



**UNIVERSIDAD NACIONAL
“PEDRO RUIZ GALLO”
ESCUELA DE POSTGRADO**



MAESTRIA EN DERECHO

**“EL CUESTIONAMIENTO DE ACUERDOS ASOCIATIVOS EN EL
ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO: LA IMPUGNACIÓN COMO
MECANISMO ESPECIAL DE TUTELA DE LOS ASOCIADOS”**

TESIS

**PRESENTADA PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO
DE MAESTRO EN DERECHO CON MENCIÓN EN
CIVIL Y COMERCIAL**

AUTOR:

Abgº. CRISTIAN OCIEL CABALLERO ARROYO

ASESOR:

Dr. CARLOS MANUEL ANTENOR CEVALLOS DE BARRENECHEA

LAMBAYEQUE – PERÚ

2019

**El cuestionamiento de acuerdos asociativos en el ordenamiento jurídico peruano:
La impugnación como mecanismo especial de tutela de los asociados**

Abogado Cristian Ociel Caballero Arroyo
Autor

Dr. Carlos Manuel Antenor Cevallos de Barrenechea
Asesor

Presentada a la Escuela de Postgrado de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo para
optar el grado académico de MAGISTER EN DERECHO.

APROBADO POR:

Dr. Rafael Hernández Canelo
Presidente del Jurado

Dr. Leopoldo Yzquierdo Hernández
Secretario del Jurado

Dr. Walter Jaime Ramos Manay
Vocal del Jurado

DEDICATORIA: A mis padres y hermana.

Agradecimientos

Esta investigación es la consecuencia de contribuciones expresas y discretas de las personas que me acompañan y de las que a pesar de la distancia, se mantienen vigentes en mí a través de un recuerdo. Aquí, los más sinceros agradecimientos a Violeta y Benito, mis padres, a Olenka, mi querida hermana, a Manuel y José, entrañables amigos, y a todos aquellos que algún día sientan la curiosidad de leer estas líneas que escribí.

ASPECTOS INFORMATIVOS

1. Título del proyecto de investigación.

El cuestionamiento de acuerdos asociativos en el ordenamiento jurídico peruano: la impugnación como mecanismo especial de tutela de los asociados.

2. Personal investigador:

2.1. **Autor:** Cristian Ociel Caballero Arroyo

2.2. **Asesor:** Carlos Manuel Antenor Cevallos De Barrenechea

3. Tipo de investigación.

Descriptiva – explicativa: Se ha realizado un estudio de las normas jurídicas que regulan el tema planteado y de la doctrina especializada respectiva, así como se analizaron ciertos pronunciamientos judiciales y administrativos concernientes al tema. Se explicaron las estructuras de las categorías involucradas para lograr un mejor entendimiento de sus componentes.

4. Maestría.

Maestría de Derecho con mención en derecho civil y comercial.

5. Lugar e institución donde se desarrollará el proyecto:

El proyecto se desarrolló en Lambayeque y las instituciones referentes para su realización son la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos y el Poder Judicial.

6. Fecha de inicio:

El proyecto se ha iniciado el 10 de setiembre del 2018.

Índice

Dedicatoria:	iii
Agradecimientos	iv
Aspectos informativos.....	v
Resumen.....	x
Abstract	xi
Introducción	12
CAPÍTULO I.....	15
Análisis del objeto de estudio	15
1. Situación problemática.....	15
2. Planteamiento del problema.....	16
3. La formulación del problema	16
4. La justificación e importancia de la investigación.	16
4.1. Justificación social	16
4.2. Justificación doctrinaria.	17
4.3. Justificación legislativa.	17
4.4. Importancia:	17
5. Objetivos:	18
5.1. Objetivos generales:	18
5.2. Objetivos específicos.	18
6. La hipótesis.	18
7. Variables.	18
7.1. Variable independiente:	18
7.2. Variable dependiente:.....	18
8. Marco metodológico	19
8.1. Métodos para la recolección de datos.	19
8.2. Técnicas de recolección de datos.	19
CAPÍTULO II:	21
Marco teórico	21
Subcapítulo I	21
1. Antecedentes del problema	21
2. Base teórica	22
2.1. Antecedentes histórico – jurídicos del problema	22
Subcapítulo II:.....	24

El régimen de las asociaciones civiles en el ordenamiento jurídico peruano	24
1. La ineludible vinculación a la definición de persona jurídica.....	24
2. El reconocimiento constitucional del derecho de asociación.....	26
3. El panorama normativo de las asociaciones en el Código Civil de 1984.....	28
3.1. La definición y los caracteres de la asociación civil	28
3.2. El acto de constitución y el estatuto	31
3.3. Los registros internos: libros de actas y de asociados	36
3.4. La funcionalidad orgánica de las asociaciones.....	37
4. La importancia del registro de personas jurídicas	43
Subcapítulo III:	49
El proceso de formación del acuerdo asociativo y su vinculación con el negocio jurídico	49
1. Nociones de negocio jurídico.....	49
2. La naturaleza jurídica y definición del acuerdo asociativo	54
3. El análisis de la estructura del acuerdo asociativo	59
3.1. El referente obligatorio: la estructura del negocio jurídico	59
3.2. El proceso formativo de la voluntad asociativa.....	66
Subcapítulo IV:	86
La ineficacia del negocio jurídico y sus implicancias frente a la invalidez de los acuerdos asociativos.....	86
1. La ineficacia del negocio jurídico	86
2. La ineficacia estructural	87
2.1. La nulidad absoluta	88
2.2. La anulabilidad o nulidad relativa.....	93
2.3. La prescripción extintiva del ejercicio de las acciones judiciales para promover la invalidez del negocio jurídico	97
2.4. La inexistencia del negocio jurídico.....	101
3. La ineficacia funcional	103
4. Las patologías del acuerdo asociativo.....	105
4.1. Los alcances de la impugnación.....	106
4.2. Contenido de la infracción	108
4.3. Legitimación activa y pasiva.....	112
4.4. El plazo para la impugnación	113
4.5. Vía procedimental	124
4.6. La declaración de invalidez del acuerdo asociativo	124
Subcapítulo V:.....	127

La impugnación de los acuerdos asociativos como mecanismo especial de tutela de los asociados	127
1. La impugnación de acuerdos asociativos como pretensión global de invalidez	127
1.1. La controversia en el v pleno casatorio civil	127
1.2. Fundamentos	128
1.3. Cuestionamientos	133
2. La impugnación de acuerdos asociativos como remedio complementario	137
2.1. Fundamentos	137
2.2. Cuestionamientos	138
3. La impugnación de acuerdos asociativos como supuesto declarado anulable por ley ...	139
4. La aparente antinomia entre los plazos del artículo 92 del cc y el artículo 2001	146
5. Reflexiones sobre los cuestionamientos a los acuerdos de junta general de sociedades anónimas	148
CAPÍTULO III:	154
Análisis y resultados	154
1. Muestras a examinar	154
2. Discusión de resultados	155
2.1. Resultado de validación de variables	155
3. Contrastación de la hipótesis	156
CONCLUSIONES	158
RECOMENDACIONES	159
Bibliografía	160
Jurisprudencia	165
Anexo:	167
Sentencia de Pleno Casatorio	167
Casación N° 3189-2012-Lima Norte	167

Cuadro de tablas.

Tabla 1 Estructura tradicional del negocio jurídico	60
Tabla 2 Cuadro comparativo.....	66
Tabla 3 Cuadro comparativo.....	101
Tabla 4 Ineficacia del negocio jurídico.....	105
Tabla 5 Cuadro comparativo.....	118
Tabla 6 Impugnación de acuerdos asociativos	146
Tabla 7 Impugnación y nulidad de acuerdos societarios	150
Tabla 8 Cuadro de casaciones.....	155
Tabla 9 Contrastación de hipótesis	157

Resumen

“El cuestionamiento de acuerdos asociativos en el ordenamiento jurídico peruano: La impugnación como mecanismo especial de tutela de los asociados” contiene estudios sobre la problemática del cuestionamiento judicial de acuerdos asociativos que se suscita cuando la pretensión de nulidad debe ser subsumida en el artículo 92 del Código Civil o en sus artículos 219 o 221 (el primero con un plazo para demandar de menor extensión frente a los otros dos). Así, este trabajo desarrolla el problema de revelar cuál es la categoría de la ineficacia estructural involucrada en la impugnación de acuerdos.

Esta labor exige el cumplimiento de objetivos puntuales, como son: determinar que la impugnación del artículo 92 se refiera a una categoría específica de invalidez del negocio jurídico que no se confunde con las causales de ineficacia estructural del régimen general; conocer las nociones fundamentales de las asociaciones y el proceso formativo de sus acuerdos; e, identificar los principales supuestos que facultan el ejercicio del derecho de impugnación.

La hipótesis a sustentar es que el acuerdo asociativo impugnado al amparo del artículo 92 del Código Civil es un negocio jurídico anulable, cuyos supuestos son distintos de los que justifican la invalidez del régimen general. De esta manera, el alcance de esta investigación se centra en ofrecer una alternativa que procura conciliar los mecanismos para cuestionar acuerdos asociativos, cada uno con su propio campo de acción, y apartarse de las conclusiones del V Pleno Casatorio Civil que han sobrestimado la aplicación del artículo 92. Ello requirió el uso de los métodos deductivo y exploratorio para analizar ciertas instituciones que faciliten la mejor comprensión del tema.

La propuesta teórica es que la impugnación ha sido prevista solo para los asociados legitimados contra acuerdos asociativos anulables concernientes a la infracción legal y estatutaria de las reglas de organización y funcionamiento de la asociación. La contrastación de resultados comprende el análisis de cinco casaciones de la Corte Suprema de Justicia de la República (de alcance nacional en todo el territorio peruano), que han privilegiado los breves plazos de la impugnación sobre el régimen general del libro II del Código Civil. Esta evaluación casuística permitirá advertir ciertas deficiencias estructurales encaminadas a confirmar la hipótesis en los términos antes señalados.

Palabras claves

Asociación/ acuerdos asociativos/ impugnación/ anulabilidad

Abstract

"The questioning of associative agreements in the Peruvian legal system: The challenge as a special mechanism for the protection of associates" contains studies on the problematic of judicial questioning of associative agreements that arises when the claim for nullity must be subsumed in Article 92 of the Civil Code or in its articles 219 or 221 (the first with a deadline to sue lesser than the other two). Thus, this paper develops the problem of revealing the category of structural inefficiency involved in the challenge of agreements.

This work requires compliance with specific objectives, such as: determining that the challenge to Article 92 refers to a specific category of invalidity of the legal business that is not confused with the causes of structural inefficiency of the general regime; know the fundamental notions of associations and the training process of their agreements; e, identify the main assumptions that empower the exercise of the right to challenge.

The hypothesis to support is that the associative agreement that can be challenged under Article 92 of the Civil Code is a voidable legal business, whose assumptions are different from those that justify the invalidity of the general regime. In this way, the scope of this research focuses on offering an alternative that seeks to reconcile the mechanisms to question associative agreements, each with its own field of action, and depart from the conclusions of the 5th Civil Cassation Plenary that have overestimated the application of the Article 92. This required the use of deductive and exploratory methods to analyze certain institutions that facilitate a better understanding of the subject.

The theoretical proposal is that the challenge has been foreseen only for the legitimated associates against voidable associative agreements concerning the legal and statutory infraction of the rules of organization and functioning of the association. The comparison of results includes the analysis of five cassations of the Supreme Court of Justice of the Republic (of national scope in all the Peruvian territory) that have pronounced in favoring the brief terms of the impugnation on the general regime of Book II of the Code Civil. This casuistic evaluation will allow to notice certain structural deficiencies aimed at confirming the hypothesis in the aforementioned terms.

Keywords

Association / associative agreements / challenge / avoidance

Introducción

La tesis titulada *El cuestionamiento de acuerdos asociativos en el ordenamiento jurídico peruano: La impugnación como mecanismo especial de tutela de los asociados* aborda el problema de la naturaleza de la impugnación de acuerdos asociativos encarnada en el artículo 92 del Código Civil Peruano, que hoy en día parece haber alcanzado cierto nivel de estabilidad en virtud de las conclusiones desarrolladas en el V Pleno Casatorio Civil (Casación N° 3189-2012-Lima Norte, publicada el 9.8.2014 en el diario oficial “El Peruano”), que constituye el principal antecedente a partir del cual se ha empezado a desarrollar esta investigación, y que se dirige a privilegiar la especialidad de la referida norma frente a la posibilidad de fundamentar la ineficacia estructural de un acuerdo asociativo en las disposiciones del Libro II del mismo Código.

Sin embargo, la especial fisonomía del acuerdo de asamblea general y el círculo restrictivo de legitimados para intervenir en su formación exigen comprobar si existe la viabilidad de reinterpretar el artículo 92 bajo criterios que admitan su convivencia pacífica con los supuestos del libro II del Código Civil. En otras palabras, se trata de comprobar si efectivamente el V Pleno Casatorio Civil representa la única clave para entender de forma armónica o coherente a la normativa en cuestión.

La razón para tratar este problema no solo reside en el hecho de cuestionar que las hipótesis de nulidad y anulabilidad en las que puede incurrir un acuerdo asociativo se sometan a plazos demasiados breves como los consignados en el artículo 92, sino que también comprende un análisis que delimite el ámbito de aplicación de esta norma frente a los supuestos generales de invalidez.

El proceso de elaboración de esta investigación demandó el estudio de lecturas seleccionadas que no perdieron la oportunidad de pronunciarse con ocasión del V Pleno Casatorio Civil. Los criterios explorados no han sido coincidentes en cuanto a la determinación de la categoría de ineficacia que se presenta en un acuerdo asociativo, cuya impugnación se solicita ante el órgano jurisdiccional. Así, encontramos los comentarios de Juan Espinoza Espinoza, quien sostiene que, ya sea se trate de nulidad o anulabilidad, los asociados solo pueden impugnar según los plazos del artículo 92 del Código Civil (Derecho de las personas, 7° edición, Instituto Pacífico, Lima, 2014); mientras, Rómulo Morales Hervías afirma que el referido artículo encierra causas de una anulabilidad declarada así por ley (“¿La impugnación o la invalidez de los negocios jurídicos unilaterales colegiales asociativos?”, Diálogo con la Jurisprudencia, Tomo 190,

Gaceta Jurídica, Lima, 2014); en un sentido diverso, Gunther Gonzales Barrón defiende que la impugnación es un mecanismo autónomo que difiere de los supuestos de nulidad y anulabilidad del régimen general (“La impugnación de acuerdos es un tercer remedio autónomo, distinto a la nulidad y anulabilidad”, Diálogo con la Jurisprudencia, N° 172, Lima, 2013).

Estas confrontaciones teóricas mantienen las puertas abiertas para que el debate en esta temática no haya agotado con la aprobación del V Pleno Casatorio Civil, además que permiten apostar por su reflexión y crítica. Esto a su vez, exigió la consulta a diversos pronunciamientos judiciales y registrales que incidieron en el tema. Así tenemos a la Casación N° 2978-2011-Lima del 2.7.2013 y a la Casación N° 3867-2010-Lima del 28.6.2011, que fueron coincidentes en sostener que la única vía para cuestionar un acuerdo asociativo es mediante el artículo 92, no obstante, con anterioridad, en la Casación N° 4938-2009-Lima del 20.10.2010 se precisó que será en función a los fundamentos de la demanda los que determinen verificar si procede acudir al referido artículo o las causales de nulidad o anulabilidad del Código Civil, por tanto, ninguna vía suprime a la otra, sino que cada una tiene su propio ámbito.

Por su cuenta, la jurisprudencia registral aporta elementos puntuales sobre cómo es el proceso de formación de un acuerdo asociativo, el cual se compone de las fases de convocatoria, quorum y mayorías. En ese orden, se presentan las Resoluciones N° 292-2011-SUNARP-TR-L del 25.2.2011, N° 2155-2013-SUNARP-TR-L del 20.12.2013 y la N° 073-2008- SUNARP-TR-T del 18.4.2008, entre otras.

Asimismo, la redacción de este trabajo contó con el apoyo del asesor asignado, quien impartió diversas pautas en cuanto a la adopción del contenido de los temas a desarrollar y el acceso a su biblioteca personal para la consulta de los textos jurídicos pertinentes.

El alcance de esta investigación servirá como un soporte teórico que explora el proceso formativo de la voluntad asociativa, así como sostiene una propuesta concreta de la causal de invalidez del negocio jurídico comprometida en la impugnación de acuerdos asociativos, igualmente, este trabajo procura ser un material de consulta para la comunidad jurídica cuando confronte situaciones reales relativas a los cuestionamientos de acuerdos asociativos.

El Capítulo I explica el matiz metodológico de esta investigación, el cual comprende los apartados relativos a la realidad, planteamiento y formulación del problema, la justificación, los objetivos, la hipótesis y sus variables que, en conjunto, constituyen el

punto de apoyo sobre el que se asentará el contenido teórico para aproximarse a una propuesta de solución al problema en cuestión.

En el Capítulo II se desarrollará el marco teórico relativo a los antecedentes histórico legales del problema, el régimen legal peruano de las asociaciones civiles y a las nociones generales del negocio jurídico, asimismo, se estudiarán los aspectos concernientes a las causales de ineficacia del acuerdo asociativo y se determinará si el derecho de impugnación procede para contrarrestar los efectos de una decisión anulable o nula.

El Capítulo III está destinado para analizar ciertos pronunciamientos judiciales vinculados con la hipótesis de trabajo, a fin de contrastar el desarrollo de la investigación con los resultados obtenidos. El diagnóstico de los casos seleccionados permite demostrar que la subsunción de cuestionamientos de acuerdos asociativos no se agota en la aplicación absoluta del artículo 92 del Código Civil, sino que existe un campo delimitado para las causales de invalidez del libro II del mismo código; igualmente, se formulan las conclusiones y recomendaciones correspondientes.

CAPÍTULO I

ANÁLISIS DEL OBJETO DE ESTUDIO

1. Situación problemática

Hasta antes de la emisión del V Pleno Casatorio Civil (Casación N° 3189-2012-Lima Norte, publicada el 9.8.2014 en el diario oficial “El Peruano”) la tendencia jurisprudencial en el Poder Judicial reflejaba una disyuntiva al tratar de dilucidar cuál era la normativa aplicable cuando se solicitaba la declaración de nulidad de un acuerdo de asamblea general. La controversia oscilaba entre acudir al artículo 92 del Código Civil, concerniente a la impugnación de acuerdos asociativos, o a sus artículos 219 o 221, sobre nulidad y anulabilidad, respectivamente. En concreto, se buscaba determinar el plazo correspondiente con el que contaba el interesado para presentar la demanda ante el órgano jurisdiccional: 30 o 60 días para la impugnación, 10 años para la nulidad absoluta, o de 2 años en caso se invoque la nulidad relativa del acuerdo.

Así, en la Casación N° 4938-2009-Lima del 20.10.2010 se estableció que será en función a los fundamentos de la demanda los que determinen si procede canalizar el petitorio bajo los alcances del referido artículo 92, o corresponde encauzarlo según las causales de nulidad o anulabilidad del Código Civil, por tanto, ninguna vía suprime a la otra, sino que cada una tiene su propio ámbito. De otro lado, la Casación N° 2978-2011-Lima del 2.7.2013 y la Casación N° 3867-2010-Lima del 28.6.2011, fueron coincidentes en afirmar que el único mecanismo con el que cuenta un asociado para cuestionar un acuerdo asociativo es la impugnación prevista en el artículo 92.

Precisamente, esa contrariedad de los pronunciamientos en esta temática quebrantaba la tan anhelada predictibilidad a la que debe aspirar la jurisprudencia en sede judicial. Frente a ello, las Salas Civiles de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú decidieron zanjar- o al menos así lo consideraban- esta problemática a través de la dación del V Pleno Casatorio Civil.

Con este pleno se ha fijado como regla jurisprudencial vinculante que toda pretensión de invalidez contra los acuerdos de la asamblea general de una asociación se fundamenta inexorablemente en la impugnación judicial regulada en el artículo 92. De esta manera, toda posibilidad de transitar por el camino de la nulidad del negocio jurídico o de su anulabilidad bajo los alcances de los artículos 219 o 221, respectivamente, se encuentra proscrita.

A partir de esa nueva perspectiva, la invocación a dicho criterio no se hizo esperar, y de esta manera, en la Casación N° 408-2014-Lima Norte del 29.10.2014 se resolvió que, al amparo del principio de especialidad, el artículo 92 es la norma que resulta aplicable para cuestionar la validez de acuerdos asociativos, sin importar la causal que se alegue.

No obstante, tal posición jurisprudencial, que privilegia una vía sobre la otra, lejos de solucionar estos aspectos controvertidos, en realidad, ha ocasionado como efecto la supresión injustificada de mecanismos de tutela o protección para los asociados lesionados por los acuerdos de asamblea general, que se limitó a sostener la prevalencia de una norma respecto a la otra, sin mayor reparo que el solo recurso al principio de especialidad.

Con el predominio del régimen de la impugnación judicial del artículo 92 sobre los plazos y reglas procesales de la invalidez del negocio jurídico se ha despertado la reacción de la doctrina nacional, que comentaremos más adelante, la cual ha propiciado la ocasión para cuestionar los fundamentos de la aludida jurisprudencia vinculante y que a su vez plantea el reto de comprobar si dicha posición era la única para resolver la aparente antinomia entre las normas mencionadas.

2. Planteamiento del problema

El problema del que se sirve esta investigación reside en que el V Pleno Casatorio Civil no ha distinguido que el supuesto normativo contemplado en el artículo 92 del Código Civil se refiere a una categoría en concreto de invalidez del negocio jurídico y que dicha disposición no es un continente de todas las posibilidades para promover la ineficacia estructural de un acuerdo de asamblea general. En función a esto, es admisible la vigencia pacífica de la referida norma con los remedios de la nulidad y anulabilidad del libro II del mismo código.

3. La formulación del problema

¿Cuál es la categoría de la ineficacia estructural que comprende a los acuerdos asociativos impugnables al amparo del artículo 92 del Código Civil?

4. La justificación e importancia de la investigación.

4.1. Justificación social

El impacto social que busca alcanzar esta investigación es brindar a los integrantes de las asociaciones civiles que no todos los supuestos de nulidad y anulabilidad de acuerdos

asociativos se agotan en el artículo 92, sino que también cuentan con los mecanismos para contrarrestar la invalidez de una decisión de una asociación según la disposiciones del régimen general contemplado en el libro II del Código Civil. En buena cuenta, la investigación sirve para aportar con una herramienta jurídica en favor de la defensa de los intereses de los sujetos involucrados en el funcionamiento de una asociación y para la sociedad en general.

4.2. Justificación doctrinaria.

La investigación sirve como un soporte teórico que explora el proceso formativo de la voluntad asociativa, así como sostiene una propuesta propia de la causal de invalidez del negocio jurídico comprometida en la impugnación de acuerdos asociativos, asimismo, este trabajo procura ser un material de consulta para la comunidad jurídica cuando confronte situaciones reales relativas a los cuestionamientos de acuerdos asociativos.

En concreto, se afirma que el V Pleno Casatorio Civil no ha zanjado las contradicciones que buscaba resolver, sino que ha entremezclado instituciones que tienen un campo de aplicación delimitado y que esta investigación precisa mediante criterios que fijen que en este escenario subsiste la impugnación de acuerdos asociativos para asuntos de carácter interno de la persona jurídica frente a los supuestos de nulidad o anulabilidad que trascienden el interés privado que orienta el funcionamiento de la asociación.

4.3. Justificación legislativa.

La justificación desde la perspectiva legal pretende un examen e interpretación armónica de los artículos 92 del libro de personas, de los artículos 219 y 221 del libro de acto jurídico y del artículo 2001 numerales 1 y 4 del libro de prescripción y caducidad del Código Civil, a efectos de que los plazos y vías procedimentales coexistan pacíficamente, cada uno en su propio ámbito de aplicación. La investigación se ha sustentado en estas disposiciones que constituyen la base normativa que impone apostar por una postura que no excluya a los remedios de nulidad y anulabilidad frente al mecanismo de la impugnación de acuerdos.

4.4. Importancia:

La importancia de esta investigación es que comprende un estudio riguroso de la especial estructura del acuerdo de asamblea general de las asociaciones, que exige la convergencia de diversas declaraciones de los asociados mediante las fases de convocatoria, quorum y mayoría, asimismo, se trata la problemática que suscita la impugnación de acuerdos asociativos que incluye el análisis de la doctrina y la

jurisprudencia que en sede administrativa y judicial se ha emitido sobre el tema. Así pues, esta investigación pretende ser un texto al servicio de la comunidad jurídica que se interese por este asunto en particular.

5. Objetivos:

5.1. Objetivos generales:

- Determinar que la impugnación judicial del artículo 92 del Código Civil se refiere a una categoría en específico de invalidez del negocio jurídico que no se confunde con las causales de ineficacia estructural del régimen general.
- Analizar el proceso formativo del acuerdo asociativo.
- Identificar cuáles son las irregularidades o los vicios que se presentan durante el proceso de formación del acuerdo de asamblea general que habilitan el ejercicio de la impugnación judicial al amparo del artículo 92 del Código Civil.

5.2. Objetivos específicos.

- Conocer las nociones fundamentales de las asociaciones en el ordenamiento jurídico peruano.
- Comparar los regímenes de impugnación judicial de acuerdos asociativos y societarios en sede nacional.

6. La hipótesis.

La hipótesis de esta investigación se expresa en los siguientes términos: El acuerdo asociativo impugnado bajo los alcances del artículo 92 del Código Civil es un negocio jurídico unilateral anulable, cuyos supuestos son distintos de aquellos que justifican la invalidez del régimen general según los artículos 219 y 221 del mismo texto normativo.

7. Variables.

7.1. Variable independiente:

El acuerdo asociativo impugnado regulado en el artículo 92 del Código Civil es un negocio jurídico unilateral anulable.

7.2. Variable dependiente:

Los supuestos del artículo 92 del Código Civil son distintos de aquellos que justifican la invalidez del régimen general según los artículos 219 y 221 del mismo código.

8. Marco metodológico

Dentro del marco metodológico las fuentes bibliográficas a consultar demandaron concentración y constante dedicación, pese a que en ciertas ocasiones las ocupaciones laborales y profesionales originaron postergaciones a la revisión de las lecturas y de la jurisprudencia seleccionada, lo que a su vez significó el reto de imponerse que el proceso de elaboración de esta tesis sea ejecutada en un plazo razonable.

El panorama metodológico tuvo por finalidad la captación de los elementos teóricos necesarios para el contraste de resultados que comprendió el análisis de cinco casaciones de la Corte Suprema de Justicia de la República (de alcance nacional en todo el territorio peruano), durante el periodo 2010-2015, que han privilegiado los breves plazos de la impugnación sobre el régimen general del libro II del Código Civil. A través de esta evaluación, se advirtieron ciertas deficiencias estructurales en la jurisprudencia de tendencia dominante, y que a su vez, sirvieron de insumos para confirmar la hipótesis en los términos antes señalados.

Siendo así, se procede a detallar los métodos y técnicas que se adoptaron en este trabajo:

8.1. Métodos para la recolección de datos.

8.1.1. Métodos generales.

- El método deductivo: Para estudiar la estructura general del acuerdo asociativo e ir identificándose con cada uno de los requisitos que dan paso a su formación.
- El método exploratorio: Para acercarse a las diversas teorías que tratan de explicar la naturaleza de la impugnación de los acuerdos de asamblea general.

8.1.2. Métodos específicos.

- El método hermenéutico: Se apoya en las fuentes de interpretación doctrinal y jurisprudencial.
- El método de categorización: Mediante este proceso se clasificará a las unidades comunes asociadas por un mismo criterio relacionadas con el objeto de estudio.

8.2. Técnicas de recolección de datos.

Las técnicas de recolección de datos a emplear serán las siguientes:

- La observación será utilizada para la obtención de información documental e incorporación en su respectivo registro de datos.

- El fichaje que será empleado para la obtención de información doctrinaria relacionada con las variables de estudio. Se utilizaron como instrumentos las fichas bibliográficas, de resumen y textuales.
- Esquemas y tablas para sintetizar o procesar la información obtenida y facilitar la comprensión al lector.

CAPÍTULO II:

MARCO TEÓRICO

SUBCAPÍTULO I

1. Antecedentes del problema

Los criterios explorados no han sido coincidentes en cuanto a la determinación de la categoría de invalidez que se presenta en un acuerdo asociativo, cuya impugnación se solicita ante el órgano jurisdiccional. Así, en los comentarios de Juan Espinoza Espinoza se precisa que, ya sea se trate de nulidad o anulabilidad, los asociados solo pueden impugnar según los plazos del artículo 92 del Código Civil (Derecho de las personas, 7° edición, Instituto Pacífico, Lima, 2014).

Jairo Cieza Mora y Micaela Braul Anaya argumentan que cuando los jueces resuelvan el conflicto entre impugnación judicial de acuerdos y nulidad de acto jurídico, deben decidirse por la aplicación de la norma especial, esta es el artículo 92 (La aplicación del V pleno casatorio civil: ¿actualmente cómo resuelve la judicatura en materia asociativa? Comentarios a la casación N° 408-2014 Lima Norte, en Los plenos casatorios civiles. Evaluación dogmática y práctica, MORALES SILVA, Silvia (Coord.), Instituto Pacífico, Lima, 2017).

De otro lado, para Marcial Rubio Correa, la impugnación de acuerdos solo se refiere a la hipótesis de nulidad absoluta (Prescripción y caducidad: la extinción de acciones y derechos en el Código Civil. Biblioteca para leer el Código Civil, 4ª edición, Vol. VII, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1997).

A su vez, Rómulo Morales Hervías afirma que el artículo 92 encierra causas de una anulabilidad declarada expresamente por ley (“¿La impugnación o la invalidez de los negocios jurídicos unilaterales colegiales asociativos?”, Diálogo con la Jurisprudencia, Tomo 190, Gaceta Jurídica, Lima, 2014).

En un sentido diverso, Gunther Gonzales Barrón defiende que la impugnación es un mecanismo autónomo que difiere de los supuestos de nulidad y anulabilidad del régimen general (“La impugnación de acuerdos es un tercer remedio autónomo, distinto a la nulidad y anulabilidad”, Diálogo con la Jurisprudencia, N° 172, Lima, 2013).

Estas opiniones doctrinarias aportan elementos determinantes para el estudio de la problemática abordada en esta investigación, que requiere además de la exploración de

ciertas instituciones y de la descripción de los fundamentos suficientes que faciliten su adecuada comprensión.

2. Base teórica

2.1. Antecedentes histórico – jurídicos del problema

El derecho de impugnación de acuerdos de asamblea general encuentra reconocimiento expreso en nuestro ordenamiento jurídico a partir del artículo 58 del derogado Código Civil de 1936, conforme a estos términos: “Todo asociado tiene derecho de impugnar judicialmente las decisiones a que no se haya adherido y que violen las disposiciones legales o estatutarias”.

La antedicha mención normativa no fijaba algún plazo en específico para formular la pretensión impugnatoria, por lo que se asume que en este aspecto resultaba aplicable el artículo 1169 del referido código que establecía que: “La acción de nulidad de un acto o contrato prescribe a los treinta años”.

Con la puesta en vigencia del Código Civil de 1984, en su artículo 92 se ha previsto que la impugnación judicial de acuerdos se rige por los plazos de 60 días desde que se adoptó la decisión social o, de ser el caso, a partir de los 30 días desde que se produjo su inscripción. A la par, las disposiciones del régimen general del acto jurídico incorporadas en los artículos 219 y 221, en concordancia con el artículo 2001 numerales 1 y 4 de este texto civil, asignan plazos de prescripción para solicitar ante el juez la declaración de invalidez del negocio jurídico dentro de los 10 años (nulidad) o de los 2 años (anulabilidad), respectivamente.

El contexto descrito planteó ante los tribunales judiciales la interrogante de determinar si tales mecanismos coexisten en armonía, cada uno en su propio ámbito, o una vía excluía a la otra.

En la Casación N° 1774-2004-San Martín, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 2.6.2006, se concluyó que en el artículo 92 existe una vía procedimental determinada de manera expresa por la ley y de carácter imperativo; en otras palabras, los cuestionamiento de los acuerdos asociativos solo pueden ventilarse a través de esta norma. Desde otro ángulo, en la Casación N° 4938-2009-Lima del 20.10.2010 se precisó que es en función a los fundamentos de la demanda los que permitan verificar si procede acudir al artículo 92 o las causales de nulidad o anulabilidad del régimen general del

Código Civil, por tanto, ninguna vía suprime a la otra, sino que cada una tiene su respectivo escenario de actuación.

Ahora, con el V Pleno Casatorio Civil (Casación N° 3189-2012-Lima Norte, publicada el 9.8.2014 en el diario oficial “El Peruano”), la especialidad del artículo 92 del Código Civil venció frente a la posibilidad de fundamentar la ineficacia estructural de un acuerdo asociativo en las disposiciones del Libro II del mismo Código.

En los siguientes sub-capítulos, se revelarán los fundamentos que llevaron a la dación del V Pleno Casatorio Civil, así como las tendencias doctrinarias actuales que cuestionan esta decisión plenaria, no sin antes explorar el panorama normativo de las asociaciones civiles y explicar ciertos aspectos sobre la especial configuración del acuerdo asociativo como un negocio jurídico unilateral.

SUBCAPÍTULO II:

EL RÉGIMEN DE LAS ASOCIACIONES CIVILES EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO

1. La ineludible vinculación a la definición de persona jurídica

No se puede iniciar el estudio de los aspectos comprendidos en esta investigación sin que previamente se reconozca que la asociación civil es una persona jurídica, es decir, un sujeto de derecho al lado del concebido, la persona natural y las organizaciones no inscritas. Su naturaleza incorpórea impone que su actuación deba ser inexorablemente desempeñada por personas físicas que cooperan entre sí para realizar todas las actividades, que dentro del marco legal y estatutario, procuren el alcance de finalidades valiosas que el ordenamiento jurídico ampara¹. Ante esta innegable realidad, el derecho personifica a ciertas organizaciones para acentuar y potenciar su autonomía respecto de sus integrantes, atribuyéndoles una propia subjetividad y considerándolas con capacidad y con un patrimonio propio². Esto último tiene como fundamento que:

El derecho no crea seres de la nada, sino que atribuye personalidad a ciertos entes que sin tener una realidad corporal y espiritual como el hombre, sin embargo, tiene una realidad social, una individualidad propia, y toman parte en la vida de la comunidad como unidades diferentes e independientes (así, una municipalidad, un club deportivo, una sociedad anónima) de los singulares elementos que en cada momento concreto los componen (vecinos, asociados, accionistas), para alcanzar ciertos fines que interesan, no a un solo hombre, sino a una pluralidad de ellos, o que prácticamente solo son conseguibles, o, al menos, lo son más fácilmente, por organizaciones humanas que por el hombre aislado³.

Ello permite definir a la persona jurídica como un sujeto de derecho conformado por una pluralidad de personas con intereses comunes que desarrollan actividades para satisfacer

¹ DE BELAUNDE LÓPEZ DE ROMANA, Javier, “Régimen legal de las personas jurídicas”, en GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (Dir.), *Código Civil comentado*, 2ª edición, T. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2007, p. 295.

² DE CASTRO Y BRAVO, Federico, *La persona jurídica*, 2ª Edición, Editorial Civitas, Madrid, 1984, p. 273.

³ ALBALADEJO, Manuel, *Derecho civil I. Introducción y parte general*, 14ª edición, Vol. I, José María Bosch, Barcelona, 1996, p. 377; en sus propios términos, CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry, *La persona jurídica en el derecho contemporáneo*, Jurista Editores, Lima, 2005, p. 29: “La persona jurídica es una creación de la naturaleza coexistencial del hombre mediante la cual este moldea y da una estructura jurídica más eficiente a las diferentes formas de organizarse que tiene para alcanzar diversos fines”.

finalidades que el ordenamiento jurídico promueve y protege. Se trata de la colectividad que se expresa como si fuera un solo actor en el tráfico jurídico y que encarna a una realidad social que el derecho ampara a efectos de que el ser humano obtenga resultados que por sí solo no podría adquirir, o que alcanzándolos, se sienta obligado a destinar ingentes recursos o esfuerzos que desvirtuarían la eficacia de las actividades realizadas para conseguirlos.

En la naturaleza de la persona jurídica⁴ confluyen tres aspectos: Conducta humana intersubjetiva (dimensión sociológica existencial), es decir una organización de personas que constituye su sustrato material; valores jurídicos (dimensión axiológica), que se refieren a la búsqueda de fines valiosos; y, normas jurídicas (dimensión formal), esto es, el cumplimiento de la formalidad de su inscripción o la dación de una ley, que armónicamente asociados, provoca la reducción de una diversidad de sujetos a la singularidad de la persona jurídica. Esta es la denominada tridimensionalidad de la persona jurídica⁵.

En el ámbito normativo, si bien nuestro actual Código Civil (en adelante CC) no contiene una definición de persona jurídica⁶, ello no representa dificultad para identificar la concurrencia de las dimensiones comentadas. Así, cuando su artículo 76 señala que los fines de la persona jurídica se determinan por las disposiciones de este mismo código y de sus leyes respectivas se está refiriendo al componente valorativo; de su artículo 77 que establece que su existencia comienza desde el día de su inscripción o desde su ley de

⁴ Para un amplio desarrollo sobre las teorías que han incursionado para responder a la naturaleza del ente colectivo, véase a MONTI, José Luis, *Teoría elemental de las personas jurídicas*, Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 2002, p. 24.

