sumarísimo ante el Juez Civil del domicilio de la sociedad que haya infringido la prohibición.

La razón social puede conservar el nombre del socio separado o fallecido, si el socio separado o los sucesores del socio fallecido consienten en ello. En este último caso, la razón social debe indicar esta circunstancia. Los que no perteneciendo a la sociedad consienten la inclusión de su nombre en la razón social, quedan sujetos a responsabilidad solidaria, sin perjuicio de la responsabilidad penal si a ello hubiere lugar.

De otra parte, la NLGS en su artículo 10 prevé la figura de "Reserva de Preferencia Registral", la cual corresponde al derecho que se le otorga al socio o participe de proteger la denominación o razón social a inscribir.

Este derecho tiene una vigencia de treinta (30) días, periodo dentro del cual deberán realizarse los actos necesarios para solicitar la inscripción definitiva utilizando el nombre que ha reservado. Vencido el plazo, la reserva de preferencia registral caduca de pleno derecho.

Así mismo, la ley establece que no se puede adoptar una razón social o una denominación, completa o abreviada, igual o semejante a aquella que esté gozando del derecho de reserva de preferencia registral.

E. Objeto social

Al igual que en Colombia, en el Perú la actividad de la sociedad se circunscribe a aquellas actividades u operaciones lícitas, descritas y detalladas en su objeto social.³

³ Ibidem, artículo 11

Se entienden incluidos en el objeto social, los actos relacionados con el mismo que coadyuven a la realización de sus fines, aunque no estén expresamente indicados en el pacto social o en el estatuto.

La sociedad no puede comprender en su objeto social, el desarrollo de actividades que la Ley atribuye con carácter exclusivo a otras entidades o personas. Esta restricción se refiere al caso de las actividades comerciales que constituyen un monopolio del el Estado, entre los cuales se encuentran el servicio de distribución de agua potable y alcantarillado y el suministro de energía eléctrica.

F. Administración y alcances de la representación

De acuerdo con lo establecido en el artículo 14 de la NLGS, el nombramiento de administradores, de liquidadores o de cualquier representante de la sociedad, así como el otorgamiento de poderes por ésta, surten efecto desde su aceptación expresa.

Estos actos o cualquier revocación, renuncia, modificación o sustitución de los administradores, liquidadores o de cualquier representante de la sociedad o de sus poderes, deben inscribirse en el Registro dejando constancia del nombre y documento de identidad del designado.

Los representantes o administradores de la sociedad gozan de las facultades generales y especiales de representación procesal señaladas en el Código Procesal Civil, por el solo mérito de su nombramiento, salvo estipulación en contrario prevista en los estatutos.

La sociedad se encuentra obligada hacia aquellas personas con quienes haya contratado y frente a terceros de buena fe por los actos de sus representantes celebrados dentro de los límites de las facultades que les haya conferido, aunque tales actos comprometan a la sociedad a negocios u operaciones no comprendidos dentro de su objeto social.⁴

Los socios o administradores, según sea el caso, responden frente a la sociedad por los daños y perjuicios que ésta haya experimentado como consecuencia de acuerdos adoptados con su voto y en virtud de los cuales se pudiera haber autorizado la celebración de actos que extralimiten su objeto social y que la obligan frente a co-contratantes y

⁴ Ibidem, artículo 12

terceros de buena fe, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiese corresponderles.

Es de resaltar que la buena fe del tercero no se perjudica por la inscripción del pacto social.

G. Aportes sociales

Los aportes a la sociedad pueden ser dinerarios o no, y deben desembolsarse o entregarse en la forma y oportunidad que al efecto se establezca en el contrato de sociedad.

Los aportes en dinero deben ser consignados en una entidad financiera nacional, al momento de otorgarse la escritura pública de constitución de la sociedad o de aumento de capital.⁵

Los aportes no dinerarios y representados en bienes inmuebles se reputan entregados al momento de otorgarse la escritura pública que perfeccione tal transferencia.⁶

Cuando el aporte es en bienes muebles, los mismos deberán ser entregados, a más tardar, al otorgamiento de la escritura de constitución de la sociedad o de aumento de capital. Para el caso específico de títulos o derechos de crédito, el aporte se entenderá efectuado cuando estos resulten efectivamente pagados.

Los aportes no dinerarios deberán ser valorados y el valor así asignado deberá incorporarse en la escritura que solemnice la constitución o aumento de capital de la sociedad.

HG. Domicilio social

El domicilio de la sociedad corresponderá al lugar señalado en los estatutos, o donde desarrolla alguna de sus actividades principales, o donde instala su administración.

En caso de discordancia entre el domicilio de la sociedad que aparece en el Registro y el que efectivamente ha fijado, se puede considerar cualquiera de ellos.

⁵ Ibidem, artículo 23

⁶ Ibidem, artículos 22 y 25

La sociedad constituida en el Perú tiene su domicilio en territorio peruano, salvo cuando su objeto social se desarrolle en el extranjero y fije su domicilio en otro país.

Por su parte, la sociedad constituida y con domicilio en el extranjero que desarrolle habitualmente actividades en el Perú puede establecer sucursales u oficinas en el país y fijar domicilio en ese país para los actos que allí lleve a cabo. Es importante destacar que, aún cuando la sociedad extranjera no aperture una sucursal, o no fije un domicilio en alguna ciudad del Perú, para todos los efectos legales se entenderá domiciliada en Lima.⁷

I. Constitución y registro

De acuerdo con la NGLS, las sociedades deben constituirse simultáneamente, en un solo acto por los socios fundadores. Esta forma de constitución significa que, en forma concurrente a la suscripción de la escritura pública de constitución, se suscribe la totalidad del capital social por los socios.⁸

Para el caso específico de la sociedad anónima, la sociedad también puede constituirse en forma sucesiva, esto es, mediante oferta privada o pública a terceros, contenida en el programa de constitución definido por los fundadores.⁹

El contrato de sociedad es un acto solemne que exige para su formación que el pacto social y los respectivos estatutos se eleven a escritura pública. Igual requisito se exige para las reformas a la sociedad.

La escritura de constitución, así como las que posteriormente la reformen, deberá ser inscrita en el Registro de Personas Jurídicas del domicilio de la sociedad, dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de su otorgamiento.¹⁰

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

⁷ Ibidem, artículo 21

⁸ Ibidem, artículos 3 y 53

⁹ Ibidem, artículos 3 y 56

¹⁰ Ibidem, artículos 5 y 16

Conforme con el artículo 36 de la NLGS, la sentencia en firme que declara la nulidad, debidamente inscrita en el Registro, disuelve de pleno derecho la sociedad, ésta mantiene su personalidad jurídica sólo para los fines de liquidación, con el fin de proteger a los terceros de buena fe que hubieren contratado con la misma.