⁵ FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, *Derecho y persona. Introducción a la teoría del derecho*, 3ª edición, Grijley, Lima, 1998, pp. 51-78; coincide ESPINOZA ESPINOZA, Juan, *Derecho de las personas. Personas jurídicas y organizaciones de personas no inscritas*, 7ª edición, Instituto Pacífico, Lima, 2014, p. 25, quien sostiene que: “La persona jurídica es la organización de personas (naturales o jurídicas) que se agrupan en la búsqueda de un fin valioso (lucrativo o no lucrativo) y que cumple con la formalidad establecida por el ordenamiento jurídico para su creación (que puede ser mediante la inscripción en Registros Públicos o a través de una ley). Este centro de imputación también puede ser atribuido a una sola persona (sea natural o jurídica)”. En el mismo sentido, CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry, Ob. cit., p. 49, quien afirma que la persona jurídica es: “Un instrumento jurídico por el cual se consigue realizar una operación de reducción de personas individuales, organizadas a un fin determinado, a un centro unitario de referencia normativa, al cual se le va imputar derechos y deberes. Precizando que esta categoría tiene nexo y dependencia de las personas que la conforman, encontrando en esta institución tres vertientes: La normativista frente a la cual es un sujeto de derecho, la ontológica que la observa como un grupo organizado de seres humanos y la axiológica que la describe como una comunidad de fines”.

⁶ A diferencia del novísimo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina aprobado mediante ley 26.994, que está vigente a partir del 1.8.2015, y ha reemplazado al Código Vélez de 1869, en cuyo artículo 141 se precisa que: “Son personas jurídicas todos los entes a los cuales el ordenamiento jurídico les confiere aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones para el cumplimiento de su objeto y los fines de su creación”.

creación, ha apuntado al elemento formal; y, de su artículo 78 que delimita que la persona jurídica tiene existencia distinta de sus miembros, aunque este enunciado destaca por ser una consecuencia, no se puede obviar que se reconoce a la colectividad o pluralidad de integrantes como rasgo esencial del aspecto sociológico.

Las implicancias del concepto de persona jurídica nos conducen a aceptar su capacidad para actuar en el tráfico como una individualidad con nombre propio, para ser titular de derechos y contraer obligaciones, y con autonomía patrimonial para responder frente a terceros⁷.

Pese a que la colectividad es uno de los rasgos comunes en todo tipo de persona jurídica, es posible que el legislador determine su existencia en función a una sola persona natural que la constituye y dirige, tal como acontece con la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada (EIRL) según el Decreto Ley N° 21621; sin embargo, esto no dificulta apreciar que siempre el sustrato material va a recaer sobre una o un grupo de personas, pues son estas las que dan vida a este sujeto de derecho⁸. Es el elemento ontológico el que no deja de ser el componente dinámico al que nuestro ordenamiento jurídico atiende para regular su actuación encaminada hacia la producción de resultados valiosos. Aquí, el rol de la libertad para asociarse, o actuar individualmente en otros casos, ocupa especial interés en sede normativa.

Nuestro Código Civil abre el panorama de la constelación de personas jurídicas con la regulación de las asociaciones civiles, pero antes de comentar esta perspectiva de orden legal, es necesario reflexionar que su surgimiento procede de la iniciativa de un conglomerado de personas con intereses comunes, cuyo ejercicio de su libertad no pasa inadvertido frente a nuestro ordenamiento constitucional. Es precisamente esta libertad la que representa la base angular sobre la que se establecerá la organización, que será considerada después, como una persona jurídica asociativa.

2. El reconocimiento constitucional del derecho de asociación

La libertad de las personas para relacionarse entre sí es una constante desde tiempos inmemoriales, frente a la cual el ordenamiento jurídico no ha sido ajeno, y en razón a ello, le ha conferido un importante rango en diversos instrumentos normativos de

⁷ GARRIGUES, Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, 7ª Edición, Tomo II, Temis, Bogotá, 1987, pp. 44-45.

⁸ ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2014, p. 70.

declaración de derechos⁹. En el ámbito interno, nuestra Constitución Política (1993) establece en su artículo 2 numeral 13 que toda persona tiene derecho a asociarse para constituir organizaciones sin ánimo de lucro, sin autorización previa y con arreglo a ley. Se trata de reconocer el atributo natural del ser humano para vincularse con sus semejantes y cooperar en la consecución de finalidades comunes de variada índole, amparadas por el ordenamiento jurídico y que no requiere de autorización alguna para ser ejercitado porque se refiere a la cualidad innata de toda persona que procura relacionarse.

El hecho de que las personas jurídicas para llegar a ser tales requieran cumplir con ciertas formalidades, como la inscripción registral, no limita los alcances del derecho de asociación¹⁰, porque la intervención administrativa en este campo solo comprueba o supervisa la conformación del ente colectivo conforme a ley, para que recaigan sobre él las consecuencias jurídicas que su surgimiento produce, como la asunción de una autonomía patrimonial constituida por el aporte de sus integrantes que revela la pre existencia de una pluralidad de personas con intereses coincidentes, que en sí ya supone el ejercicio del derecho de asociación. Esto a su vez admite que el despliegue de este derecho no deriva necesariamente en el nacimiento de una persona jurídica, por lo que es suficiente la cohesión de personas con intereses comunes que puede dar lugar, por ejemplo, a una organización no inscrita¹¹.

⁹ Artículo 20.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y artículo 16.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

¹⁰ STC N° 1072-2008-PA/TC del 6.7.2008. Fundamento 6: “(...) Que el derecho de asociación no requiere ningún tipo de autorización administrativa a los efectos de configurarse como tal. Que en todo caso, presuponga para los efectos de su formalización el cumplimiento de determinados y específicos requisitos no se interpreta como que la autoridad sea quien *prima facie* autoriza su funcionamiento, sino únicamente la que supervisa su correcto desempeño de acuerdo a ley. Cabe precisar que no es lo mismo ejercer el derecho de asociación (para lo cual, y como dije, no se requiere autorización) que desplegar determinado tipo de actividades (lo que, en ciertos casos, sí supone autorización de por medio)”.

¹¹ Entre las que sobresalen una asociación, fundación y comité no inscritos. Asimismo, es importante destacar que existen otras organizaciones que no son consideradas como sujetos de derecho, lo que no excluye su importante valor para el Estado y la sociedad. Así, se ha señalado que: “La persona jurídica es siempre, en última instancia, obra del Estado. El reconocimiento o atribución de su personalidad por parte del Estado es lo que contribuye a que la persona jurídica surja a la vida. Así podemos comprobar perfectamente la razón de que una agrupación humana natural como la familia, la comunidad de copropietarios de pisos de un mismo edificio, la copropiedad de dos o más personas tiene sobre un mismo objeto, etc., no tenga una personalidad jurídica propia e independiente de cada uno de sus miembros (...)” Al respecto, véase a DIEZ – PICAZO, Luis, GULLÓN, Antonio, *Sistema de derecho civil*, 10ª edición, Vol. I, Tecnos, Madrid, 2002, p. 575.

El Tribunal Constitucional sostiene que el derecho de asociación comprende dos dimensiones: positiva y negativa¹². Dentro del matiz positivo está comprendida la posibilidad de estructurar, organizar y originar el funcionamiento de la asociación (principio de autoorganización), que en conjunto se plasman en la dación de un estatuto que debe establecer como mínimo reglas acerca de la actuación exigida a los asociados y de las obligaciones que se les imponen, así como de los derechos que pueden ejercer y, por supuesto, sobre la manera de terminar el vínculo con esta colectividad (renuncia o exclusión). Esta autorregulación puede denominarse como potestad normativa de la asociación¹³.

En su fisionomía negativa, se halla adscrita la facultad de toda persona para negarse a formar parte de una determinada asociación, así como a no ser obligada a pertenecer a una o el derecho de retirarse cuando así lo desee¹⁴.

El programa constitucional comentado fija los lineamientos fundamentales del derecho de asociación, sin embargo, corresponde a las disposiciones legales aportar con reglas que permitan a las personas que el ejercicio de este derecho armonice con las aspiraciones que ellas pretenden alcanzar al constituir esta forma jurídica de carácter no lucrativo. Se refiere a que, dentro del marco constitucional, la ley y toda producción normativa de menor rango esté destinada a proveer de un régimen que permita a las personas constituir una organización que, bajo la forma de persona jurídica, les provea del funcionamiento y estabilidad para vincularse con el mundo exterior cuando realice una diversidad de actividades dirigidas a la producción de finalidades anheladas por este colectivo unificado. Esta tendencia normativa tiene como punto de partida a nuestro Código Civil.

3. El panorama normativo de las asociaciones en el Código Civil de 1984

3.1. La definición y los caracteres de la asociación civil

¹² STC N° 3186- 2012-PA/TC del 8.5.2013. Fundamento 15. En el mismo sentido, PÉREZ ARROYO, Javier, *Curso de derecho constitucional*, 7^{ma} edición, Marcial Pons. Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., Madrid, 2000, pp. 462-464

¹³ MENDOZA ESCALANTE, Mijail, “El derecho fundamental de asociación”, en *Jus Constitucional*, N° 7, Lima, 2008, p. 24.

¹⁴ Esta manifestación negativa del derecho de asociación está expresamente contenida en el artículo 20 numeral 2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Por su parte, la STC N° 3978-2007-PA/TC del 17.10.2007, en su fundamento 4, continúa sobre el tema al indicar que: “Se trata de un derecho que no sólo implica la libertad de integración (libertad de asociarse en sentido estricto) sino que por correlato también supone la facultad de no aceptar compulsivamente dicha situación (libertad de no asociarse) o, simplemente, de renunciar en cualquier momento, pese haberla aceptado en algún momento o circunstancia (libertad de desvincularse asociativamente)”.

Las asociaciones son organizaciones constituidas como personas jurídicas que, mediante el ejercicio de una actividad común, persiguen finalidades no lucrativas (cultural, educativa, deportiva, social, entre otras). La asociación es la personificación de una colectividad organizada unitariamente para conseguir fines propios y determinados del mismo grupo¹⁵. Sobre la diversidad de sus fines se ha mencionado que:

La asociación es una entidad permanente que admite una gran variedad de fines, y de allí su extensiva aplicación a los casos en los que no se pretenda lograr una actuación común de lucro. Por tanto, dentro de esta figura se encuentran organizaciones dirigidas a un fin egoísta, en tanto interesa solo a los propios asociados (por ejemplo, un club deportivo), o un fin cultural (por ejemplo, dotar de biblioteca a la comunidad), de apoyo asistencial (ejemplo, clínica para pobres) o incluso de interés o relevancia pública. Solo quedan fuera de él, los fines ilícitos, inmorales o contrarios al orden público¹⁶.

Los elementos característicos del tipo asociativo tales como organización, estabilidad o permanencia y ausencia de lucro son recogidos por el artículo 80 del CC, que define a la asociación como una organización estable de personas naturales o jurídicas, o de ambas, que a través de una actividad común persigue un fin no lucrativo. Se llega a entender que la asociación simboliza a una colectividad con intereses coincidentes y que desarrollan una o más actividades comunes para lograr finalidades no lucrativas en beneficio del mismo grupo o de terceros.

Cuando se asigna a la asociación el calificativo de estable se refiere a su permanencia en el tiempo, ya sea indeterminada o no. Esto es acorde a las aspiraciones de las personas que la fundaron en el sentido de mantener vigente el espíritu de cooperación hasta la satisfacción de los propósitos proyectados, o de haberla creado con perpetuidad, opera sin que el retiro voluntario (renuncia) o forzado (expulsión) o el ingreso de nuevos integrantes afecte su continuidad, salvo circunstancias en la que la pluralidad sea vaciada de contenido, en cuyo caso, la existencia de la asociación concluye, lo cual permite notar que entre la asociación y los asociados media, recíprocamente, un vínculo de

¹⁵ DE CASTRO Y BRAVO, Federico, Ob. cit., p. 275.

¹⁶ GONZALES BARRÓN, Gunther, *Introducción al derecho registral y notarial*, 2ª edición, Jurista Editores, Lima, 2008, p. 441.

dependencia de tal manera de que no puede haber asociación sin la presencia de cuando menos dos integrantes entre los que existe ánimo de asociarse¹⁷.

Una de las características más destacadas en la definición del CC es la realización de una actividad en común. Este término “común” está relacionado con la participación de los asociados en las decisiones que adopta la persona jurídica, así como en los resultados que sus actividades origine. No se trata de que todos y cada uno de los asociados se ocupen cotidianamente de las tareas de dirección o administración de la asociación¹⁸. Esto implica que el ordenamiento jurídico debe proveer de ciertos mecanismos para que se forme la voluntad del ente (estamos hablando de acuerdos sociales) y también, que el asociado, de forma individual o conjunta, pueda expresarse respecto a la gestión de la asociación y cuestionar sus actos cuando lesionen los intereses del ente colectivo.

Ahora, es innegable que los sujetos adscritos a estas entidades incorpóreas buscan la generación de resultados mediante el ejercicio de la actividad común. En su gran mayoría, estas actividades tienden a ser económicas para extraer de ellas los recursos que contribuyan al cumplimiento de la finalidad para la cual fue diseñada la persona jurídica. En las entidades lucrativas (como las sociedades mercantiles), sus miembros persiguen la obtención de utilidades con el propósito de distribuirlas entre sí¹⁹. Por otro lado, en las personas jurídicas no lucrativas, aunque no se descarta la posibilidad de excedentes, estos no pueden ser destinados a favor de sus propios integrantes, sino que están dirigidos a mantener el alcance de la finalidad no lucrativa, en otras palabras, las ganancias se reinvierten en los fines del ente colectivo.

La finalidad no lucrativa de una asociación no equivale al impedimento legal para que realice actividad económica o perciba ganancias, sino que el fin no lucrativo radica en la prohibición a los asociados de repartirse las utilidades, ya sea durante el desarrollo normal de las actividades de la persona jurídica o como consecuencia del proceso de disolución y liquidación (artículo 98 CC), pues de ordinario el patrimonio resultante no podrá ser distribuido entre los integrantes de la persona jurídica²⁰. En esta misma

¹⁷ VEGA MERE, Yuri, “Derecho de asociación. Constitución de fundaciones y otras formas de organización jurídica”, en GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (Dir.), *La Constitución comentada*, T. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2005, p. 158.

¹⁸ Ídem.

¹⁹ TRIGO GARCÍA, Belén, “Entidades sin fines lucrativos. Panorama actual del tercer sector en España”, *Revista Jurídica del Perú*, N° 56, Trujillo, 2004, p. 37: “El carácter lucrativo de la persona jurídica implica la producción de utilidad o ganancia, entendiendo que tal provecho es patrimonial; ahora bien, desde la perspectiva jurídica el carácter lucrativo requiere algo más: El reparto de las ganancias”.

²⁰ SÁNCHEZ CALERO, Fernando, *Instituciones de derecho mercantil*, 26ª edición, Vol. I, Editorial McGraw- Hill, Madrid, 2004, p. 238, quien añade que: “El fin altruista de los asociados se manifiesta, por

dirección se encamina el artículo 76 numeral 2 del Anteproyecto de Reforma al Código Civil Peruano²¹ que determina que la persona jurídica no tiene finalidad lucrativa cuando le está legalmente prohibida la distribución directa o indirecta entre sus miembros, de utilidades o excedentes que se aplican sólo a la realización de su objeto.

Una vez comentados los caracteres esenciales de toda asociación, corresponde pronunciarse sobre el acto e instrumento normativo que marca su punto de partida en el tráfico jurídico, así como de los demás documentos involucrados con su funcionamiento. De esta manera, pasamos a desarrollar ciertos aspectos relacionados con el acto constitutivo o fundacional de una asociación y los requisitos que debe cumplir el estatuto que regirá su existencia y desenvolvimiento.

3.2. El acto de constitución y el estatuto

El comienzo de la asociación como persona jurídica ocurre a partir del día de su inscripción registral. Desde el punto de vista formal, con el Registro la asociación adquiere autonomía respecto de sus miembros convirtiéndose en un sujeto de derecho distinto de ellos y con un patrimonio propio para responder por sus obligaciones frente a terceros.

Como se mencionó antes, la libertad de asociarse y constituir una organización precede a la inscripción registral, y por ende a la existencia misma de la persona jurídica. Esto se puede deducir del artículo 124 del CC que regula a la asociación no inscrita como un ente con aptitud para ser titular de derechos y contraer obligaciones, pero que carece de autonomía patrimonial, por lo que sus integrantes son responsables solidarios frente a los acreedores de aquella. Para lograr la inscripción, previamente se debe adoptar una decisión en el que dos o más personas decidan actuar organizadamente en función a ciertos intereses comunes, es decir, que busquen ser reconocidas en el mundo exterior como un colectivo unificado con personería jurídica propia.

Para formar una asociación se precisa de un acto de constitución, que se define como el primer acuerdo celebrado por los asociados para dar nacimiento a este tipo de persona

ejemplo, en el hecho de los beneficios que pueda obtener la asociación derivados del ejercicio de actividades económicas en ningún caso pueden repartirse entre los asociados”; en similar comentario, MARRUFO AGUILAR, Gilmer, “Reglamento de Inscripciones del Registro de Personas Jurídicas No Societarias. Algunas innovaciones en la calificación registral”, en *Fuero Registral*, N° 6, Lima, 2009, p. 268.

²¹ Este texto fue elaborado por el grupo de trabajo, revisión y mejoras al Código Civil designado mediante Resolución Ministerial N° 0300-2016-JUS.

jurídica²². En términos generales, y no solo con exclusividad para las asociaciones, el acto constitutivo es:

Es el acto jurídico por el cual las personas naturales expresan su voluntad de conformar una persona jurídica, que les permita llevar a cabo una serie de actividades para el cumplimiento de la finalidad que los ha convocado, aportan un patrimonio determinado y sancionan los estatutos que regirán dichas actividades²³.

En tal proceso confluyen diversas voluntades en la misma trayectoria que anhelan producir una determinada consecuencia jurídica que se plasma en el surgimiento de un nuevo sujeto derecho y que comprende la dación de un soporte normativo que regulará su funcionamiento y regirá las relaciones entre sus miembros. Es decir, en el acto constitutivo también se debe aprobar el respectivo estatuto de la asociación.

Es oportuno anticipar que las disposiciones del Código Civil no contienen una reglamentación minuciosa de la estructura y funcionamiento de las asociaciones. En su lugar, le encomienda al estatuto pronunciarse sobre cada uno de los requisitos contemplados en el artículo 82 que comentaremos más adelante. Esta tendencia no implica que la normativa civil se desinterese por los entes asociativos, sino que en este contexto la ley adopta una posición estratégica a favor de la libertad y la autonomía de estas organizaciones. Estamos en presencia de una acción legislativa consciente y con un objetivo puntual, el cuál es el reconocimiento y protección del derecho fundamental de libre asociación²⁴, por tanto, no estamos ante una omisión legal, pues en realidad lo que se pretende es dotar de la mayor libertad a los sujetos en la actuación del derecho de asociación. Aquí se evidencia la expresa retirada del legislador a efectos de dar cabida a una autonomía muy amplia, y que solo se encuentra limitada por las normas imperativas, de orden público o las buenas costumbres, según establece el artículo V del Título Preliminar del CC²⁵.

Se había señalado que la libertad de asociarse lleva consigo la facultad de auto organizarse, en ese sentido, el estatuto social se erige como el instrumento de mayor importancia que materializa esta atribución. Sobre él, corresponde sostener que:

²² ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2014, p. 267.

²³ MORALES GODO, Juan, *Instituciones del derecho civil*, Palestra Editores, Lima, 2009, p. 432.

²⁴ Resolución N° 1378-2009-SUNARP-TR-L del 4.9.2009. Fundamento 7.

²⁵ GONZALES BARRÓN, Gunther, 2008, pp. 442-443.

El estatuto es la norma jurídica que, establecida por la libre voluntad de los asociados en el acto de constitución, al completar las disposiciones del ordenamiento jurídico en general, regula la actividad de la asociación. Las normas estatutarias, dentro del marco de dicho ordenamiento, determinan cuales son los órganos de decisión y expresión de la asociación señalando en cada caso quienes son, a nivel sociológico- existencial, las personas naturales realmente facultadas para actuar en nombre y representación de la persona jurídica²⁶.

El estatuto constituye la ley fundamental de la persona jurídica, aplicable por igual a todos sus miembros en tanto conjunto de normas que determina la estructura interna de la persona jurídica, que rige su actividad, que señala sus fines y que regula sus relaciones con el mundo exterior²⁷. Se entiende, que el estatuto al elevarse como el principal instrumento de regulación del funcionamiento del ente colectivo, tiende a ostentar una vocación de permanencia que no impedirá su eventual modificación cuando las circunstancias así lo recomienden. También es importante añadir que:

Los estatutos de la asociación constituyen un negocio normativo, dirigido a crear una reglamentación para la situación que se crea, y en ellos plasma la organización, es decir, la manera en que se articulan los elementos personales y materiales que la componen para alcanzar el fin propuesto²⁸.

Dicho de otra forma, el estatuto es la norma interna de mayor jerarquía institucional de la asociación que establece las pautas para su actuación, fija los derechos y obligaciones de sus integrantes y le diseña una configuración corporativa para que pueda vincularse con terceros. De esto se desprende que los asociados que participan en la formación de la voluntad de la persona jurídica deben respetar las disposiciones legales y estatutarias para que la decisión adoptada se encuentre revestida de validez, es decir, acorde a los parámetros normativos que procuran la satisfacción del fin social. Por tal razón, el estatuto es la barrera infranqueable de los intereses de la misma persona jurídica, en similar estilo que la ley limita la autonomía de los particulares en la realización de sus

²⁶ FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, *Derecho de las personas*, 11ª edición, Grijley, Lima, 2009, p. 288.

²⁷ ALIAGA HUARIPATA, Luis Alberto, *Las asociaciones. Análisis doctrinal, legislativo y jurisprudencial*, Gaceta Jurídica, Lima, 2009, p. 31. En el ámbito casuístico, la Resolución N° 1079-2009-SUNARP-TR-L, del 9.7.2009, en su fundamento 1 se comprende que: “El estatuto social es la norma que regula el funcionamiento de una asociación y rige su vida interna con prevalencia sobre las leyes carentes de carácter imperativo. Determina, entre otros, cuáles son sus órganos de decisión y expresión”.

²⁸ DIEZ – PICAZO, Luis, GULLÓN, Antonio, Ob. cit., p. 591.

actos jurídicos²⁹. Caso contrario, la inobservancia de las tales reglas faculta la formulación de cuestionamientos destinados a neutralizar la vigencia y los efectos de las manifestaciones irregulares del ente asociativo.

Es necesario esclarecer que el estatuto, como orden normativo interno rector de la asociación, no debe ser confundido con el acto constitutivo que le da origen. Mientras el pacto o constitución es el germen de la persona jurídica, el estatuto es la norma de la vida de la sociedad o asociación nacida y en funciones³⁰. El hecho de que ambos surjan al mismo tiempo no entraña su igualdad por cuanto el acto de constitución, en suma, acoge al estatuto social.

En cuanto a la formalidad para la inscripción registral, el artículo 81 del CC prescribe que el estatuto debe constar en escritura pública, salvo disposición legal distinta. Al otorgarse este instrumento, el Estado reviste de legalidad al acuerdo de constitución de los asociados. Seguidamente, el artículo 82 consigna los requisitos mínimos del estatuto, tal como se detalla a continuación:

- La denominación, duración y domicilio. La denominación es el equivalente al nombre de la persona natural y está sujeta a restricciones tales como el hecho de que no se puede adoptar una similar al de otra persona jurídica porque se corre el riesgo de inducir a confusión a terceros³¹. En lo relativo a su duración, se suele asignar a la asociación una de carácter indeterminado, y respecto a su domicilio, se fija, por lo general, una ciudad³² para evitar costos adicionales en los que se incurriría si se consignara una dirección específica que es susceptible de ser variada con frecuencia, asimismo, el domicilio sirve para determinar la competencia del Registro de Personas Jurídicas en el que deberá inscribirse la asociación y, en el ámbito procesal, es un criterio para establecer la competencia del juez³³.
- Los fines, que aparte de ser no lucrativos, no deben ser contrarios al orden público ni a las buenas costumbres. Las personas que decidan asociarse pueden escoger cualquiera de las actividades permitidas por ley, siempre que no persigan repartirse

²⁹ Artículo V del Título Preliminar del CC.

³⁰ GARRIGUES, Joaquín, Ob. cit., pp. 164-165.

³¹ Concordante con el artículo 2028 del CC.

³² CASTILLO DELGADO, Gastón, “Contenido del estatuto”, en GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (Dir.), *Código Civil Comentado*, 2ª edición, T. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2007, p. 312, quien afirma que el requerimiento del Código Civil no se refiere a indicar la dirección de la asociación sino el domicilio, por lo que bastará consignar la localidad, distrito o provincia en que se establecerá la administración. Asimismo, menciona que el estatuto de la asociación podrá establecer filiales en cualquier lugar del territorio nacional o del extranjero.

³³ Artículo 17 del Código Procesal Civil.

los dividendos que resulten del desarrollo de la actividad. El espectro de posibilidades es muy amplio: educación, cultura, religión, arte, investigación científica, salud, vivienda, la defensa de intereses comunes, entre otros³⁴.

- Los bienes que integran el patrimonio social. Aunque la asociación puede ser creada sin un capital (a diferencia de una sociedad anónima), sí es necesario precisar las fuentes para conformar su patrimonio (aportes, donaciones, etc.).
- La constitución y funcionamiento de la asamblea general de asociados, consejo directivo y demás órganos de la asociación. Sin menoscabo de desarrollar ampliamente estos temas con posterioridad, el estatuto debe indicar: los asuntos que son competencia de la asamblea general; determinar la forma cómo se efectúa la calificación de asociado hábil; los requisitos con los que se cita a las reuniones, tales como la anticipación de la convocatoria, el medio empleado y la agenda; el quorum para su instalación y las mayorías para adoptar acuerdos; en cuanto a la regulación sobre la organización, funcionamiento y atribuciones del consejo directivo y de otros órganos, se sugiere incorporar normas sobre convocatoria, quorum y mayoría necesarios para la toma de decisiones, número de personas que lo integran, los cargos y las funciones, el plazo de duración, entre otros.
- Las condiciones para la admisión, renuncia y exclusión de sus miembros. El estatuto debe señalar cuáles son los requisitos que deben cumplir los aspirantes o interesados en formar parte de la asociación. Estas exigencias pueden ser de diversos tipos, como profesión, edad, nacionalidad, procedencia, entre otras. Además, se estila diseñar un procedimiento de admisión como la presentación por otro asociado, un aporte económico o una etapa de prueba³⁵. Respecto a las sanciones, se prevén a la amonestación verbal, la amonestación escrita, la multa, la suspensión por un periodo determinado y, por último, la exclusión (entendida como la sanción máxima que correspondería a una falta grave), ello sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que existiera. En este espacio es importante- independientemente que se cuente con una cláusula general o se detalle de manera específica los actos sujetos a sanción- mantener vigentes los principios de proporcionalidad y razonabilidad³⁶. En cuanto a la renuncia, el artículo 90 del CC prescribe que la facultad de los asociados para apartarse de la asociación debe ser formulada por escrito. El retiro voluntario de

³⁴ Véase CASTILLO DELGADO, Gastón, Ob. cit., p. 312.

³⁵ Ibídem, p. 315.

³⁶ El Tribunal Constitucional ha enfatizado que derechos como al debido proceso y de defensa también irradian sus efectos en el interior de instancias privadas asegurando que las sanciones, como la expulsión, hayan sido consecuencia de una conducta seriamente grave y dictada en condiciones que permitan al asociado defenderse de las imputaciones. Véase STC 1612-2003-AA/TC del 23.9.2003. Fundamento 5.

la asociación no extingue la obligación del pago de las cuotas pendientes, asimismo, de acuerdo al artículo 91, los asociados renunciantes o excluidos no podrán exigir el reembolso de las aportaciones.

- Los derechos y deberes de los asociados. Suele reconocerse distintas clases de asociados: fundadores, honorarios u ordinarios, cada uno con derechos y obligaciones de diverso contenido. Como lo ha previsto el artículo 89 del CC, la calidad de asociado es personalísima, salvo disposición diferente del estatuto. Por su cuenta, el artículo 88 regula la disposición de un voto por asociado, y junto a este, es frecuente incluir como norma estatutaria el derecho de impugnación para cuestionar los acuerdos de los órganos colegiados.
- Los requisitos para la modificación estatutaria. Según el artículo 87 del CC, la reforma estatutaria debe ser adoptada por la asamblea general y con un quorum en primera convocatoria de más de la mitad de los asociados. Su aprobación requiere del voto de más de la mitad de los concurrentes. En segunda convocatoria, el acuerdo se adopta con los asociados que asistan y que representen no menos de la décima parte. Es posible también, que el estatuto pueda imponer un quorum y mayoría por encima de estos límites³⁷.
- Las normas para la disolución y liquidación de la asociación y las relativas al destino final de sus bienes. Una vez concluida la liquidación, el haber neto resultante es entregado a las personas designadas en el estatuto, con exclusión de los asociados. De no ser posible, el artículo 98 del CC dispone que la Sala Civil de la Corte Superior respectiva ordena su aplicación a fines análogos en interés de la comunidad, dándose preferencia a la provincia donde la asociación tuvo su sede.
- Los demás pactos y condiciones que se establezcan. Forma parte del ejercicio de la libertad de asociación la atribución de los asociados de fijar otras reglas que permitan a la colectividad un eficiente ordenamiento en las relaciones internas entre ellos y frente a terceros.

3.3. Los registros internos: Libros de actas y de asociados

En general, el historial de las decisiones que adopta la persona jurídica a través de sus órganos para expresar su voluntad debe constar en un medio de carácter documental que permita determinar con la mayor certidumbre posible el contexto y el contenido de la deliberación del órgano que sesionó. La obligación de llevar libros facilita la tarea de comprobar si una asamblea general o la sesión de cualquier otro órgano de la asociación

³⁷ ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2014, p. 291.

existió, así como si se constituyó con el quorum señalado en el estatuto o en la ley, y a partir de ello examinar que los acuerdos hayan sido adoptados con las mayorías que sean exigibles³⁸.

El artículo 83 del CC establece que toda asociación debe contar con un libro de asociados en el que conste el nombre, actividad, domicilio y fecha de admisión de cada uno de sus miembros, con indicación de los que ejerzan cargos de administración o representación. Este primer libro, para fines del ejercicio del derecho a voto, convocatoria a solicitud de asociados y para la facultad de impugnación, es de vital significación porque contendrá los datos de las personas que se encuentran legitimadas para participar en la toma de decisiones de la asociación y formular objeciones o cuestionamientos, de ser el caso.

Continúa la referida norma al señalar que las sesiones de la asamblea general y del consejo directivo también deben constar en su respectivo libro de actas que permita apreciar la integridad de los acuerdos adoptados, en otras palabras, estamos frente al instrumento histórico – documental que recogerá la expresión de la voluntad social. Vemos, que para otorgar firmeza a los acuerdos es preciso conservarlos a través de un soporte instrumental que asegure su inalterabilidad, por ello, sobre la base del principio de buena fe, se ha optado por el sistema de actas³⁹.

Hay que hacer notar que el programa normativo civil no se agota en los temas abordados, pues la ejecución de las diversas acciones por parte de los integrantes de la asociación, que están encaminadas al alcance de sus fines, no se produce sin un mecanismo que canalice la voluntad social de la persona jurídica que se genera a partir de estructuras forjadas en su interior conocidas como órganos, que al manifestarse, es como si la misma asociación actuara. Esto se denomina como la actuación orgánica de los entes colectivos.

3.4. La funcionalidad orgánica de las asociaciones

³⁸ Véase a POMA MORALES, Walter, “Libros de la asociación”, en GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (Dir.), *Código Civil Comentado*, 2ª edición, T. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2007, p. 316, quien añade que: “La exigencia que los distintos órganos de las asociaciones, y en general de las personas jurídicas, lleven libros en los que consten las actividades, operaciones y actas de las sesiones o asambleas, tiene su fundamento en tanto que ellos permiten establecer en el tiempo, y sobre todo en su veracidad y exactitud, los distintos aspectos, y asimismo los distintos acuerdos que se hubieran tomado en los referidos órganos de la asociación”.

³⁹ Resolución N° 733-2017-SUNARP-TR-L del 3.4.2017. Fundamento 2.

El funcionamiento del ente asociativo solo puede llevarse a cabo a través de una estructura corporativa que nuestro Código Civil regula con medida, ya que delega en el estatuto la función de fijar la forma como se desarrolla y expresa la voluntad social desde estamentos denominados como órganos, que adoptarán las decisiones para que surtan efectos tanto dentro de la asociación, es decir, con fuerza vinculante para los asociados, como hacia el exterior, o sea, frente a terceros en el tráfico jurídico.

Toda asociación se conforma por una estructura que facilita su desenvolvimiento interno y su actuación frente a terceros. No olvidemos que la persona jurídica es una creación del derecho, en la cual se realiza una operación de reducción de personas individuales, organizadas con un determinado fin para construir un centro unitario de referencia normativa, al cual se le va a imputar derechos y deberes⁴⁰. Esto confirma el carácter abstracto de la persona jurídica, por lo que necesita de personas naturales que tomen las decisiones que la lleven a alcanzar sus objetivos, que administren sus recursos, que ejecuten todos los actos requeridos y que manifiesten su voluntad de vincularse con el mundo exterior. Asimismo, estas personas naturales no son extraños frente a la asociación, sino que pertenecen a ella y, que en forma unipersonal o colegiada, constituyen sus órganos, cuya competencia se encuentra fijada por la ley y por el estatuto.

Se denomina órgano de la persona jurídica a la persona natural o conjunto de personas naturales que, según los casos, adopta decisiones y representa a lo que formalmente es un centro o haz unitario de derechos y obligaciones⁴¹. “La función del órgano es la de simplificación de estructuras a los efectos de la certeza de las relaciones y de la más segura tutela de las situaciones jurídicas de los sujetos involucrados por las actividades de las personas jurídicas”⁴². “Cada órgano tiene sus atribuciones, su campo de acción. Lo que tal órgano realice dentro de ellas se considera acto de la persona jurídica, esta obra mediante aquel”⁴³.

La estructura de una persona jurídica requiere la existencia de, principalmente, dos tipos de órganos: Uno de carácter deliberativo, y otro de vertiente directiva o administradora.

⁴⁰ ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2014, p. 32.

⁴¹ FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, 2009, p. 295.

⁴² ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2014, p. 87.

⁴³ ALBALADEJO, Manuel, Ob. Cit., p. 380. En criterio coincidente, se ha afirmado que: “(...) El vocablo órgano expresa que se trata de quienes reciben su poder del mismo estatuto de la persona jurídica, y que están integrados en la misma estructura de la persona jurídica. Con lo que se hace bien visible, que los actos de sus órganos se consideren como de la propia persona jurídica, con todas las consecuencias favorables o desfavorables que se derivan”. Al respecto, DE CASTRO Y BRAVO, Ob. cit., p. 287.

Cada uno de estos órganos goza de facultades predeterminadas por normas legales y estatutarias, siendo estas la fuente y el límite para adoptar acuerdos y ejecutar acciones que se imputarán directamente a la persona jurídica.

Los órganos deliberativos son aquellos que forman la voluntad social de la entidad. Según el tipo de persona jurídica, se encuentran conformados por socios, asociados, comuneros, entre otros, en sesiones debidamente convocadas y con el quorum correspondiente. Por tal razón, se convierten en el órgano supremo de la organización. En las asociaciones, este lugar es asumido por la asamblea general.

Un elemento particular de los órganos deliberativos es que no se relacionan con terceros y su frecuencia de actuación es intermitente⁴⁴, es decir, solo expresan la voluntad de la persona jurídica para los casos en los que son convocados, pronunciándose en asambleas sobre asuntos que de acuerdo a ley y al estatuto le competen, tales como modificación estatutaria, elección de directivos, disolución, etc.

Por otro lado, los órganos administradores o directivos sí vinculan a la persona jurídica con terceros, así como realizan las actividades cotidianas tendientes al cumplimiento del fin común y ejecutan los acuerdos aprobados por el órgano deliberativo. Esta posición corresponde al consejo directivo como responsable del gobierno y representación de la asociación.

3.4.1. La estructura orgánica de las asociaciones

a) La asamblea general

La asamblea general es el órgano supremo de la asociación. Esto significa que dentro de la persona jurídica, este órgano no tiene superior en línea⁴⁵. Se encuentra conformado por los asociados que asistieron según el llamado respectivo para la toma de decisiones, cuyos temas les fueron previamente informados⁴⁶. Al ser un órgano colegiado, los asociados concurrentes adoptan los acuerdos sobre la base del principio democrático de un voto por persona. Este es un órgano deliberativo por excelencia y encarna la voluntad social para pronunciarse sobre asuntos establecidos por ley. Así, el artículo 86 del CC señala que la asamblea general elige a los integrantes del consejo directivo, aprueba las

⁴⁴ TARAZONA ALVARADO, Fernando, “La vigencia de los consejos directivos de las asociaciones después de concluido el periodo estatutario”, en *Actualidad Jurídica*, N° 198, Lima, 2010, p. 49.

⁴⁵ ELÍAS LAROZA, Enrique, *Derecho societario peruano*, 2ª edición, T. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2015, p. 430.

⁴⁶ SEOANE LINARES, Mario, *Personas Jurídicas. Principios Generales y su Regulación en la Legislación Peruana*, Grijley, Lima, 2005, p. 87.

cuentas, balances, la modificación estatutaria, la disolución de la asociación y demás temas que no sean competencia de otros órganos.

La precitada norma no limita que los asociados puedan ampliar las atribuciones de la asamblea general en su respectivo estatuto como manifestación del ejercicio de su libertad de asociación, por lo que se entiende que aquellas facultades previstas legalmente son mínimas e indelegables, es decir, no cabe que otro órgano pueda desempeñarlas, asimismo, la asamblea general tiene vocación supletoria cuando la ley o el estatuto no hayan previsto que determinada función le corresponde a otro órgano asociativo.