Cuando el pacto social no se eleve a escritura pública y, por ende, no se haya formalizado, cualquier socio puede demandar el otorgamiento de la respectiva escritura, mediante un proceso sumarísimo, seguido ante la jurisdicción civil.

J. Publicidad del contrato social

Según lo establece el artículo 44 de la NGLS, dentro de los quince (15) primeros días de cada mes, la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos – SUNARP, publicará en el Diario Oficial El Peruano una relación de las sociedades cuya constitución, disolución o extinción haya sido inscrita durante el mes anterior, con indicación de su denominación o razón social y los datos de su inscripción.

Asimismo, se publicará una relación de las modificaciones de estatutos o de pacto social, inscritas durante el mes anterior, con indicación de la denominación o razón social de la sociedad reformada, un resumen de la modificación y los datos de inscripción de la misma.

K. Utilidades y pérdidas

La distribución de utilidades 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.¹¹

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 la excepción establecida expresamente para los socios que aportan únicamente servicios.

¹¹ Ibidem, artículo 39

La distribución de utilidades sólo puede hacerse en mérito de los estados financieros preparados al cierre de un periodo determinado o a la fecha de corte en circunstancias especiales que acuerde el directorio.

Las sumas que se repartan no pueden exceder del monto de las utilidades que se obtengan, teniéndose que, como mínimo, un diez por ciento (10%) de la utilidad distribuible de cada ejercicio, deducido el impuesto de renta, debe ser destinado a una reserva legal, hasta que se alcance un monto igual a la quinta parte del capital. El exceso sobre este límite tendrá el carácter de reservas de libre destinación.

Si se ha perdido una parte del capital, no se distribuirán utilidades hasta que el capital sea reintegrado o sea reducido en la cantidad correspondiente.

Tanto la sociedad como sus acreedores pueden repetir por cualquier distribución de utilidades hecha en contravención con la ley, contra los socios que las hayan recibido, o exigir su reembolso a los administradores que las hubiesen pagado; estos últimos son solidariamente responsables.

No obstante lo anterior, los socios que hubiesen actuado de buena fe estarán obligados sólo a compensar las utilidades recibidas con las que les correspondan en los ejercicios siguientes, o con la cuota de liquidación que pueda tocarles.

III. ESTUDIO DE ALGUNOS DE LOS DIFERENTES TIPOS SOCIETARIOS

A. Sociedad anónima (S.A.)

La sociedad anónima es una sociedad de capital, que en el Perú puede revestir la forma ordinaria, cerrada y abierta.

Esta distinción obedece al tamaño de la sociedad y a su participación en el mercado de valores, como se desprende de lo siguiente:

- La sociedad anónima cerrada no podrá tener mas de veinte (20) accionistas y sus acciones no podrán inscribirse en el Registro Público del Mercado de Valores.¹²

¹² Ibidem, artículo 234

- La sociedad anónima será abierta cuando cumpla una o más de las siguientes condiciones: Ha hecho oferta pública primaria de acciones u obligaciones convertibles en acciones; tiene más de setecientos cincuenta (750) accionistas; más del treinta y cinco por ciento (35%) de su capital pertenece a ciento setenta y cinco (175) o más accionistas, sin considerar dentro de este número aquellos accionistas cuya tenencia accionaria individual no alcance al dos por mil (2 x 1000) del capital o exceda del cinco por ciento (5%) del capital; se constituya como tal, o, todos los accionistas con derecho a voto aprueban por unanimidad la adaptación a dicho régimen.¹³
- La sociedad anónima será ordinaria cuando no se encuentre en ninguna de las situaciones atrás mencionadas.

Sin perjuicio de la anterior distinción, todas las sociedades anónimas se rigen por las normas comunes que se analizan a continuación

1. Denominación

Por regla general, la sociedad anónima puede adoptar cualquier denominación en la que necesariamente se indique la calidad de este tipo societario, bien por la inclusión de la expresión "Sociedad Anónima" o por la sigla "S.A."; sin embargo, en aquellas sociedades que desarrollan actividades que sólo pueden ser adelantadas por sociedades anónimas, como en el caso de la actividad financiera, la cita del tipo societario en la denominación es facultativa.¹⁴

La sociedad anónima cerrada deberá incluir en su denominación dicha expresión o la sigla S.A.C.

Por su parte, la sociedad abierta incluirá en su denominación este nombre societario o la sigla S.A.A.

2. Régimen de capital

En la sociedad anónima, el capital se integra con los aportes de los accionistas y se representa en acciones nominativas. En la integración de la sociedad anónima no se admiten aportes en servicios.¹⁵

¹³ Ibidem, artículo 249

¹⁴ Ibidem, artículo 50

¹⁵ Ibidem, artículo 51

Para efectos de constituir una sociedad anónima, es necesario que se hayan suscrito la totalidad de las acciones, y que se haya pagado por lo menos una cuarta parte de las mismas. Igual regla aplica para los aumentos de capital que la sociedad acuerde en el futuro.¹⁶

3. Constitución

Como se indicó anteriormente en el aparte de Generalidades, la sociedad anónima puede constituirse simultáneamente o por oferta a terceros

a. Constitución simultánea

La constitución simultánea la realizan los fundadores, al otorgar la escritura pública que contiene el pacto social y el estatuto, momento en el cual también se suscriben la totalidad de las acciones.

El pacto social, esto es, la manifestación expresa del contrato de sociedad, deberá reunir los requisitos establecidos en el artículo 54 de la NLGS, a saber:

- Los datos de identificación de los fundadores. Si es persona natural, su nombre, domicilio, estado civil y el nombre del cónyuge en caso de ser casado; si es persona jurídica, su denominación o razón social, el lugar de su constitución, su domicilio, el nombre de quien la representa y el comprobante que acredita la representación;
- La manifestación expresa de la voluntad de los accionistas de constituir una sociedad anónima;
- El monto del capital y las acciones en que se divide;
- La forma como se paga el capital suscrito y el aporte de cada accionista en dinero o en otros bienes o derechos, con el informe de valorización correspondiente en estos casos;
- El nombramiento y los datos de identificación de los primeros administradores; y,

¹⁶ Ibidem, artículo 52

- El estatuto que regirá el funcionamiento de la sociedad.