En el sentido antes anotado, es que en el X Pleno del Tribunal Registral⁴⁷ se aprobaron como precedentes de observancia obligatoria⁴⁸ que: la asamblea general de una asociación, como órgano competente para modificar el estatuto, podrá válidamente interpretar sus alcances en los casos en que la norma estatutaria inscrita resulte ambigua, incierta o contradictoria⁴⁹; y, le concierne a la asamblea decidir la prórroga de la vigencia del mandato del consejo directivo de la asociación, siempre que esté prevista en el estatuto y se adopte antes del vencimiento de dicho mandato⁵⁰. En el primer caso, si la asamblea general se encuentra legitimada para modificar el estatuto, con mayor razón está facultada para interpretar su tenor cuando este adolezca de ambigüedades o contradicciones, mientras, en el otro supuesto, para evitar la acefalia de la asociación⁵¹, el órgano supremo puede extender la vigencia del consejo directivo cuando su periodo se encuentra próximo a vencer.

El calificativo de supremo o máximo no debe inducir a considerar que la asamblea general tiene poderes omnímodos. Si bien sus acuerdos obligan a todos los asociados, su

⁴⁷ Realizado en la sesión ordinaria de los días 8 y 9 de abril de 2005. Publicado en el diario oficial “El Peruano” el día 9.6.2005.

⁴⁸ El artículo 158 del Reglamento General de Registros Públicos, aprobado mediante Resolución N° 126-2012-SUNARP-SN, señala que constituyen precedentes de observancia obligatoria los acuerdos adoptados por el Tribunal Registral en los Plenos Registrales, que establecen criterios de interpretación de las normas que regulan los actos y derechos inscribibles, a ser seguidos de manera obligatoria por las instancias registrales, en el ámbito nacional, mientras no sean expresamente modificados o dejados sin efecto mediante otro acuerdo de Pleno Registral, por mandato judicial firme o norma modificatoria posterior.

⁴⁹ Criterio sustentado en la Resolución N° 623-2003-SUNARP-TR-L del 1.12.2003 y en la Resolución N° 144-2004-SUNARP-TR-L de fecha 12.3.2004.

⁵⁰ Criterio adoptado en la Resolución N° 022-2005-SUNARP-TR-A, del 9.2.2005, Resolución N° 037-2005-SUNARP-TR-A, del 1.3.2005 y Resolución N° 106-2004-SUNARP-TR-A, del 25.6.2004.

⁵¹ La acefalia de la asociación es la ausencia de una dirección o representación de la persona jurídica a través de su consejo directivo. Aquí, la persona jurídica entra en inactividad funcional para realizar actos o negocios jurídicos con terceros, que dificulta su actuación en el tráfico jurídico, es decir, la asociación no cuenta con un órgano legitimado que se encargue de la gestión y administración. Al respecto, véase a TARAZONA ALVARADO, Fernando, Ob. cit., p. 50.

actuación está condicionada a la sujeción al marco legal y estatutario que la regula⁵². Precisamente, los acuerdos de este órgano solo se estiman válidos si se respetaron ciertos requisitos relativos a la convocatoria, quorum, mayorías y su contenido no contraviene preceptos legales o estatutarios. La infracción a estos elementos, como se analizará posteriormente, habilita el ejercicio del derecho de impugnación por parte de los asociados para contrarrestar los efectos de decisiones colegiadas que son lesivas a los intereses de la persona jurídica.

Ahora, la asamblea general es un órgano que sesiona en función a las oportunidades que para tal efecto han fijado la ley y el estatuto. Ello permite deducir que estamos frente a un órgano intermitente, es decir, carece de continuidad para adoptar las decisiones ordinarias o cotidianas que la asociación requiere para mantenerse en funcionamiento. Por eso, adscrito a su estructura corporativa también existe otro órgano encargado de su administración y representación denominado como consejo directivo.

b) El consejo directivo

El consejo directivo es el órgano que realiza permanentemente todas las acciones necesarias que permitan el funcionamiento de la asociación y que además, ejecuta los acuerdos adoptados por la asamblea general, así por ejemplo, recibirá las cuotas de los asociados, velará por el cumplimiento del estatuto, celebrará diversos contratos o actos jurídicos con terceros, representará a la asociación frente a autoridades administrativas y judiciales, entre otros. Sobre los fundamentos para justificar su presencia en el régimen orgánico de esta persona jurídica, se explica que:

La creación del consejo directivo se sustenta en una experiencia positiva sobre el funcionamiento de las asociaciones en los últimos tiempos. En efecto, se ha hecho patente que en la generalidad de los casos, sobre todo tratándose de asociaciones con numerosos miembros, se hace necesario el funcionamiento de un ágil órgano administrador que tenga a su cargo la dirección de la vida institucional. Este debe contar con las atribuciones que acuerden los asociados, en concordancia con el artículo 86, es decir, con la norma que indica cuáles son las decisiones privativas de la asamblea general⁵³.

El consejo directivo es un órgano que realiza funciones esencialmente ejecutivas y de representación de la persona jurídica. Es un órgano colegiado y es elegido por la

⁵² SEOANE LINARES, Mario, Ob. cit., p. 87.

⁵³ FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, 2009, p. 291.

asamblea general según determina el artículo 86 del CC. Si bien su conformación y facultades no se encuentran previstas por este texto legal, corresponderá al estatuto cumplir con esto, así como fijar reglas de convocatoria, quorum y mayorías para la realización de sus sesiones. Pese a ello, el artículo 85 del mismo código sí precisa al menos, que el consejo directivo será dirigido por un presidente, quien tiene asignada como una de sus principales funciones la de convocar a asamblea general.

Otra de las atribuciones del presidente del consejo directivo está contemplada en el único artículo de la Ley N° 26789, que le otorga las facultades generales y especiales de representación procesal bajo los alcances de los artículos 74 y 75 del Código Procesal Civil (en adelante CPC), por el solo mérito de su nombramiento inscrito en el registro correspondiente, salvo disposición estatutaria en contrario. Esta norma facilita que el estatuto no detalle pormenorizadamente cada facultad con la que cuenta este directivo para ejercer la representación procesal en favor de la asociación, a menos, claro esté, que las normas estatutarias prevean una regulación distinta.

En cuanto a responsabilidad del consejo directivo, el artículo 93 del CC establece que los asociados que desempeñen cargos directivos son responsables ante la asociación conforme a las reglas de la representación, excepto aquellos que no hayan participado del acto causante del daño o que dejen constancia de su oposición.

Esta exploración permite apreciar que el funcionamiento orgánico de las asociaciones opera principalmente en dos niveles: asamblea general y consejo directivo. Estos órganos son ineludibles y mínimos, lo que significa que el estatuto puede incorporar otro de tipo de órganos para desempeñar funciones específicas tales como un comité electoral⁵⁴, un consejo de fiscalización y hasta la posibilidad de contar con un gerente⁵⁵.

Por otro lado, los acuerdos que adopten la asamblea general como el consejo directivo no solo ejercerán transcendencia frente a sus miembros, sino que proyectarán sus efectos hacia el exterior. Si bien los asociados por el mérito de su pertenencia a la asociación estarán en condiciones de conocer las decisiones aprobadas por estos órganos, no se puede decir lo mismo de los terceros con los que la persona jurídica le interese relacionarse, quienes exigen de ciertas garantías que les permitan estar seguros de que se

⁵⁴ El comité electoral es el órgano autónomo encargado de conducir las elecciones del consejo directivo a fin de que estas se desarrollen de forma ordenada, imparcial y transparente. Este órgano solo está presente cuando la ley o el estatuto así lo han previsto, de tal manera que su formación constituye un acto previo ineludible para el correcto desenvolvimiento de los comicios electorales. Sobre esto, la Resolución N° 483-2009-SUNARP-TR-L del 16.4.2009.

⁵⁵ Al respecto, véase a ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2014, p. 312

están vinculando con los representantes autorizados por la asociación. Frente a esta demanda, aparece el Registro para brindar confianza a los terceros antes de concertar actos o contratos con una persona jurídica, por tanto, resulta pertinente analizar la importancia de la publicidad que esta institución emite respecto a los actos de los entes colectivos.

4. La importancia del Registro de Personas Jurídicas

La inscripción registral marca el surgimiento de la persona jurídica porque le otorga el revestimiento de su autonomía para determinar que es un sujeto de derecho distinto de las personas que la integran y con un patrimonio propio que responderá por sus obligaciones. Desde el comienzo de su existencia hasta su conclusión, el Registro es fundamental para la actuación del ente colectivo en el tráfico jurídico porque va a publicitar los actos de las personas jurídicas que son relevantes para los terceros.

La razón de ser de la publicidad registral reside en el hecho de que con ella crece el grado de seguridad de los terceros en orden a las relaciones jurídicas en general, en cuanto se evita que los actos y negocios queden ocultos⁵⁶. El Registro es una institución creada para dar respuesta a las más apremiantes necesidades de facilitación del tráfico patrimonial, de certidumbre en la titularidad de derechos y de estabilidad en la circulación de la riqueza⁵⁷. En idéntica orientación, se ha afirmado que:

El concepto de publicidad surge por oposición al de clandestinidad. Si la clandestinidad implica ocultación y desconocimiento, la publicidad supone todo lo contrario, difusión y conocimiento. (...) En sentido jurídico, la publicidad es la exteriorización o divulgación de una situación jurídica para producir cognoscibilidad general o posibilidad de conocer. Se trata, (...) no tanto de que las situaciones jurídicas lleguen a conocimiento de todos, como de que todos tengan un medio oficial de conocerlas. El concepto más estricto y técnico de publicidad en el campo del Derecho, supone un sistema de divulgación encaminado a hacer cognoscibles a todos determinadas situaciones jurídicas para la tutela de los derechos y la seguridad del tráfico. Cuando este sistema de divulgación se instrumenta a través de un órgano especializado, creado y

⁵⁶ MESSINEO, Francesco, *Manual de derecho civil y comercial*, T. II, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1979, p. 393.

⁵⁷ GONZALES BARRÓN, Gunther, 2008, p.35.

organizado por el Estado para tal fin, estamos ante la posibilidad jurídica registral. El órgano que la hace posible es el Registro (...) ⁵⁸.

Sobre los fundamentos de la publicidad registral que brinda el Estado, se ha indicado además que:

La necesidad de certeza requerida para la consolidación de relaciones jurídicas exige una investigación previa de las situaciones jurídicas existentes, tarea que para los particulares resulta compleja y onerosa, por lo que es el Estado el llamado a asumir tal labor garantizando la autenticidad de los datos registrales, para la cual se requiere control y selección ⁵⁹.

La publicidad registral no ingresó en nuestro ordenamiento jurídico sin ningún propósito o aspiración, apareció para atender las exigencias de seguridad y confianza que los terceros requerían como presupuestos previos para realizar los negocios o actos conducentes a la satisfacción de sus intereses ⁶⁰. La publicidad registral es el instrumento del que se sirve el Estado para dotar de certeza a las situaciones jurídicas de índole privada, es decir, en virtud de las presunciones de exactitud, legitimación y fe pública de las que se encuentra revestida su contenido, le facilita a los terceros la consolidación de sus actos jurídicos y contratos, asimismo, por imperio de la confianza que esta institución despliega, se disminuye o anula la eventual afectación que pueda repercutir en los intereses de aquellos frente a circunstancias ajenas a la esfera registral, dado que la información que publicita tiende a ser reflejo de la realidad.

El Registro es un medio eficiente de publicidad, pues les evita a los terceros tener que invertir ingentes recursos para indagar respecto a la validez de un derecho o acto que consta incorporado en sus asientos registrales, y en específico, irradia con estos mismos efectos a los actos que nacen del interior de la persona jurídica, pero que tienen incidencia en su interrelación con terceros. De esta manera se puede llegar a sostener que:

⁵⁸ MANZANO SOLANO, Antonio, MANZANO FERNÁNDEZ, María del Mar, *Instituciones de derecho registral inmobiliario*, Colegio de Registradores de la Propiedad Inmueble y Mercantiles de España, Madrid, 2008, pp. 45-46.

⁵⁹ ALIAGA HUARIPATA, Luis Alberto, Ob. cit., p. 124.

⁶⁰ GONZALES BARRÓN, Gunther, 2008, p.24: “Para entablar cualquier relación jurídica se requiere el máximo de certeza respecto a sus presupuestos; si se va a comprar, se requiere que el vendedor sea dueño y que las cargas del inmueble sean las que manifiesta el vendedor. Para adquirir esa certidumbre caben dos alternativas: O los particulares pueden emprender averiguaciones largas y costosas, o el Estado puede satisfacer esa necesidad a través de la organización de un sistema de publicidad”.

La finalidad del Derecho Registral es otorgar seguridad jurídica, pero esta debe ser entendida en un aspecto dinámico, es decir en las relaciones jurídicas entabladas en base al Registro, facilitando el tráfico patrimonial y haciendo del mercado uno eficiente, y es en este sentido que deben interpretarse las normas registrales, es decir aplicando no solamente los métodos de interpretación clásicos, sino también analizando económicamente la norma y sus efectos en las relaciones económicas⁶¹.

Nuestro Código Civil, en concordancia con la Ley N° 26366, Ley que crea el Sistema Nacional y la Superintendencia de los Registros Públicos (SUNARP), y con el Reglamento General de los Registros Públicos, aprobado por Resolución N° 126-2012-SUNARP/SN (en adelante el RGRP) contemplan ciertas pautas directrices que apuntan en la orientación trazada en los párrafos precedentes. Se tratan de los principales registrales. Entre los más sobresalientes, tiene cabida el principio de legitimación registral, que reviste al contenido de los asientos registrales de la presunción de exactitud y veracidad y habilita al titular registral a actuar conforme a ellos, salvo mandato judicial o laudo arbitral que los deje sin efecto o se rectifiquen en virtud de los mecanismos previstos por la normativa registral⁶².

Seguidamente, la exteriorización de las situaciones jurídicas que obran en los Registros Públicos tiene como fin producir cognoscibilidad general, en otras palabras, generar la posibilidad de conocimiento antes que uno de carácter efectivo, por lo que la inscripción provoca consecuencias sustantivas de manera inmediata, independientemente si los terceros han accedido o no al Registro⁶³. Esto se denomina como el principio de publicidad⁶⁴.

También constituye un pilar fundamental el principio de buena fe pública registral recogido en el artículo 2014 del CC⁶⁵ que prescribe la siguiente literalidad:

Artículo 2014. Principio de buena fe pública registral

El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda,

⁶¹ Resolución N° 013-2005-SUNARP-TR-A del 27.1.2005. Fundamento 17.

⁶² Artículo 2013 del CC en armonía con el artículo VII del RGRP y el artículo 3 inciso b de la Ley N° 26366.

⁶³ ALIAGA HUARIPATA, Luis Alberto, Ob. Cit., pp. 124-126

⁶⁴ Artículo 2012 del CC concordado con el artículo I del RGRP.

⁶⁵ Concordante con el artículo VIII del RGRP.

cancele o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los asientos registrales y los títulos archivados que lo sustentan.

La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro.

Como puede observarse, el acotado principio opera respecto de las adquisiciones de derechos a título oneroso, y su función es proteger el interés de los terceros que contrataron confiando en lo que el Registro publica⁶⁶.

En el caso de las personas jurídicas, los actos que acceden al Registro son los hechos de significación para la responsabilidad del ente colectivo⁶⁷, es decir, se pretende individualizar al sujeto que es centro de imputación de derechos y obligaciones, y en definitiva que cuenta con capacidad jurídica, por lo cual se registran los hechos que sirven para deslindar claramente al sujeto que se encuentra detrás de la actividad del tráfico y al que le serán atribuidas las consecuencias de ello⁶⁸. Estos actos son de utilidad e interés para los terceros, o sea, tienen vocación de oponibilidad. Con el Registro se elimina la incertidumbre de conocer si el grupo de personas ha llegado a ser, o quizás no, sujeto de derecho con capacidad propia⁶⁹.

En efecto, los terceros que se relacionan con la persona jurídica pueden conocer o estar informados sobre los hechos internos de relevancia para juzgar la capacidad, representación y responsabilidad de la persona jurídica en su actuación en el tráfico⁷⁰. En buena cuenta, las inscripciones en el Registro de Personas Jurídicas tienen por finalidad publicitar la existencia unificada de la colectividad organizada, las normas estatutarias que la regulan y la identificación y ámbito de facultades de las personas autorizadas para vincularla en el tráfico jurídico⁷¹.

El artículo 2024 del CC establece que el libro de asociaciones forma parte del Registro de Personas Jurídicas, mientras, su artículo 2025 señala que constituyen actos

⁶⁶ Resolución N° 254-2017-SUNARP-TR-T del 14.6.2017. Fundamento 7.

⁶⁷ Véase GONZALES BARRÓN, Gunther, 2008, pp. 437-438, quien además argumenta que, aunque el Registro de Personas Jurídicas se desempeña fundamentalmente como uno de responsabilidad, esta institución se encuentra en plena evolución en la misma línea que la economía avanza.

⁶⁸ Ídem.

⁶⁹ GONZALES BARRÓN, Gunther, *Tratado de derecho registral mercantil. Registro de sociedades*, Jurista Editores, Lima, 2002 p. 71. En sentido coincidente, ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max, CÁRDENAS QUIROZ, Carlos, *Exegesis del Código Civil Peruano de 1984. Tomo X: Registros Públicos*, Gaceta Jurídica, Lima, 2001, p. 177.

⁷⁰ GONZALES BARRÓN, Gunther, 2008, p. 436.

⁷¹ Resolución N° 095-2010-SUNARP-TR-L del 18.1.2010. Fundamento 3.

inscribibles: la constitución, el estatuto y sus modificaciones, el nombramiento de representantes, la disolución y designación de liquidador, entre otros.

La especial incidencia de la inscripción de actos y derechos de asociaciones y otras personas jurídicas que no sean empresas individuales de responsabilidad limitada o sociedades, ha sido normada por la SUNARP mediante el Reglamento de Inscripciones del Registro de Personas Jurídicas, aprobado por Resolución N° 038-2013-SUNARP/SN (en adelante el RIRPJ).

Uno de los criterios rectores que contempla el RIRPJ en su artículo II es el principio de especialidad⁷², el cual enarbola una técnica de ordenación que asigna una partida registral a cada persona jurídica (que es aplicable, en similar criterio, para cada bien en el Registro de Propiedad), que contendrá la diversidad de actos que, principalmente, emanen de los órganos colegiados o unipersonales de las personas jurídicas.

El artículo IV del precitado reglamento reitera la vigencia del principio de fe pública registral al prescribir que la inexactitud o invalidez de los asientos de inscripción del Registro no perjudicará al tercero que de buena fe hubiere realizado actos jurídicos sobre la base de aquellos, siempre que las causas de dicha inexactitud o invalidez no consten en los asientos registrales. En particular, un tercero puede considerar como válida la adquisición de un derecho a su favor otorgado por una asociación, o la celebración de un contrato con ella, cuando actúe mediante un representante que el Registro publicita con legitimidad para obligar al ente colectivo en el tráfico jurídico. Aquí, basta que acceda al Registro un determinado acuerdo de una persona jurídica para que los terceros descarten señales o rastros de desconfianza o suspicacia al momento de contratar.

El artículo 2 del RIRPJ amplía el listado de actos inscribibles, incluyendo a supuestos como: el reconocimiento de persona jurídica constituida en el extranjero; el establecimiento de sucursales y todo acto inscribible vinculado a éstas; la fusión, escisión y transformación y otras formas de reorganización de personas jurídicas; las resoluciones judiciales o laudos arbitrales referidos a la validez del acto constitutivo inscrito o a los acuerdos inscribibles de la persona jurídica; y, en general, los actos o contratos que modifiquen el contenido de los asientos registrales o cuyo registro prevean las disposiciones legales.

En conclusión, la mayoría de actos de las personas jurídicas, en especial de asociaciones, se sustentan en decisiones que emanan de los órganos adscritos a su estructura, es decir,

⁷² En sintonía con el artículo IV del RGRP.

se tratan de acuerdos colegiados, que conforme se analizará en la unidad siguiente, constituyen una especie del negocio jurídico.

SUBCAPÍTULO III:

EL PROCESO DE FORMACIÓN DEL ACUERDO ASOCIATIVO Y SU VINCULACIÓN CON EL NEGOCIO JURÍDICO

1. Nociones de negocio jurídico

El alcance de determinados resultados prácticos anhelados por el hombre, que son valorados socialmente, requieren del reconocimiento del ordenamiento jurídico como punto de apoyo para regir sus intereses, ya sea que se establezca que ciertas manifestaciones voluntarias se correspondan con algún tipo legal que fije de forma imperativa su contenido o que este sea libremente configurado por las partes intervinientes. Aquí, la inventiva privada precede al reconocimiento legal porque los particulares no solo procuran lograr fines valiosos, sino también a proveerse de los medios adecuados, aún antes de cualquier intervención del orden jurídico⁷³. La sanción del derecho se presenta como algo añadido y lógicamente posterior, como un reconocimiento de la misma autonomía⁷⁴, así que:

En virtud de tal reconocimiento, los negocios de la vida privada asumen la calidad de negocios jurídicos, y tórnanse instrumentos que el derecho mismo pone a disposición de los particulares para regir sus intereses en la vida de relación, para dar existencia y desarrollo a las relaciones entre ellos, y, por tanto, permanecen siempre siendo actos de autonomía privada⁷⁵.

Uno de estos instrumentos que los particulares se proveen para la consecución de sus fines es la figura conocida como negocio jurídico, el cual constituye una de las máximas expresiones a través de la cual se desenvuelve la autonomía privada⁷⁶. El negocio jurídico o acto jurídico (cuya distinción se justificará más adelante) y su plasmación en el ámbito normativo es la mayor prueba de que las instituciones legales están al servicio

⁷³ Véase TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, *Acto jurídico, negocio jurídico y contrato*, 2º edición, Grijley, Lima, 2013, p. 112.

⁷⁴ *Ibíd.*, p. 114.

⁷⁵ *Ídem.*

⁷⁶ DIEZ – PICAZO, Luis, GULLÓN, Antonio, *Ob. cit.*, p. 461: “La autonomía privada es el poder conferido o reconocido (según la concepción del Derecho que se tenga) a la persona por el ordenamiento jurídico para que gobierne sus propios intereses o atienda a la satisfacción de sus necesidades. El negocio jurídico es la expresión máxima de esa autonomía, en tanto a través de él se cumple una de sus funciones: el nacimiento, modificación o extinción de las relaciones jurídicas para la satisfacción de aquellos intereses o necesidades. La autonomía privada, por medio del negocio jurídico, crea, modifica o extingue relaciones jurídicas, y autorreglamenta las mismas. Establece la regla de conducta o precepto por el cual debe regirse la conducta, es fuente, en otras palabras, de una regla jurídica, de un precepto de autonomía privada. (...)”.

del hombre en búsqueda de afianzarse de los medios para lograr sus objetivos en su convivencia social.

EMILIO BETTI señala que el negocio jurídico puede ser concebido como un acto de autonomía privada, al cual el Derecho asigna efectos destinados a realizar la función socialmente útil que es peculiar de cada tipo de negocio⁷⁷. Continúa este autor al afirmar que:

Es obvio, en efecto, que el Derecho no brinda su apoyo a la autonomía privada sin conceder importancia a las finalidades que ella persigue; por el contrario, antes de conferirle su propio reconocimiento vinculante, el Derecho evalúa, a tenor de la utilidad social, la función práctica que caracteriza cada tipo de negocio, y es así como decide considerarlo. El hecho de que tal evaluación dependa de condiciones históricas y sociológicas, y que tenga, por ello, un carácter contingente, es fácil de entender, si se tiene presente el encuadramiento de la autonomía privada en un ambiente social históricamente determinado⁷⁸.

En sede nacional, LOHMANN LUCA DE TENA define al negocio jurídico en los siguientes términos:

El negocio jurídico puede ser conceptuado como la declaración o declaraciones de voluntad de Derecho Privado que, por sí o en unión de otros hechos, estarán encaminadas a la consecución de un fin práctico, lícito y admitido por el ordenamiento jurídico, el cual reconoce a tales declaraciones como el sustento para producir efectos prácticos queridos y regular relaciones jurídicas de derecho subjetivo. Es decir, una proyección de voluntad sobre el ámbito del Derecho. De esta manera, el Derecho recoge una pretensión social y económica establecida por los agentes y le atribuye, luego de meritarla, un valor jurídico⁷⁹.

⁷⁷ BETTI, Emilio, “Reflexiones sobre la noción de negocio jurídico”, en LEÓN HILARIO, Leysser L. (ed.), *Teoría general del negocio jurídico. 4 Estudios Fundamentales*, Ara Editores, Lima, 2001, p. 34. En este sentido, se ha sostenido que: “(...) los negocios son antes que nada actos de autonomía privada al ser actos de autorregulación, de autodeterminación de intereses privados, considerados ya vinculantes en la vida social, aun antes del reconocimiento de los mismos por el derecho como negocios jurídicos, en vista de su función socialmente trascendente, que es justamente la tomada en cuenta por el derecho para la elevación de dichos actos de la autonomía privada, a la categoría de actos negociales”. Al respecto, TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2013, p. 114.

⁷⁸ BETTI, Emilio, Ob. cit., p. 34.

⁷⁹ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, *El Negocio Jurídico*, 2º edición, Grijley, Lima, 1994, p. 46.

“El negocio jurídico puede ser entendido como una declaración de voluntad, pero que produce efectos jurídicos que son siempre en todo supuesto atribuidos por el ordenamiento jurídico a través de una norma jurídica”⁸⁰. “Se trata de un supuesto de hecho complejo del cual uno de sus aspectos fundamentales es una o más declaraciones de voluntad dirigidas a la obtención de ciertos efectos protegidos por el Derecho”⁸¹. También se afirma que el negocio jurídico “se configura cuando uno o varios sujetos declaran su voluntad, a efectos de autorregular sus propios intereses, creando un precepto, entendido como regla de conducta, que normará las relaciones o situaciones jurídicas que se han creado, modificado o extinguido”⁸². Y en una versión más minuciosa, se ha sostenido que el negocio jurídico es un hecho jurídico, voluntario, lícito, con manifestación de voluntad y efectos queridos que respondan a la intención del sujeto, de conformidad con el derecho objetivo⁸³.

Los matices citados coinciden en sostener que una de las particularidades que distingue al negocio jurídico es la declaración de voluntad como generadora de consecuencias jurídicas predeterminadas como valiosas por el ordenamiento jurídico. Esto nos permite reflexionar que no es la voluntad la que por sí sola genera los efectos jurídicos, en este sentido, la condición de útil o valioso de un resultado deriva de una apreciación plasmada en el Derecho que la sociedad realiza en su afán de dotar a la autonomía privada de los medios que faciliten al hombre la obtención de fines aceptados positivamente. De esta manera:

(...), decidido el contenido negocial por la voluntad, la ley le da valor normativo si tanto la voluntad como el contenido de la misma y su exteriorización se arreglan a ciertas pautas. Siendo así, el acto volitivo exteriorizado adecuadamente se configura como uno de los supuestos de hecho y la ley franquea el paso a los efectos objetivos queridos por las partes, que deben ser los mínimos que correspondan al tipo de negocio que celebran. Esto es, no se pueden querer los efectos de una compraventa cuando el contenido tipo corresponde a un negocio de arrendamiento⁸⁴.

⁸⁰ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2013, pp. 88-89. Agrega este autor que se denomina como supuesto de hecho al conjunto de aquellos requisitos que el ordenamiento jurídico reconoce como fundamento de una consecuencia jurídica.

⁸¹ Ídem.

⁸² ESPINOZA ESPINOZA, Juan, *El acto jurídico negocial*, 3ª edición, Editorial Rodhas, Lima, 2012, p. 40.

⁸³ VIDAL RAMÍREZ, Fernando, *El acto jurídico*, 10ª edición, Instituto Pacífico, Lima, 2016, p. 69.

⁸⁴ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, Ob. cit., p. 49. TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2013, p. 93, añade que: “Es el ordenamiento jurídico, en consecuencia, el que dota a la voluntad declarada

De otro lado, es usual notar que al negocio jurídico se le asocie el término acto jurídico como equivalente, o también, se es frecuente considerar que median diferencias entre ellos. Así, se ha afirmado que esta discusión obedece a una confusión lingüística que se derivaría de los vocablos acto y acta, pues este último en la lengua francesa es de género masculino, y así, por defecto de traducción, se habría equiparado acto con negocio jurídico para distinguirlo del acta como documento⁸⁵. Precisamente, eso fue lo que ocurrió en el ordenamiento jurídico peruano, en el que la identidad entre acto jurídico y negocio jurídico reside en:

(...) el arraigo tradicional de recurrir al nomen de acto jurídico en el Perú se debería a que para la elaboración del Código Civil de 1852 no se contaba con una traducción del BGB y para el Código de 1936 se tenía únicamente una traducción francesa que la incluía la voz acto jurídico. Ello explica el motivo de afirmar que el código vigente sería producto de una denominación pseudofrancesa, de una institución germana y de una buena parte de las normas del Código Civil italiano sobre el contrato en general. En suma, (...) el gran defecto histórico de nuestra legislación ha sido la prescindencia de la atención hacia el contexto en que surgió nuestra institución de conformidad con su doctrina de origen, que para este caso sería la germana⁸⁶.

del particular de virtud productora de efectos jurídicos. La declaración de voluntad no produce los efectos jurídicos por sí misma, por su sola fuerza, limitándose al ordenamiento jurídico a reconocerlos, sino porque esa misma declaración de voluntad es reconocida por el ordenamiento jurídico como base o fundamento de la producción de efectos jurídicos a través de supuestos de hecho”.

⁸⁵ VIDAL RAMÍREZ, Fernando, Ob. cit., p. 89: “El vigente Código Civil no presenta dudas en cuanto a que no acoge la denominación de negocio jurídico y da una noción de acto jurídico en su artículo 140, con la que confirma su extracción conceptual tanto del Código argentino de 1871 como el Código brasileño de 1917 y se aproxima al concepto de negocio jurídico, de tal manera, que (...) para nuestra codificación civil, entre el acto jurídico en la noción del artículo 140 de nuestro Código vigente y el negocio jurídico existe una evidente relación de sinonimia conceptual”.

⁸⁶ TANTALEÁN ODAR, Reynaldo Mario, “El acto jurídico desde 1984”, en *Análisis sistemático del Código Civil. A tres décadas de su promulgación*, ESPINOZA ESPINOZA, Juan (Coord.), Instituto Pacífico, Lima, 2015, pp. 111-112. Por otra parte, TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2013, p. 84, precisa que: “(...) debe señalarse con toda claridad y de manera categórica que la concepción inicial del pandectismo sobre el negocio jurídico coincidió totalmente con la teoría clásica francesa del acto jurídico, por cuanto se caracterizó al negocio jurídico como toda declaración de voluntad productora de efectos jurídicos deseados y buscados como tales por el declarante. En otras palabras, solo en ese momento, se puede decir que la noción de negocio jurídico coincidió totalmente con la del acto jurídico francés, ya que en ambos sistemas doctrinarios se entendió que el acto o el negocio jurídico eran declaraciones de voluntades productoras de efectos jurídicos y realizadas por los sujetos con el ánimo de producir dichos efectos jurídicos. (...) Relación de igualdad que no existe ahora, y desde hace mucho tiempo, porque mientras la noción francesa de acto jurídico no desarrolló ni cambió posteriormente (...), manteniéndose hasta el día de hoy el concepto del mismo como manifestación de voluntad dirigida a la producción de efectos jurídicos, la noción pandectista del negocio jurídico, por el contrario, ha experimentado una notable evolución”.

En el escenario también aparecen aquellas razones que justifican una línea divisoria entre las instituciones involucradas. Para fundamentar esta circunstancia, se ha explicado que:

En el negocio, el autor o autores autorregulan sus propios intereses, establece o establecen una norma de conducta vinculante para su satisfacción. En cambio, en el acto jurídico que consideremos (...) el agente no tiene el poder de configurar las consecuencias jurídicas porque estas están predeterminadas por ley (...). Así pues, estaremos ante un acto jurídico en sentido estricto cuando los efectos del mismo sean obra exclusiva de la norma jurídica. Esta concepción deja evidentemente fuera del ámbito del negocio jurídico a los actos de autonomía de la voluntad que afectan las relaciones familiares puras, al estado civil de las personas. Piénsese que, con arreglo a ella, ni el matrimonio ni la emancipación, por poner ejemplos significativos, son negocios jurídicos en realidad. Las personas utilizan aquí la autonomía para crear un estado civil, una relación familiar, pero no poseen el poder para conformar el contenido. La ordenación de la relación surgida está ya en la ley, es ella la que atribuye los efectos correspondientes en vista de los intereses generales de la comunidad. (...) ⁸⁷.

Para efectos prácticos que incidan en esta investigación vinculada al actual contexto normativo del Perú, no se advierte ninguna dificultad en seguir respetando la denominación legal de acto jurídico recogida en el artículo 140 del Código Civil, pero entendiendo dicha figura bajo los criterios de la doctrina del negocio jurídico⁸⁸. En el ámbito jurisprudencial, la Casación N° 3189-2012-Lima- Norte⁸⁹, en adelante el V Pleno Casatorio Civil, determinó que si bien nuestra legislación civil mantiene el uso de la expresión acto jurídico, lo que regula en sí el libro II del Código Civil es la institución del negocio jurídico⁹⁰. En conclusión, es la terminología del negocio jurídico la que se adoptará a lo largo de esta investigación en mérito a los fundamentos hasta aquí comentados.

Es innegable que las declaraciones voluntarias que se dirigen a la producción de consecuencias jurídicas contemplan un abanico muy amplio de posibilidades

⁸⁷ DIEZ – PICAZO, Luis, GULLÓN, Antonio, Ob. cit., pp. 463-464..

⁸⁸ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2013, p. 85.

⁸⁹ Publicada en el diario oficial “El Peruano” el 9.8.2014.

⁹⁰ “Consideración 140: (...), de conformidad con la normativa vigente, una de las interpretaciones posibles nos muestra que tanto el artículo 140 como lo regulado en el libro II del Código Civil de 1984, responden a la teoría declaracionista del negocio jurídico”.

(compraventa, testamento, mutuo, reconocimiento de deuda, entre otros más), sin embargo, ello no excluye la pretensión de reconducir todas sus manifestaciones a la categoría del negocio jurídico. Desde esta perspectiva, el negocio jurídico aparece como un género que alberga una diversidad de actos. Tal forma de percibirlo es detallada en el siguiente argumento:

(...) El negocio jurídico aparece como un oberbegriff o supraconcepto. La teoría del Derecho se mueve a impulso de sucesivas abstracciones y de sucesivas generalizaciones. Cada concepto procede de una abstracción de experiencias concretas. Los diferentes fenómenos de cambio voluntario de cosas por dinero determinan la idea del contrato de compraventa. Las diferentes formas de intercambio de bienes y servicios llevan al concepto general de contrato. Los diferentes fenómenos de ordenación voluntaria por una persona de su sucesión produjeron el concepto general de testamento. El concepto de negocio jurídico se presenta como una generalización de segundo o tercer grado. Mediante él se trata de englobar en una figura unitaria de todos aquellos hechos o supuestos en los cuales el papel de la voluntad individual es relevante y en cierta medida condiciona y determina los efectos jurídicos que los actos del hombre han de producir. Se trata, en definitiva, de una figura jurídica que trata de englobar los contratos, los testamentos, y otros actos análogos, como las renunciaciones de derechos, aceptación de herencia, etc.⁹¹.

En otras palabras, el negocio jurídico comprende una multiplicidad de supuestos de índole patrimonial, extra patrimonial, unilateral, bilateral, plurilateral, simples, complejos, y otras más variantes, dependiendo del criterio al cual se recurra para clasificarlos. En este punto, hay que anticipar que el acuerdo asociativo es una especie de este género, que obedece a presupuestos, elementos y requisitos que derivan del negocio jurídico, sin embargo, aunque subyace la declaración de voluntad como idea central, su proceso de formación y eventual ineficacia no responden a una configuración idéntica que un contrato o testamento, por ejemplo. Esta circunstancia permite ingresar en el análisis de la estructura del acuerdo asociativo, cuya idea preliminar es notar que su autoría no es atribuida a cada uno de los asociados que participan en la asamblea general, sino a la misma asociación que expresa sus decisiones encaminadas hacia consecuencias amparadas por el ordenamiento jurídico.

2. La naturaleza jurídica y definición del acuerdo asociativo

⁹¹ DIEZ – PICAZO, Luis, GULLÓN, Antonio, Ob. cit., p. 459.

La acepción acuerdo denota una decisión adoptada por más de una persona, es decir, convergencia de declaraciones emitidas por varios sujetos. Esta descripción puede inducir a considerar que la intervención de dos o más sujetos atribuye al acuerdo el calificativo de bilateral o plurilateral, respectivamente, sin embargo, no hay que obviar que el sujeto a quien se le va a imputar los resultados de la deliberación no es a cada uno de los asociados que participaron en el acto constitutivo y demás sesiones de asamblea general, sino al ente colectivo como unidad personificada.

Como se recordará, la asociación es un sujeto de derecho distinto de sus integrantes, por tanto, las consecuencias de sus acciones se les atribuyen directamente a aquella, y no singularmente a sus asociados, y en esa misma línea, las decisiones que apruebe deben seguir un destino semejante. Por ello, resulta importante dilucidar cuál es la naturaleza jurídica del acuerdo asociativo: ¿es un negocio jurídico unilateral, bilateral o plurilateral?