Por su parte el Estatuto, que corresponde a las reglas que regirán las relaciones sociales, deberá cumplir los requisitos que señala el artículo 55 de la citada ley, a saber:

- La denominación de la sociedad;
- La descripción del objeto social;
- El domicilio de la sociedad;
- El plazo de duración de la sociedad, con indicación de la fecha de inicio de sus actividades;
- El monto del capital, el número de acciones en que está dividido, el valor nominal de cada una de ellas y el monto pagado por cada acción suscrita;
- Cuando corresponda, las clases de acciones en que está dividido el capital, el número de acciones de cada clase, las características, derechos especiales o preferencias que se establezcan a su favor y el régimen de prestaciones accesorias o de obligaciones adicionales;
- El régimen de los órganos de la sociedad;
- Los requisitos para acordar el aumento o disminución del capital y para cualquier otra modificación del pacto social o del estatuto;
- La forma y oportunidad en que debe someterse a la aprobación de los accionistas la gestión social y el resultado de cada ejercicio;
- Las normas para la distribución de las utilidades; y
- El régimen para la disolución y liquidación de la sociedad.

Adicionalmente, el estatuto puede contener:

- Los demás pactos lícitos que estimen convenientes los accionistas para la organización de la sociedad.

- Los convenios societarios entre accionistas que los obliguen entre sí y para con la sociedad.

Los convenios a que se refiere el punto anterior, que se celebren, modifiquen o terminen luego de haberse otorgado la escritura pública en que conste el estatuto, se inscriben en el Registro sin necesidad de modificar el estatuto.

b. Constitución por oferta a terceros

Esta modalidad de constitución se regula en el artículo 56 de la NLGS, y significa que la sociedad se constituye con base en el programa suscrito por los fundadores.

Dicho programa de constitución deberá contener los elementos exigidos por el artículo 57 de la NLGS,¹⁷ ser suscrito por todos los fundadores, con firmas legalizadas notarialmente, y se depositará en el Registro, conjuntamente con cualquier otra información que a juicio de los fundadores se requiera para la colocación de las acciones.

Cuando la oferta a terceros tenga la condición legal de Oferta Pública, le es aplicable la legislación especial del mercado de valores que regula dicha materia.

¹⁷ NLGS, artículo 57. Programa de Constitución. El programa de constitución contiene obligatoriamente:

1. Los datos de identificación de los fundadores, conforme al inciso 1 del artículo 54;
2. El proyecto de pacto y estatuto sociales;
3. El plazo y las condiciones para la suscripción de las acciones, la facultad de los fundadores para prorrogar el plazo y, en su caso, la empresa o empresas bancarias o financieras donde los suscriptores deben depositar la suma de dinero que estén obligados a entregar al suscribirlas y el término máximo de esta prórroga;
4. La información de los aportes no dinerarios a que se refiere el artículo 27;
5. La indicación del Registro en el que se efectúa el depósito del programa;
6. Los criterios para reducir las suscripciones de acciones cuando excedan el capital máximo previsto en el programa;
7. El plazo dentro del cual deberá otorgarse la escritura de constitución;
8. La descripción e información sobre las actividades que desarrollará la sociedad;
9. Los derechos especiales que se concedan a los fundadores, accionistas o terceros; y,
10. Las demás informaciones que los fundadores estimen convenientes para la organización de la sociedad y la colocación de las acciones.

4. Fundadores

En la constitución simultánea se consideran fundadores todas aquellas personas, naturales o jurídicas, que otorguen la escritura pública de constitución y suscriban todas las acciones.

En el caso de la constitución por oferta a terceros, son fundadores quienes suscriben el programa de constitución, al igual que las personas por cuya cuenta se hubiese actuado en la creación de la nueva sociedad.

Independientemente de su calidad de accionistas, los fundadores pueden reservarse derechos especiales de diverso contenido económico, los que deben constar en el estatuto.

Los fundadores son solidariamente responsables, frente a terceros como ante la sociedad, por los contratos y actos que se hubiesen realizado por cuenta de la sociedad antes de su inscripción en el Registro o hasta que hubiese culminado su participación en el proceso de constitución por oferta a terceros. Igual responsabilidad existirá cuando la sociedad no llegue a constituirse, respecto de los actos realizados con este propósito.

La responsabilidad de los fundadores se extiende por un término de dos (2) años contados a partir de la fecha de inscripción de la sociedad en el Registro.

5. Órganos de la sociedad

a. Junta general de accionistas

De conformidad con lo previsto en el artículo 111 de la NLGS, la junta general de accionistas es el órgano supremo de la sociedad. 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. Todos los accionistas, incluso los disidentes y los que no hubieren participado en la reunión, están sometidos a los acuerdos adoptados por la junta general.

La junta general debe reunirse como mínimo una vez al año, dentro de los tres (3) meses siguientes a la terminación del ejercicio económico.

Por regla general, los acuerdos se adoptan con el voto favorable de la mayoría absoluta de las acciones suscritas con derecho a voto representadas en la Junta; sin embargo, cuando se trate de modificaciones estatutarias, aumentos o reducciones de capital, emisión de obligaciones, enajenación en un solo acto del cincuenta y uno por ciento (51%) o más del activo social, cualquier acto de reorganización societaria, o la disolución y liquidación de sociedad, se requiere que el acuerdo se adopte por mayoría calificada, esto es, por un número de accionistas que represente la mayoría absoluta de las acciones suscritas con derecho a voto.¹⁸

El estatuto puede establecer quórum y mayorías superiores a las establecidas por ley.

b. Administración

La administración de las sociedades anónimas está a cargo del directorio y uno o más gerentes; en el caso de las sociedades anónimas cerradas la administración recaerá sobre el gerente, habida cuenta que en ese tipo de sociedad el directorio es facultativo.¹⁹

- Directorio

El directorio es un órgano colegiado elegido por la junta general de accionistas, que deberá estar integrado, como mínimo, por tres (3) miembros. Sus decisiones o acuerdos se toman por mayoría absoluta.

La duración del directorio será al menos de un (1) año y máximo de tres (3) años.

Los directores responden solidaria e ilimitadamente, ante la sociedad, los accionistas y los terceros, por los daños o perjuicios que causen por los acuerdos o actos contrarios a la ley y los estatutos, o por los realizados con dolo, abuso de facultades o negligencia grave.²⁰

¹⁸ Ibidem, artículos 125, 126 y 127

¹⁹ Ibidem, artículos 152 y 247

²⁰ Ibidem, artículo 177

Así mismo, son solidariamente responsables con los directores que los hayan precedido por las irregularidades que estos hayan cometido si, conociéndolas, no las denunciaren por escrito a la junta general.

- Gerencia

La sociedad cuenta con uno o más gerentes designados por el directorio, o por la junta general si se reservó esta facultad.

En caso de que la sociedad anónima cerrada no tenga directorio la designación del gerente estará a cargo de la junta general de accionistas, quienes asumirán las responsabilidades del caso.

Cuando se designe un solo gerente, éste será el gerente general y cuando se designe más de un gerente, deberá indicarse en cuál o cuáles de ellos recae el título de gerente general. A falta de tal indicación se considerará gerente general al designado en primer lugar.²¹

La duración del cargo de gerente es indefinida, salvo disposición contraria en el estatuto.

Las atribuciones del gerente se establecerán en el estatuto, al ser nombrado o por acto posterior. A menos que los estatutos prevean atribuciones diferentes, la ley presume que el gerente goza de las siguientes atribuciones:

- Celebrar y ejecutar los actos y contratos ordinarios correspondientes al objeto social;
- Representar a la sociedad con las facultades generales y especiales previstas en el Código de Procedimiento Civil;
- Asistir, con voz pero sin voto, a las sesiones de la junta general;
- Expedir constancias y certificaciones respecto del contenido de los libros y registros de la sociedad, y

²¹ Ibidem, artículo 185

- Actuar como secretario de las juntas de accionistas y del directorio.

El gerente responde ante la sociedad, los accionistas y terceros, por los daños y perjuicios que ocasione por el incumplimiento de sus obligaciones, dolo, abuso de facultades y negligencia grave; así mismo, responde solidariamente con los miembros del directorio cuando participe en actos que den lugar a la responsabilidad de estos, o cuando conociéndolos no los haya informado a la junta general.²²

6. Auditoría externa

En el pacto social, en el estatuto o por decisión de la junta general de accionistas, adoptada por el diez por ciento (10%) de las acciones suscritas en la sociedad anónima ordinaria y por el cincuenta por ciento (50%) por ciento en la sociedad anónima cerrada, se puede acordar que la sociedad tenga auditoría externa anual.

Las sociedades que conforme a lo indicado en el párrafo anterior están sometidas a auditoría externa anual, nombrarán a sus auditores externos anualmente.

El informe de los auditores se presentará a la junta general conjuntamente con los estados financieros.

En el caso de la sociedad anónima abierta, la auditoría externa permanente es un requisito de ley.²³

Por su parte, en las sociedades que no cuentan con auditoría externa permanente, los estados financieros serán revisados por auditores externos, por cuenta de la sociedad, si así lo solicitan accionistas que representen no menos del diez por ciento (10%) del total de las acciones suscritas con derecho a voto. La solicitud se presentará antes o durante la junta o, a más tardar, dentro de los treinta días siguientes a la misma. Este derecho lo pueden ejercer también los accionistas titulares de acciones sin derecho a voto, cumpliendo con el plazo y los requisitos señalados en el artículo 227 de la NLGS, mediante comunicación escrita a la sociedad.

²² Ibidem, artículo 191

²³ Ibidem, artículo 260

B. Sociedad colectiva (S.C.)

El elemento diferencial y característico de la sociedad colectiva, en Perú al igual que en Colombia, es el régimen especial de responsabilidad de los socios, quienes responden solidaria e ilimitadamente por las obligaciones sociales.

1. Denominación

La sociedad colectiva debe girar bajo una razón social que se integra con el nombre de los socios seguida de la expresión "Sociedad Colectiva" o la sigla S.C.

2. Estipulaciones especiales en el pacto social

En adición a las cláusulas generales que deben incluirse en todo contrato social, en el estatuto de la sociedad colectiva deberán contemplarse expresamente las reglas relativas a los siguientes puntos:²⁴

- El régimen de administración y las obligaciones, facultades y limitaciones de representación y gestión que corresponden a los administradores;
- Los controles que se atribuyen a los socios no administradores respecto de la administración y la forma y procedimientos como ejercen los socios el derecho de información respecto de la marcha social;
- Las responsabilidades y consecuencias que se deriven para el socio que utiliza el patrimonio social o usa la firma social para fines ajenos a la sociedad;
- Las demás obligaciones de los socios para con la sociedad;
- La determinación de las remuneraciones que les correspondan a los socios y las limitaciones para el ejercicio de actividades ajenas a las de la sociedad;

²⁴ Ibidem, artículo 277

- La determinación de la forma como se reparten las utilidades o se soportan las pérdidas;
- Los casos de separación o exclusión de los socios y los procedimientos que deben seguirse a tal efecto; y,
- El procedimiento de liquidación y pago de la participación del socio separado o excluido, y el modo de resolver los casos de desacuerdo.

El pacto social podrá incluir también las demás reglas y procedimientos que, a juicio de los socios, sean necesarios o convenientes para la organización y funcionamiento de la sociedad, así como los demás pactos lícitos que deseen establecer, todo ello en cuanto no colisionen con los aspectos sustantivos de esta forma societaria.

3. Duración

Bajo la legislación de sociedades peruana, la única forma societaria que debe establecer un periodo de duración determinado es la sociedad colectiva.²⁵

4. Administración

Por regla general, la administración de la sociedad corresponde separada e individualmente a cada uno de los socios, pero estatutariamente puede delegarse en uno de ellos o en un tercero.

Los acuerdos de la sociedad se adoptan por unanimidad de los socios, o por mayoría de votos emitidos por un número plural de personas.²⁶

Salvo régimen distinto previsto en el pacto social, la administración de la sociedad corresponde, separada e individualmente, a cada uno de los socios.²⁷

²⁵ Ibidem, artículos 19, 267 y 275

²⁶ Ibidem, artículo 269

²⁷ Ibidem, artículo 270

C. Sociedades en comandita (S. En C.)

La sociedad en comandita se caracteriza por la coexistencia de dos (2) clases de socios, los colectivos o gestores que responden solidaria e ilimitadamente por las obligaciones sociales, y los comanditarios que sólo responden hasta el monto de sus aportes.

La sociedad en comandita puede ser simple o por acciones, clasificación que atiende a la forma en que se representa el capital social. En la simple las participaciones en el capital no pueden estar representadas en acciones o cualquier otra clase de títulos negociables, situación que sí ocurre en la comandita por acciones.

1. Razón social

La razón social de las sociedades en comandita se integra por el nombre de los socios colectivos seguido de las expresiones "Sociedad en Comandita" o Sociedad en Comandita por Acciones" o las siglas "S. en C." o "S. en C. Por A.", según corresponda.

2. Reglas especiales para la sociedad comandita simple

A la sociedad en comandita simple le son aplicables las disposiciones de la sociedad colectiva en todo aquello que no pugne con su régimen especial.

El pacto social de una sociedad comandita simple debe observar, particularmente, las siguientes reglas:

- El pacto social debe señalar el monto del capital y la forma en que se encuentra dividido. Las participaciones en el capital no pueden estar representadas por acciones ni por cualquier otro título negociable;
- Los aportes de los socios comanditarios sólo pueden consistir en bienes en especie o en dinero;
- Salvo pacto en contrario, los socios comanditarios no participan en la administración; y,
- Para la cesión de la participación del socio colectivo, se requiere acuerdo unánime de los socios colectivos y mayoría absoluta de los comanditarios computada por capitales. Para la del

comanditario es necesario el acuerdo de la mayoría absoluta computada por persona de los socios colectivos y de la mayoría absoluta de los comanditarios computada por capitales.