Para tal efecto, DIEZ – PICAZO y GULLÓN⁹² informan sobre esta distinción tripartita del negocio jurídico, que obedece al criterio del número de partes intervinientes, lo siguiente:

- Los negocios jurídicos son unilaterales cuando la declaración voluntad o el comportamiento que le da vida es obra de una sola parte (v. gr., el testamento, la renuncia de herencia).
- Los negocios jurídicos bilaterales son los que nacen de la declaración de voluntad o comportamiento de dos partes con intereses confrontados. El contrato de compraventa, arrendamiento, etc. son algunas de sus manifestaciones.
- Los negocios jurídicos plurilaterales son obra de la voluntad o comportamiento de más de dos partes. Dentro de estos, adquieren especial relieve los llamados acuerdos o convenciones. Su característica reside en que las partes no tienen intereses confrontados, como en los contratos de cambio, sino que sus intereses son paralelos y convergentes hacia un propósito común: creación de una sociedad, por ejemplo. Por eso, se dice que la sociedad no es propiamente un contrato (al no existir intereses contrapuestos que se regulan mediante este negocio jurídico), sino un acuerdo o convención. Sin embargo, esta categoría delineada no es pacífica⁹³.

De las tres formas explicadas, esta investigación se inclina por aceptar que el acuerdo asociativo es un negocio jurídico unilateral, que precisa de una justificación para

⁹² DIEZ – PICAZO, Luis, GULLÓN, Antonio, Ob. cit., p. 473.

⁹³ Ídem.

descartar a las otras dos clases, así como rediseñar un entendimiento distinto sobre el negocio jurídico plurilateral.

El acuerdo asociativo no es un negocio jurídico bilateral, más aún si se recuerda que aunque una asociación puede estar conformada por dos personas, esto no implica que los acuerdos adoptados correspondan a este tipo de negocio, por cuanto las declaraciones de los integrantes no están una frente a la otra⁹⁴, sino que son paralelas, en otras palabras, una a lado de la otra hacia el fin común. Constituye por tanto, una declaración unitaria sin intereses contrapuestos⁹⁵. Debe tenerse presente que “la unilateralidad, la bilateralidad o la plurilateralidad no se determina por el número de sujetos que conforman a las partes, sino por el número de partes para celebrar el negocio jurídico”⁹⁶. Tampoco se coincide con la postura de calificar a un acuerdo asociativo como un negocio jurídico plurilateral, según se explica en los términos siguientes:

(...) el negocio plurilateral es el que resulta de más de dos declaraciones simultáneas de voluntad y que produce efectos para todas las partes, caracterizándolo porque las declaraciones de voluntad van dirigidas por cada parte a cada una de las demás, por la interdependencia de las declaraciones, por la finalidad propia de cada declaración, lo que lo distingue del acto unilateral complejo en el que las declaraciones tienen una finalidad común, así como por la multiplicidad de efectos que produce, los mismos que recaen sobre todas las partes. (...), pueden considerarse como actos plurilaterales en el Código Civil, ad exemplum, la cesión de posición contractual y el subarrendamiento, en cuanto que tales actos deben celebrarse con no menos de tres partes (...) ⁹⁷.

MORALES HERVÍAS señala que el acto colegial asociativo es un acto de un órgano colegial que se perfecciona con el concurso de la mayoría de las declaraciones paralelas. De ahí que es impropio decir acuerdo colegial asociativo. El acto colegial asociativo no es un contrato, o una convención que se perfecciona con el acuerdo de las partes, sino es por el contrario un negocio, esto es, un acto de autonomía privada⁹⁸. En ese orden, también se afirma que el acuerdo social es la expresión de la voluntad decisoria de un

⁹⁴ VIDAL RAMÍREZ, Fernando, Ob. cit., p. 110.

⁹⁵ ANAYA CASTILLO, Javier, “La ausencia de la votación secreta en un acuerdo asociativo”, en *Actualidad Civil*, N° 28, Instituto Pacífico, Lima, 2016, p. 336.

⁹⁶ VIDAL RAMÍREZ, Fernando, Ob. cit., p. 110.

⁹⁷ VIDAL RAMÍREZ, Fernando, Ob. cit., pp. 111-112.

⁹⁸ Véase a MORALES HERVÍAS, Rómulo, “¿La impugnación o la invalidez de los negocios jurídicos unilaterales colegiales asociativos?”, *Diálogo con la Jurisprudencia*, Tomo 190, Gaceta Jurídica, Lima, 2014, p.28.

órgano colegiado de la asociación (asamblea general o consejo directivo), y presupone una correcta composición del mismo y una adecuación a los estatutos o, en su caso, al régimen previsto legalmente⁹⁹.

Como se mencionó, la postura que aquí se defiende admite que el acuerdo asociativo es un negocio jurídico unilateral. Es necesario, entonces, reiterar que este tipo de negocio se forma con la sola manifestación de voluntad de una parte constituida por un solo sujeto, como por ejemplo, el otorgamiento de un testamento, o de varios sujetos, como es la confluencia de manifestaciones de voluntad de varios individuos en un solo sentido o del acuerdo adoptado por un órgano colegiado, sea un consejo directivo o un directorio, que da lugar a la conformación de una sola parte para los efectos de la declaración de voluntad. En función de esto, el negocio unilateral puede ser simple o complejo, según se forme con una sola manifestación singular o se forme con varias manifestaciones individuales, todas dirigidas en el mismo sentido¹⁰⁰.

Sobre esta especial expresión de la voluntad asociativa a través de acuerdos, es conveniente indicar que:

Quando el negocio subjetivamente complejo no se configura bajo la especie de un contrato entre dos partes contrapuestas entre sí, y asume, más bien, como acuerdo en sentido estricto, la forma de un acto colegial –el acuerdo de una asamblea, por ejemplo- se tiene un haz de declaraciones concordantes. En este supuesto, las declaraciones no permanecen yuxtapuestas ni independientes, sin fundirse en una síntesis, porque sin una síntesis no se formaría un negocio unitario atribuible a la comunión, sin importar el hecho de que ésta hubiera llegado a erigirse, o no, en un organismo distinto de los miembros. Lo que ocurre es que las declaraciones concordantes se suman y se funden en una síntesis únicamente en relación con la decisión a adoptar para la tutela del interés común, o para el cumplimiento de la función; la estructura de intereses plasmada por la mayoría de los votos es evaluada, a su vez, por el ordenamiento jurídico, pero solo como un negocio o acto imputable a la comunión y vinculante para ella¹⁰¹.

⁹⁹ DIEZ – PICAZO, Luis, GULLÓN, Antonio, Ob. cit., p. 594.

¹⁰⁰ VIDAL RAMÍREZ, Fernando, Ob. cit., p. 110.

¹⁰¹ BETTI, Emilio, Ob. cit., p. 47.

En el ámbito societario, la naturaleza jurídica de los acuerdos societarios - que pueden aceptarse como equivalentes de los acuerdos asociativos- es asumida como un negocio jurídico unilateral. En ese rumbo, se ha afirmado que:

La naturaleza de los acuerdos de la junta es un tema que se presta a toda clase de debates. En general, se acepta que son declaraciones de voluntad (de la voluntad colectiva de la sociedad como persona jurídica), y que, en este sentido, entran en la gran categoría de los negocios jurídicos, porque la voluntad declarada por la junta va dirigida a producir efectos en orden al derecho. Pero se discute el carácter de ese negocio jurídico. Para nosotros es un negocio unilateral, aunque se forme por la coincidencia de una serie de voluntades individuales (las de los socios que votan a favor del acuerdo) que se funden entre sí para formar la voluntad colectiva, porque es declaración de voluntad de una sola parte (la sociedad), y porque, además, es un acto colegiado en sentido lato, es decir, un acto que, aunque se cumpla por una pluralidad de personas, como estas actúan como componentes de un mismo órgano, no pierde su condición unitaria¹⁰².

Se sostiene el fundamento anterior no en función a razones fácticas, “sino a cuestiones eminentemente jurídicas, pues la declaración de voluntad productora de efectos jurídicos debe imputarse al órgano societario, es decir, constituye expresión de la propia sociedad anónima, entidad que se constituye en un sujeto de derecho unívoco”¹⁰³. Además, se argumenta que:

Efectivamente, el sujeto activo o declarante no se encuentra constituido por el colectivo que le da base, ni mucho menos por el colegiado que dirige eventualmente la marcha de la sociedad, sino que es este mismo quien emite el acuerdo por intermedio de su órgano máximo, esto es, la junta general; y asimismo, es la propia sociedad la que responderá por los acuerdos adoptados. La construcción anotada se explica en el hecho de que quien asume la

¹⁰² URÍA, Rodrigo, MENÉNDEZ, Aurelio, *Curso de derecho mercantil*, T. I. Vol. II, Editorial Civitas, Madrid, 1999, p. 885. En criterio similar, ELÍAS LAROZA, Enrique, Ob. cit., p. 428, quien sostiene que el acuerdo societario es un negocio unilateral, desde que es una expresión de voluntad de la sociedad y solo de ella. Igualmente, HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo, *Derecho comercial. Temas societarios*, Fondo Editorial de la Universidad de Lima, Lima, 2011, p. 219.

¹⁰³ ROMÁN OLIVAS, Manuel Alipio, *El derecho de impugnación de los acuerdos societarios*, Grijley, Lima, 2010, pp. 38-39.

responsabilidad por las declaraciones efectuadas es la sociedad y no los socios participantes considerados individualmente¹⁰⁴.

A propósito de la imputación del acuerdo adoptado, en las pretensiones de nulidad de acuerdos societarios, la demanda se dirige contra la misma sociedad (artículos 35 y 38 de la Ley General de Sociedades, en adelante LGS) y no contra cada uno de los socios que ejerció su derecho al voto. Esto demuestra que el acuerdo es atribuido directamente a la sociedad porque es un acto unilateral. La sociedad se identifica como la parte que ha expresado su voluntad hacia el mundo exterior a través de sus órganos legitimados.

Estas mismas consideraciones pueden asignarse a los acuerdos asociativos dado que, en semejante actuación que las sociedades, también confluyen declaraciones individuales de cada integrante para formar la voluntad social previamente sujeta a los requisitos legales y estatutarios que rigen el funcionamiento de la persona jurídica. El voto de cada asociado constituye el insumo que forma la voluntad de la asociación. En este aspecto, el V Pleno Casatorio Civil ha establecido en su consideración 85 que:

(...) cuando los integrantes individuales de la persona jurídica adoptan los acuerdos, con el quorum y mayoría requerida por la ley, conforme al artículo 87 del Código Civil, lo que realizan no puede ser calificado como un contrato, acuerdo de voluntades a través del consentimiento, sino que es la declaración de voluntad de la persona jurídica no lucrativa, a través de una votación con el quorum correspondiente para señalar el camino de la asociación en la prosecución de sus fines altruistas, es por tanto un negocio jurídico unilateral.

Una vez emitido el acuerdo, este obliga a todos los integrantes de la asociación, incluso a los disidentes. De otro lado, el acuerdo asociativo no solo produce efectos internos, sino también frente a terceros, cuando por ejemplo, la decisión social trata sobre la elección de los representantes de la asociación autorizados para la celebración de diversos actos jurídicos o contratos. Sea en uno u otro caso, el acuerdo asociativo presenta una conformación que se sustenta sobre la base de la estructura del negocio jurídico.

3. El análisis de la estructura del acuerdo asociativo

3.1. El referente obligatorio: la estructura del negocio jurídico

¹⁰⁴ Ídem.

Tradicionalmente, se considera que el acto jurídico está integrado por elementos esenciales, naturales y accidentales. Los elementos esenciales están referidos a los componentes comunes a todo acto jurídico: el sujeto, el objeto, la causa y la forma (si es solemne); mientras tanto, los elementos naturales son los que normalmente no inciden sobre la nulidad, pero que contribuyen a tipificar la especie del negocio a que pertenecen¹⁰⁵, así por ejemplo ocurre con la evicción y el saneamiento en la compraventa, que incluso pueden ser suprimidos si las partes así lo estiman. Los elementos accidentales son los que no se consideran como pertenecientes al acto jurídico del que se trate, sino que únicamente vienen a adherirse mediante una estipulación expresa por los celebrantes, tales como la condición, el plazo y el cargo o modo¹⁰⁶.

Estructura tradicional del acto jurídico	
Elementos esenciales	<ul style="list-style-type: none"> ▪ El sujeto ▪ El objeto ▪ La causa ▪ La forma
Elementos naturales	Para ciertos actos jurídicos. V. gr. el saneamiento y la evicción.
Elementos accidentales	<ul style="list-style-type: none"> ▪ La condición ▪ El plazo ▪ El cargo

Tabla 1 Estructura tradicional del negocio jurídico

La estructura propuesta fue centro de diversas objeciones. Por un lado, la ubicación de los elementos esenciales en la estructura del negocio jurídico no podía ser admitida del todo correcta porque solo puede ser esencial aquel que es común a todos los actos jurídicos, sin embargo, cuando se estudiaban figuras como compraventa, donación o permuta, pues ello se tendría que determinar al examinar cada contrato¹⁰⁷. Por su parte, los denominados elementos naturales no son tales, sino las normas que el ordenamiento jurídico nos ofrece para regular un negocio jurídico concreto¹⁰⁸. Respecto a los elementos accidentales, en realidad se tratan de modalidades que pueden adoptarse en la conformación del acto jurídico, que afectan no su estructura, sino la eficacia del acto jurídico.

¹⁰⁵ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, Ob. cit., p. 57.

¹⁰⁶ TANTALEÁN ODAR, Reynaldo Mario, Ob. cit., p. 112.

¹⁰⁷ Ibídem, p. 113.

¹⁰⁸ ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2012, p. 74.

Frente a esos cuestionamientos, el negocio jurídico se reconfiguró para dar cabida a una nueva estructura integrada por presupuestos, elementos y requisitos. De la mano con esto, en el trayecto a recorrer se reflexionará sobre los alcances del artículo 140 del CC, cuya literalidad señala que: El acto jurídico es la manifestación de la voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Para su validez se requiere: 1.- Plena capacidad de ejercicio, salvo las restricciones contempladas en la ley. 2.- Objeto física y jurídicamente posible. 3.- Fin lícito. 4.- Observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad.

3.1.1. Los presupuestos del negocio jurídico

Estos son los antecedentes o todo aquello preexistente para que el negocio jurídico pueda configurarse. Aquí se encuentran:

a. El sujeto: mediante este término se designa a cualquier expresión de la vida humana que actúe de forma individual o colectiva. Para efectos de esta investigación, el sujeto que emite el acuerdo asociativo no son los asociados asistentes que coincidieron en convertir una posibilidad en decisión, sino que es la propia asociación, a través de su respectiva asamblea general (órgano competente), la que declara su voluntad hacia la consecución de un determinado resultado que está amparado en el ordenamiento jurídico.

b. El objeto: está constituido por los derechos, deberes y obligaciones que se integran a la relación jurídica que el negocio crea, regula, modifica o extingue¹⁰⁹. En lo relativo a este presupuesto se ha afirmado que:

(...), no hay ningún obstáculo de orden conceptual para establecer que el objeto del contrato o del acto jurídico es la prestación debida, pues entendida esta como un comportamiento, deberá concurrir para la validez del supuesto de hecho, el mismo que una vez debidamente formado con la concurrencia de todos sus elementos, dará lugar al nacimiento de determinadas obligaciones, cuyo objeto serán también las conductas a las que quedan obligadas las partes, esto es, el cumplimiento de las prestaciones debidas¹¹⁰.

El objeto del negocio jurídico es toda aquella entidad material o no, que satisface el

¹⁰⁹ VIDAL RAMÍREZ, Fernando, Ob. cit., p. 167

¹¹⁰ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, *Nulidad del acto jurídico*, 2º edición, Grijley, Lima, 2002, p. 110.

propósito práctico que, como resultado, fue la razón por la cual se celebró el negocio¹¹¹. De aquí, que el criterio de validez que predica el artículo 140.2 del CC se postula respecto de si ese resultado, o lo que lo compone (un bien por ejemplo), es susceptible de tutela jurídica. “De ese modo, por referir un caso, mientras que el pacto de transferencia de un inmueble cierto puede ser válido, no lo es cuando se relaciona con la sucesión de persona viva o cuya muerte se ignora, según sanciona el art. 1405 CC”¹¹².

Para el acuerdo asociativo, este al ser emitido tiene la potencialidad de crear obligaciones que resultan vinculantes no solo para los asociados asistentes, sino también para los asociados ausentes; asimismo, por citar un supuesto, el acuerdo asociativo puede conferir atribuciones a través de la elección de un consejo directivo que asigna a sus integrantes prerrogativas de representación y gestión.

3.1.2. Los elementos del negocio jurídico

O también llamado como componentes, es decir, todo aquello que constituye al negocio jurídico¹¹³. Estos son: la declaración o manifestación de voluntad y la causa o finalidad.

a. **Declaración o manifestación de voluntad:** “es la conducta que exterioriza la voluntad y la propia voluntad declarada a través de dicha conducta declaratoria, de forma tal que tanto la declaración como la voluntad declarada constituyen dos aspectos de un mismo concepto, íntimamente vinculados entre sí”¹¹⁴.

La expresión de la asociación para adoptar sus acuerdos adquiere el calificativo de voluntad asociativa, la que a su vez está constituida por la fusión de la declaración de cada asociado destinada a aprobar o desaprobado una propuesta que fue materia de agenda en una convocatoria realizada previamente y de conformidad con el quorum y mayoría preestablecidas por ley o por el estatuto.

b. **La causa o finalidad:** es el propósito concreto de cada tipo de negocio que produce un resultado social determinado, al cual ha de adecuarse su contenido y la finalidad que

¹¹¹ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, Ob. cit., p. 77: “(...) el objeto del negocio es aquello (bien o conducta) con que se satisface o componen los intereses o se cumplen las prestaciones. Es, frecuentemente, lo único que, si se trata de contratos, suelen tener presente las partes al momento de contraer la obligación”.

¹¹² Ibídem, p. 79.

¹¹³ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2013, p. 174.

¹¹⁴ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, Ob. cit., p. 175.

las partes pretenden conseguir con el mismo¹¹⁵.

Para los acuerdos asociativos, la causa se identifica con las ventajas que las decisiones procuran generar en favor de la persona jurídica hacia la consecución de sus fines sociales. Así, en un caso concreto, con el acuerdo que fija una cuota mensual que los asociados deben aportar se busca que la asociación cuente con los recursos suficientes para desarrollar sus actividades.

3.1.3. Los requisitos del negocio jurídico

Son las condiciones que deben cumplir los presupuestos y los elementos para conformar un negocio jurídico válido. En este grupo se comprenden a: la capacidad del sujeto, la licitud de la causa, la posibilidad física y jurídica y la determinabilidad del objeto.

La capacidad admite dos facetas distintivas. Por un lado, la capacidad jurídica que es la aptitud para ser titular de situaciones jurídicas y, por otro, la capacidad de ejercicio que es la actuación por sí mismo de alguna titularidad.

La sola existencia de la asociación como persona jurídica evidencia que nos encontramos frente a la capacidad de goce o jurídica. Ahora, su notoria incorporeidad no ofrece dificultad para afirmar que la asociación, a través de sus órganos competentes, sí actúa su propia capacidad de ejercicio para adquirir derechos y contraer obligaciones. Es en función a las facultades legales y estatutarias que tienen asignadas estos órganos que la asociación realiza su capacidad de ejercicio. Cuando la asamblea general adopta un acuerdo, es la misma asociación la que toma una decisión en favor de su propio destino. El órgano personifica a la persona jurídica, razón por la cual debe considerarse, jurídicamente, la voluntad del órgano como la voluntad de la persona jurídica¹¹⁶. En síntesis, la puesta en práctica de la capacidad de ejercicio de la persona jurídica se efectúa mediante sus órganos.

También constituye un requisito la licitud de la causa o de la conducta que es regulada por el negocio jurídico, que no serán dignos de protección cuando vulneran el orden público o las buenas costumbres. En este escenario, las decisiones de la asamblea general solo pueden aspirar a la realización de fines valorados positivamente por nuestro ordenamiento jurídico.

¹¹⁵ CIEZA MORA, Jairo, *La nulidad y la impugnación de acuerdos. Su problemática en materia civil y societaria*, Grijley, Lima, 2009, p. 19.

¹¹⁶ DE BELAUNDE LÓPEZ DE ROMANA, Javier, Ob. cit., p. 303.

La posibilidad física es la adecuación de la conducta o del bien a las leyes de la naturaleza o premisas fácticas adoptadas. En cuanto a la posibilidad jurídica, esta se fundamenta en la naturaleza de las instituciones jurídicas, o en la calificación jurídica objetiva de ciertos bienes o conductas¹¹⁷. En el ámbito asociativo, la designación de directivos es posible en términos físicos cuando se involucra a personas naturales o jurídicas existentes que han participado en un proceso electoral; en cuanto a la posibilidad jurídica de este nombramiento, ello supone la sujeción a las exigencias estatutarias que regulan las elecciones tales como la prohibición de reelección, el cumplimiento de un periodo de pertenencia a la asociación, entre otros.

“La determinabilidad consiste en establecer o identificar la prestación que se va a efectuar, o sea, la actitud positiva o negativa del sujeto de derecho, o el bien sobre el cual recae cierto interés”¹¹⁸. Para tal propósito, se ha señalado que:

La medida de la determinabilidad, como bien se notará, está en función del tipo de negocio de que se trate; las conductas siempre admitirán una mayor posibilidad de incertidumbre que las cosas. Estos criterios serán objetivos (espacio, tiempo, lugar, precio máximo o mínimo, género, especie, tarifas, etc.), o subjetivos, cuando queden al arbitrio de una de las partes o de un tercero¹¹⁹.

La determinabilidad del objeto en cuanto a un acuerdo asociativo se encuentra reglada, en el caso de una modificación estatutaria, en función a los alcances que se pretende lograr, de esta manera, si esta reforma normativa incide en cambiar el domicilio social de la asociación, entonces, se tiene que precisar cuál será la ciudad en la que la asociación se establecerá.

También es importante destacar que para algunos negocios jurídicos es obligatorio cumplir con formalidades de carácter instrumental. Sobre esto, hay que considerar que por forma se entiende al molde en que la voluntad se vacía y se hace sensible a los demás, adquiriendo así, un sentido mediante su exteriorización¹²⁰. Es claro que “todo negocio tiene forma, un modo que lo compone, una figura que se exterioriza y se hace

¹¹⁷ A veces la posibilidad jurídica es confundida con la licitud, pero no es tal. Mientras la licitud se apoya en un criterio valorativo, la posibilidad jurídica radica en la naturaleza de las instituciones jurídicas, o en la calificación jurídica objetiva de ciertos bienes o conductas, o en otras consideraciones (artículo 925 C.C.). al respecto, véase a CIEZA MORA, Jairo, 2009, p. 23. En este sendero, LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, Ob. cit., p. 82. Agrega que los ejemplos de la hipoteca sobre muebles (en el derecho peruano, este gravamen sí procedió sobre naves y aeronaves) son casos de imposibilidad jurídica.

¹¹⁸ CIEZA MORA, Jairo, 2009, p. 23.

¹¹⁹ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, Ob. cit., p. 82.

¹²⁰ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel, *El contrato en general. Comentarios a la sección primera del libro VII del Código Civil*, 3ª edición, T. II, Palestra Editores, Lima, 2017, p. 787.

social y jurídicamente relevante de una manera cierta”¹²¹. “La forma por sí no es un requisito para la validez del negocio jurídico, sino de ciertos negocios jurídicos y para ellos resulta más apropiado referirse a su formalidad que a su forma”¹²². Por citar un ejemplo, para la donación y la renta vitalicia, se requiere que su constitución se formalice por escritura pública, bajo sanción de nulidad¹²³. Se trata de observar este revestimiento formal para calificar de válidos a estos negocios jurídicos.

Para los acuerdos asociativos se ha previsto que estos deben constar en actas extendidas en su respectivo libro, sin embargo, nuestro ordenamiento jurídico no sanciona su omisión con nulidad, por lo que se asume que esta formalidad documental es de naturaleza *ad probationem* conforme regula el artículo 144 del CC que establece: “Cuando la ley impone una forma y no sanciona con nulidad su inobservancia, constituye sólo un medio de prueba de la existencia del acto”. Asimismo, aunque no existe norma civil expresa, el contenido del acta debe ser claro para apreciar el momento histórico, lugar y temas abordados en la asamblea general, lo que facilitará verificar cuál ha sido el sentido de la decisión social. Estos aspectos serán explicados más adelante.

Estructura actual del negocio jurídico		Estructura del acuerdo asociativo
Presupuestos	Sujeto	La misma asociación como persona jurídica
	Objeto	Los diversos derechos y obligaciones que nacen de los acuerdos adoptados.
Elementos	Manifestación de voluntad	Conformada por la voluntad asociativa que se sustenta en la convocatoria, quorum y mayoría.
	Causa o finalidad	Cada acuerdo busca una intención en específico como medio para lograr los fines sociales.
Requisitos	Capacidad	La asociación ejerce su capacidad a través de sus órganos. Si la asamblea general adopta un acuerdo es como si la misma asociación emitiera su decisión.

¹²¹ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, Ob. cit., p. 132.

¹²² Ídem.

¹²³ Código Civil

Artículo 1625.- La donación de bienes inmuebles, debe hacerse por escritura pública, con indicación individual del inmueble o inmuebles donados, de su valor real y el de las cargas que ha de satisfacer el donatario, bajo sanción de nulidad.

Artículo 1925.- La renta vitalicia se constituye por escritura pública, bajo sanción de nulidad.

	Licitud	El fin pretendido por el acuerdo asociativo no puede contravenir el orden público o las buenas costumbres.
	Posibilidad física	V. gr., en la designación de directivos, solo son nombrados las personas naturales o jurídicas existentes.
	Posibilidad jurídica	Ejemplo: Para ser directivo se deben respetar las exigencias estatutarias en cuanto a las condiciones para ser elegidos.
	Determinabilidad	Depende de cada acuerdo. Así, en el caso de una variación del domicilio social, se debe precisar el espacio geográfico en el que se establecerá la asociación.
	Formalidad	Acta: ad probationem.

Tabla 2 Cuadro comparativo

3.2. El proceso formativo de la voluntad asociativa

Para nuestro interés de estudio, la manifestación de voluntad como elemento del negocio jurídico es equivalente a la voluntad asociativa que nace de la asamblea general, por ello, en las líneas siguientes se analizará su especial fisionomía en vista de que su formación requiere la sujeción a exigencias de índole legal y estatutaria porque implica la fusión de diversas declaraciones de cada asociado interviniente encaminadas en una misma dirección. Estos parámetros para configurar la decisión de la asamblea general están constituidas por la convocatoria, el quorum y la mayoría.

En este recorrido cobra relieve la normativa registral, por cuanto la generalidad de actos procedentes de las personas jurídicas pretenderá su acceso al Registro para revestirlos de legitimidad y, por consiguiente, provocar confianza y seguridad en los terceros que decidan pactar alguna relación jurídica con la asociación. En ese orden ideas, se vuelve necesario pronunciarse brevemente sobre la calificación registral y, sobre la base de ello, incursionar, posteriormente, en el ámbito del Registro de Personas Jurídicas.

3.2.1. Algunos apuntes sobre la calificación registral de los acuerdos de los órganos colegiados de personas jurídicas

La calificación registral no ingresó en nuestro ordenamiento jurídico sin ningún propósito u objetivo, surgió para atender las exigencias de seguridad y confianza que los terceros necesitan o demandan como presupuestos para realizar los negocios o actos conducentes a la satisfacción de sus intereses¹²⁴. Es así, que el Registro, por la publicidad que provee para dar certeza de las situaciones jurídicas inscritas, mediante presunciones de veracidad como la legitimación y la fe pública registral, viene a cumplir esta función, que da lugar a que su contenido se encuentre premunido de exactitud y validez para surtir efectos frente a terceros¹²⁵.

Es en atención a las notables consecuencias que emanan de la inscripción, que resulta preciso que a partir de la presentación del título se active un riguroso análisis en orden a determinar si el acto ofrecido para su inscripción reúne los requisitos establecidos por las normas jurídicas. Es indispensable que solo puedan tener acceso al Registro los títulos válidos y perfectos, y ello es lógico si se quiere asegurar mínimamente la concordancia entre las realidades registral y extrarregistral¹²⁶.

La presunción legitimadora de la publicidad registral¹²⁷ requiere ineludiblemente que el órgano encargado de esa publicidad califique los títulos, para que la presunción de legalidad y validez de los asientos registrales que deriva de la legitimación tenga soporte en una previa calificación de legalidad de los mismos¹²⁸.

La calificación registral en el Registro de Personas Jurídicas mantiene los lineamientos comentados en los párrafos precedentes, con el agregado de que recurre a las disposiciones que regulan el funcionamiento de una persona jurídica y que se encuentran establecidas en el estatuto, ya sea que este obre publicitado en la partida registral o conste en su respectivo título archivado. Como se recordará, el estatuto impone límites a los actos acordados por los miembros de la asociación y actúa como si fuese una barrera infranqueable de los intereses de la persona jurídica en similar estilo que la ley restringe

¹²⁴ GONZALES BARRÓN, 2008, p.24: “Para entablar cualquier relación jurídica se requiere el máximo de certeza respecto a sus presupuestos; si se va a comprar, se requiere que el vendedor sea dueño y que las cargas del inmueble sean las que manifiesta el vendedor. Para adquirir esa certidumbre caben dos alternativas: O los particulares pueden emprender averiguaciones largas y costosas, o el Estado puede satisfacer esa necesidad a través de la organización de un sistema de publicidad”.

¹²⁵ CABRERA YDME, Edilberto, *El procedimiento registral en el Perú*, Palestra Editores, Lima, 2000, p. 193: “Si la publicidad tiene por objeto dar certidumbre a las relaciones jurídicas, ha de ofrecer datos contrastados, veraces; de lo contrario, ni puede ofrecer confianza ni la merecerá”.

¹²⁶ Véase GARCÍA GARCÍA, José Manuel, *Derecho inmobiliario registral o hipotecario*, T. III, Editorial Civitas, Madrid, 2002, pp. 354- 355.

¹²⁷ GONZALES BARRÓN, 2008, p. 25: “El fundamento de la publicidad se encuentra en hacer pública la cognoscibilidad de determinados hechos, actos, situaciones o eventos de la vida jurídica, de manera que cualquier interesado pueda conocer esta información”.

¹²⁸ GARCÍA GARCÍA, José Manuel, Ob. Cit., p. 356.

la actuación de los particulares en la realización de sus actos jurídicos (artículo V del título preliminar del CC). Estas ideas constituyen el panorama general de la calificación en el Registro de Personas Jurídicas.

Actualmente, el Sistema Nacional de Registros Públicos se compone de cuatro tipos de registros: El registro de propiedad inmueble, propiedad mueble, personas naturales y personas jurídicas¹²⁹. De la mano del artículo 2009 del CC, los Registros Públicos se sujetan a lo previsto en el mismo Código, a sus leyes y reglamentos especiales. En virtud de esto, la inscripción de actos y derechos no solo encuentra amparo en las normas con rango legal, sino también, en disposiciones reglamentarias emitidas por la SUNARP, o sea, de aquellas que regulan la formalidad y el contenido del documento en términos concretos para su evaluación técnica. Así, para la inscripción de actos y derechos sobre predios, existe el Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios a fin de que el administrado cuente de antemano con una herramienta normativa que le precise cuáles son las formalidades y los requisitos para acceder al Registro. Para las personas jurídicas, la situación es semejante, cuya reglamentación transitó por el proceso evolutivo que describiremos enseguida.

En el Registro de Personas Jurídicas se inscriben principalmente dos tipos de entes colectivos perfectamente delimitados. Por un lado, la regulación de las sociedades, así como las formalidades y el contenido de sus actos inscribibles encuentran acogida en la LGS y en el Reglamento del Registro de Sociedades¹³⁰. De otro lado, en el grupo que se opta por denominar como personas jurídicas no lucrativas se comprenden a las asociaciones, comités, fundaciones, cooperativas, comunidades campesinas, personas jurídicas creadas por ley, entre otras que no le asisten fines de lucro, cuya organización, funcionamiento y aspectos relacionados con la inscripción registral están dispersos en disposiciones particulares diseñadas para cada una de estas entidades¹³¹, o incluso carecen de una puntual ordenación normativa para efectos de su acceso al Registro.

Tanto el Código Civil, la Ley General de Cooperativas (cuyo TUO ha sido aprobado por el Decreto Supremo N° 074-90-TR) y la Ley General de Comunidades Campesinas (Ley N° 24656), contienen pocas disposiciones que regulan los requisitos y formalidades que deben reunir los actos de las personas jurídicas para ingresar al Registro. Nuestro texto

¹²⁹ Artículo 2 de la Ley N° 26366.

¹³⁰ Aprobado mediante Resolución N° 200-2001-SUNARP-SN.

¹³¹ También se incluyen en este grupo a las organizaciones sociales de base (Ley N° 25307), las rondas campesinas (Ley N° 27908), las organizaciones de usuarios de agua (Ley N° 30157 y su reglamento el Decreto Supremo N° 005-2015-MINAGRI), los colegios profesionales, entre otros, cada una caracterizada por sus propias normas legales y estatutarias.

civil da cuenta de algunos ejemplos como: la constitución por escritura pública para las asociaciones (artículo 82) y las fundaciones (artículo 100); para los comités basta un documento con las firmas legalizadas notarialmente de sus constituyentes (artículo 111); posteriormente, el artículo 2028 segundo párrafo prescribe como formalidad para la inscripción de los representantes nombrados por la persona jurídica a la copia certificada notarialmente. En este escenario no se contemplan parámetros normativos sobre los requisitos del acta de una sesión de órgano colegiado ni reglas generales de su funcionamiento (como plazos y medios para convocar, cargos y facultades de sus órganos directivos, etc.) ni aspectos relacionados con la reorganización de estas personas jurídicas ni las formalidades para registrar su extinción.

En cuanto a la Ley General de Cooperativas, esta fija los requisitos para inscribir la constitución de estas organizaciones a través de escritura pública o copias certificadas por notario o por juez de paz (artículo 11). Al igual que en el Código Civil, no existen normas específicas que se ocupen del contenido de las actas ni de la convocatoria, quorum y mayoría para la celebración de las sesiones de sus órganos colegiados, así como el Estado hasta la fecha no ha cumplido con emitir el reglamento al que alude el artículo 15 de esta misma ley¹³².

Las comunidades campesinas, por su cuenta, están reguladas no solo por su propia ley, sino también por su respectivo reglamento (aprobado por el Decreto Supremo N° 008-91-TR), cuyo artículo 2 establece las etapas para formalizar la personería jurídica de estos entes colectivos: primero, ante el Gobierno Regional y luego, ante la SUNARP. Por otra parte, el proceso formativo de la voluntad social queda sometido a las exigencias estatutarias, salvo por el quorum en primera convocatoria para la asamblea general, la cual se constituye cuando menos con la mitad más uno de los comuneros calificados¹³³.

Salvo por la constitución de una persona jurídica, los datos expuestos resultan insuficientes para afirmar que existe un marco normativo adecuado para inscribir los

¹³² Ley General de Cooperativas

Artículo 15.- El Reglamento señalará los requisitos y procedimientos correspondientes a la constitución, aprobación y reforma de los estatutos, inscripción y demás actos referentes a la estructura orgánica y funcional de las organizaciones cooperativas, así como los relativos al depósito registral regulado por el artículo anterior y a la manifestación y expedición de copias de los documentos depositados.

¹³³ Decreto Supremo N° 008-91-TR: Reglamento de la Ley General de Comunidades Campesinas

Artículo 44.- La asamblea general ordinaria y extraordinaria, para sesionar válidamente, requiere en primera convocatoria, de la concurrencia de cuando menos la mitad más uno de los comuneros calificados, y en segunda convocatoria, con el número de comuneros calificados que establezca el Estatuto de la Comunidad.

acuerdos que produzcan los entes corporativos sin fines de lucro, en ese sentido, es necesaria la presencia de pautas normativas que determinen la forma y el contenido de los documentos que recogen la voluntad social, es decir, se requieren de reglas que garanticen que el acuerdo adoptado por el órgano colegiado de la persona jurídica se encuentra ajustado a ley y al estatuto. En conclusión, para la inscripción registral debe acreditarse que el acuerdo ha sido creado en armonía a las normas legales y estatutarias de convocatoria, quorum y mayoría.

Es en ese contexto, que la SUNARP asumió un rol normativo para facilitar la inscripción de los actos y derechos de las personas jurídicas que carecen de finalidad lucrativa. En un primer momento, se emitió la Resolución N° 202-2001-SUNARP-SN para permitir la inscripción de los nuevos consejos directivos de asociaciones y comités cuando en los asientos registrales constan que los periodos de sus anteriores directivos vencieron sin que estos hayan convocado oportunamente a elecciones¹³⁴, así como, restaurar el tracto sucesivo de los órganos directivos de esta organizaciones a través de la asamblea de general regularización¹³⁵. Luego, se expidieron lineamientos para comprobar la realización de la convocatoria y la veracidad del quorum de las sesiones de los órganos colegiados mediante la incorporación de las declaraciones juradas conforme a lo dispuesto en la Resolución N° 331-2001-SUNARP-SN¹³⁶.

Los resultados de estas innovaciones extendieron su aplicación a otros entes corporativos no lucrativos, lo que fortaleció la tendencia de apostar ya no por normas registrales para cada tipo de persona jurídica, y al tener como referente al modelo societario, es que se aprobó el Reglamento de Inscripciones del Registro de Personas Jurídicas No Societarias, mediante Resolución N° 086-2009-SUNARP-SN, el cual constituye el primer cuerpo unificado en materia registral para la inscripción de los actos

¹³⁴ Resolución N° 202-2001-SUNARP-SN.

Artículo 1.- Para efectos registrales, se presume que el presidente o el integrante designado por el último consejo directivo inscrito de asociaciones y comités, están legitimados para convocar a asamblea general en la que se elijan a los nuevos integrantes de dicho órgano de gobierno, aunque hubiere concluido el período para el que fueron elegidos. La convocatoria deberá efectuarse conforme a las normas legales y estatutarias pertinentes.

¹³⁵ Resolución N° 202-2001-SUNARP-SN.

Artículo 2.- En caso de elecciones de consejos directivos no inscritos, se restablecerá la exactitud registral, mediante asamblea general de regularización.