3. Reglas especiales para la sociedad comandita por acciones

A la sociedad comandita por acciones se aplican las disposiciones generales de la sociedad anónima en cuanto le sean compatibles. No obstante, esta sociedad debe atender a las reglas específicas previstas en el artículo 282 de la NLGS, a saber:

- El capital está dividido en acciones, pertenezcan éstas a los socios colectivos o a los comanditarios;
- Los socios colectivos ejercen la administración social y están sujetos a las obligaciones y responsabilidades de los directores de las sociedades anónimas.
- Los administradores pueden ser removidos siempre que la decisión se adopte por mayoría calificada. Igual mayoría se requiere para nombrar nuevos administradores;
- Los socios comanditarios que asumen la administración adquieren la calidad de socios colectivos desde la aceptación del nombramiento. El socio colectivo que cese en el cargo de administrador, no responde por las obligaciones contraídas por la sociedad con posterioridad a la inscripción en el Registro de la cesación en el cargo;
- La responsabilidad de los socios colectivos frente a terceros se regula por las reglas aplicables a la sociedad colectiva y,
- Las acciones pertenecientes a los socios colectivos no podrán cederse sin el consentimiento de la totalidad de los colectivos y el de la mayoría absoluta, computada por capitales, de los comanditarios; las acciones de estos son de libre transmisibilidad, salvo las limitaciones que en cuanto a su transferencia establezca el pacto social.

D. Sociedad comercial de responsabilidad limitada (S.R.L.)

La sociedad comercial de responsabilidad limitada deriva su nombre del hecho de que los socios no responden personalmente de las obligaciones sociales.

El capital de este tipo societario se divide en participaciones iguales, acumulables e indivisibles, que no pueden incorporarse en títulos negociables.²⁸

Este tipo de sociedad no podrá tener más de veinte (20) socios.

1. Denominación

La sociedad comercial de responsabilidad limitada tiene una denominación social o un nombre abreviado, seguido, en todo caso, de la expresión "Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada" o la sigla "S.R.L."

2. Capital social

El capital social se integra por los aportes de los socios, y para la constitución de la sociedad se exige que se haya pagado, por lo menos, una cuarta parte de cada participación. Igual regla aplica para los aumentos de capital que la sociedad acuerde en el futuro.

3. Formación de la voluntad social

De conformidad con lo establecido en el artículo 286 de la NLGS, la voluntad de los socios que represente la mayoría del capital social regirá la vida de la sociedad.

La junta general de socios deberá reunirse obligatoriamente cuando sea requerida por un número de socios que represente al menos la quinta parte del capital social.

4. Administración

La administración de la sociedad se encarga a uno o más gerentes, socios o no, quienes la representarán en todos los asuntos relacionados con su objeto social.

²⁸ Ibidem, artículo 283

Los gerentes o administradores gozan de las facultades generales y especiales de representación procesal por el sólo hecho de su nombramiento.²⁹

IV. REORGANIZACIÓN DE SOCIEDADES

La legislación peruana permite que las sociedades, independientemente de su clase o tipo societario, se transformen en otra clase de sociedad o persona jurídica contemplada en la ley.³⁰

A. Requisitos del acuerdo de transformación

La transformación de la sociedad está sujeta al cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley y el estatuto de la sociedad o de la persona jurídica, para la modificación de su pacto social y estatuto.

Una vez la junta general haya aprobado el acuerdo de transformación, éste debe publicarse en el Diario Oficial "El Peruano" por tres (3) veces, con cinco (5) días de intervalo entre cada aviso. El plazo para el ejercicio del derecho de separación empieza a contarse a partir del último aviso.³¹

El derecho de separación se ejerce mediante carta notarial entregada a la sociedad hasta el décimo día siguiente a la fecha de publicación del último aviso a que alude el acápite anterior.³²

Verificada la separación de aquellos socios que ejerciten su derecho o transcurrido el plazo prescrito sin que hagan uso de ese derecho, la transformación se formaliza por escritura pública que contendrá la constancia de la publicación de los avisos atrás mencionados.

Adicionalmente, la sociedad deberá formular un balance de transformación al día anterior a la fecha de la escritura pública que solemnice la transformación. Aún cuando la ley no exige que dicho balance se inserte en la citada escritura pública, éste si debe quedar a disposición de los socios y de los terceros interesados, en el domicilio social, durante los treinta (30) días siguientes a la fecha de la escritura.

²⁹ Ibidem, artículo 287

³⁰ Ibidem, artículo 333

³¹ Ibidem, artículo 337

³² Ibidem, artículo 200

La transformación entra en vigencia al día siguiente de la fecha de la escritura pública que la solemnice, siempre y cuando la misma haya sido inscrita en el Registro.

B. Fusión

En el Perú la fusión puede adoptar alguna de las siguientes formas:³³

- La fusión de dos (2) o más sociedades para constituir una nueva sociedad incorporante, origina la extinción de la personalidad jurídica de las sociedades incorporadas y la transmisión en bloque, y a título universal, de sus patrimonios a la nueva sociedad; o,
- La absorción de una o más sociedades por otra sociedad existente, la cual origina la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad o sociedades absorbidas; la sociedad absorbente asume entonces, a título universal, y en bloque, los patrimonios de las absorbidas.

En ambos casos los socios o accionistas de las sociedades que se extinguen por la fusión, reciben acciones o participaciones como accionistas o socios de la nueva sociedad o de la absorbente, en su caso.

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

No se requiere acordar la disolución y no se liquida la sociedad o sociedades que se extinguen por la fusión.

El directorio de cada una de las sociedades que participan en la fusión aprueba, con el voto favorable de la mayoría absoluta de sus miembros, el texto del proyecto de fusión.

En el caso de sociedades que no tengan directorio, como es el caso de la sociedad anónima cerrada, el proyecto de fusión se aprueba por la mayoría absoluta de las personas encargadas de la administración de la sociedad.

³³ Ibidem, artículo 344

Una vez aprobado por la administración, el acuerdo de fusión se presentará a la junta general o asamblea de cada una de las sociedades participantes, para su respectiva aprobación.

El proceso de fusión se extingue si no es aprobado por las juntas generales o asambleas de las sociedades participantes dentro de los plazos previstos en el proyecto de fusión y en todo caso a los tres (3) meses de la fecha del proyecto.

C. Escisión

Por efecto de la escisión, una sociedad fracciona su patrimonio en dos (2) o más bloques para transferirlos íntegramente a otras sociedades o para conservar uno de ellos, cumpliendo los requisitos y las formalidades prescritas por la ley; en el Perú la escisión puede adoptar alguna de las siguientes formas³⁴:

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

En ambos casos los socios o accionistas de las sociedades escindidas reciben acciones o participaciones como accionistas o socios de las nuevas sociedades o sociedades absorbentes, en su caso.

Al igual que en la fusión, el proyecto de escisión debe ser aprobado por el directorio de cada una de las sociedades que participan en la escisión, con el voto favorable de la mayoría absoluta de sus miembros. En el caso de sociedades que no tengan directorio, el proyecto de escisión se aprueba por la mayoría absoluta de las personas encargadas de la administración de la sociedad. Una vez aprobado por la administración, el acuerdo de escisión se presentará a la junta general o

³⁴ Ibidem, artículo 367

asamblea de cada una de las sociedades participantes, para su respectiva aprobación.

D. Otras formas de reorganización

Los artículos 391 y 392 de la NLGS mencionan otras figuras que en la legislación peruana se consideran procesos de reorganización societaria, a saber:

1. Reorganización simple

Se considera reorganización el acto por el cual una sociedad segrega uno o más bloques patrimoniales y los aporta a una o más sociedades nuevas o existentes, recibiendo a cambio y conservando en su activo las acciones o participaciones correspondientes a dichos aportes.³⁵

2. Operaciones simultáneas de reorganización

Dentro de las operaciones simultáneas se clasifican aquellos actos que, en una sola operación, tienden a la reorganización de la sociedad, entre los cuales se encuentran los siguientes³⁶:

- Las escisiones múltiples, en las que intervienen dos (2) o más sociedades escindidas;
- Las escisiones múltiples combinadas en las cuales los bloques patrimoniales de las distintas sociedades escindidas son recibidos, en forma combinada, por diferentes sociedades, beneficiarias y por las propias escindidas;
- Las escisiones combinadas con fusiones, entre las mismas sociedades participantes;
- Las escisiones y fusiones combinadas entre múltiples sociedades;
- y,
- Cualquier otra operación en que se combinen transformaciones, fusiones o escisiones.

³⁵ Ibidem, artículo 391

³⁶ Ibidem, artículo 392 y 393

V. DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN

La disolución es el estado de la sociedad proveniente de causas legales, contractuales o estatutarias, que impiden la continuación normal del ejercicio del objeto social.

A. Causales de disolución

El artículo 407 de la NLGS, establece como causales generales de disolución de las sociedades las siguientes:

- Vencimiento del plazo de duración, que opera de pleno derecho, salvo si, previamente, se aprueba e inscribe la prórroga en el Registro;
- Conclusión de su objeto, no realización de su objeto durante un período prolongado o imposibilidad manifiesta de realizarlo;
- Continuada inactividad de la junta general;
- Pérdidas que reduzcan el patrimonio neto a cantidad inferior a la tercera parte del capital pagado, salvo que sean resarcidas o que el capital pagado sea aumentado o reducido en cuantía suficiente;
- Acuerdo de la junta de acreedores, adoptado de conformidad con la ley de la materia, o quiebra;
- Falta de pluralidad de socios, si en el término de seis (6) meses dicha pluralidad no es reconstituida;
- Resolución adoptada por la Corte Suprema, conforme al artículo 410;³⁷

³⁷ NLGS, Artículo 410. - Disolución a solicitud del Poder Ejecutivo
"El Poder Ejecutivo mediante Resolución Suprema expedida con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, solicitará a la Corte Suprema la disolución de sociedades cuyos fines o actividades sean contrarios a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres. La Corte Suprema resuelve, en ambas instancias, la disolución o subsistencia de la sociedad.
La sociedad puede acompañar las pruebas de descargo que juzgue pertinentes en el término de treinta días, más el término de la distancia si su sede social se encuentra fuera de Lima o del Callao.
Producida la resolución de disolución y salvo que la Corte haya dispuesto otra cosa, el directorio, el gerente o los administradores bajo responsabilidad, convocan a la junta general para que dentro de los diez días designe a los liquidadores y se dé inicio al proceso de liquidación.
Si la convocatoria no se realiza o si la junta general no se reúne o no adopta los acuerdos que le competen, cualquier socio, accionista o tercero puede solicitar al juez de la sede social que designe a los liquidadores y dé inicio al proceso de liquidación, por el proceso sumarísimo."

- Acuerdo de la junta general, sin mediar causa legal o estatutaria; y,
- Cualquier otra causa establecida en la ley o prevista en el pacto social, en el estatuto o en convenio de los socios registrado ante la sociedad.

Así mismo, establece como causales específicas de disolución de sociedades colectivas o en comandita, las siguientes:

- La sociedad colectiva se disuelve también por muerte o incapacidad sobreviniente de uno de los socios, salvo que el pacto social contemple que la sociedad pueda continuar con los herederos del socio fallecido o incapacitado o entre los demás socios. En caso de que la sociedad continúe entre los demás socios, reducirá su capital y devolverá la participación correspondiente a quienes tengan derecho a ella, de acuerdo con las normas que regulan el derecho de separación.
- La sociedad en comandita simple se disuelve también cuando no queda ningún socio comanditario o ningún socio colectivo, salvo que dentro del plazo de seis (6) meses haya sido sustituido el socio que falta. Si faltan todos los socios colectivos, los socios comanditarios nombran un administrador provisional para el cumplimiento de los actos de administración ordinaria durante el período referido en el párrafo anterior. El administrador provisional no asume la calidad de socio colectivo.
- La sociedad en comandita por acciones se disuelve también si cesan en su cargo todos los administradores y dentro de los seis (6) meses no se ha designado sustituto, o si los designados no han aceptado el cargo.

Es de resaltar que la Ley Penal Tributaria, Decreto Legislativo 813, consagró una causal de disolución general, por razón de la comisión del delito tributario en el que participe una persona jurídica.

De otra parte, el artículo 411 de la NLGS, faculta al Estado para ordenar la continuación forzosa de la sociedad anónima que se encuentre incurso en causal de disolución, si lo considera necesario para la seguridad nacional o el interés público. En la respectiva resolución se establecerá la forma como habrá de continuar la sociedad y se dispondrán los recursos para que los accionistas reciban, en efectivo y de

inmediato, la indemnización justipreciada que les corresponde. En todo caso, los accionistas tienen el derecho de acordar continuar con las actividades de la sociedad, siempre que así lo resuelvan dentro de los diez (10) días siguientes, contados desde la publicación de la resolución.