¹³⁶ Resolución N° 331-2001-SUNARP-SN:

Artículo 1.- Tratándose de la calificación registral de acuerdos de asambleas generales de asociaciones y comités, el Registrador verificará la validez de la convocatoria a asamblea general así como la existencia del quorum requerido para su realización, de acuerdo a la ley y su estatuto. Para tal efecto, se podrá presentar declaraciones juradas conforme a los requisitos establecidos en la presente Resolución.

y derechos de las diversas personas jurídicas que no son sociedades ni empresas individuales de responsabilidad limitada.

Posteriormente, la labor normativa en sede registral sufriría una revisión hasta llegar a su actual situación representada por el Reglamento de Inscripciones del Registro de Personas Jurídicas, aprobado por la Resolución N° 038-2013-SUNARP/SN. En lo que sigue, se procederá a analizar los aspectos más relevantes de la calificación registral regulados en esta norma y se abordarán los requisitos de convocatoria, quorum y mayoría necesarios para la inscripción de los acuerdos adoptados por la asamblea general de las asociaciones.

3.2.2. Las actas de las sesiones de los órganos colegiados de la persona jurídica

La naturaleza incorpórea de las personas jurídicas exige que su voluntad social sea preservada en documentos que permitan conocer su contenido a través del tiempo. Para cumplir con esta demanda, nuestro ordenamiento jurídico selecciona al acta como el sustento escrito del cual se sirven los entes colectivos para conservar los acuerdos adoptados por sus órganos. A favor de ello, se ha afirmado que:

Dada la naturaleza abstracta de la persona jurídica, esta manifiesta su voluntad a través de diversos órganos, como asamblea general, el consejo directivo, entre otros; siendo que para otorgar fijeza a los acuerdos que forman su voluntad asociativa, es preciso conservarlos a través de algún soporte instrumental que asegure su inalterabilidad. Por ello, se puede recurrir a diversos mecanismos para satisfacer esa necesidad, unos más seguros que otros, sobre la base del principio de buena fe, optándose así por el sistema de actas¹³⁷.

Como antes se apuntó, nuestra legislación no se ha decantado por establecer que el acta tenga la calidad *ad solemnitatem*, por tanto, en aplicación de los artículos 143 y 144, se concluye que su finalidad es probatoria¹³⁸.

En cuanto al revestimiento formal del acta para ingresar en el Registro, es pertinente expresar que la generalidad de actos derivados de la autonomía de las partes debe constar en instrumento público para su inscripción, según las previsiones del artículo 2010 del CC. Así, la constitución de una asociación o fundación, por ejemplo, debe ser

¹³⁷ Resolución N° 1082-2014-SUNARP del 6.6.2014. Fundamento 2.

¹³⁸ Un criterio similar se ha esgrimido para las actas de juntas generales de sociedades. Sobre esto, GONZALES BARRÓN, Gunther., 2002, p. 139.

instrumentalizada en escritura pública¹³⁹, y por ende, incorporarse en el protocolo notarial conforme al artículo 51 del Decreto Legislativo N° 1049, Ley del Notariado. Esta es la regla general. No obstante, el mismo artículo 2010 precisa que la inscripción se puede extender en mérito a otro tipo de formalidad según lo determinen disposiciones normativas expresas. Tal es el caso de las copias certificadas de las actas de las sesiones de los órganos colegiados de las personas jurídicas que explicaremos en breve.

El artículo 235 del CPC establece que es considerado documento público: 1. El otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones; 2. La escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la ley de la materia; y, 3. Todo aquel al que las leyes especiales le otorguen dicha condición.

Mientras, el artículo 236 del CPC define al documento privado como aquel que no tiene las características del documento público, asimismo, agrega que la legalización o certificación de un documento privado no lo convierte en público. Es en este último grupo en el que ubicamos a las copias certificadas de las actas de las sesiones de los órganos colegiados de una persona jurídica porque, a diferencia de una escritura pública, en la realización o desarrollo de la reunión y la toma de decisiones no ha intervenido el notario, sino que este profesional solo impregna de fe a la correspondencia del acta en relación al libro de la persona jurídica del cual procede según contempla el artículo 104 de la Ley del Notariado¹⁴⁰. Este es el único aspecto legitimado con fe notarial, y no por ello se convierte al acta en documento público. Entonces, la copia certificada del acta no deja de ser un instrumento privado. Esta variedad formal se justifica en un criterio de técnica legislativa que, apoyado en nociones de agilidad y eficiencia en el tráfico jurídico, ha impuesto que determinados actos sean revestidos con ella, por lo que se entiende que operan para acuerdos asociativos que no requieran el otorgamiento de instrumento público.

En síntesis, tanto la escritura pública como la copia certificada son las formalidades que debe revestir el acta de la sesión de un órgano colegiado de una persona jurídica para

¹³⁹ Véase a HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto, *La prueba documental en el proceso civil*, Gaceta Jurídica, Lima, 2006, p. 165, quien señala que: “Las escrituras están en relación con la esfera de los hechos y la del derecho, porque en ellas el profesional de derecho competente, por imponérselo la ley dentro de sus deberes, ha de desenvolver una actividad técnica de jurista, acomodando sus actuaciones y la voluntad de las partes a los preceptos de fondo exigidos por el ordenamiento jurídico para la perfecta eficacia del acto formalizado”.

¹⁴⁰ Ley del Notariado

Artículo 104.- El notario expedirá copia certificada que contenga la transcripción literal o parte pertinente de actas y demás documentos, con indicación, en su caso, de la certificación del libro u hojas sueltas, folios de que consta y donde obran los mismos, número de firmas y otras circunstancias que sean necesarias para dar una idea cabal de su contenido.

acceder a la inscripción registral. La elección de una u otra está condicionada al acto que se procure inscribir. Para las asociaciones, si se pretende registrar su constitución y modificaciones estatutarias, se debe acudir a la escritura pública (artículos 21 y 39 del RIRPJ); mientras, si se solicita la inscripción del nombramiento de directivos o apoderados, bastará con las copias certificadas del acta (artículo 2018 segundo párrafo del CC y artículo 6 del RIRPJ).

Como se logra colegir, el acta es el soporte literal que contiene el detalle de los asuntos tratados en la sesión del órgano colegiado de una persona jurídica. Asimismo, aunque el acta se encuentra certificada por notario, esto no significa que el acuerdo recogido en el libro corresponda a lo efectivamente ocurrido en la realidad, dado que al tratarse de un acontecimiento en que el notario no ha participado, este no puede dar fe sobre un hecho que no le consta, que no se ha realizado frente a él, limitándose en su lugar, a certificar la procedencia del acta respecto al libro, sin asumir responsabilidad por el contenido de aquella (artículo 105 de la Ley del Notariado). A lo mucho, recae sobre este documento una presunción de verdad relativa que, de ser el caso, es susceptible de un eventual cuestionamiento en sede judicial.

Acerca del contenido del acta, el artículo 13 del RIRPJ prescribe cuál es la información mínima que debe proporcionar su tenor para distinguir con la mayor precisión posible la voluntad social de la persona jurídica y cuya sujeción garantiza una clara publicidad de los acuerdos adoptados. Así, el acta debe indicar: el nombre del órgano que sesionó (asamblea general, consejo directivo o comité electoral, entre otros); los nombres del presidente y secretario que conducen la sesión respectiva; fecha, hora, lugar y agenda que tendrán que coincidir con los términos de la convocatoria; el número de votos para verificar si la materia a tratar ha sido aprobada o no; las firmas de las personas que actuaron como presidente y secretario de la sesión, y, en su caso, las demás firmas que deban constar en el acta conforme a las disposiciones legales, estatutarias o a lo que acuerde el órgano que sesiona.

Nótese además, que el acta resulta ser un elemento fundamental porque facilitará la apreciación de los datos del acuerdo asociativo que serán materia de impugnación. En otras palabras, le permitirá a cualquier asociado examinar los fundamentos de hecho por los cuales considera que la decisión adoptada contraviene la ley o el estatuto.

Si bien el acta constituye el documento que representa la sesión de un órgano colegiado, y por tanto, recoge el acuerdo adoptado, la calificación registral extiende sus alcances a otros aspectos que demuestran que la reunión deriva de una secuencia ordenada de actos

destinada a dar cabida a la posibilidad de que los miembros de la persona jurídica participen en la formación de su voluntad. En consecuencia, concierne estudiar los puntos relacionados con la convocatoria, que anuncia la sesión próxima a realizarse, el quorum, como condición previa para declarar la validez de la instalación del órgano colegiado, y que las decisiones armonicen con las mayorías previstas por ley o por el estatuto.

3.2.3. Las reglas de convocatoria, quorum y mayoría

La formación de la voluntad social de una persona jurídica se sujeta a una sucesión de exigencias legales y estatutarias de convocatoria, quorum y mayoría, cuya convergencia permitirá afirmar que se está frente a una decisión válidamente adoptada. En ese orden de ideas, el artículo 17 del RIRPJ dispone que:

Artículo 17.- Verificación de convocatoria, quórum y mayoría

El Registrador deberá verificar que la convocatoria, el quorum y la mayoría en las sesiones de los órganos colegiados, se adecuen a las disposiciones legales y estatutarias.

La convocatoria, quorum y mayoría se acreditarán exclusivamente mediante los documentos previstos en este Reglamento.

Asimismo, verificará que los datos relativos a la fecha, hora de inicio y lugar de la sesión consignados en el acta, así como los temas a tratar concuerden con lo señalado en la convocatoria.

El registrador no se limita únicamente a comprobar la adecuación del acuerdo asociativo a las normas legales, sino que también debe cautelar el respeto a las prescripciones estatutarias porque ellas contienen las reglas de máxima jerarquía interna de la persona jurídica, que van a regular el funcionamiento de sus órganos y la participación de los asociados, por lo que no es posible que se adopten decisiones que provengan de la inobservancia de una norma estatutaria, así cuenten con la mayoría necesaria si previamente no se ha modificado el estatuto con sujeción a las respectivas disposiciones legales y estatutarias¹⁴¹.

A. La convocatoria

La convocatoria es el medio de mayor relevancia para la formación de la voluntad social, dado que es el mecanismo a través del cual todos los integrantes de la persona

¹⁴¹ Resolución N° 519-2014- SUNARP-TR-L del 14.3.2014. Fundamento 4.

jurídica conocen de la pronta realización de la sesión¹⁴². Para tal efecto, hay que valorar quien es el sujeto legitimado para convocar, la forma de la publicidad de la convocatoria, la agenda, los plazos de antelación, lugar, fecha y hora de la reunión.

La convocatoria constituye el primer paso hacia la materialización de un acuerdo de la asamblea general de una asociación. Es oportuno destacar que el Código Civil no aporta detalles sobre los medios, materias y plazos que hay que seguir para admitir la regularidad de la convocatoria, ya que opta por delegar en el estatuto de la asociación la determinación de todas estas reglas.

Cabe agregar que nuestra normativa civil sí se pronuncia, al menos, en relación a la persona con facultad para convocar a asamblea general de asociados. Así, el artículo 85 del CC señala que el legitimado para convocar es el presidente del consejo directivo de la asociación. La razón de este enunciado normativo reside en que:

- La vida de una persona jurídica integrada por una pluralidad de miembros no podría desarrollarse en forma ordenada y pacífica si cualquier persona pudiera ejercer la atribución de convocar a asamblea general, pues los asociados podrían recibir convocatorias contradictorias de distintas personas, generándose inseguridad y caos¹⁴³; y,
- El presidente de la asociación ejerce una posición central en la administración y representación de la persona jurídica porque cuenta con la confianza de la asamblea general que lo designó para dirigir y resolver los asuntos cotidianos de la organización, lo que justifica su legitimidad para realizar el llamado a sesiones colegiadas.

El estatuto, por ser la norma rectora que regula el funcionamiento del ente colectivo, puede contemplar supuestos adicionales en los que la convocatoria la efectúe otro integrante del consejo directivo, ocasión en la que, de haberse establecido un orden de prelación para ejercer la atribución de convocar, si esta se efectúa por quien se encuentra en segundo, tercer y subsiguiente lugar sin indicar el motivo, debe presumirse que interviene por ausencia o impedimento temporal del llamado a citar en primer orden o en orden anterior al convocante, por lo que no es necesario que se acredite tal circunstancia ante el Registro, y aun cuando hubiese señalado que realiza el llamamiento por ausencia o imposibilidad temporal (licencia, viaje, enfermedad, etc.), tampoco resulta exigible probar estos incidentes.

¹⁴² Véase ALIAGA HUARIPATA, Luis Alberto, Ob. cit., p. 53.

¹⁴³ Resolución N° 292-2011-SUNARP-TR-L del 25.2.2011. Fundamento 10.

Distinto es el caso en que la convocatoria es realizada por vacancia (muerte, renuncia, remoción, etc.) del llamado a convocar en primer orden, pues frente a ella, sí es exigible que se acredite el supuesto que motivó la vacancia para que se proceda a su inscripción previa o simultánea¹⁴⁴.

Prosigue el artículo 85 del CC al prescribir que: “El juez, si ampara la solicitud, ordena se haga la convocatoria de acuerdo al estatuto, señalando el lugar, día, hora de la reunión, su objeto, quien la presidirá y el notario que de fe de los acuerdos”. Aunque esta redacción ha sido proyectada para una convocatoria ordenada judicialmente, estos requisitos también son aplicables para la realización de las sesiones ordinarias de la asamblea general de las asociaciones, porque en conjunto expresan una fórmula afortunada para guiar la actuación del ente colectivo en la adopción de decisiones que se valoren como válidas, las cuales se obtienen al disponer que el acto inicial (convocatoria) se ajuste a reglas que favorezcan la participación de los miembros de la persona jurídica. Ahora, se analizarán con más detalle los aspectos contenidos en el fragmento del mencionado artículo.

Cuando la antedicha redacción normativa establece que la convocatoria se realiza de acuerdo al estatuto, se refiere a que se empleen los medios y plazos para convocar que están consignados en su tenor. Los medios consisten en los instrumentos físicos o virtuales para anunciar las sesiones de órganos colegiados. Es decir, a través de las correspondientes comunicaciones dirigidas a los integrantes del ente en forma personal (esquelas, fax, correos electrónicos, etc.) o pública (diarios, radio, televisión, etc.) es que conocerán que próximamente se celebrará una asamblea general a la que podrán asistir. Igualmente, los destinatarios de la convocatoria cuentan a su favor con un plazo de anticipación previsto por el estatuto para decidir su intervención en la asamblea. De esta forma, el plazo de antelación se eleva como la oportunidad reglada estatuariamente que debe mediar entre la fecha de la convocatoria y la sesión. Su verificación por parte de las instancias registrales es reconocida por el precedente de observancia obligatoria aprobado en el XXV Pleno del Tribunal Registral que señala:

Cuando el estatuto o la norma legal han previsto que la convocatoria a sesión se debe realizar con una determinada antelación, el cómputo del plazo de antelación podrá comprender el día de realización de la convocatoria, debiendo

¹⁴⁴ Véase el artículo 50 del RIRPJ.

el Registrador verificar que antes del día de celebración de la sesión, haya transcurrido el plazo de antelación previsto¹⁴⁵.

De la misma manera, corresponde calificar a la hora para sesionar¹⁴⁶, dado que la asamblea debe encontrar acogida en un momento específico dentro del mismo día en la que se celebrará y que conjuntamente con el plazo, son requisitos elementales para determinar el quorum para la instalación válida de los asociados en pos de adoptar el acuerdo que juzguen conveniente en favor de la persona jurídica.

Como es de advertirse, la reunión de los miembros se constituirá en un espacio geográfico debidamente identificado que pueda albergar su participación física¹⁴⁷, en otras palabras, se trata del lugar sobre el cual se asienta el órgano colegiado para sesionar. Aquí, el domicilio de la persona jurídica fijado en el estatuto constituye el ámbito que delimita la participación de sus miembros al marcar su línea de pertenencia a un territorio al que se asociarán los efectos civiles, fiscales y procesales.

Como se recordará, el domicilio de la persona jurídica se determina en función a una ciudad en específico, por lo que la sesión colegiada se considerará válida si se realiza en cualquier lugar del ámbito territorial del domicilio (artículo 52 del RIRPJ). Para tal propósito, en la difusión del llamado se debe indicar la nomenclatura y numeración, en el caso de contar con ellas, o en su defecto, la descripción de su ubicación (artículo 51 inciso c del RIRPJ). Esta es la regla general para la celebración de la asamblea general respecto a su escenario territorial, no obstante, será admisible la sesión en lugar distinto al domicilio siempre que el estatuto o la ley hayan previsto tal posibilidad. Adicionalmente, la sesión del órgano colegiado puede concretarse en lugar diferente a su domicilio, cuando encontrándose presentes todos sus miembros deciden sesionar y existe acuerdo respecto a los temas a tratar conforme a las previsiones de la asamblea universal que se explicarán más adelante.

¹⁴⁵ Publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el día 15.6.2007. Criterio adoptado en la Resolución N° 256-2007-SUNARP-TR-L del 27.4.2007.

¹⁴⁶ El Tribunal Registral admite cierta tolerancia para el inicio de las sesiones de un órgano social. Así, en el fundamento 9 de la Resolución N° 2158-2013-SUNARP-TR-L del 20.12.2013 se esgrime que: “(...) Es común en nuestra realidad que habiendo llegado los convocados a la hora fijada, el inicio de la asamblea se difiera por temas de registro de participantes o de trámites previos propios del evento que pese a formar parte de la reunión, no son considerados como tales en el acta. En otros casos, motivos de caso fortuito o fuerza mayor (falta de seguridad, falta de fluido eléctrico, etc.) difieren el inicio de la asamblea. Sin embargo, todos estos supuestos, cuyo denominador común es el retraso del inicio de la asamblea, no significan un atentado contra la validez de la asamblea si del análisis razonable y proporcional de la misma se concluye que no hay lesión de ningún interés”.

¹⁴⁷ Véase el artículo 14 del RIRPJ.

El objeto de la convocatoria, también denominado como agenda, responde a la interrogante: ¿para qué han sido convocados los miembros de la asamblea general?, pues en la medida que los temas consignados en la convocatoria sean conocidos por todos los asociados, estos decidirán, según su conveniencia, entre acudir o no a la sesión a celebrarse. Véase que la agenda divulgada transmite una potencial toma de acuerdos. Contribuir a su formación o promover su denegatoria dependerá de cada asociado previamente informado. En ese orden, si se adoptará un acuerdo no contemplado en la agenda, ello implicaría la afectación al derecho de información de los asociados y la activación de los mecanismos de impugnación que la ley les franquea. Por tal razón, constituye requisito indispensable en el aviso de convocatoria la mención de la agenda a tratar (artículo 51 inciso d del RIRPJ), caso contrario, el Registro sancionará con la improcedencia de la inscripción al acuerdo adoptado sobre asuntos diferentes a los señalados en la agenda o que no deriven directamente de ella, salvo precepto legal distinto (el artículo 53 del RIRPJ).

Hay que resaltar que la agenda de la convocatoria puede estar comprendida de manera expresa o tácita. Dicho de otra forma, existen algunos temas a tratar que no se mencionan expresamente, pero que son el resultado de otro asunto sí fijado en la agenda. Así, en el caso de que se convoque a una asamblea para decidir la venta de un predio de propiedad de la asociación, es razonable asumir que este acuerdo desencadenará de inmediato el otorgamiento de facultades suficientes para algún representante que ejecute la transferencia con posterioridad¹⁴⁸. Consecuente con esta lógica, el RIRPJ en su artículo 44 precisa que para la elección del órgano directivo de una persona jurídica, cuyo estatuto ha establecido como acto previo la elección de un comité electoral, se entiende incluida tácitamente el nombramiento de este órgano electoral que dirigirá la asamblea eleccionaria en la que se designe a los directivos de la institución¹⁴⁹; y, para la remoción de directivos, se encontrará implícita en la agenda la elección de sus reemplazantes. En una tendencia semejante, en el inciso a) de su artículo 87 se añade que si la convocatoria solo consignó como agenda la disolución de la persona jurídica, o

¹⁴⁸ MARRUFO AGUILAR, Ob. Cit., p. 249. Este autor sugiere otro supuesto de agenda tácita al mencionar que: “(...) si se convocó con el tema de agenda: Variación de domicilio y ampliación de objeto de la persona jurídica, no cabe duda que implícitamente los acuerdos a adoptarse conllevan el acuerdo de modificación estatutaria, pues este último sería un tema de agenda implícito en la medida que se deriva directamente del tema de agenda expreso”.

¹⁴⁹ Este razonamiento parte de reconocer que la elección del nuevo consejo directivo cuenta con reglas determinadas anticipadamente por el estatuto de la persona jurídica, como la formación del órgano electoral para dirigir el procedimiento electoral y regular la actuación de los participantes para elegir y ser elegidos, asimismo, el estatuto es la norma rectora de la organización con la aptitud de ser conocida con anterioridad por los integrantes del ente colectivo en virtud del vínculo de pertenencia que los une.

bien, nombramiento de liquidador, entonces, la invocación de una de ellas, implícitamente presupone la otra.

De lo hasta aquí reseñado, se puede argumentar que la convocatoria es el elemento inicial e ineludible encaminado hacia la celebración de una asamblea general y la adopción de su acuerdo respectivo. El Tribunal Registral enfatiza la trascendencia de los aspectos analizados en el siguiente pronunciamiento:

La convocatoria constituye un requisito indispensable para la validez de los acuerdos adoptados por los órganos colegiados, en el caso de asociaciones, la asamblea general es un órgano deliberativo integrado por la totalidad de los asociados y esta solo puede celebrarse si previamente se ha efectuado el llamado válido a todos ellos. Es precisamente a través de la convocatoria que los miembros de la asociación toman conocimiento del día, hora, lugar y agenda a tratar en la asamblea, y tienen, en consecuencia, la posibilidad de asistir y ejercer el derecho a voz y voto del que gozan. Evidentemente, el llamado a todos los asociados no puede efectuarla cualquier persona por el solo hecho de tener un interés legítimo, sino que tiene que efectuarla quien legal o estatuariamente se encuentra facultado para ello, salvo mandato judicial firme de convocatoria¹⁵⁰.

La acreditación de la convocatoria en sede registral requiere que ante el registrador se demuestre que los asociados han sido notificados para participar en la asamblea general. Por ello, el RIRPJ ha previsto que los interesados presenten un documento denominado como constancia de convocatoria, cuyos rasgos se comentarán en breve.

a. La constancia de convocatoria

Este rubro no consisten en que al Registro ingresen los cargos de recepción de las esquelas de citación a la asamblea general, sino de proporcionar un único instrumento que recoja los requisitos antes estudiados para verificar que la convocatoria efectuada se ajusta a las disposiciones legales y estatutarias¹⁵¹. De esta manera, el artículo 54 del RIRPJ señala que la acreditación de la convocatoria se realiza a través de la constancia que, por precisión del artículo 16 del mismo Reglamento, tiene el carácter de una

¹⁵⁰ Resolución N° 2155-2013-SUNARP-TR-L del 20.12.2013. Fundamento 3.

¹⁵¹ El carácter excluyente de las constancias ha sido reiterado en la Resolución N° 488-2010-SUNARP-TR-L del 8.4.2010, cuyo fundamento quinto establece que: “En aplicación de las normas del Reglamento de Inscripciones del Registro de Personas Jurídicas No Societarias, el Registrador no admitirá otra documentación, además de las constancias de convocatoria y quorum, mediante la cual se pretenda acreditar la convocatoria y quorum de una asamblea general”.

declaración jurada, la que será suscrita por la persona con facultad legal o estatutaria para convocar. Esta por excelencia, será el presidente del consejo directivo de la asociación, y en el supuesto de que el estatuto haya regulado un orden de prelación, el convocante respectivo también se encontrará facultado para expedir la aludida constancia.

Sobre la persona legitimada para firmar la constancia de convocatoria, la jurisprudencia registral es determinante al rechazar la hipótesis de que otra persona, no autorizada por ley o por el estatuto, pueda suscribirla aun cuando la misma asamblea general así lo acuerde, tal como se puede apreciar en las siguientes razones:

(...), si se admitiera que la constancia de convocatoria sea emitida por persona distinta a la facultada legal o estatutariamente, no se tendría certeza que la convocatoria haya sido efectuada por persona legitimada: Un tercero no legitimado (ya sea el nuevo presidente electo u otra persona) afirmarí en la constancia que la convocatoria fue efectuada por persona legitimada, pero no se tendría ninguna certeza acerca de ello. El hecho que constara en el acta que la asamblea fue convocada por persona legitimada pero que se faculta a persona distinta (no legitimada) para que otorgue la constancia, no otorgaría tampoco ninguna certeza respecto a la legitimidad de la convocatoria¹⁵².

Según el artículo 56 del RIRPJ, la constancia en cuestión debe contener: el nombre completo de la persona que efectúa la convocatoria y su cargo; la mención expresa que la convocatoria se realizó conforme a ley o al estatuto y que los miembros o los integrantes del órgano de la persona jurídica tomaron conocimiento de la convocatoria; y, la reproducción de sus términos.

Mención especial recibe la convocatoria publicada en diario, la que podrá probarse a través de la hoja original del periódico que contiene el aviso de convocatoria o en reproducción certificada notarialmente. Ambas formas representan alternativas para demostrar la convocatoria realizada por este medio, lo que no impide que en este mismo supuesto se escoja por presentar la constancia¹⁵³.

¹⁵² Resolución N° 637-2012-SUNARP-TR-L del 27.4.2012. Fundamento 5.

¹⁵³ Este aspecto fue materia del precedente de observancia obligatoria aprobado en el CXXI Pleno del Tribunal Registral, en virtud del cual se determinó que: “La convocatoria publicada en diario podrá acreditarse mediante constancia o mediante la presentación de los avisos. En caso se optara por presentar los avisos, deberán presentarse en original o reproducción certificada”.

Existe un supuesto excepcional en el que no es necesario justificar la realización de la convocatoria. Ello es así por ocasión de las sesiones conocidas como universales.

b. La asamblea universal

La comprobación de la convocatoria puede ser soslayada cuando la sesión adquiere la condición universal, es decir, una reunión en la que han concurrido todos los asociados que forman parte de la persona jurídica, por lo que resulta ineficiente acreditar la existencia del llamamiento¹⁵⁴. En otras palabras, la asistencia de la totalidad de integrantes con derecho al voto determina la intrascendencia de la convocatoria.

El artículo 64 del RIRPJ establece que el acta de la sesión universal, que pretenda calificarse como tal, debe consignar expresamente: a) Que al inicio de la sesión se encuentren presentes, por derecho propio o representados, todos los miembros hábiles, salvo disposición legal o estatutaria que establezca que la universalidad se computa incluyendo a los miembros inhábiles; y, b) que todos los asistentes estén de acuerdo con la celebración de la sesión y la agenda a tratar.

Ahora, corresponde proseguir con el examen de un requisito que incide sobre el número de participantes para que habilite la apertura de la sesión y garantice el escenario apropiado para la adopción de los acuerdos. Este nuevo aspecto a estudiar se denomina quorum.

B. El quorum

El quorum se define como el número necesario de asistentes que la ley o el estatuto exigen para instalar válidamente la sesión del órgano colegiado de la persona jurídica. Esta idea nos induce a descifrar preliminarmente las razones por las cuales se requiere de un cierto número de personas para iniciar la asamblea, o sea, se trata de responder a la siguiente pregunta: ¿no basta la concurrencia de cualquier número de asociados para comenzar la reunión?

Una respuesta inicial reconoce que las decisiones plasmadas en los acuerdos de órganos colegiados pasa por respetar el principio democrático de las mayorías. Aquí, el quorum constituye un límite mínimo para que un número predominante de asociados delibere sobre los temas propuestos en la convocatoria. Esto no es óbice para consignar dos convocatorias, cada una con un quorum distinto tal como se ha previsto en el primer párrafo del artículo 87 del CC.

¹⁵⁴ Resolución N° 025-2014-SUNARP-TR-L del 7.1.2014. Fundamento 7.

Aunque el espíritu democrático encuentra mejor acogida con el quorum de primera convocatoria porque siempre se requerirá, por lo menos, un número superior a la mitad de integrantes que conforman el ente asociativo; no obstante, este enunciado se diluye en cuanto a la segunda convocatoria, dado que la sesión en esta oportunidad se realizaría con el número de asistentes, sin importar si estos representan más de la mitad de la totalidad de integrantes. La justificación para esto último reside en que la actuación de la persona jurídica no pueda quedar paralizada por el desinterés de los asociados, por lo que se modula la exigencia de una rigurosa asistencia de miembros en favor del continuo funcionamiento al que la persona jurídica debe aspirar.

El quorum descrito, tanto en primera como en segunda convocatoria (dualidad), es denominado como simple. Como contrapartida a él, también se presenta el quorum calificado que se encuentra reconocido en el segundo párrafo del artículo 87 del CC cuando establece que en segunda convocatoria, para modificar el estatuto o disolver la asociación, los acuerdos se adoptan con los asociados que asistan y que representen no menos de la décima parte. Este parámetro no puede ser alterado por el estatuto, porque la ley ha determinado que este punto debe ser deliberado con una asistencia que encarne una expresión importante de miembros de la asociación.

Del mismo modo, el estatuto de una persona jurídica puede estimar necesario exigir un quorum o mayoría superiores a los fijados por la ley, a fin de garantizar que la voluntad social se forme con un número significativo de integrantes que refleje la voluntad de las mayorías y que las decisiones no se dejen libradas en la práctica a unos pocos asociados¹⁵⁵. Si bien ello ofrecerá dificultad para el funcionamiento frecuente o eficiente de la persona jurídica en la obtención de acuerdos oportunos, esta circunstancia no puede soslayar la transcendencia que el tema a tratar representa para sus miembros¹⁵⁶, por lo que el registrador debe comprobar el mínimo de asistentes previsto legal o estatutariamente para catalogar de válido el inicio de la sesión en función a la agenda convocada.

a) El cómputo del quorum

Según el artículo 58 del RIRPJ el quorum se establece al inicio de la reunión tanto para las sesiones que se celebran dentro del mismo día como aquellas otras que comprenden uno o más días. Esto último ocurre, generalmente, en sesiones anuales de organizaciones

¹⁵⁵ Resolución N° 073-2008- SUNARP-TR-T del 18.4.2008. Fundamento 10.

¹⁵⁶ Incluso en sede societaria, el artículo 127 de la LGS permite al estatuto fijar criterios de quorum y mayorías superiores a los establecidos por la misma ley, pero nunca inferiores.

religiosas que se celebran durante toda una semana, cuya asamblea constituye una unidad; en aquellas en las que la amplitud del tema no permite desarrollarlo en un mismo día, o por razones justificadas de los asistentes que interrumpen la sesión y acuerdan reanudarla en la fecha más próxima.

Es pertinente resaltar que existen sesiones cuyas convocatorias señalan hora de inicio y conclusión en las que los asistentes ejercen su derecho al voto de forma no simultánea, es decir, no todos a la misma hora, sino cada quien en distintos momentos dentro de un horario. En tal caso, el número total de concurrentes solo podrá determinarse al final de la asamblea, a la cual le resultará aplicable el quorum previsto legal o estatuariamente, según se trate de primera o segunda convocatoria (artículo 59 del RIRPJ). Este supuesto es predominante en asambleas eleccionarias. Para ilustrarlo, si una asociación está conformada por un total de 500 integrantes y asisten solo 150 personas en primera convocatoria durante el horario de 8.00 am hasta las 2.00 pm, no se puede sostener que esta sesión sea válida porque, como se recordará, en esta oportunidad es fundamental la presencia de más del 50% de la totalidad de asociados.

No hay que olvidar que la pertenencia de cada integrante a una asociación se prueba a través de un documento interno denominado como libro de asociados, en el que se incorporan los datos de cada miembro que tiene derecho a participar en las sesiones de la asamblea general, sin embargo, el quorum en sede registral no se acredita con el ofrecimiento de copias certificadas notarialmente del referido libro, sino mediante la presentación de la constancia que se describirá de inmediato.

b) La constancia de quorum

Esta constituye una declaración jurada que acredita la cantidad de asistentes a la reunión y cuya redacción, según el artículo 62 del RIRPJ, debe contener: el número de los miembros que se encontraban habilitados para concurrir a la sesión; los datos de certificación de apertura del libro registro de miembros; y, el nombre completo de los integrantes de la persona jurídica que asistieron a la sesión.

La persona facultada para suscribir la constancia de quorum podrá ser: quien presidió la sesión; el órgano con facultad legal o estatutaria de convocar para la sesión respectiva; o, el encargado de ejecutar la convocatoria en caso esta haya sido solicitada ante el juez (artículo 61 del RIRPJ).

C. La mayoría

El que una sesión cuente con el quorum requerido tiene la potencialidad de adoptar el acuerdo respecto a los asuntos convocados¹⁵⁷. La mayoría, pues, es el número de votos necesarios para aprobar un acuerdo. Así, una vez instalada la sesión con el quorum legal o estatutario, la voluntad del órgano social de la persona jurídica se plasmará en una decisión que resulta ser la convergencia o la fusión de la manifestación de voluntad de los asistentes para favorecer una determinada propuesta, o de ser el caso, rechazarla.

La emisión del voto de un miembro de una persona jurídica es una declaración de voluntad no recepticia, destinada a unirse con las declaraciones de los demás y fundirse con ellas en un acuerdo colectivo como expresión de la voluntad social de la entidad¹⁵⁸. El voto es un elemento para constituir la mayoría, que en última instancia representará el punto culminante de este proceso de formación de la voluntad social.

La acreditación de la mayoría se realizará a través del acta que contiene el acuerdo del órgano social y tiene directa relación con el requisito regulado en el artículo 13 inciso e del RIRPJ. Asimismo, su artículo 63 establece reglas para comprobar que la decisión adoptada por la asamblea general cuenta con la aceptación dominante de los asistentes, al precisar que la mayoría tomará como base para su cómputo el total de miembros hábiles concurrentes y que no habrá acuerdo cuando la suma de los votos en contra, nulos y en blanco o abstenciones equivalgan a la mitad o más de la mitad de los miembros hábiles participantes en la sesión.

Para que se formen los acuerdos no es necesario que se cuente con la unanimidad. Así, el Código Civil en su artículo 87 señala que los acuerdos se adoptan con el voto de más de la mitad de los miembros concurrentes, lo que permitirá apreciar que la propuesta escogida está respaldada por una cantidad de votos muy superior a su improcedencia o abstención. No obstante, dicho precepto debe entenderse para el caso de sesiones en las que existan solo dos propuestas para ser discutidas, por cuanto si se trata de opciones múltiples (como en las elecciones en las que postulan varias listas) resultaría casi imposible que se cumpla con el requisito de la mitad más uno. En estos supuestos, se elige el criterio de la mayoría simple conforme a lo regulado en el referido artículo 63. Al igual que el quorum, es admisible que el estatuto establezca mayorías por encima del límite legal.

¹⁵⁷ Resolución N° 380-2005-SUNARP-TR-L del 1.7.2005. Fundamento 7.

¹⁵⁸ En camino semejante se califica al voto en sede societaria. Al respecto, URÍA, Rodrigo, MENÉNDEZ, Aurelio, Ob. cit., p. 881; GARRIGUES, Joaquín, Ob. cit., pp. 213-214: “El derecho de voto es el principal de los derechos de soberanía del accionista. Mediante él participa el socio en la administración de la sociedad y fiscaliza la gestión de los administradores, aprobándola o desaprobándola. En definitiva, es el instrumento que utiliza el accionista para asegurar su participación en las ganancias de la sociedad”.

Las ideas que se acaban de exponer se pueden sintetizar en el siguiente argumento cuando se califica al acuerdo asociativo como un acto colegial:

Nos encontramos frente a un acto colegial cuando el acto es atribuible a un sujeto distinto de aquellos que le han dado existencia y es expresión de intereses igualmente pertenecientes a dicho diverso sujeto. El acto colegial, por su naturaleza, se produce sobre la base de una mayoría de votos, precisamente porque se trata de dar vida a un acto que expresa intereses propios de un sujeto distinto del declarante. (...) Para la formación del acto colegial se ha establecido que aquellos que tienen el poder de participar en su formación deban, ante todo, ser convocados e informados de los fines de la reunión; que esta se lleve a cabo en el tiempo y lugar preestablecidos; que en torno a los argumentos propuestos a la orden del día se desarrolle una regular discusión; que los sujetos manifiesten su opinión a través del voto y que, al fin, sobre el tema o sobre los temas propuestos al juicio de la asamblea se forme la requerida mayoría¹⁵⁹.

Como el acuerdo asociativo presupone la realización de una serie de actos organizados hacia la obtención de una decisión social, es posible que en su trayecto se encuentre con defectos o vicios que impidan o neutralicen la producción de sus efectos. Esta circunstancia conduce hacia el escenario de la ineficacia del negocio jurídico.

¹⁵⁹ RONQUILLO PASCUAL, Jimmy J., “El quinto pleno casatorio civil y una oportunidad perdida para revalorizar el rol de la jurisprudencia”, *Gaceta Civil & Procesal Civil*, N° 15, Lima, 2014, pp. 76-77.

SUBCAPÍTULO IV:

LA INEFICACIA DEL NEGOCIO JURÍDICO Y SUS IMPLICANCIAS FRENTE A LA INVALIDEZ DE LOS ACUERDOS ASOCIATIVOS

1. La ineficacia del negocio jurídico

Es transcendente destacar que los negocios jurídicos son celebrados para que produzcan válidamente efectos jurídicos, los que van de la mano con los resultados esperados por los sujetos que los otorgaron, caso contrario, no tendría sentido alguno concertarlos¹⁶⁰. Esto significa que el fin de la celebración de los actos jurídicos es alcanzar un determinado resultado jurídico, que consistirá en crear, modificar, regular o extinguir relaciones jurídicas¹⁶¹. La producción de efectos jurídicos permite calificar al negocio jurídico como eficaz. Esta es la regla general: “(...) que el negocio jurídico esté destinado a producir efectos, no solo en un ámbito formal, sino también práctico o real, en otras palabras, se busca la alteración de la realidad como consecuencia del desenvolvimiento de la autonomía privada”¹⁶².