B. Convocatoria y acuerdo de disolución

De conformidad con lo establecido en el artículo 409 de la NLGS, cuando la sociedad se encuentre incurso en alguna de las mencionadas causales de disolución, el directorio o cuando éste no exista, cualquier socio, administrador o gerente, convocará a los accionistas o participante para que en un plazo máximo de treinta (30) días se realice una junta general, a fin de adoptar el acuerdo de disolución o las medidas que correspondan.

Cualquier socio, director, o gerente puede requerir al directorio para que convoque a la junta general si, a su juicio existe alguna de las causales de disolución establecidas en la ley. De no efectuarse la convocatoria, ella se hará por el juez del domicilio social.

Si la junta general no se reúne, o si reunida no adopta el acuerdo de disolución o las medidas que correspondan, cualquier socio, administrador, director o el gerente, puede solicitar al juez del domicilio social que declare la disolución de la sociedad.

Cuando se acuda al juez, la solicitud se tramita conforme a las normas del proceso sumarísimo.

C. Publicidad e inscripción del acuerdo de disolución

El acuerdo de disolución debe publicarse en el Diario Oficial "El Peruano" dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de su adopción, por tres (3) veces consecutivas.

Una vez surtida la última publicación, y a más tardar dentro de los diez (10) días siguientes a la misma, deberá inscribirse en el Registro, bastando para ello copia certificada notarial del acta que decide la disolución.³⁸

³⁸ Ibidem, artículo 412

D. Liquidación

Una vez declarada la disolución de la sociedad se inicia el proceso de liquidación, siendo de aclarar que la sociedad disuelta conserva su personalidad jurídica mientras dura el proceso de liquidación y hasta que se inscriba la extinción en el Registro.

Durante la liquidación, la sociedad debe añadir a su razón social o denominación la expresión "en liquidación" en todos sus documentos y correspondencia.

El procedimiento de liquidación se encuentra previsto en los artículos 413 a 420 del NLGS, normas de las cuales se considera conducente resaltar los siguientes aspectos:

1. Cesación de la administración

Desde el acuerdo de disolución cesa la representación de los directores, administradores, gerentes y representantes en general, asumiendo los liquidadores las funciones que les corresponden conforme a la ley, al estatuto, al pacto social, a los convenios entre accionistas inscritos ante la sociedad y a los acuerdos de la junta general. Lo anterior, sin perjuicio de la obligación de atender los requerimientos de información y/o documentación necesaria para facilitar las operaciones de liquidación que les presenten los liquidadores.

Durante la liquidación se aplican las disposiciones relativas a las juntas generales, pudiendo los socios o accionistas adoptar los acuerdos que estimen convenientes.

2. Liquidadores

Los liquidadores y sus respectivos suplentes son designados por la junta general, los socios o, en su caso el juez, en el acuerdo de disolución, salvo que el estatuto, el pacto social o los convenios entre accionistas inscritos ante la sociedad hubiesen hecho la designación, o que la ley disponga otra cosa. El número de liquidadores debe ser impar.

Si los liquidadores designados no asumen el cargo en el plazo de cinco (5) días contados desde la comunicación de la designación y

no existen suplentes, cualquier director o gerente convocará a la junta general a fin de que designe a los sustitutos.

El cargo de liquidador es remunerado, salvo que el estatuto, el pacto social o el acuerdo de la junta general disponga lo contrario.

Los liquidadores pueden ser personas naturales o jurídicas; en este último caso, ésta debe nombrar a la persona natural que la representará, la misma que quedará sujeta a las responsabilidades que se establecen en esta ley para el gerente de la sociedad anónima, sin perjuicio de la que corresponda a los administradores de la entidad liquidadora y a ésta.

Las limitaciones legales y estatutarias para el nombramiento de los liquidadores, la vacancia del cargo y su responsabilidad se rigen, en cuanto sea aplicable, por las normas que regulan a los directores y al gerente de la sociedad anónima.

Los socios que representen la décima parte del capital social tienen derecho a designar un representante que vigile las operaciones de liquidación; igual facultad se le otorga al sindicato de acreedores.³⁹

3. Funciones y atribuciones de los liquidadores

Corresponde a los liquidadores la representación de la sociedad en liquidación y su administración para liquidarla, con las facultades, atribuciones y responsabilidades que establezcan la ley, el estatuto, el pacto social, los convenios entre accionistas inscritos ante la sociedad y los acuerdos de la junta general.

Adicionalmente, corresponde a los liquidadores:⁴⁰

- Formular el inventario, estados financieros y demás cuentas al día en que se inicie la liquidación;
- Los liquidadores tienen la facultad de requerir la participación de los directores o administradores cesantes para que colaboren en la preparación de esos documentos;

³⁹ Ibidem, artículo 414

⁴⁰ Ibidem, artículo 416

- Llevar y custodiar los libros y correspondencia de la sociedad en liquidación y entregarlos a la persona que habrá de conservarlos luego de la extinción de la sociedad;
- Velar por la integridad del patrimonio de la sociedad;
- Realizar las operaciones pendientes y las nuevas que sean necesarias para la liquidación de la sociedad;
- Transferir a título oneroso los bienes sociales;
- Exigir el pago de los créditos y otros pasivos existentes al momento de iniciarse la liquidación. También pueden exigir el pago de los pasivos correspondientes a aumentos de capital social acordados por la junta general con posterioridad a la declaratoria de disolución, en la cuantía que sea suficiente para satisfacer los créditos y obligaciones frente a terceros;
- Concertar transacciones y asumir compromisos y obligaciones que sean convenientes al proceso de liquidación;
- Pagar a los acreedores y a los socios; y,
- Convocar a la junta general cuando lo consideren necesario para el proceso de liquidación, así como en las oportunidades señaladas en la ley, el estatuto, el pacto social, los convenios entre accionistas inscritos ante la sociedad o por disposición de la junta general.

4. Balance final y cierre de la liquidación

Los liquidadores deben presentar a la junta general la memoria de liquidación, la propuesta de distribución del patrimonio neto entre los socios, el balance final de liquidación, el estado de ganancias y pérdidas y demás cuentas que correspondan, con la auditoría que hubiese decidido la junta general o con la que disponga la ley.

En caso de que la junta no se realice en primera ni en segunda convocatoria, los documentos se considerarán aprobados por ella.

Una vez aprobado, expresa o tácitamente, el balance final de liquidación se publicará en el Diario Oficial "El Peruano" por una sola vez.

Aprobados el balance final y los documentos de la liquidación, se procederá a la distribución entre los socios del haber social remanente.

La distribución del haber social se efectuará con arreglo a las normas establecidas por la ley, el estatuto, el pacto social y los convenios entre accionistas inscritos ante la sociedad. En defecto de éstas, la distribución se realizará en proporción a la participación de cada socio en el capital social.

Una vez efectuada la distribución del haber social la extinción de la sociedad se inscribe en el Registro.