Sin embargo, existen ciertas circunstancias o anomalías que se presentan de manera coetánea o posterior a la formación del negocio jurídico que frustran aquella expectativa, o de ser el caso, cesan con sus efectos. Este escenario a explorar se conoce como la ineficacia del negocio jurídico.

Mientras la eficacia del negocio jurídico consiste en la aptitud para producir los efectos pretendidos por el individuo, la ineficacia, por otro lado, es la incapacidad del negocio jurídico para obtener ciertos resultados porque ha sido mal constituido o porque determinados factores externos extinguen sus efectos¹⁶³. LOHMANN LUCA DE TENA afirma en este sentido que:

(...) Se dice entonces que el negocio jurídico es ineficaz cuando no pueden obtenerse por completo, o se hacen cesar, todos o parte de los efectos jurídicos expresados en la intención negocial, o no pueden obtenerse ante ciertos terceros (...). La ausencia total de eficacia suele deberse a que el proceso de formación

¹⁶⁰ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2002, p. 24.

¹⁶¹ *Ibíd.*, p. 23.

¹⁶² LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, *Ob. cit.*, p. 46: “(...) Porque la razón de la eficacia concedida al negocio jurídico, no consiste en un respeto a la voluntad abstracta, sino en el reconocimiento de una función social que cumple el negocio para garantizar, mediante la solución de intereses, el tráfico jurídico”.

¹⁶³ RUBIO CORREA, Marcial, *Nulidad y anulabilidad: la invalidez del acto jurídico*, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2013, p. 11.

negocial – todos los supuestos de hecho o derecho – no ha concluido, o a una cuestión de invalidez¹⁶⁴.

Las fuentes de la ineficacia del negocio jurídico pueden ser de diversa índole, pero que, por lo general, derivan de la inobservancia de un requisito de carácter legal, bien sea al momento de la formación del negocio jurídico, o con posterioridad a él que justifique la cesación de los efectos que venía produciendo.

También se admite que la ineficacia sea consecuencia de la voluntad de las partes como ocurre con el mutuo disenso¹⁶⁵. Salvo este caso, el sustento de la categoría de la ineficacia es la tutela del principio de legalidad en el ámbito de los actos de la autonomía privada¹⁶⁶. Así, las causas que habilitan la negación de los efectos del negocio jurídico se determinan en función a su presencia simultánea o posterior a la conformación del negocio jurídico. Esto permite comprender que existen dos grandes categorías de ineficacia: la ineficacia negocial inicial, originaria o estructural, y por otro, la ineficacia sobreviniente o funcional.

2. La ineficacia estructural

Cuando el negocio jurídico es afectado en su formación por la ausencia de alguno de sus componentes o por algún vicio que impide la producción de sus efectos jurídicos, estamos frente a la denominada ineficacia estructural. Aquí sobresale un término de significativa importancia que debe ser analizado antes de iniciar al estudio de las categorías que engloba esta forma de ineficacia. La expresión a la cual nos referimos es la validez del negocio jurídico.

“La validez es aquel atributo que el negocio jurídico reúne al haber concentrado todos los requisitos fácticos y jurídicos establecidos por el derecho para su conclusión debida”¹⁶⁷. Por oposición, la invalidez se presenta cuando el negocio jurídico inobserva alguno de sus elementos, presupuestos o requisitos o alguno de ellos adolece de algún defecto. Con respecto a las relaciones entre invalidez e ineficacia, los comentarios de RUBIO CORREA resultan detallan que:

Las relaciones entre invalidez e ineficacia son claras: aquella es una de las especies de esta. En otras palabras, la invalidez es la ineficacia producida por

¹⁶⁴ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, Ob. cit., p. 516.

¹⁶⁵ Artículo 1313 del CC.

¹⁶⁶ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2002, pp. 27-28.

¹⁶⁷ RUBIO CORREA, Marcial, 2013, p. 15.

vicios intrínsecos al acto, en tanto que la ineficacia en general es cualquier situación en el que el acto deja de producir efectos. Es más, un acto válido puede devenir en ineficaz (por ejemplo, si es revocado, rescindido, terminado por mutuo disenso o si la condición a la que estaba sujeto no se verifica, etcétera). A la inversa, un acto inválido puede volverse eficaz si el vicio es subsanado, es decir, si el acto es convalidado¹⁶⁸.

Por ineficacia estructural se entiende a aquella que se exterioriza al momento de la formación del negocio jurídico, en otras palabras, que aparece en el instante de su celebración. Supone así, un negocio jurídico mal estructurado o conformado, que carece de alguno de sus componentes o adolece de algún vicio. Se trata de un negocio inválido. Ello conduce a afirmar que la ineficacia estructural es equivalente a invalidez¹⁶⁹.

Esa ineficacia comprende a los supuestos de nulidad y anulabilidad, los cuales son regulados en el título IX del libro II del Código Civil. Estas contemplaciones normativas, que se comentarán posteriormente, transmiten que el rasgo categórico de la ineficacia estructural o invalidez es que se fundamenta exclusivamente en el principio de legalidad, pues todas sus causales están preestablecidas por ley, “ (...) no puede ser consecuencia del pacto entre las partes, o mejor dicho, la invalidez no puede ser convenida entre los sujetos que han celebrado un negocio jurídico”¹⁷⁰.

Para un ordenado análisis de los temas involucrados, corresponde pronunciarse por separado sobre cada una de las manifestaciones representativas de la invalidez: La nulidad absoluta y la anulabilidad o nulidad relativa.

2.1. La nulidad absoluta

En términos generales, la nulidad, sea absoluta o relativa, es la desaprobación concreta fijada por la ley en la que se materializa la invalidez de aquellos negocios que no se encuentran arreglados a lo dispuesto por el ordenamiento jurídico¹⁷¹. La ausencia (nulidad absoluta) o vicio (nulidad relativa) del componente del negocio jurídico ocurre al momento de su origen o nacimiento.

¹⁶⁸ Ídem. En similar criterio agrega LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, Ob. cit., p. 518.

¹⁶⁹ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2002, p. 30.

¹⁷⁰ Véase a TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2013, pp. 360-361.

¹⁷¹ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, Ob. cit., p. 528: “(...) Son normas de carácter sustantivo que no pueden dar margen a que las partes del negocio se sustraigan de la sanción, porque de este modo se estaría permitiendo la evasión de la pena que castiga la falta. En otras palabras, el dispositivo legal que establezca la nulidad es una norma de orden público contra la que no se admite pacto contrario. Y no solamente eso, sino que una vez cometida la infracción y declarada judicialmente con pena de nulidad, la pena no puede ser esquivada”.

La nulidad absoluta pertenece a la esfera de lo intrínseco del negocio jurídico, es decir, existe nulidad cuando uno de sus componentes estructurales está ausente desde su celebración o cuando atenta contra el orden público o las buenas costumbres¹⁷². El carácter distintivo de esta nulidad y la razón por la que califica de absoluta es la imposibilidad para que el negocio jurídico produzca efectos, así pues, para el ordenamiento jurídico es como si el negocio desde un comienzo nunca hubiera sido celebrado. Ello no impide que en la práctica las partes actúen como si el negocio fuese válido, no obstante, se trata de una apariencia que se desvanecerá con el pronunciamiento judicial que para tal efecto se promueva. En suma, “el negocio jurídico nulo implica que no se reconoce legitimidad a un cambio de la situación jurídica o de los derechos preexistentes, aunque en la realidad social eventualmente produzca sus efectos y mutaciones como si el negocio fuera válido”¹⁷³. Esta dirección permite revelar que la nulidad surte efectos de pleno derecho y que la intervención judicial tiene un carácter predominantemente declarativo conforme se reconoce en la siguiente explicación:

(...) la invalidez existe como estado del negocio sin necesidad de acción o declaración judicial de la nulidad. Mientras tanto, hasta que no se pronuncie la sanción de nulidad, el acto inválido puede pasar como válido en la medida que el vicio no sea manifiesto y tenga el negocio todos sus elementos estructurales necesarios de acuerdo a su especie y tipo. La declaración de nulidad viene a posteriori y con retroactividad a destruir las apariencias¹⁷⁴.

La falta del componente estructural (elemento, presupuesto o requisito) del negocio jurídico genera la privación de sus efectos. Un negocio que carece de aptitud para producir resultados no puede ser subsanado mediante la declaración posterior emitida por las partes por cuanto no es posible confirmar un acto que no ha sido valorado positivamente por el ordenamiento jurídico para la consecución de los efectos pretendidos. Esto queda comprobado cuando la parte final del artículo 220 del CC reconoce la imposibilidad de subsanar por confirmación a un negocio jurídico nulo.

Las causales de nulidad del negocio jurídico se encuentran recogidas en el artículo 219 del CC que se describirán a continuación.

2.1.1. Causales de nulidad absoluta

a) La nulidad por falta de manifestación de voluntad del agente

¹⁷² RUBIO CORREA, Marcial, 2013, p. 17.

¹⁷³ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, Ob. cit., p. 530.

¹⁷⁴ Ídem.

En el numeral 1 del artículo 219 del CC están comprendidas todas las declaraciones que no tienen efectos vinculantes, tales como las declaraciones hechas en broma, escénicas, realizadas con fines didácticos o de cortesía, o sea, aquellas en las cuales el agente no desee obligarse jurídicamente y dentro del contexto en el cual se dan, es notorio y evidente que es así¹⁷⁵.

Se tratan de circunstancias que impiden afirmar que se está frente una auténtica declaración de voluntad, en otras palabras, no existe una manifestación de voluntad del agente como componente elemental del negocio jurídico.

El numeral 2 del artículo comentado referido a la incapacidad absoluta ha sido suprimido en virtud del Decreto Legislativo N° 1384 del 3.9.2018.

b) La nulidad por imposibilidad material o jurídica del objeto del negocio jurídico o por su indeterminabilidad

Este supuesto se encuentra regulado en el numeral 3 del artículo 219 del CC. La imposibilidad material se verifica cuando el negocio tiene por objeto cosas que no son existentes en la naturaleza o se tratan de actividades materiales irrealizables¹⁷⁶. Mientras, la imposibilidad jurídica se configura cuando el objeto del negocio o acto consiste en bienes o comportamientos respecto a los cuales el ordenamiento no permite la constitución de relaciones jurídicas¹⁷⁷. Se suelen considerar:

Caso de imposibilidad física de la prestación consistirá cuando quien se obligue a dar un recital de canto sea un sordomudo; la imposibilidad física de la cosa radicará en proporcionar sillas sin patas. La imposibilidad jurídica de la prestación será constituir hipoteca sobre un bien mueble fungible, o transferir un bien a quien ya es propietario del mismo (...) ¹⁷⁸.

En lo concerniente a la indeterminabilidad del objeto del negocio jurídico, se ha sostenido que ello ocurre cuando:

(...) no puede determinarse la conducta materia de la prestación a cargo del agente declarante, de la otra parte, o de ambas. Es decir, que no se sabe a ciencia cierta, ni hay modo de saberlo, cuál es la conducta o situación de hecho

¹⁷⁵ ESPINOZA ESPINOZA, Juan, *La invalidez e ineficacia del acto jurídico en la jurisprudencia*, Gaceta Jurídica, Lima, 2008, p. 25.

¹⁷⁶ *Ibíd*em, p. 38

¹⁷⁷ *Ibíd*em, p. 39.

¹⁷⁸ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, *Ob. cit.*, p. 78.

o de derecho que satisface el interés que ha sido materia del negocio. La indeterminación puede recaer sobre conductas en general e incluso sobre relaciones jurídicas¹⁷⁹.

La indeterminación puede recaer sobre un bien, un derecho u otro elemento negocial imprescindible. Por ejemplo, cuando en la compraventa se ignora cuál es el bien sobre el cual recae el contrato, o cuando no se ha fijado el precio ni median criterios establecidos por las partes para lograr identificarlo¹⁸⁰.

c) La nulidad por finalidad ilícita

Con la finalidad ilícita se denota una reprobación para el resultado que con el negocio las partes se propusieron realizar¹⁸¹. En ese sentido, esta circunstancia acontece cuando se celebra un contrato para hacer daño o en el contrato de acaparamiento¹⁸². Se encuentra comprendida en el numeral 4 del artículo 219 del CC.

d) La nulidad por simulación absoluta

En el numeral 5 del artículo 219 del CC se ubica esta causal que da mérito a la nulidad del negocio jurídico. En concordancia con el artículo 190 del CC, en la simulación absoluta se evidencia un acto sin voluntad¹⁸³. Por la simulación absoluta, entonces, los declarantes en verdad no han querido celebrar ningún negocio jurídico¹⁸⁴. Aquí resulta conveniente compartir la siguiente reflexión:

Se asevera que por definición la simulación se produce cuando se encubre el carácter jurídico de un acto bajo la apariencia de otro (...). Hay que advertir que la definición es correcta si se trata de la simulación relativa, mas no en la absoluta, por cuanto en esta no se encubre modificación de la realidad jurídica¹⁸⁵.

e) La nulidad por incumplimiento de la forma en los actos ad solemnitatem

Como cuestión previa al comentario respectivo, es importante recordar que:

¹⁷⁹ Ibídem, p. 534.

¹⁸⁰ Ibídem, pp. 534-535.

¹⁸¹ ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2008, p. 41.

¹⁸² RUBIO CORREA, Marcial, 2013, p. 52.

¹⁸³ Ibídem, p. 51.

¹⁸⁴ ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2012, p. 323.

¹⁸⁵ ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2008, p. 51.

De ordinario no se requiere para la validez del negocio ninguna formalidad especial, pues el agente es libre de expresar su voluntad y el contenido de ella de la manera que prefiera, asumiendo los riesgos que implica. Sin embargo, respecto de ciertos actos la ley ha querido imponer formalidades ad substantiam para garantizar su seriedad y su contenido. En estos casos, por mandato legal, la formalidad tiene función constitutiva. Cuando tales actos no cumplen con las formalidades impuestas, aunque hayan tenido efectos prácticos, el Derecho no les reconoce valor¹⁸⁶.

En el sentido antes anotado se dirige el numeral 6 del artículo 219 del CC que, en armonía al artículo 140 numeral 4, sanciona con la nulidad al negocio jurídico que no reviste la formalidad prevista por ley. Un claro ejemplo de esto deriva del artículo 156 del CC que desaprueba con la nulidad al poder conferido para disponer bienes o gravarlos sino consta en escritura pública. Igualmente ocurre con la donación de bienes inmuebles, si es que no observa la referida formalidad.

f) La nulidad expresa o textual

Reconózcase que las causas de invalidez solo se establecen por ley. Cosa distinta es que en materia de nulidad absoluta, algunas de estas causales pueden considerarse tácita o implícitamente contempladas en las normas jurídicas o en las bases del sistema jurídico en general¹⁸⁷. Ello permite afirmar que la nulidad adopta la forma expresa o virtual.

La nulidad expresa consiste en aquella que está recogida en el texto normativo. Por tanto, también recibe el calificativo de textual. Esta variante de la nulidad negocial se encuentra incorporada en el artículo 219 numeral 7 del CC. Así, por ejemplo, el artículo 1543 del mismo código establece que la compraventa es nula cuando la determinación del precio se deja al arbitrio de una de las partes.

g) La nulidad virtual

La nulidad tácita o virtual es aquella que no está expresamente consignada en el texto de la norma, pero se puede deducir del contenido de un negocio jurídico, por contravenir el orden público o las buenas costumbres¹⁸⁸, es decir, es factible de desprenderse de él a partir de la aplicación de la regla de interpretación o del argumento a contrario¹⁸⁹. El

¹⁸⁶ LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, Ob. cit., p. 541.

¹⁸⁷ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2013, p. 350.

¹⁸⁸ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2002, p. 97.

¹⁸⁹ RUBIO CORREA, Marcial, 2013, p. 19.

numeral 8 del artículo 219 del CC en concordancia con su artículo V del título preliminar comprenden a la nulidad bajo comentario.

En los supuestos del matrimonio entre personas mismo sexo y la declaratoria como sucesor de una mascota, por tratarse de casos en los cuales la nulidad se infiere indirectamente del sistema jurídico, es innecesaria la exigencia de una prohibición textual¹⁹⁰.

2.1.2. Legitimación para solicitar la declaración de nulidad del negocio jurídico

El artículo 220 del CC da cuenta de las personas legitimadas para instar la declaración judicial de nulidad, asimismo, es oportuno aprovechar estas líneas para expresar cuáles son las consecuencias jurídicas asociadas, que en conjunto se pasan a detallar como siguen:

- La nulidad absoluta puede ser alegada por quienes tengan interés o por el Ministerio Público. Debido a que se lesionan intereses que trascienden la esfera privada de las partes que han participado en la formación del negocio jurídico, la acción también puede ser ejercitada por terceros. Las causales de nulidad se construyen para la tutela del interés público.
- La nulidad absoluta puede ser declarada de oficio por el juez cuando resulte manifiesta.
- El negocio jurídico es nulo de pleno derecho, es decir, ineficaz desde su celebración u origen. Ello implica que no puede ser convalidado o confirmado.
- La sentencia que declara la nulidad es meramente declarativa. Se limita a constatar que se presentó y operó la causal de nulidad y que el negocio jurídico surgió sin generar efectos. Si en el ámbito práctico se han cumplido con sus prestaciones, las cosas deben reponerse a su estado anterior como si el negocio no hubiese sido realizado¹⁹¹.

2.2. La anulabilidad o nulidad relativa

El negocio anulable es aquel que reúne todos los aspectos en su contenido que le permiten ser eficaz provisionalmente hasta que un pronunciamiento judicial determine su cese con efectos retroactivos, debido a que adolece de un vicio en su estructura.¹⁹² En

¹⁹⁰ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2002, p. 99.

¹⁹¹ RUBIO CORREA, Marcial, 2013, p. 23.

¹⁹² Véase ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2012, p. 536.

opinión similar se ha sustentado que:

El negocio anulable (también llamada impugnabile) es plenamente eficaz, pero por haberse celebrado con determinados defectos está amenazado de destrucción, con la que se borrarían retroactivamente los efectos producidos. Se trata de un negocio provisionalmente válido (no hay invalidez actual) que, por tanto, modifica la situación jurídica preexistente¹⁹³.

Las causales para la procedencia de la anulabilidad, o también denominada como nulidad relativa, están reguladas en el artículo 221 del CC que se pasan a explicar.

2.2.1. Causales de anulabilidad

a) Por capacidad de ejercicio restringida de la persona contemplada en los numerales 1 al 8 del artículo 44 (artículo 221 numeral 1 del CC)

Es importante advertir que con la dación del Decreto Legislativo N° 1384 se modificó el artículo 44 del CC, mediante el cual se sustituyó la expresión incapacidad relativa por la de capacidad de ejercicio restringida, asimismo se derogaron sus numerales 2 y 3 y se adicionó el numeral 9, por tanto, las personas que pueden incurrir en esta causal de anulabilidad son las siguientes:

- Los mayores de dieciséis y menores de dieciocho años de edad: Este supuesto reside en la insuficiencia que presenta el ser humano desde que adquiere uso de razón hasta que, por el paulatino desarrollo de la aptitud intelectual, obtiene un aceptable conocimiento de la vida de relación¹⁹⁴.
- Los pródigos: Aquellos que, al tener cónyuge o herederos forzosos, despilfarran sus bienes en exceso a su porción disponible (artículo 584 del CC).
- Los que incurren en mala gestión: es decir, los inhábiles para manejar su patrimonio y que, al tener cónyuge o herederos forzosos, han perdido más de la mitad de su bienes (artículo 585 del CC).
- Los ebrios habituales y toxicómanos: ambos carecen de las facultades necesarias que le permitan realizar actos jurídicos válidos. Es por ello que el derecho interviene, tutelando sus propios intereses y los de su familia¹⁹⁵.
- Los que sufren pena que lleva anexa la interdicción civil: Se refiere a la limitación para realizar ciertos actos, por lo que la imposición de un curador es una

¹⁹³ Véase a RUBIO CORREA, Marcial, 2013, p. 29.

¹⁹⁴ ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2008, p. 66.

¹⁹⁵ Ibídem, p. 68.

consecuencia necesaria de la imposibilidad en la que se encuentra el recluso para atender sus intereses¹⁹⁶ (artículo 595 del CC).

- Las personas que se encuentren en estado de coma, siempre que no hubiera designado un apoyo con anterioridad¹⁹⁷.

b) La anulabilidad resultante de error, dolo, violencia e intimidación (artículo 221 numeral 2 del CC)

En términos generales, en todos estos supuestos existe una voluntad declarada, pero anormal o viciosamente formada, por lo que corresponde al afectado la posibilidad de confirmar el negocio jurídico o solicitar judicialmente la nulidad¹⁹⁸. En este ámbito, se ha señalado que:

(...) el sujeto ha declarado su voluntad real, es decir, ha declarado lo que él deseaba y pensaba, solo que dicha voluntad real que ha sido correctamente declarada, ha estado sometido a un proceso anormal de formación, por la presencia de un vicio, justamente un vicio de la voluntad¹⁹⁹.

Ahora, en el error “el vicio consiste en una falsa representación de la realidad que determina al sujeto a declarar una voluntad que no habría declarada de conocer la verdadera situación real”²⁰⁰. El artículo 201 del CC establece que el error es causa de anulación del acto jurídico cuando sea esencial y conocible por la otra parte.

El dolo es el engaño provocado por una de las partes para beneficio propio o de un tercero en la celebración de un negocio jurídico. De acuerdo al artículo 210 del CC, el dolo es causa de anulabilidad cuando el engaño haya sido tal que sin él la otra parte no hubiera celebrado el acto.

¹⁹⁶ Ídem.

¹⁹⁷ Código Civil

Artículo 45-B- Designación de apoyos y salvaguardias

Pueden designar apoyos y salvaguardias:

1. Las personas con discapacidad que manifiestan su voluntad puede contar con apoyos y salvaguardias designados judicial o notarialmente.
2. Las personas con discapacidad que no pueden manifestar su voluntad podrán contar con apoyos y salvaguardias designados judicialmente.
3. Las personas que se encuentren en estado de coma que hubieran designado un apoyo con anterioridad mantendrán el apoyo designado.
4. Las personas con capacidad de ejercicio restringida contempladas en el numeral 9 del artículo 44 contarán con los apoyos y salvaguardias establecidos judicialmente, de conformidad con las disposiciones del artículo 659-E del presente Código.

¹⁹⁸ Véase a ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2008, p. 70.

¹⁹⁹ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2002, p. 121.

²⁰⁰ Ídem.

En cuanto a la violencia física, esta supone la ausencia de voluntad por cuanto el sujeto no ejerce autonomía alguna para otorgar el negocio jurídico ya que ha sido obligado por una fuerza física irresistible, que bien podría considerarse como un supuesto de falta de manifestación de voluntad como causal de nulidad absoluta, no obstante, el CC lo trata como una hipótesis de anulabilidad en el numeral bajo examen²⁰¹.

c) La anulabilidad del negocio jurídico simulado (artículo 221 numeral 3)

Esta forma de anulabilidad, en armonía al artículo 191 del CC, se refiere al acto disimulado que reúne todos sus requisitos de sustancia y forma, sin embargo, perjudica el derecho de un tercero. Es pertinente esclarecer que la ocurrencia de este vicio presupone la existencia dos negocios jurídicos: por un lado, el negocio simulado o aparente que las partes saben que es falso porque no corresponde a su voluntad real; y, por otro, el disimulado u oculto, que es el verdadero y que los interesados han celebrado realmente, solo que disfrazándolo frente a terceros con el atuendo del negocio aparente.

d) La anulabilidad expresa (artículo 221 numeral 4)

Es aquella que obedece a un mandato legal específico. Destaca en este grupo la anulabilidad del negocio jurídico celebrado consigo mismo²⁰² (artículo 166 del CC).

2.2.2. Legitimación para solicitar la anulación de un negocio jurídico y la figura de la confirmación o convalidación

En lo que atañe a las personas facultadas para invocar la anulación del negocio jurídico, y a diferencia de la nulidad absoluta, el círculo de legitimados se reduce a las partes intervinientes, asimismo, tal como se revisará en breve, el CC se pronuncia acerca de la convalidación del negocio jurídico anulable, lo que en conjunto se traduce en los siguientes términos:

- El acto jurídico anulable es nulo desde su celebración, por efecto de la sentencia que así lo determine, sin embargo, hasta que se emita dicho pronunciamiento, el negocio jurídico anulable seguirá surtiendo efectos, aunque amenazado por una ineficacia pendiente.

²⁰¹ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2002, p. 122.

²⁰² En el LX pleno del Tribunal Registral llevado a cabo el 17.6.2010 se aprobó como acuerdo plenario que es vinculante solo para sus miembros el siguiente criterio: “Procede observar por defecto subsanable el acto jurídico que el representante concluya consigo mismo, en nombre propio o como representante de otro, cuando el representado no lo hubiese autorizado específicamente”.

- Las causales de anulabilidad se fundamentan en la tutela del interés privado, es decir, de las partes que han celebrado el negocio jurídico a fin de proteger al sujeto o agente que ha resultado afectado. En consecuencia, esta nulidad se pronunciará a petición de parte y no puede ser alegada por otras personas que aquellas en cuyo beneficio establece la ley (artículo 222 del CC).
- Esta invalidez pendiente se convertirá en invalidez actual a solicitud exclusiva de la voluntad de quien está legitimado para ejercer la acción de anulabilidad. Este sujeto puede perseguir la invalidación o por el contrario, puede subsanar el vicio eliminando la amenaza de la destrucción²⁰³ (artículo 230 del CC).
- El vicio del que adolece el acto anulable puede ser convalidado de diversas formas a iniciativa de quien pueda solicitar la anulación.
- Por la convalidación (también denominada sanación, subsanación o confirmación) se produce la desaparición de la posibilidad de cuestionar el acto anulable. Se puede subsanar a través de una declaración expresa, por la realización de ciertos actos, o por dejar transcurrir los plazos para solicitar la invalidez.
- Según nuestra normativa civil, la confirmación del negocio jurídico se realiza de forma expresa o tácita. La confirmación es expresa mediante la declaración específica del acto que se quiere confirmar en virtud de los artículos 230 y 232 del CC; y de forma tácita, a través de la ejecución del acto, en forma total o parcial, o el despliegue de una conducta que evidencie la intención de renunciar a la acción de anulabilidad (artículo 231 del CC)
- El artículo 232 del CC prescribe que la forma del instrumento de confirmación debe tener iguales solemnidades a las establecidas para la validez del acto que se confirma.

2.3. La prescripción extintiva del ejercicio de las acciones judiciales para promover la invalidez del negocio jurídico

En el universo de las relaciones jurídicas, el ejercicio de las facultades que el ordenamiento jurídico concede para acudir al órgano jurisdiccional en salvaguarda de un derecho cuando el obligado o el deudor no pretenda su cumplimiento voluntario, o en el tema analizado, cuando la intervención judicial sea el único remedio para desvanecer la apariencia de validez que un negocio jurídico presenta, porque adolece de vicios estructurales, no está vigente permanentemente en el tiempo.

²⁰³ RUBIO CORREA, Marcial, 2013, pp. 29-30.

La prescripción extintiva es una institución jurídica en mérito de la cual el transcurso de cierto lapso predeterminado por ley extingue la acción que un sujeto tiene para reclamar un derecho ante los tribunales. En este sentido se pronuncia el artículo 1989, cuyo tenor detalla que la prescripción extingue la acción, pero no el derecho mismo. Consustancial a la prescripción extintiva es la despreocupación del sujeto para exigir su derecho durante el plazo normativamente previsto²⁰⁴.

Resulta pertinente distinguir entre los términos “derecho” y “acción” a los que alude la precitada norma. El primero se refiere a la facultad o poder para exigir el cumplimiento de una prestación frente a otro sujeto o la colectividad. En relación a la acción, por un lado, esta suele ser el calificativo frecuente del derecho sustantivo que acompaña, y por otro, se postula un criterio autónomo de acción que es idéntico en todos los casos sin variar en función al derecho material que se pretenda cautelar. De acuerdo a ello, las acepciones de acción que se consideran son:

- Como sinónimo de pretensión: este es el sentido más frecuente del término. Aún se halla recogido en los textos legislativos del siglo XX que se mantiene vigente en nuestros tiempos. Por ello, es común encontrar expresiones como: acción fundada, infundada, real, personal, civil, etc. En estos vocablos, la acción es la pretensión de que se tiene un derecho válido y en nombre del cual se promueve la demanda respectiva. En cierto modo, esta aceptación de la acción, como pretensión, se proyecta sobre la demanda en sentido sustancial²⁰⁵.
- Como sinónimo de facultad de provocar la actividad de la jurisdicción: se trata de un poder jurídico para instar la intervención del Estado en busca de tutela jurisdiccional

²⁰⁴ RUBIO CORREA, Marcial, *Prescripción y caducidad: la extinción de acciones y derechos en el Código Civil. Biblioteca para leer el Código Civil*, 4ª edición, Vol. VII, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1997, p. 16.

²⁰⁵ *Ibíd.*, p. 90. Este concepto de acción es calificada como errada y solo se conserva por motivos costumbristas y apego dogmático. En este rumbo, MONROY GÁLVEZ, Juan, *La formación del proceso civil peruano. Escritos reunidos*, Comunidad, Lima, 2003, pp. 626-627 señala que: “(...) lo que sí resulta pacífico admitir es que en Roma, durante la etapa del procedimiento formulario, con la contestación del demandado a la demanda propuesta por el demandante ante el magistrado, el derecho material que sustentaba a esta se convertía en una actio. Al contestar el demandado se producía la llamada litis contestatio, y una de las consecuencias de la ocurrencia de esta figura era su efecto novatorio, que consistía en la conversión del derecho discutido en la actio ya citada. Por tal efecto, el derecho material dejaba de existir y lo que de allí en adelante tenía el demandante era una actio. Por esa razón, la actio se convirtió en el sujeto cuyo predicado se completaba con el nombre del derecho material controvertido. Así, si la demanda se sustentaba en un derecho de propiedad, por el efecto novatorio desaparecía este y convertía en una acción reivindicatoria. Por cierto, durante el mismo derecho romano la fuerza de la litis contestatio fue disminuyendo, tanto que durante la etapa del procedimiento extraordinario, el efecto novatorio prácticamente ya no existía. Esto significa que referirse en pleno siglo XX a una acción de nulidad, acción impugnatoria o acción de responsabilidad es retroceder procesalmente unos dos mil años”.

para un caso concreto; sea conflicto de intereses o incertidumbre jurídica²⁰⁶. Se sostiene que es un derecho subjetivo, público, autónomo y abstracto²⁰⁷. Aquí, la acción es idéntica en todos los campos procesales, por tanto, solo por cuestiones didácticas se habla de acción civil, penal, administrativa o constitucional, e incluso de acciones concretas para cada una de estas ramas, pues lo que realmente existe es el derecho de acción frente a los tribunales, que se concreta por las pretensiones, estas sí, de diversa índole, de los que ejercitan este derecho único de acción²⁰⁸. El hecho de “que esta pretensión sea fundada o infundada no afecta la naturaleza del poder jurídico de accionar; pueden promover sus acciones en justicia aquellos que erróneamente se consideran asistidos de razón”²⁰⁹.

Conforme a lo expuesto, la expresión contemporánea de acción dista de identificarse con el contenido de la pretensión que ante el juez se solicita amparar. Aunque el artículo 1989 del CC señala que se extingue la acción, esta se mantiene incólume porque es autónoma del derecho material que el justiciable procura alcanzar.

En cuanto a los plazos, el artículo 2001 del CC establece lo siguiente:

Artículo 2001.- Prescriben, salvo disposición diversa de la ley:

- 1.- **A los diez años**, la acción personal, la acción real, la que nace de una ejecutoria y **la de nulidad del acto jurídico**.
- 2.- A los siete años, la acción de daños y perjuicios derivados para las partes de la violación de un acto simulado.
- 3.- A los tres años, la acción para el pago de remuneraciones por servicios prestados como consecuencia de vínculo no laboral.

²⁰⁶ Ibídem, p. 177.

²⁰⁷ MONROY GÁLVEZ puntualiza respecto a estos caracteres del derecho de acción que: “Se afirma su rasgo subjetivo, atendiendo a que es un elemento naturalmente presente en todo sujeto de derechos, por el solo hecho de serlo. Su carácter público tiene que ver con el hecho que el pedido de tutela jurídica está dirigido al Estado. Es decir, contra lo que suele decirse- con extrema ligereza por lo demás- el sujeto pasivo del derecho de acción es el Estado, es a él a quien se le exige tutela y no al demandado. El derecho de acción es además autónomo, porque tiene existencia sin necesidad de que quien haga uso de él, es decir quien demande, sea realmente titular de un derecho material agraviado o afectado. Incluso el conflicto de intereses que se pide al juez que solucione, podría ser un hecho inventado, sin embargo, tal situación no es óbice para que se pueda ejercer el derecho de acción. En consecuencia, el derecho de acción es absolutamente independiente del derecho material o de la realidad del conflicto de intereses que se propone. Finalmente, el derecho de acción es abstracto. Esto es, se encuentra desprovisto de contenido material. Es decir, el derecho de acción solo tiene como contenido la exigencia de tutela jurídica al Estado, solo eso hay en su interior.” Véase el mismo, Ob. cit., p. 393.

²⁰⁸ Ibídem, pp. 394-395.

²⁰⁹ Véase RUBIO CORREA, Marcial, 1997, p. 90.

4.- **A los dos años, la acción de anulabilidad**, la acción revocatoria, la acción indemnizatoria por responsabilidad extracontractual y la que corresponda contra los representantes de incapaces derivadas del ejercicio del cargo.

5.- A los quince años, la acción que proviene de pensión alimenticia.

En relación a las implicancias de la prescripción sobre la anulabilidad, el transcurso del plazo importa la confirmación del negocio jurídico; sin embargo, en cuanto a la prescripción de la acción de nulidad, ello no significa en modo alguno que el acto ha sido convalidado por efectos del tiempo, porque aún subsiste la posibilidad de que la apariencia que la envuelve pueda ser desvanecida cuando el beneficiado renuncie a la prescripción ya ganada o ejecute algún acto incompatible con la voluntad de favorecerse con ella (artículo 1991 del CC), como puede ser el hecho de no ejercer la excepción procesal respectiva dentro del proceso judicial instaurado para promover la declaración de nulidad del negocio jurídico²¹⁰.

Más adelante, cuando se estudie el plazo para impugnar un acuerdo asociativo, se puntualizará sobre los fundamentos y otros aspectos concernientes a la prescripción.

Cuadro comparativo entre la nulidad y anulabilidad del negocio jurídico

Criterio	Nulidad	Anulabilidad
Configuración	Son contemporáneas a la celebración del negocio jurídico y están establecidas por ley. No pueden ser pactadas por los particulares.	
Naturaleza de la causal	Carece de alguno de los componentes del negocio jurídico o contraviene a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres.	Es un acto que cuenta con todos sus componentes, pero presentan un vicio en su estructura.
Intereses cautelados	El interés público.	El interés privado.
Legitimación	Las partes, terceros y el Ministerio Público, incluso el juez cuando la nulidad resulte manifiesta.	Solo a petición de parte, en cuyo beneficio la ley establece el ejercicio de la acción.
Efectos	Nunca los produce.	Tiene un doble destino alternativo y excluyente ²¹¹ :

²¹⁰ Aunque estas consideraciones también son susceptibles de ser asignadas al caso de la anulabilidad, a diferencia de la nulidad, por el transcurso del plazo el negocio jurídico anulable se subsana para adoptar la forma de un acto válido.

²¹¹ Al respecto TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2002, p. 91 ha señalado que: “A fin de entender el doble destino del acto anulable, es necesario precisar lo siguiente: el objetivo de la acción de anulabilidad no es la declaración judicial de anulabilidad, sino la declaración judicial de nulidad del acto anulable, y esto es así por cuanto una de las posibilidades del acto anulable es justamente la de ser declarado judicialmente

		<ul style="list-style-type: none"> - Producir sus efectos hasta la declaración judicial de anulación; o, - Producción y vigencia de los efectos del acto en virtud de su confirmación.
Intervención judicial	Declarativa.	Constitutiva, con efectos retroactivos desde la celebración del negocio jurídico.
Confirmación	No admite.	Sí admite.
Prescripción	10 años	2 años

Tabla 3 Cuadro comparativo

Hemos comprobado que el Código Civil peruano solo reconoce a dos variantes de invalidez del negocio jurídico: la nulidad y la anulabilidad. Con esto, se pretende admitir que nuestra normativa no se refiere a la inexistencia del negocio jurídico como categoría dentro de la invalidez del negocio jurídico. Para mayor detalle, conviene referirse en el apartado siguiente a ciertos aspectos que conciernen a la inexistencia del negocio jurídico.

2.4. La inexistencia del negocio jurídico

Para abordar los planteamientos que justifican a la inexistencia del negocio jurídico como una figura autónoma al lado de la nulidad y anulabilidad, es necesario traer a colación las reflexiones que LOHMANN LUCA DE TENA comparte al respecto:

La cuestión de la inexistencia surgió, al parecer, de un comentario de Napoleón al proyecto de código francés en la sección de matrimonio. La teoría la esbozó Zacharie, quien comentando dicho código concluyó que no habiéndose previsto sanción para el caso de matrimonio entre personas del mismo sexo, ese matrimonio era inexistente. Su fundamento, dicho a grande rasgos, se apoyaba en que al no tener el ordenamiento legal pensada una circunstancia similar, no se podía aplicar la nulidad porque está solo debía operar cuando la ley lo

nulo como consecuencia de la acción de anulabilidad, previa acreditación de la causal evidentemente”. Asimismo, véase a MORALES HERVÍAS, Rómulo, Ob. cit., p. 35, quien sostiene que: “(...) La contraposición entre nulidad y anulabilidad es la contraposición entre dos tratamientos jurídicos del negocio. La nulidad comporta la improductividad automática y general de efectos. Por el contrario, del acto anulable se puede decir que produce precariamente sus efectos jurídicos típicos, pero puede ser reducido en nulidad de un hecho sucesivo (que normalmente será el pronunciamiento judicial precedido por la demanda del legitimado)”.

dispusiese expresamente. (...) La teoría de la inexistencia encontró abonado su campo por la citada imprevisión legal y por la rigidez imperante entonces en los conceptos de nulidad. Siendo así, la teoría de la inexistencia se afanó mediante sus más preclaros defensores en hacer hincapié en que la nulidad siempre había de ser textual y expresa y en lugar de extender sus alcances (de la nulidad), argumentaron que para aquellos casos huérfanos de sanción, de previsión legislativa, no era correcto aplicar los preceptos de la nulidad²¹².

Sobre la inexistencia se ha mencionado que esta se produce cuando la falta de un elemento sea de tal relevancia que impida hasta la apariencia de un acto jurídico. La nulidad, en cambio, supone un acto jurídico, que aunque inválido existe siquiera como supuesto de hecho capaz de producir efectos secundarios, diferentes o negativos²¹³.

Nuestro ordenamiento positivo no reconoce la institución de la inexistencia. En este sentido se ha pronunciado TABOADA CÓRDOVA cuando argumenta que:

(...) Ello es así por cuanto la inexistencia es una categoría de ineficacia que solo se acepta en los sistemas que no aceptan la nulidad virtual, como consecuencia del principio que no hay nulidad sin texto, consagrado legalmente en algunos sistemas jurídicos, como el francés. En tales sistemas, que no reconocen la categoría de la nulidad virtual, es necesario también prohibir los actos jurídicos cuyo contenido sea ilícito, privándolos de efectos jurídicos, y para ello acuden al concepto de inexistencia²¹⁴.

De la misma manera, en el V Pleno Casatorio Civil se enfatizó que la inexistencia del negocio jurídico no ha sido recogida en nuestra normativa, tal como se comprueba de las siguientes consideraciones:

159. Sobre el particular, cabe precisar que el Código Civil de 1984 si bien en algunos supuestos no establece taxativamente la nulidad del negocio, ello no

²¹² Este autor justifica su rechazo a la teoría de la inexistencia con el razonamiento siguiente:“(...) Si la inexistencia es la nada, es imposible imaginársela; solo sería virtualmente posible definirla no a través de ella misma, sino como carente de lo que es el ser. Tampoco puede ser enfocada desde un género próximo y diferencia específica, porque la nada no puede ser confrontada sino con lo que es. Por consiguiente, la inexistencia, como la nada, no admite explicación, no permite conceptuar su esencia y no se revela a la mente sino mediante negaciones de todo lo que es. Pero la inexistencia jurídica no es tan inexistencia, porque no se respalda en negaciones y porque los actos supuestamente inexistentes pueden generar consecuencias de alguna especie. No nos parece, por eso, que la teoría de la inexistencia sea una noción primordial del razonamiento jurídico y de la lógica (...)”.LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, pp. 521 y 523.

²¹³ Véase a CIEZA MORA, Jairo, 2009, Lima, pp. 31-32.

²¹⁴ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, 2002, p. 102.

significa que no sea de aplicación a negocios jurídicos con vicios originarios, máxime cuando la nulidad tácita o virtual es aquella que sin venir declarada directamente por el supuesto de hecho de una norma jurídica, se deduce o infiere del contenido de un acto jurídico, por contravenir el mismo el orden público, las buenas costumbres o una o varias normas imperativas.

160. De esta manera, el supuesto de la inexistencia, el cual implica la reacción del ordenamiento ante un supuesto de vicios sumamente grave, y que, conforme lo hemos precisado precedentemente, fue originalmente ideada respecto de supuestos normativos en donde no se establecía la nulidad del negocio, no es de aplicación entre nosotros, primero porque no se encuentra regulada en la normativa civil, y en segundo término porque en nuestro caso particular no existe ninguna laguna normativa; toda vez que es de aplicación, ante los supuestos que no señalan taxativamente la nulidad, la aplicación de la nulidad tácita o virtual.

En conclusión, al existir la figura de la nulidad virtual en nuestro ordenamiento jurídico, la inexistencia del negocio jurídico carece de asidero legal para ser incluida como una institución distinta de la nulidad y de la anulabilidad.

3. La ineficacia funcional

Dentro de esta categoría de ineficacia encontramos a aquellos supuestos que son sobrevinientes a la celebración del negocio jurídico o, siendo concomitantes, no forman parte de su estructura, es decir, que por alguna causa exterior deja de producir sus efectos. Entre estas situaciones se reconoce a:

- **La rescisión:** Según el artículo 1370 del CC la rescisión deja sin efecto un contrato por causal existente al momento de su celebración. Esta particularidad si bien es coetánea a la formación del negocio jurídico, no es intrínseca a él, o sea, ingresa desde el mundo externo con la potencialidad de provocar el cese de las consecuencias del negocio. La rescisión pues, es la supresión de los efectos de un contrato válidamente celebrado debido a ciertas consecuencias injustas y perjudiciales derivadas precisamente de su eficacia²¹⁵. En suma, la rescisión supone la validez del contrato y opera únicamente sobre su eficacia²¹⁶. Esta declaración se realiza judicialmente (artículo 1372 primer párrafo del CC).

²¹⁵ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel, Ob. cit., p. 360.

²¹⁶ Ídem.

El artículo 1447 del CC consigna como causal de rescisión del contrato por lesión el aprovechamiento de uno de los contratantes de la necesidad apremiante del otro. La rescisión también es susceptible de ser ejercitada en la compraventa sobre medida (artículo 1575 del CC).

- **La resolución:** Por su intermedio se deja sin efecto un contrato válido por causal sobreviniente a su celebración, por lo que las consecuencias de la sentencia que declare resuelto el contrato se retrotraen al momento en que se produjo la causal (artículo 1372 segundo párrafo del CC). En esta senda se ha afirmado que:

(...) la resolución deja sin efecto la relación jurídica patrimonial, la convierte en ineficaz, de tal manera que deja de ligar a las partes en el sentido que ya no subsiste el deber de cumplir las obligaciones que la constituyen ni, consecuentemente, ejecutar las respectivas prestaciones. Por ejemplo, en un contrato de arrendamiento, la resolución determina que el arrendador deje de estar obligado a ceder al arrendatario el uso del bien y este deje de estar obligado a pagar la renta²¹⁷.

- **La revocación:** El efecto producido por el negocio jurídico cesa en su vigencia en mérito a la declaración o manifestación de la persona que lo otorgó. Aquí, el negocio jurídico que estaba surtiendo efectos deja de producirlos por haberlo dispuesto así su otorgante.

La revocación es causa de extinción que puede operar respecto de los poderes. Ello se aprecia en el artículo 149 del CC que precisa que el poder puede ser revocado en cualquier momento. Su fundamento es la pérdida de confianza en el representante y por ello, es justo que el representado pueda destruir esta relación cuando esta confianza haya desaparecido²¹⁸.

A esta causal de ineficacia también acuden los asociados de una persona jurídica cuando buscan cesar los efectos producidos por un acuerdo adoptado, como es la revocatoria de facultades a sus directivos o apoderados o dejar sin efecto el cobro de una cuota extraordinaria que cada integrante estaba aportando, por ejemplo. Bajo esta hipótesis, la decisión social ha estado surtiendo efectos durante un lapso hasta que la misma asamblea general opta por su conclusión.

²¹⁷ *Ibíd.*, p. 368.

²¹⁸ VIDAL RAMÍREZ, Fernando, *Ob. cit.*, pp. 418-419.

- **La condición resolutoria:** Es la determinación de la voluntad consistente en el establecimiento de un evento que en caso de suceder o no, tendrá como consecuencia que los efectos del negocio se supriman²¹⁹.
- **El mutuo disenso:** Es la convención que las partes celebran para finiquitar las repercusiones de negocios jurídicos bilaterales o plurilaterales preexistentes, extinguiendo de este modo, las obligaciones que han nacido entre ellas. En otros términos, se trata de “una declaración extintiva de las partes para frenar los efectos de un negocio jurídico válido cuyas prestaciones no se han ejecutado íntegramente”²²⁰.

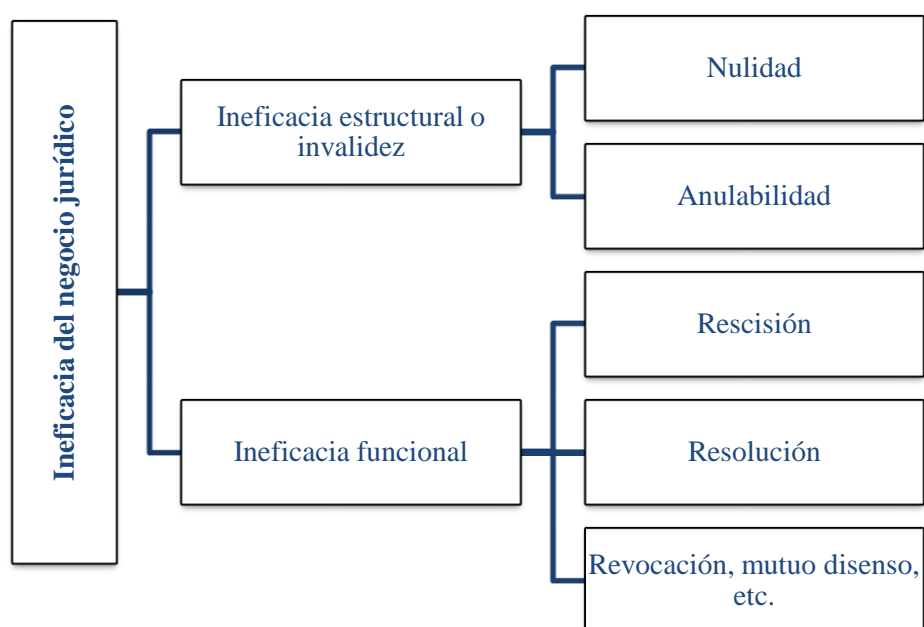


Tabla 4 Ineficacia del negocio jurídico

En lo que sigue, se procederá a analizar los supuestos que justifican la impugnación de los acuerdos asociativos, reservando para una posterior reflexión la determinación de la categoría de ineficacia a la cual pertenece.

4. Las patologías del acuerdo asociativo

El estudio de las patologías del acuerdo asociativo parte de la interpretación del artículo 92 del CC, con el propósito de verificar cuáles son los supuestos generales que justifican

²¹⁹ ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2012, p. 261.

²²⁰ TORRES VÁSQUEZ, Aníbal, *Teoría general de las obligaciones*, Vol. II, Instituto Pacífico, Lima, 2014, p. 892.

la intervención judicial para dejar sin efecto la decisión de la asamblea general de una asociación. El tenor de este dispositivo normativo contiene que:

Artículo 92.- Impugnación judicial de acuerdos

Todo asociado tiene derecho a impugnar judicialmente los acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias.

Las acciones impugnatorias deben ejercitarse en un plazo no mayor de sesenta días contados a partir de la fecha del acuerdo. Pueden ser interpuestas por los asistentes, si hubieran dejado constancia en acta de su oposición al acuerdo, por los asociados no concurrentes y por los que hayan sido privados ilegítimamente de emitir su voto.

Si el acuerdo es inscribible en el registro, la impugnación puede formularse dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que la inscripción tuvo lugar.

Cualquier asociado puede intervenir en el juicio, a su costa para defender la validez del acuerdo.

La impugnación se demanda ante el Juez Civil del domicilio de la asociación y se tramita como proceso abreviado²²¹.

El análisis de este dispositivo normativo comprenderá los rubros de: los alcances de la impugnación, el contenido de la infracción, la legitimación, los plazos para impugnar y la vía procesal.

4.1. Los alcances de la impugnación

El término rector con el que inicia la norma comentada es el de “impugnar”. Esta expresión significa contradecir o refutar. Ello transmite que quien plantea una demanda impugnatoria pretende lograr la ineficacia de una determinada situación jurídica originada en la decisión de un órgano social²²².

FERNÁNDEZ SESSAREGO al referirse sobre el artículo 92 del CC señala que “se trata de una norma que garantiza los derechos inherentes al asociado y le permite ejercer un control sobre las decisiones que adopten tanto la asamblea general de asociados como el

²²¹ Esta redacción resulta ser mucho más amplia que la que contenía el artículo 58 del Código Civil peruano de 1936, el cual prescribía que: “Todo asociado tiene derecho a impugnar judicialmente las decisiones a que se haya adherido y que violen las disposiciones legales o estatutarias”.

²²² MONROY GÁLVEZ, Juan, Ob. cit., p. 629.

consejo directivo, facultándolo para actuar contra los acuerdos que sean contrarios a ley o al estatuto”²²³.

LEÓN BARANDIARÁN explica sobre el tema que:

El control judicial se hace aquí presente en cuanto se permite a un asociado entablar acción ante el juez, para reclamar de la decisión que viole una disposición legal o estatutaria; es decir, alguna de las normas que estructuran la existencia y el funcionamiento de la institución. El conjunto de disposiciones legales y estatutarias forman el ordenamiento regulador a que debe someterse los órganos de la asociación, de modo que la infracción por aquellos es un desconocimiento al régimen jurídico predeterminado; por lo cual es menester establecer una garantía que ampare el mismo, restableciendo el ordenamiento quebrantado. El remedio propio es recurrir a la revisión judicial²²⁴.

En el escenario societario, el derecho de impugnación, que guarda afinidad con las asociaciones porque revela una contradicción de un miembro de la persona jurídica a la decisión social, es uno de los derechos fundamentales del socio, cuyos caracteres esenciales se definen en estos términos:

(...) Es un derecho potestativo, ya que el accionista tiene la facultad o no de ejercitarlo; es además un derecho personal, porque es inherente a la condición de accionista, condición que, como veremos, no solamente debe ostentarse al momento de tomarse el acuerdo materia de la impugnación sino que debe mantenerse durante todo el proceso; y finalmente, es un derecho subjetivo, por cuanto se le concede al accionista dicho derecho para formular su pretensión en base a su apreciación personal, la misma que debe compatibilizarse con el interés social²²⁵.

Entre los fundamentos más destacados que el V Pleno Casatorio Civil ha desarrollado sobre el derecho de impugnación, se encuentran los siguientes:

- El correlato del derecho al voto, a efectos de formar el acuerdo de una persona jurídica, sea lucrativa o no, es el derecho de impugnación como mecanismo a través del cual el socio o asociado pueden mostrar su disconformidad con el acuerdo

²²³ FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, 2009, p. 309

²²⁴ LEÓN BARANDIARÁN, José, *Tratado de derecho civil peruano, Tomo I: Título preliminar y derecho de las personas*, WG Editor, Lima, 1991, p. 249.

²²⁵ Véase a HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo, *La sociedad anónima*, Nomas Legales, Lima, 2013, p. 141. En el mismo sentido la consideración 174 del V Pleno Casatorio Civil.

adoptado a fin de buscar la adecuada marcha de la sociedad o asociación (consideración 161).

- La tutela del derecho del asociado preocupado por la marcha de la asociación civil se ejercita de forma diligente mediante el derecho de impugnación; toda vez que este derecho no tiene como finalidad proteger al asociado que pretende el entorpecimiento ni la inmovilidad de la actuación de la citada persona jurídica no lucrativa, ni tampoco protege a quien ha mostrado descuido y desinterés en la tutela de sus derechos (consideración 163).
- Se sostiene que el derecho de impugnación es un derecho complementario al derecho de voto que sirve para proteger la correcta formación de la voluntad social que, como se sabe, es distinta e independiente de la voluntad de los accionistas que forman la junta general (consideración 165).

El término “acción” al que se alude en plural en el segundo párrafo del artículo 92 faculta al asociado legitimado a interponer una demanda ante el juez y en contra de la asociación para confrontar la eficacia de un acuerdo asociativo²²⁶.

El ejercicio del derecho de acción que faculta a la interposición de la demanda bajo los parámetros del artículo 92 presupone que el acuerdo asociativo se ha concertado mediante una infracción a las disposiciones legales y estatutarias que constituyen su marco normativo y rigen su formación²²⁷.

4.2. Contenido de la infracción

Los acuerdos que son impugnables son aquellos que violan las disposiciones legales o estatutarias. Al respecto, no es necesario que la causa para formular la impugnación recaiga siempre en la decisión en sí (aunque siempre se requerirá de esta como acto final), porque también puede hallarse en la forma como se ha llegado a tal acuerdo. En ese sentido, queda sujeta a la acción de impugnación contra un acuerdo de asamblea general, tanto si se llega a ella por vicios o irregularidades que afecten el procedimiento diseñado para su formación, aunque en sí la decisión no sea contraria a ley o al estatuto,

²²⁶ Véase GUERRA CERRÓN, J. María Elena, *Sistema de protección cautelar*, Instituto Pacífico, Lima, 2016, p. 27: “La acción se materializa en una demanda que contiene una pretensión; entendida a su vez, en su acepción material, como la facultad de exigir a otro el cumplimiento de algo; y en su acepción procesal, como un acto de voluntad materializado en una demanda, en ejercicio del derecho de acción que tiene toda persona, por medio del cual alguien reclama algo contra otro, a través del órgano jurisdiccional”.

²²⁷ MENDOZA DEL MAESTRO, Gilberto, “Validez o invalidez de negocios y actos jurídicos asociativos: ¿subsanales o insubsanales?”, en *Actualidad Civil*, N° 37, Instituto Pacífico, Lima, 2017, p. 74.

como si el acuerdo se hubiese constituido mediante un procedimiento inobjetable, cuyo contenido inobserva preceptos legales o estatutarios²²⁸.

En ese contexto se distingue que las normas legales y estatutarias infringidas bajo la hipótesis normativa del artículo 92 son: aquellas que regulan el procedimiento de formación del acuerdo asociativo (convocatoria, quorum y mayoría); y, aquellas que atiendan al fondo, es decir, límites de competencia y prohibiciones²²⁹. En función al momento en el que se presente el vicio durante el proceso de formación de la voluntad asociativa, se pueden proponer algunos supuestos inmersos en la norma que se viene estudiando. No obstante, se debe reconocer que no es tarea sencilla proponer una lista cerrada de ejemplos concretos, dada la multiplicidad de relaciones que surgen en el ámbito asociativo.

4.2.1. Infracciones a la convocatoria

Entre las posibilidades para infringir las disposiciones legales y estatutarias vinculadas con la convocatoria sobresalen las siguientes:

- Cuando se realizó una sesión de asamblea general, sin haberse convocado a la totalidad de asociados con derecho a participar.
- Cuando la persona que realizó la convocatoria no es el presidente de la asociación o es efectuada por cualquier otro que no tiene legitimidad para convocar.
- La inobservancia del plazo para convocar, por ejemplo, si se señala que la convocatoria debe cumplir con una antelación de 5 días y se realiza por debajo de dicho límite²³⁰ (3 o 2, por ejemplo).
- Cuando la convocatoria se difunde mediante publicaciones en lugar de esquelas de citación, tal como se ha previsto en el estatuto.
- La adopción de acuerdos que no estén recogidos expresamente en la convocatoria o no se deriven de ella.

²²⁸ Véase a CIEZA MORA, Jairo, “Breve panorama de la impugnación de los actos asamblearios,” en *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 62, Gaceta Jurídica, Lima, 2003, pp. 109-110.

²²⁹ ALDANA DURÁN, Mariella, “Impugnación judicial de acuerdos”, en GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (Dir.), Código Civil Comentado, 2ª edición, T. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2007, p. 449.

²³⁰ En el XXV Pleno del Tribunal Registral, desarrollado los días 12 y 13 de abril de 2007, se adoptó el siguiente precedente de observancia obligatoria: “Cómputo del plazo de antelación de la convocatoria: Cuando el estatuto o la norma legal han previsto que la convocatoria a sesión se debe realizar con una determinada antelación, el cómputo del plazo de antelación podrá comprender el día de realización de la convocatoria, debiendo el Registrador verificar que antes del día de celebración de la sesión, haya transcurrido el plazo de antelación previsto”. Publicado en el diario oficial “El Peruano” el 15.6.2007. Criterio adoptado en la Resolución N° 256-2007-SUNARP-TR-L del 27.4.2007.

La presencia de alguna de estas causales da mérito a la interposición de la demanda de impugnación, porque al no respetarse las normas que regulan la convocatoria se afecta el derecho de información que le asiste a todo asociado para conocer los asuntos que serán tratados en la asamblea, asimismo, es necesario la sujeción a la antelación consignada en el estatuto, pues esta norma considera a dicho plazo como razonable para que el asociado decida o no su intervención en la sesión y, claro está, tampoco resulta válido que la convocatoria sea realizada por una persona sin legitimidad, ya que esto llevaría a un desorden interno donde cualquier asociado se atribuiría dicha función, transgrediendo así las prerrogativas de sus órganos de gobierno que están autorizados para tal efecto. En última instancia, la afectación al derecho de información acarrea como consecuencia que el asociado afectado no pueda ejercer su derecho al voto²³¹.

4.2.2. Infracciones a los requisitos del quorum y de la mayoría

Se tratan de acuerdos adoptados en reuniones inválidamente instaladas por ausencia del quorum legal o estatutario previsto para una sesión determinada. Por ejemplo, si en la primera convocatoria solo asisten un tercio de la totalidad de asociados (cuando se requiere más de la mitad), o cuando el quorum se constituye con asociados inhábiles.

En cuanto a los defectos en la mayoría, esto ocurre cuando la decisión social es aprobada por debajo del número suficiente de votos conforme a las disposiciones legales o estatutarias. Así encontramos a: los acuerdos adoptados con el voto determinante de asociados inhábiles para participar; el ejercicio del doble voto por parte de algún asociado; los acuerdos adoptados con un número inferior al fijado por la ley o por el estatuto.

No se debe olvidar que el artículo 223 del CC señala que en los casos en que intervengan varios agentes y en los que las prestaciones de cada uno de ellos vayan dirigidas a la consecución de un fin común, la nulidad que afecte al vínculo de una sola de las partes no importará la nulidad del acto, salvo que la participación de ella deba considerarse como esencial conforme a las circunstancias. Mediante esto, es admisible que el acuerdo

²³¹ Resolución N° 101-2009-SUNARP-TR-L, de fecha 23.1.2009. Fundamento 8: “Ahora bien, consideramos que cuando el estatuto establece determinadas formalidades para efectuar la convocatoria busca garantizar el ejercicio efectivo del derecho de voto, a través de una adecuada publicidad a los asociados, por lo que en este sentido, si el estatuto establece un plazo para que se cursen las esquelas de convocatoria, debe entenderse que este plazo es mínimo y es imperativo, en tanto su incumplimiento acarrearía la transgresión de una norma de orden público como lo es el voto por persona en este tipo de persona jurídica”.

asociativo subsista siempre que al excluir a los asociados inhábiles aún se mantenga el quorum y la mayoría suficientes para aprobar la decisión social²³².

4.2.3. Infracciones contra el contenido del acuerdo asociativo

Resulta llamativo explorar qué ocurre si habiéndose respetado los requisitos de convocatoria, quorum y mayoría, se aprueban acuerdos en los que: vía modificación estatutaria, se conceden dos votos a ciertos asociados; se infringen las disposiciones estatutarias que imponen la previa constitución de un comité electoral como organizador del proceso electoral y en su lugar, se elige directamente al nuevo consejo directivo²³³; se inobservan las normas estatutarias que señalan que la votación es secreta, sin embargo, el acuerdo es adoptado por aclamación²³⁴; cuando el estatuto ha previsto que la ausencia reiterada en tres oportunidades consecutivas a las sesiones se sanciona con multa, pero en ese mismo supuesto un acuerdo de asamblea general expulsa al asociado infractor²³⁵; cuando se nombra a un directivo para un plazo mayor al señalado en la norma estatutaria; cuando se autoriza la distribución de los activos sociales después de la liquidación, entre otras posibilidades. Como se ve, aunque se cumplan con los requisitos

²³² Al respecto, CIEZA MORA, Jairo, BRAUL ANAYA, Micaela, La aplicación del V pleno casatorio civil: ¿actualmente cómo resuelve la judicatura en materia asociativa? Comentarios a la casación N° 408-2014 Lima Norte, en *Los plenos casatorios civiles. Evaluación dogmática y práctica*, MORALES SILVA, Silvia (Coord.), Instituto Pacífico, Lima, 2017, p. 331: “Cabe mencionar la repercusión del voto sobre el acuerdo adoptado que se mide por la llamada prueba de la resistencia. Esta consiste en determinar si la falta del voto impugnado hubiese impedido la validez de la decisión asamblearia considerada de tal manera que cuando se hubiera podido resolver sobre ese punto sin el voto impugnado, la cuestión sobre su invalidez es irrelevante para los fines de atacar el acuerdo adoptado”. ANAYA CASTILLO, Javier, Ob. cit., p. 340: “Pero si la declaración individual (voto) y la decisión colectiva (acuerdo) no son lo mismo, surge de inmediato otra cuestión por resolver: ¿la invalidez del voto puede afectar la validez del acuerdo? No necesariamente. Para argüir que el acuerdo ha quedado viciado, es necesario que el defecto en el voto haya alcanzado la voluntad o la declaración de todos los asociados integrantes de la mayoría. Dicho de otro modo, no habría mayor implicancia sobre el acuerdo si el error, dolo, la violencia o la intimidación se produjeron sobre un declarante que votó en contra del acuerdo. El mismo efecto ocurriría si algunos de los votos a favor del acuerdo resultaron viciados, pero aún si conserva la mayoría exigida por el estatuto o la ley. En todo caso, habría que analizar caso por caso para determinar si la ineficacia de los votos individuales logra quebrar el principio mayoritario, y por tanto, el propio acuerdo adoptado”.

²³³ MENDOZA DEL MAESTRO, Gilberto, Ob. cit., p. 74.

²³⁴ En el CXLVIII Pleno del Tribunal Registral, realizado el 1.4.2016, se adoptó como precedente de observancia obligatoria el siguiente criterio: “Invalidez de acto eleccionario: La inobservancia del requisito de votación secreta en el acto eleccionario, previsto estatutariamente, conlleva la invalidez de la asamblea eleccionaria, no pudiendo esta ser ratificada o confirmada; configurándose, por tanto, un supuesto de defecto insubsanable que amerita la tacha sustantiva del título”. Criterio sustentado en la Resolución N° 013-2012-SUNARP-TR-L del 5.1.2012.

²³⁵ GONZALES BARRÓN, Gunther, *La falsificación: nuevo modo de adquirir la propiedad*, Gaceta Jurídica, Lima 2015, p. 191: “El abuso de la mayoría sobre la minoría, pues, en tales casos, o existe contravención de la ley (cláusula general de abuso de derecho), o infracción del estatuto. Así ocurre con las exclusiones o expulsiones de asociados que no tienen una justificación razonable, y que esconden la secreta intención de deshacerse de los socios críticos de la mayoría dominante”.

de convocatoria, quorum y mayoría, el contenido de la decisión infringe disposiciones legales o estatutarias.

Se desprende de lo antes desarrollado que están comprendidas como infracciones: las hipótesis que habilitan el ejercicio del derecho de impugnación frente a inobservancias de normas estatutarias (que son de carácter interno), así como, los supuestos de contravenciones contra prescripciones legales que se circunscriben a un ámbito de índole privada, pues solo conciernen al asociado frente a la persona jurídica. Este último es el caso ya mencionado de un acuerdo que aprueba la modificación estatutaria para que un grupo de asociados pueda ejercer el doble voto, que si bien incumple el artículo 88 del CC, no deja de restringir la eventual controversia al ámbito interno de la asociación, en otras palabras, no repercute frente a terceros. Estas variantes conforman el espectro de causales contra los que procede el ejercicio del derecho de impugnación.

4.3. Legitimación activa y pasiva

La impugnación es susceptible de ser interpuesta por los asistentes, si hubieran dejado constancia en acta de su oposición al acuerdo, por los asociados no concurrentes y por los que hayan sido privados ilegítimamente de emitir su voto.

No cualquiera está facultado para impugnar los acuerdos asociativos, sino solo aquellos asociados que mostraron su disconformidad de forma expresa, no asistieron o quienes siendo aptos para intervenir han sido privados de manera ilegítima del derecho a participar. El factor común entre estos asociados es que no han contribuido a la formación del acuerdo que será materia de impugnación posterior. Tal derecho no puede ser ejercitado por quienes se abstuvieron o viciaron sus votos (a menos que hayan dejado constancia expresa de su negativa luego de adoptado el acuerdo), ni los que votaron a favor del acuerdo porque ellos asumen que la decisión ha sido plasmada en observancia de la normativa legal y estatutaria. En especial, las personas que votaron a favor del acuerdo no están habilitadas para ejercer la impugnación, ya que forman parte de la mayoría que avaló la decisión social, cuyo trasfondo, no revelado por el momento, esconde la afectación a los intereses de la asociación y de sus integrantes.

En el V Pleno Casatorio Civil se amplió la legitimidad al asociado expulsado para cuestionar precisamente el acuerdo que decidió su expulsión. De esta manera, en el caso de los expulsados, el agravio se fundamentará en la irregularidad de su salida sobre la base del acuerdo adoptado (consideración 268).

El artículo analizado admite la intervención coadyuvante de un asociado para defender la validez del acuerdo impugnado. Este constituye un supuesto normado en el artículo 97 del CPC, porque si bien los asociados no son emplazados individualmente, es innegable que de ser amparada la demanda por el juez, los efectos de este pronunciamiento se extenderán a todos los asociados, principalmente, sobre aquellos que favorecieron la adopción del acuerdo impugnado. Es natural que las consecuencias de la decisión judicial alcancen a todos los asociados porque son las personas que están involucradas en el funcionamiento de la persona jurídica y la invalidez de un acuerdo será de suma importancia debido a que diversas relaciones que dependían de él ya no se sostendrán más.

Respecto a la legitimación pasiva, aunque el Código Civil guarde silencio, se entiende que esta situación le corresponde a la misma asociación, mas no a los asociados que favorecieron el acuerdo porque la decisión social es imputable a la asamblea general como órgano que expresa la voluntad de la asociación, que es distinta de la de cada asociado aisladamente considerado.

4.4. El plazo para la impugnación

4.4.1. Entre la prescripción y la caducidad

Una impresión inmediata que surge al entrar en contacto con el plazo que regula la oportunidad para impugnar un acuerdo asociativo, es determinar si es de prescripción o de caducidad. Para tal propósito, es necesario explorar brevemente estas instituciones, no sin antes referirse al valor de la seguridad jurídica al cual sirven ambos mecanismos de extinción.

Uno de los fundamentos al que se acude para justificar la extinción de derechos por transcurso del plazo es el criterio de la seguridad jurídica. Este es un principio que otorga certeza y protección a los derechos subjetivos²³⁶. En ese rumbo se ha destacado que:

La seguridad jurídica describe el hecho y/o expresa la necesidad de que el Derecho desempeñe su función de orden, de estructura normativa de las relaciones sociales y políticas de una comunidad. La convivencia humana precisa de la existencia de una cierta uniformidad de comportamientos que haga previsibles las conductas y reacciones de los demás hombres. (...) Aquella es,

²³⁶ GONZALES BARRÓN, Gunther, 2002, p. 43.

por tanto, una garantía frente a la incertidumbre, la imprevisibilidad, la arbitrariedad, la ineficacia y, en general, todo lo que haga peligrar la confianza garantizada en su vigencia y en su administración imparcial y justa²³⁷.

Conforme a lo indicado, se desprende que la seguridad jurídica previene la existencia de situaciones favorables a la injusticia dibujando contextos de racionalidad, transparencia y autocontrol para la actuación pública²³⁸. En este escenario se ha sustentado que:

(...) La certeza de las relaciones jurídicas es una de las vertientes del sistema jurídico que busca en ciertos casos la consolidación de situaciones de hecho para el normal desenvolvimiento de las relaciones sociales. Aquí se puede distinguir la aparente contradicción entre justicia y seguridad que bajo la perspectiva jurídica han de complementarse pues no existe justicia sin seguridad. Una situación jurídica no consolidada, dubitativa e inestable contribuye a la incertidumbre y, por lo tanto, a situaciones inequitativas e injustas²³⁹.

No obstante, la seguridad jurídica abstractamente considerada constituye valor continente que requiere del interés concreto de alguien para proteger, de tal forma que se ha afirmado que:

Un ordenamiento jurídico no debería someter a término (ya sea de prescripción o de caducidad) las situaciones jurídicas por mero gusto, sino para tutelar el concreto interés de alguien. Solo que la tutela del interés de ese alguien puede ser más o menos intensa en función del interés que primariamente esté en juego tras la situación subjetiva protegida por el ordenamiento. Menos intensa en el caso de la prescripción; más intensa en el caso de la caducidad, cuyos plazos, además, lo establece el legislador caso por caso²⁴⁰.

La prescripción puede delinearse como el mecanismo extintivo de determinadas situaciones jurídicas. El artículo 1989 del CC lo delimita como el medio para extinguir la

²³⁷ ARCOS RAMÍREZ, Federico, *La seguridad jurídica. Una teoría formal*, Dykinson S.L., Madrid, 2000, pp. 32 y 34.

²³⁸ *Ibidem*, p. 162.

²³⁹ Véase a CIEZA MORA, Jairo, “¿Por qué al Jockey Club del Perú sí, y a la Asociación Hijos del Perú no? Contradicciones recurrentes en la impugnación de acuerdos vs. nulidad de acto jurídico”, *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 190, Gaceta Jurídica, Lima, 2014, p. 62.

²⁴⁰ ARIANO DEHO, Eugenia, “Reflexiones sobre la prescripción y la caducidad”, en *Análisis sistemático del Código Civil. A tres décadas de su promulgación*, ESPINOZA ESPINOZA, Juan (Coord.), Instituto Pacífico, Lima, 2015, p. 535.

acción pero no el derecho mismo. Sin embargo, la sola ocurrencia del plazo no da mérito suficiente para tal consecuencia, por ello se ha sustentado que:

En efecto, tratándose de la prescripción no basta el mero vencimiento legal para que se produzca el efecto extintivo, sino que para ello se requiere de la voluntad de quien podría favorecerse con ella. Tanto es así que una vez vencido el plazo legal (art. 2002), el que se podría favorecer del efecto extintivo (el sujeto pasivo de la relación jurídica) puede renunciar a la prescripción ya ganada, ya sea en forma expresa o tácita, o sea realizando un acto incompatible con la voluntad de favorecerse con la prescripción (art. 1991)²⁴¹.

Seguidamente, también se ha afirmado que:

Ergo, el efecto extintivo parecería estar en la esfera de disponibilidad del sujeto pasivo de la relación jurídica. Ello explica el que el juez no pueda fundar sus fallos en la prescripción si no ha sido invocada (art. 1992), o sea que se precisa que la prescripción sea alegada por parte del interesado no solo para que el juez se pronuncie sino para que la extinción opere, con lo cual se evidencia uno de los misterios de la prescripción: que se trate de un supuesto extintivo que para perfeccionarse necesite necesariamente de la voluntad del prescribiente, pues caso contrario no se producirá ningún efecto²⁴².

En suma, tras la prescripción se pretende la tutela del sujeto favorecido con el transcurrir del tiempo, siempre que aquel no demuestre actos que transmiten su abdicación al derecho ganado con la prescripción. De la mano con esto, se ha señalado que:

Así, cuando el legislador somete a plazos de prescripción las relaciones obligatorias o los derechos in re aliena, no es que lo haga precisamente en aras de esa abstracta seguridad jurídica que se suele invocar como fundamento del instituto, sino en el concreto interés del deudor o del propietario, en el sentido

²⁴¹ ARIANO DEHO, Eugenia, Ob. cit., p. 529. Agrega MESSINEO, Francesco, Ob. cit., p. 60: “La razón de ser de la prescripción debe buscarse en exigencias de orden social. En efecto, es socialmente útil, en interés de la certeza de las relaciones jurídicas, el que un derecho sea ejercitado; de manera que, si no es ejercitado durante, un cierto tiempo notablemente largo, mientras podía ser ejercitado, debe considerarse como renunciado por el titular. Por tanto, el presupuesto de la prescripción y de su efecto, es un comportamiento de inactividad del titular del derecho que, por lo general, se debe a negligencia, o a incuria, o sea, ha hecho voluntario (*dormientibus iura non succurrunt*). El ejercicio del derecho, debe concebirse, por consiguiente como una carga a la que el titular debe someterse, si quiere, impedir el efecto desfavorable para él, de la extinción del derecho mismo. De este modo, el ordenamiento jurídico viene a atribuir indirectamente al ejercicio del derecho, la función de conservar el derecho, o sea, de evitar su extinción por prescripción; y estimula al titular a ejercitarlo”.

²⁴² ARIANO DEHO, Eugenia, Ob. cit., pp. 529-530.

de que ni el uno ni el otro deben eternamente estar bajo la sujeción del acreedor o del usufructuario (o del usuario, del propietario del fundo dominante, etc.): si la relación obligatoria queda inactuada (porque el deudor no cumple) o el usufructuario (o el usuario o el propietario del fundo dominante, etc.) no usa su derecho real de usufructo (o de uso o de servidumbre, etc.) durante el plazo legal de prescripción, el ordenamiento le da al deudor y al propietario el derecho de liberarse, ya sea del deber de prestación o de la limitación de su derecho de propiedad, perfeccionando con su actuar el fenómeno prescriptivo²⁴³.