VI. RÉGIMEN DE INSOLVENCIA

La declaración de insolvencia, mejor conocida como procedimiento concursal ordinario, de que trata la Ley N° 27809 del 26 de julio de 2002 y modificada por la Ley N° 28618 del 6 de octubre de 2005, denominada Ley General del Sistema Concursal - LGSC, tiene como objetivo la permanencia de la unidad productiva, la protección del crédito y el patrimonio de la empresa. En tal virtud, los agentes del mercado procurarán una asignación eficiente de sus recursos durante los procedimientos concursales orientando sus esfuerzos a conseguir el máximo valor del patrimonio en crisis.

Así las cosas, los procedimientos concursales tienen por finalidad propiciar un ambiente idóneo para la negociación entre los acreedores y el deudor sometido a concurso, que les permita llegar a un acuerdo de reestructuración o, en su defecto, a la salida ordenada del mercado, bajo reducidos costos de transacción.

La viabilidad de los deudores en el mercado será definida por los acreedores involucrados en los respectivos procedimientos concursales, quienes asumirán la responsabilidad y consecuencias de la decisión adoptada.

Los acreedores participarán proporcionalmente en el resultado económico de los procedimientos concursales, ante la imposibilidad del deudor de satisfacer con su patrimonio los créditos existentes, salvo los órdenes de preferencia establecidos expresamente en la presente Ley.

El Estado, a través del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI y su Comisión de

Procedimientos Concursales (CCO), facilita y promueve la negociación entre acreedores y deudores, respetando la autonomía privada respecto de las decisiones adoptadas en los procedimientos concursales con las formalidades de ley.

La LGSC regula dos (2) clases de procedimientos concursales:

- El procedimiento concursal ordinario: Procedimiento que se aplica a aquellos sujetos inmersos en una situación de crisis manifiesta. En desarrollo de este procedimiento, los acreedores reunidos en junta podrán optar por la reestructuración patrimonial del deudor, previa evaluación de su viabilidad, o en caso contrario, podrían aprobar su liquidación por estimarla como la decisión más conveniente a los intereses de los acreedores.⁴¹
- El procedimiento concursal preventivo: Corresponde al procedimiento aplicable a aquellos sujetos que, de manera diligente, anticipan la situación de crisis inminente que podría afectarlos. En este procedimiento, la Junta de Acreedores estará en aptitud de pronunciarse por la viabilidad o no de la propuesta de refinanciación de obligaciones formulada por el deudor como solución para evitar un incumplimiento a corto plazo que podría derivar en la manifestación de una situación mucho más crítica.⁴²

Los procedimientos concursales se inician a instancia de la parte interesada, que puede ser el deudor o sus acreedores, ante la autoridad concursal. El impulso de los procedimientos concursales es de parte, teniéndose que la intervención de la autoridad concursal es subsidiaria.

A. Inicio del procedimiento a solicitud del deudor

Cualquier deudor podrá solicitar el inicio del procedimiento concursal ordinario siempre que acredite encontrarse en, cuando menos, alguno de los siguientes casos:⁴³

- Que más de un tercio del total de sus obligaciones se encuentren vencidas e impagadas por un período mayor a treinta (30) días calendario;

⁴¹ <http://www.indecopi.gob.pe/tribunal/cco/presentacion.asp>

⁴² <http://www.indecopi.gob.pe/tribunal/cco/presentacion.asp>

⁴³ Ley N° 27809, Ley General del Sistema Concursal - LGSC, artículo 24

- Que tenga pérdidas acumuladas, deducidas las reservas, cuyo importe sea mayor al tercio del capital social pagado.

En caso de que la solicitud sea presentada por el deudor, éste expresará su petición de llevar a cabo una reestructuración patrimonial o un proceso de disolución y liquidación, de ser el caso, teniendo en cuenta lo siguiente:

- Para una reestructuración patrimonial, el deudor deberá acreditar, mediante un informe suscrito por su representante legal y por contador público colegiado, que sus pérdidas acumuladas, deducidas las reservas, no superan al total de su capital social pagado. Así mismo, deberá especificar los mecanismos y requerimientos necesarios para hacer viable la empresa, y presentará una proyección preliminar de sus resultados y flujo de caja por un período de dos (2) años.
- De no encontrarse en el supuesto anterior, el deudor sólo podrá solicitar su disolución y liquidación, la que se decretará con la resolución que declara la situación de concurso del deudor.

B. Inicio del procedimiento a solicitud de acreedores

Uno o varios acreedores impagados cuyos créditos exigibles presenten mora de más de treinta (30) días y que, en conjunto, superen el equivalente a cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias⁴⁴ vigentes a la fecha de presentación, podrán solicitar el inicio del procedimiento concursal ordinario de su deudor. El desistimiento de alguno de los acreedores que presentó la solicitud, luego de emplazado el deudor, no impedirá la continuación del procedimiento.⁴⁵

No procede promover el procedimiento concursal ordinario por obligaciones impagadas que se encuentren garantizadas con bienes del deudor o de terceros, salvo que el proceso de ejecución de dichas garantías resulte infructuoso.

Verificada la existencia de los créditos invocados, la Comisión del INDECOPI requerirá al deudor para que dentro de los veinte (20) días de

⁴⁴ Por el año 2004, el valor de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) como índice de referencia es de Tres mil doscientos nuevos soles (S/. 3 200). Al 8 de noviembre de 2004, la tasa de cambio del dólar interbancario era de Tres mil trescientos ochenta nuevos soles (S/. 3.800)

⁴⁵ LGSC, artículo 26

notificado, se haga parte en el procedimiento y presente su información financiera.

El deudor podrá hacerse parte en el Procedimiento Concursal Ordinario optando por alguna de las siguientes alternativas:

- Pagando el íntegro de los créditos objeto del emplazamiento. Si el acreedor se niega a recibir el pago, el deudor podrá consignar el íntegro del monto emplazado, conforme a las disposiciones del Código Civil y del Código Procesal Civil, en cuyo caso la obligación quedará extinguida.
- Ofreciendo pagar el íntegro de los créditos objeto del emplazamiento. En este caso se otorgará al acreedor un plazo de diez (10) días para dar su conformidad. El silencio constituirá una aceptación del ofrecimiento de pago.
- Oponiéndose a la existencia, titularidad, exigibilidad o cuantía de los créditos objeto del emplazamiento. El ejercicio de esta opción no enerva el derecho del emplazado a plantear subordinadamente la alternativa anterior. La Comisión se pronunciará en el mismo acto administrativo sobre ambos, previo traslado al acreedor.
- Allanándose a la solicitud.

Si el deudor no paga o la oposición resulta infundada la CCO, mediante resolución motivada, declarará la situación de concurso.