Ya que la ocurrencia de la prescripción precisa del interés del beneficiario para surtir plenos efectos, también se asocian a ella las figuras de la suspensión y de la interrupción:

(...) según el artículo 1993 la prescripción comienza a correr desde el día en que puede ejercitarse la acción, o sea desde que el titular del derecho ha estado en la posibilidad de ejercitarlo, lo que hace que el dies a quo del plazo sea, en no pocas ocasiones, bastante incierto. Además, el CC ha objetivado algunas situaciones que por implicar impedimentos o dificultades para el ejercicio del derecho, determinan que el decurso del plazo (ab initio o medio tempore) se suspenda (art. 1994). En cambio, claros actos que manifiestan la vitalidad de la relación jurídica, son concebidos como causas de interrupción del decurso del plazo (art. 1996). En general, todo evento que manifiesta la vitalidad de la relación jurídica (reconocimiento del derecho ajeno, intimaciones, etc.), produce el efecto de cortar el plazo desde el momento que llega a conocimiento de la contraparte de la relación jurídica. Así, de particular importancia es que, cuando el acto consista en el planteamiento de una demanda, el CC haga depender la interrupción del decurso prescriptorio a la efectiva citación con la demanda (inciso 3 del artículo 1996 – inciso 1 del artículo 1997), o sea que el efecto interruptivo se produce con la notificación válida de lo que el CPC llama emplazamiento (inciso 4 del art. 438) y no con la mera presentación de la demanda²⁴⁴.

²⁴³ Ibídem, pp. 535-536.

²⁴⁴ Ibídem, pp. 530-531.

En cuanto a la caducidad, esta tiene un efecto extintivo pleno porque consume tanto a la acción como al derecho (artículo 2003 del CC). Sus rasgos más importantes se contemplan en el siguiente texto:

En contraposición, la caducidad viene configurada por el Código Civil como la extinción de un derecho, cual efecto automático del mero transcurso del plazo legal, para ser más precisos como efecto que se produce transcurrido el último día del plazo, aunque este sea inhábil (art. 2007 CC). En tal sentido, el efecto extintivo se produce lo quiera o no quien se favorece con la extinción. De allí que siendo indiferente la voluntad del favorecido el juez puede apreciar la circunstancia de oficio, o sea sin necesidad de alegación de parte (art. 2006). El CC no dicta una disposición general sobre el dies a quo del plazo (por lo que habrá que estar a las disposiciones particulares), pero este es concebido como perentorio, vale decir como ininterrumpible y no está expuesto a suspensión medio tempore, salvo en el caso de imposibilidad de reclamar el derecho ante un tribunal peruano (art. 2005 CC). Aunque el CC no lo ha dicho, la única forma de evitar la caducidad del derecho (o sea su extinción) es realizando el acto previsto por ley (por lo general, pero no solo, el planteamiento de una demanda) dentro del plazo legal²⁴⁵.

Una vez conocidas las principales connotaciones de las instituciones de prescripción y caducidad, es factible formular algunas distinciones conforme al siguiente argumento:

(...) La prescripción protege a un interés estrictamente individual, que es el interés del sujeto pasivo de los derechos o de las acciones, consistente en poder oponerse a un ejercicio tardío, cuando razonablemente no podía ya esperarse o cuando los medios de defensa han desaparecido o son de difícil actualización. Por ello, la prescripción que ha de ser siempre alegada por el sujeto que trata de defenderse con ella, puede ser interrumpida y puede ser renunciada. La caducidad protege un interés general, que es el interés comunitario en la pronta certidumbre de una situación jurídica, que se encuentra pendiente de una posible o eventual modificación. Esto explica que la caducidad se considere automática, y los poderes del juez para acogerla de oficio aunque el interesado no la alegue²⁴⁶.

Cuadro comparativo entre prescripción y caducidad

²⁴⁵ *Ibíd.*, p. 532.

²⁴⁶ DIEZ – PICAZO, Luis, GULLÓN, Antonio, *Ob. cit.*, p. 446.

Criterio	Prescripción	Caducidad
Efectos	Extingue la acción pero no el derecho.	Medio de extinción del derecho y la acción.
Solicitud de parte	Debe ser invocada ²⁴⁷	No quiere participación del beneficiario con ella.
Interrupciones y suspensiones	Sí las admite.	No hay oportunidad para ser aplicadas, salvo que sea imposible acudir a juez peruano.
Reglas del cómputo del plazo	Se rige por las normas generales establecidas en el artículo 183 del CC.	Su cómputo es fijado por norma específica.

Tabla 5 Cuadro comparativo

Otro criterio importante que permite clarificar las diferencias antes apuntadas es el que sigue a continuación:

La prescripción se refiere a un derecho adquirido, la caducidad al ejercicio de un poder reconocido al sujeto para la adquisición de un derecho. En la caducidad se halla implícito un onere: el derecho puede ser adquirido, pero solo en el breve periodo de tiempo establecido por la ley o por los sujetos interesados. Mientras la prescripción debe ser probada por el que la opone, la caducidad no. Esta postura es interesante y esclarecedora, pues declara que la prescripción implica un derecho con el que contamos pero que lo perdemos por nuestra inercia, mientras que la caducidad implica la existencia de un poder, de una situación de ventaja, para, en un corto tiempo, obtener determinado derecho²⁴⁸.

Para dilucidar si el artículo 92 contiene un plazo de prescripción o de caducidad, se comparte el criterio de RUBIO CORREA cuando expresa que el plazo de caducidad está recogido de forma particularizada por alguna norma, mientras, la prescripción tiene una

²⁴⁷ Ibídem, p. 433: “Si bien es cierto que en la prescripción existe una razón de utilidad social, no lo es menos que tutela un interés privado; el interés del demandado sujeto pasivo del derecho. La prescripción es un medio de defensa o de tutela de que este dispone para paralizar o enervar la pretensión del demandante. De ahí la admisibilidad de algunos negocios jurídicos sobre la prescripción como el de su renuncia”.

²⁴⁸ CIEZA MORA, Jairo, 2014, p. 65.

vocación general que se somete a las reglas del artículo 2001 del CC. Este autor menciona que:

Un aspecto adicional e importante en este trabajo, es el de precisar el criterio que hemos adoptado para definir la prescripción o la caducidad de cada plazo. Para ello, hemos decidido que siendo en todo esto un factor definitorio el transcurso del tiempo, la reducción significativa de los plazos generales aplicables según el artículo 2001, en los textos de artículos específicos, constituye una vocación de caducidad. Nos amparamos en que la prescripción, al poder ser suspendida o interrumpida, es permisiva para con el titular de la acción, cosa que no ocurre con la caducidad sino por excepción (de acuerdo al inciso 8 del artículo 1994, tal como oportunamente hemos señalado). En consecuencia, parece lógico sostener que una reducción de plazo es claro indicio de que el legislador prefiere la caducidad a la prescripción, aunque no lo diga expresamente.

A la inversa, si el plazo específico es mayor que el que correspondería de aplicar el artículo 2001, o en todo caso si cae dentro de sus rangos generales de extensión, entonces consideraremos que el caso puede ser de prescripción²⁴⁹.

Por la especificidad de los supuestos de caducidad, el legislador se inclina por considerar que determinada situación jurídica es en sí protegida por el ordenamiento, pero con cierto disfavor, de allí que lo sea solo por un lapso temporal, transcurrido el cual ya no le brinda amparo, en cuanto existe otro interés digno de mayor protección²⁵⁰.

En esa línea se presentan plazos de caducidad de tendencia muy reducida tales como: en la acción para el ejercicio de la separación de cuerpos conforme lo señala el artículo 339 del CC (que regula plazo de 6 meses o 5 años, según el caso); la acción por lesión del artículo 1454 del CC, que caduca a los 6 meses de conocido el hecho o en todo caso, a los dos años de la celebración del contrato; el plazo para revocar la donación que caduca a los 6 meses desde que sobrevino alguna de las causales de indignidad o desheredación; la reserva de preferencia registral que contempla un plazo de caducidad de 30 días hábiles (tercer párrafo del artículo 2028 del CC). Asimismo, la LGS regula plazos de caducidad para los diversos actos societarios que puedan ser cuestionados según sus artículos 35 y 38 último párrafo.

²⁴⁹ RUBIO CORREA, Marcial, 1997, p. 100.

²⁵⁰ ARIANO DEHO, Eugenia, Ob. cit., p. 536.

En cada uno de dichos casos existe otro interés que es merecedor de tutela, como lo es la protección del matrimonio, la fuerza vinculante de los contratos y la agilidad del tráfico jurídico en el ámbito corporativo. Ahora, concierne precisar cuáles son los fundamentos y la posición jurisprudencial respecto a los plazos regulados para la impugnación de acuerdos asociativos.

4.4.2. Naturaleza del plazo recogido en el artículo 92 del Código Civil

Aunque el artículo en cuestión no se pronuncie expresamente sobre la naturaleza del plazo, se debe considerar que este es uno de caducidad conforme a lo que se precisa a continuación:

El artículo 92 no señala si se trata de plazo de prescripción o de caducidad (...). Estimamos que nos hallamos ante plazos de caducidad por las siguientes razones:

- Entre los diez años previstos en el inciso 1 del artículo 2001 y los treinta o sesenta días del artículo 92 existe una inmensa reducción del plazo.
- El artículo 1994 no es aplicable al caso según el espíritu que lo informa, aun cuando eventualmente y por accidente, podría aplicarse el inciso 7. Esto, sin embargo, sería una excepción, no la regla general.
- En la medida que se trata de un derecho a accionar, es consustancial a ello que extinguiéndose la acción, se extinga también el derecho, norma esta última que corresponde a los casos de caducidad, no a los de prescripción extintiva²⁵¹.

La razón en la que se funda dicha posición radica en el hecho de considerar que los plazos de caducidad tienden a ser mucho más breves en comparación a los plazos de prescripción, pues el legislador busca eliminar una incertidumbre lo más pronto posible a efectos de hacer prevalecer otros intereses que considera de más valioso resguardo²⁵².

²⁵¹ RUBIO CORREA, Marcial, 1997, pp. 100 y 118. Además, ALDANA DURÁN, Mariella, Ob. cit., p. 452: "(...) usualmente se considera que los plazos en el artículo bajo comentario son de caducidad, declarando los jueces fundadas las excepciones de caducidad que se deducen cuando los plazos señalados han vencido".

²⁵² Véase RUBIO CORREA, Marcial, 1997, p. 79: "Tratándose de la caducidad el orden público está más acentuado que en la prescripción, puesto que su elemento más importante es el plazo previsto en la ley de cada caso en que se origine un derecho susceptible de caducidad. En este instituto, más que en la prescripción, se aprecia el imperativo de la ley por definir o resolver una situación jurídica o su cambio. Por ello, refiriéndose a los plazos de caducidad, Josserand dice que funcionan como una guillotina, sin tener en cuenta ninguna consideración, porque son completamente extraños a toda idea de prueba y de presunción, instituyen una realidad, no consagran un cálculo de probabilidades; van directamente al fin sin que nada pueda hacer que se desvíen; son verdaderas medidas de policía jurídica, (...)".

En sede jurisprudencial, se ha admitido que es un plazo de caducidad según los siguientes pormenores:

- Cas. N° 1390-96-Lima: El segundo párrafo del artículo 92 del Código Civil señala que las acciones impugnatorias deben ejercitarse en un plazo no mayor de sesenta días contados a partir de la fecha del acuerdo; en este sentido, el justiciable asociado tiene derecho a impugnar judicialmente los acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias de la asociación dentro del plazo antes señalado; derecho que concluye cuando transcurre el tiempo sin que accione, produciéndose la caducidad del derecho.
- Cas. N° 167-2002-Callao: El artículo 92 del Código Civil otorga a todo asociado el derecho a impugnar judicialmente los acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias, estableciendo en su segundo párrafo, un plazo no mayor a sesenta días, contados a partir de la fecha del acuerdo, plazo que conforme a su naturaleza es de caducidad que lo fija la ley sin admitir pacto en contrario, como lo establece el artículo 2004 del Código Civil.
- En el V Pleno Casatorio civil se destacó las implicancias del plazo de caducidad al señalar que: El transcurso del plazo de caducidad origina no solo la pérdida del derecho de impugnación, sino también produce la dificultad de dar cabida al inicio de un proceso judicial fundada en aquel, pues la caducidad puede ser alegada de oficio por el juez (consideración 198).
- Cas. N° 408-2014 Lima - Norte, en la que la Sala Civil de la Corte Suprema determinó la improcedencia de la demanda al reconocer que el plazo del artículo 92 del CC es uno de caducidad. Así, se indicó que: Que precisamente el segundo y tercer párrafo del artículo 92 del Código Civil ha establecido los plazos de caducidad que asisten a los asociados para impugnar los acuerdos: 1) Hasta sesenta días a partir de la fecha del acuerdo; 2) Hasta treinta días a partir de la fecha de inscripción del acuerdo, si este es inscribible en el Registro. Teniendo en cuenta esta premisa normativa y advirtiendo que la inscripción registral del acto de la elección del nuevo consejo directivo para el periodo agosto dos mil siete – agosto dos mil ocho tuvo lugar el día veintisiete de febrero del dos mil ocho, mientras que la demanda fue interpuesta el día veintiocho de abril del dos mil ocho, se concluye que la misma deviene en improcedente en aplicación del precedente vinculante regulado en el V Pleno Casatorio Civil, careciendo de objeto adecuar la demanda a los alcances del artículo 92 del Código, por haberse vencido el plazo de treinta días para su

presentación, y conforme a lo dispuesto en el artículo 121 último párrafo del Código Procesal Civil, que autoriza a los jueces a pronunciarse excepcionalmente sobre la validez de la relación jurídica procesal (considerando décimo tercero).

- Con la Casación N° 4129-2015 - Lima Sur se estableció que: “(...) en el supuesto de acuerdos de asociaciones, la norma fija un plazo breve y perentorio que tiene en cuenta las relaciones jurídicas continuas que allí se suscitan, cuya certeza no puede ser contradicha con el uso de plazos extensos, pues ello generaría tal grado de perplejidad que paralizaría la propiedad actividad de la asociación, tanto en su relación interna como en los actos celebrados con terceros. Además, el referido artículo 92 del Código Civil precisa el plazo con hecho específico (fecha del acuerdo o fecha de inscripción) lo que denota que se trata de caducidad y no de prescripción”.

Respecto a los dos plazos contemplados en el artículo bajo análisis, es admisible considerar que estos son excluyentes, es decir, 60 días desde la fecha de la decisión social, si se trata de acuerdos no inscribibles, y 30 si el acuerdo se inscribe; o que el primero es la regla general para todo tipo de acuerdo, sea que se inscriba o no, y solo cuando se registre el plazo se contrae a 30 días contados desde la inscripción²⁵³. Sobre ello, se sostiene que:

(...) El término inicial es bien el de toma del acuerdo, bien el de su inscripción cuando sea el caso. (...) Desde luego, el interesado en interponer la acción no debe esperar a la inscripción para poder iniciarla. Bien puede proceder dentro del plazo de sesenta días desde que fue adoptado. En otras palabras, el plazo de treinta días a partir de la inscripción es una posibilidad adicional que se establece para el inicio de la acción cuando se trate de este tipo de actos inscribibles. (...) ²⁵⁴.

Esta investigación apuesta por considerar que el plazo de caducidad de 60 días es un límite máximo para todo tipo de acuerdos sea inscribible o no, pues el círculo de legitimados para acudir a la vía del artículo 92 del CC son solamente los asociados, quienes tienen un deber de diligencia hacia la persona jurídica y cuentan con una mayor proximidad para acceder al contenido de los acuerdos que obra en el respectivo libro de

²⁵³ ALDANA DURÁN, Mariella, Ob. cit., p. 451.

²⁵⁴ RUBIO CORREA, Marcial, 1997, p. 117.

actas de la asamblea general²⁵⁵. Para los asociados, la inscripción del acuerdo no constituiría una novedad, sino la consecuencia necesaria de aquellos actos que para surtir efectos frente a terceros requieren de publicidad. En tal dirección se ha afirmado que:

(...) No olvidemos que el Registro de Personas Jurídicas tiene por objeto principal inscribir actos que son oponibles frente a terceros distintos de los socios y la persona jurídica. Estos, por ser parte de la relación, no requieren de la publicidad registral para resultar vinculados. Y es que, conforme con el artículo 2025 del Código Civil, acceden a este Registro los actos que publiquen el inicio y fin de la persona y, sobretodo, aquellos que se refieran al nombramiento de sus administradores y representantes. (...) ²⁵⁶

Para reforzar el argumento de que los 60 días deben ser considerados como un límite máximo, CIEZA MORA ha enfatizado que:

(...) el plazo de sesenta días debe ser aplicado como un tope máximo, sea para acuerdos no inscribibles o inscribibles, pues lo que se busca fundamentalmente con estos plazos es ganar en seguridad jurídica y en predictibilidad. En el caso de los acuerdos inscribibles estos deben también, como hemos dichos, tener el límite de los sesenta días pues, casualmente, el plazo de treinta días desde su inscripción es menor a fin de garantizar estabilidad en las relaciones civiles o comerciales puesto que la inscripción del acuerdo refleja su importancia y, por lo tanto, a mayor importancia, mayor garantía de seguridad y estabilidad debe dar el ordenamiento jurídico. Inclusive en el caso en que se inscriba al día siguiente de tomado el acuerdo, ahí se aplicará el tercer párrafo del artículo en comento, es decir, vencerá el plazo para impugnar el acuerdo a los 30 días después de inscrito el acuerdo no interesando que este plazo se cumpla antes de vencidos los 60 días otorgados para los acuerdos no inscribibles²⁵⁷.

De esta manera, se llega a la conclusión de que el artículo 92 regula un plazo de caducidad cuyo término máximo es de 60 días para todo tipo de acuerdo y que dicho plazo se reduce a 30 días cuando se produce la inscripción, aunque este transcurra antes del vencimiento de los 60 días.

²⁵⁵ Hay un enunciado legal implícito de que el acta tiene fuerza vinculante para los asociados desde su aprobación, al estilo del último párrafo del artículo 135 de la Ley General de Sociedades. Esto se entiende porque los plazos para impugnar los acuerdos de asamblea general toman como punto de partida, generalmente, la fecha del acuerdo tratándose de actos no inscribibles. Al respecto, véase a ALIAGA HUARIPATA, Luis Alberto, Ob. cit., p. 128.

²⁵⁶ Resolución N° 150-2009-SUNARP-TR-T, de fecha 24.4.2009. Fundamento 3.

²⁵⁷ CIEZA MORA, Jairo, 2009, pp. 167-168.

Otro asunto asociado al criterio de los plazos es que estos brillan por su brevedad. Los plazos breves buscan que los asociados tengan interés en la marcha asociativa y en el cumplimiento de sus fines. Si un asociado está interesado por el desarrollo de su asociación, buscará estar informado, y que situación puede ser más trascendente que las decisiones de la asamblea general²⁵⁸. En ese orden, se ha manifestado que:

(...) Un ente colectivo está creado para funcionar, para mover, para tener iniciativas, para generar ingresos económicos que permitan satisfacer sus necesidades y las de sus miembros, no ha sido creado para el inmovilismo y la precariedad en sus decisiones. (...) Por lo tanto, la racionalidad de los plazos breves no es solo jurídica, sino también económica (esto no tiene nada que ver con el análisis económico del derecho), y busca generar incentivos para el seguimiento y el interés de los asociados en la marcha de la sociedad y no la presencia del encapsulamiento, sabiendo que cualquier acuerdo que pretenda consolidarse y sedimentarse en la asociación puede ser atacado. Esto, evidentemente, genera incentivos para no hacer nada, crea inseguridad y falta de predictibilidad en el ente asociativo y los terceros con los cuales contrata, terceros que no lo volverían a hacer con asociaciones en permanente inseguridad y en donde un asociado puede poner en jaque una decisión tomada mayoritariamente (...)²⁵⁹.

4.5. Vía procedimental

La impugnación se demanda ante el juez civil del domicilio de la asociación y se tramita como proceso abreviado, según expresa el referido artículo 92 del CC. En ese sentido, se aprecia que existe una vía procedimental específica e impuesta por ley, que permite otorgar al justiciable la seguridad de que un procedimiento preestablecido se desarrolle bajo los cauces y respeto de la normativa vigente, asegurando la expedición de sentencias en justicia (Cas. N° 1774-2004-San Martín. Publicada en el diario oficial “El Peruano” el 2.6.2006).

4.6. La declaración de invalidez del acuerdo asociativo

De inmediato, la duda que surge es esclarecer si la consecuencia de la impugnación de acuerdos que contravienen la ley o el estatuto es o no la misma.

²⁵⁸ CIEZA MORA, Jairo, BRAUL ANAYA, Micaela, 2017, pp. 309-310.

²⁵⁹ Ibídem, pp. 310-311.

La propia literalidad del primer párrafo del artículo 92 del CC sugiere tratar la violación legal o estatutaria de forma semejante cuando habilita a la impugnación por igual frente a ambos supuestos²⁶⁰. El penúltimo párrafo de este dispositivo legal, al señalar que cualquier asociado puede defender la validez del acuerdo, permite asumir, en sentido contrario, que mediante la impugnación se pretende la declaración de invalidez de la decisión social.

Un acuerdo inválido es un acuerdo que no produce efectos en la realidad al haberse estructurado indebidamente, y por tanto, de estimarse la impugnación la resolución que se pronuncia a favor de la invalidez del acuerdo no hace otra cosa que conseguir su declaración de nulidad (consideración 180 del V Pleno Casatorio Civil).

Nótese que la impugnación busca la declaración de invalidez del acuerdo asociativo, sin embargo, como se recordará, esta ineficacia estructural engloba a la nulidad y a la anulabilidad. Esto conduce a reflexionar si bajo la impugnación asociativa se esconde una acción de nulidad, de anulabilidad, o hasta quizás, se trate de un remedio autónomo.

Dicho escenario también plantea la problemática de determinar si la obtención de la declaración de invalidez del acuerdo asociativo solo es posible a través de la impugnación, o es factible acudir en forma complementaria al régimen de las invalideces del negocio jurídico, es decir, a las causales recogidas en los artículos 219 y 221 del CC²⁶¹ y con ello, a sus plazos consignados, ya no en el artículo 92, sino en el artículo 2001.

Es preciso anotar que, ya sea mediante la impugnación de acuerdo o la solicitud de nulidad, es necesario entender que:

(...) tanto la impugnación de acuerdos como la acción de nulidad para los mismos, persiguen que se declare que determinados acuerdos de las juntas generales (léase asambleas generales) carecen de eficacia jurídica; vale decir, que nunca produjeron efectos jurídicos, en razón a un defecto sustancial en su contenido o formulación. (...) Dichos acuerdos se entenderán por nunca adoptados, dado que la declaración de nulidad tiene efectos *ex tunc*; esto es, se retrotraen al momento en que se produjo el acuerdo, dejando a salvo, por cierto,

²⁶⁰ ANAYA CASTILLO, Javier, Ob. cit., p. 345.

²⁶¹ Ibídem, pp. 345-346.

los derechos adquiridos por los terceros de buena fe, como consecuencia de la ejecución de los mismos²⁶².

La finalidad de la nulidad del acuerdo ha sido admitida por el Tribunal Registral cuando en el LVI Pleno, realizado los días 4 y 5 de marzo de 2010, se adoptó el siguiente acuerdo plenario:

La sentencia firme que declare la nulidad de la elección de un consejo directivo de una asociación, retrotrae sus efectos a la fecha del asiento de presentación de la demanda respectiva, enervando los asientos registrales derivados que hubieran sido extendidos luego de la referida anotación, tales como elección de consejos directivos, otorgamiento de facultades, modificación de estatutos, etc.

La nulidad es, en esencia, el fin pretendido con la interposición de la demanda de impugnación de acuerdos asociativos. Bajo tal perspectiva, concierne desarrollar en la próxima unidad los argumentos o criterios para verificar si el acuerdo impugnado es un supuesto de nulidad, anulabilidad, o un remedio autónomo.

²⁶² Resolución N° 466-2017-SUNARP-TR-T del 10.10.2017. Fundamento 5. Resolución N° 254-2017-SUNARP-TR-T del 14.6.2017: “La nulidad del acuerdo de asamblea general de la comunidad tiene efecto retroactivo y repercute en los actos que se celebraron amparados en aquel, salvo el derecho de terceros de buena fe”.

SUBCAPÍTULO V:

LA IMPUGNACIÓN DE LOS ACUERDOS ASOCIATIVOS COMO MECANISMO ESPECIAL DE TUTELA DE LOS ASOCIADOS

El propósito de este episodio es determinar si la impugnación de acuerdos asociativos comprende a todas las causales de invalidez del negocio jurídico, se trata de un remedio complementario, o de ser el caso, se corresponde con alguna categoría en específico (nulidad absoluta o relativa). Es por ello, que se procede a examinar cada una de estas variantes que tratan de explicar la naturaleza de la impugnación.

1. La impugnación de acuerdos asociativos como pretensión global de invalidez

La posición que se describirá en este rubro es aquella que fue desarrollada en el V Pleno Casatorio Civil (Casación N° 3189-2012- Lima Norte) y que, por tanto, constituye el criterio dominante en el ámbito jurisprudencial. Esta considera a la impugnación como el mecanismo para solicitar la invalidez de un acuerdo asociativo, aunque se sustente sobre las causales de nulidad o anulabilidad del negocio jurídico. Para un mejor entendimiento, es necesario realizar una breve reseña del caso que fue materia de controversia y que instó a las Salas Civiles de la Corte Suprema de la República a adoptar una decisión para desentrañar la naturaleza de la impugnación de acuerdos.

1.1. La controversia en el V Pleno Casatorio Civil

El tema central fue dilucidar cuál es la norma aplicable para regular la impugnación de acuerdos asociativos. En concreto, se confrontaron los supuestos y plazos del artículo 92 del CC frente a las hipótesis de los artículos 219 y 221 y sus plazos del artículo 2001.

La demanda fue formulada el 16.5.2006 por el asociado Rodrigo Sánchez de la Cruz contra la Asociación de Vivienda Chillón, que tenía como pretensión principal la nulidad por las causales de falta de manifestación de voluntad del agente y de simulación absoluta respecto del negocio jurídico contenido en el acta de asamblea general extraordinaria del 10.10.2004, referida al nombramiento del comité eleccionario que designó al consejo directivo de la Asociación de Vivienda Chillón para el período 2004-2007. Asimismo, se planteó como pretensiones accesorias: a) la nulidad de la asamblea general extraordinaria del 2.10.2005, concerniente al otorgamiento de poderes a favor del presidente de dicho consejo directivo; y, b) la nulidad de sus respectivos asientos de inscripción en el Registro de Personas Jurídicas de Lima.

La parte demandante precisa que en las citadas asambleas no participó la gran mayoría de los asociados que se mencionan en sus actas, incluso contando con la asistencia de asociados fallecidos; adicionalmente, se sostiene que tales sesiones no fueron convocadas bajo las normas estatutarias de la asociación, por lo que la inscripción registral se sustentó en simples declaraciones juradas emitidas por el presidente del consejo directivo que no se ajustan a la veracidad de los hechos.

La asociación emplazada contestó la demanda y afirmó que los acuerdos adoptados están ajustados a ley y al estatuto, asimismo, expresó que la demanda incurre en causal de improcedencia porque ha sido interpuesta fuera del plazo de 60 días establecidos en el artículo 92 del CC.

El Juzgado Civil de Puente Piedra de Lima Norte declaró fundada la demanda y de esta manera admitió la prevalencia de las normas concernientes a la nulidad del negocio jurídico recogidas en el libro II del CC y sus plazos de prescripción del artículo 2001, así como su tramitación en el proceso de conocimiento.

La asociación demandada interpuso recurso de apelación que fue resuelto por la Sala Civil Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, la cual estableció que existe una pretensión específica y una vía procedimental determinadas expresamente por la ley con carácter imperativo para discutir la validez de los acuerdos de una asociación, por lo que no procedía su tramitación en una vía distinta, pese a la voluntad en contrario de la parte demandante; es decir, la primera instancia debió justificar su decisión en el artículo 92 del CC.

Siendo así, tal inobservancia afectó de nulidad a todo el proceso, por lo que no cabía adaptar la demanda a la vía procedimental correspondiente, en razón de que el derecho de impugnación judicial de acuerdos de la parte demandante ha caducado, por cuanto la asamblea general de nombramiento de comité eleccionario y de consejo directivo para el período 2004-2007 fue inscrita el 7.1.2005, mientras que el acuerdo de otorgamiento de facultades accedió al Registro el 12.10.2005, en tanto que la demanda fue planteada el 16.5.2006, luego de transcurrido el plazo de caducidad de 30 días desde la inscripción de los acuerdos.

En buena cuenta, la segunda instancia privilegió la aplicación del artículo 92 del CC, situación que a su vez fue finalmente definida en ese mismo sentido por las Salas Civiles de la Corte Suprema de Justicia de la República.

1.2. Fundamentos

La idea medular que sostiene a esta perspectiva es que la impugnación constituye el mecanismo o la vía para solicitar el reconocimiento de la invalidez del acuerdo asociativo. De esta forma, se ha afirmado que:

- La impugnación es el derecho que puede ser ejercitado por el asociado legitimado²⁶³ para cuestionar las decisiones de los órganos de la asociación, en otras palabras, es el medio por el que se hace valer este derecho, cualquiera sea la causal²⁶⁴.
- Por un lado, la impugnación es el ejercicio facultativo de una acción que le asiste a su titular, y por otro, la nulidad o la anulabilidad serían los remedios que se obtienen a través de esa vía y producen, por consiguiente, la invalidez del acto deliberativo de la asociación²⁶⁵. En suma, las acciones impugnatorias contra acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias deben canalizarse mediante el artículo 92 del CC, aunque se funden en las causales de invalidez del negocio jurídico previstas en los artículos 219 y 221 del Código Civil.
- Con relación al objeto de la pretensión, cuya estructura tiene un pedido y una causa de pedir, corresponde señalar que a través de la pretensión impugnatoria se realiza un pedido de ineficacia, esto es de nulidad o de anulabilidad, precisándose en la causa de pedir la fundamentación correspondiente a dichas ineficacias estructurales, las causales en que se sustenta que puede ser de nulidad, anulabilidad, así como las normas que permitan establecer vicios estructurales en el acuerdo impugnado (consideración 181 del V Pleno Casatorio Civil).

Ahora, concierne analizar cuál es el criterio al que acude esta posición para justificar la preferencia de los plazos del artículo 92 frente a los del régimen general de invalidez del negocio jurídico. Este criterio no es otro, que el de especialidad.

El criterio de especialidad “es una técnica de composición de antinomias entre dos normas – contiguas, congéneres, o al menos homogéneas- que tienen entre sí una relación de regla y excepción”²⁶⁶. Para este caso, la regla es que el plazo para presentar ante el juez una demanda de nulidad, establecido por el artículo 2001 (incisos 1 y 4) del

²⁶³ Cierta sector de la doctrina comenta sobre la posibilidad de ampliar el círculo de legitimados para otro tipo de personas jurídicas, como las sociedades, por ejemplo. Cfr. CIEZA MORA, Jairo, 2014, p. 56.

²⁶⁴ En ese sentido, ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2014, p. 304. Mientras, para RUBIO CORREA, Marcial, 1997, p. 117, la impugnación solo se refiere a una hipótesis de nulidad absoluta, tal como sentencia en estos términos: “En este artículo [se refiere al 92 del CC] se establece una acción destinada a pedir la nulidad de los acuerdos de la asociación, cuando resulten ilegales o antiestatutarios. Estamos ante una acción de nulidad del acto jurídico, tanto por aplicación de su artículo V del Título Preliminar, como del artículo 219 incisos 3 o 4”.

²⁶⁵ ANAYA CASTILLO, Javier, Ob. cit., p. 345.

²⁶⁶ Véase a ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2014, p. 303.

CC, es de 10 años, o de 2 años en el supuesto de anulabilidad. La excepción está en el plazo previsto en el artículo 92, ya que se debe tener presente que el medio por el cual se cuestiona la validez (en este caso, del acuerdo) es la impugnación²⁶⁷. Sobre este tema, ESPINOZA ESPINOZA argumenta que:

En este orden de ideas, se comparte plenamente que en presencia de dos normas que tengan entre sí una relación de regla y excepción, ninguna de las dos normas es abrogada o inválida, ambas son válidas y vigentes; pero el campo de aplicación de la regla debe considerarse circunscrito por obra de la excepción. En consecuencia, en este caso, prevalece el plazo establecido por el art. 92 c.c. Si se interpreta la prevalencia del art. 2001 incisos 1 y 5 (sic), entonces, lo prescrito en el art. 92 c.c. sería superfluo²⁶⁸.

En concreto, de apostar por la primacía de los plazos de prescripción contenidos en el artículo 2001 del CC, las disposiciones para impugnar fijadas en el artículo 92 devendrían en desuso. En ese igual sendero se ha manifestado que:

(...) Podemos estar de acuerdo o no con los plazos establecidos en el Código Civil, pero se trata de una materia regulada expresamente y con un criterio de especialidad. Recordemos que semejante disposición existe en la Ley General de Sociedades, pero el plazo es un año. La regla general debe ser el respeto al artículo 92 del Código Civil, en tanto que establece un procedimiento especial para cuestionar las decisiones de los órganos de la asociación.

Acudir al órgano jurisdiccional, planteando como pretensión la nulidad del acto jurídico que contiene el acuerdo de una asamblea general, sería condenar al desuso al artículo 92 del CC, y condenar a la inseguridad jurídica la marcha y desarrollo de las asociaciones. Por ese camino, ningún acuerdo de la asamblea o del consejo directivo tendría seguridad de su eficacia jurídica, mientras no

²⁶⁷ Ídem.

²⁶⁸ Ibídem, p. 304. Así también, la consideración 247 del V Pleno Casatorio Civil que contempla que: “En el caso de la ley especial debe tenerse en cuenta que ‘(...) la incompatibilidad no es real: todo se reduce a que se excluye del dominio de la ley general lo que corresponde al campo de aplicación restringido a la ley especial (...) si a una ley general sucede una de índole especial, no hay incompatibilidad si es posible la coexistencia de las excepciones con la regla; sólo que la regla absoluta anterior se convierte en regla limitada por excepciones (...)’. Por consiguiente la interpretación de la disposición normativa especial implica un ámbito más reducido con relación a lo regulado en la disposición normativa general, y por ende, la interpretación normativa nos permite compatibilizar coherentemente la validez de ambas normas pero teniendo en cuenta los valores supremos de la seguridad jurídica y la justicia en la resolución de los casos puestos a conocimiento del Poder Judicial”.

venza el plazo de prescripción que el Código Civil establece para las pretensiones de nulidad de acto jurídico que, como sabemos, es de 10 años²⁶⁹.

Bajo un lineamiento semejante, CIEZA MORA y BRAUL ANAYA han enfatizado que:

La aplicación del principio de especialidad que se patentiza en la aplicación del artículo 92 del CC era la adecuada, pues en caso contrario habría un vaciamiento de contenido del referido artículo. Es esta la vía para cuestionar los acuerdos en las asociaciones y no el artículo 219 del CC. Señalo que es esta la vía en todos los casos, inclusive en el supuesto de la invocación de las firmas falsas o en la formación de una voluntad imperfecta de la persona jurídica por la creación de cuórum o de mayorías en la construcción del acuerdo asociativo. Con acuerdos ‘contrarios a la ley o al estatuto’ nos referimos a las decisiones que afecten la voluntad negocial de la persona jurídica contraviniendo su autorreglamentación interna (estatutos) o que vulneren la ley que rige las asociaciones (por ejemplo, en cuanto se prevé la falta de cuórum y mayorías, entre otras exigencias preestablecidas en la norma)²⁷⁰.

A su vez, en el V Pleno Casatorio Civil se esgrimieron numerosos argumentos y ciertas reglas que se encaminaron a concluir que las causales del libro II del CC solo se efectivizan mediante el mecanismo de la impugnación del artículo 92. Así:

- La regulación de las causales de ineficacia del acto jurídico se encuentran en los artículos 219 y 221 del CC, y en toda norma que, sin señalar la ineficacia estructural, es deducida de conformidad con el artículo V del título preliminar y el numeral 8 del artículo 219. En ese sentido, se está frente a una disposición normativa que establece una regulación general para los vicios estructurales de los negocios jurídicos, y por consiguiente, es de aplicación a todos los libros del Código Civil. Mientras, el artículo 92 resulta ser una norma especial, toda vez que está ubicada en el título II, referido a asociaciones, del libro I concerniente al Derecho de las Personas, en el supuesto de impugnación de acuerdos de asamblea general (consideración 245).

²⁶⁹ MORALES GODO, Juan, “¿Nulidad de acto jurídico o impugnación de acuerdos de los órganos de una asociación?”, *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 190, Gaceta Jurídica, Lima, 2014, pp. 46- 47.

²⁷⁰ CIEZA MORA, Jairo, BRAUL ANAYA, Micaela, 2017, p. 307. El artículo 92 es la norma especial que debe prevalecer sobre la aplicación del artículo 219 del CC, en cuanto a plazos. Ello pues: “No significa que no sea una norma que no regule la invalidez o la ineficacia negocial. Nadie ha señalado tal cosa. El hecho es que la pretensión impugnativa para determinar si el acuerdo es nulo o anulable se hará en un plazo breve; de lo contrario, el derecho para activar el proceso de impugnación de acuerdos caducará”. Al respecto, *ibídem*, p. 312.

- Un asociado legitimado ordinario no puede interponer indistintamente pretensiones de impugnación de acuerdos de asociación, promoviendo su demanda en el plazo que se confiere para los casos de nulidad del acto jurídico respecto a las causales previstas en el libro II del CC. Él solo está facultado para el planteamiento de la demanda de impugnación asociativa, cuyos plazos específicos de caducidad están recogidos en el artículo 92 del CC y la vía procedimental es la abreviada (consideración 268).
- Frente a la emisión de preceptos normativos del mismo grado no es aplicable el principio de jerarquía; asimismo, se deja de lado el principio de temporalidad, dado que las normas interpretadas fueron promulgadas simultáneamente, razón por la que corresponde la aplicación del principio de especialidad para la solución del caso (consideración 275).
- De manera complementaria, el método teleológico de interpretación resalta los valores que sustentan nuestro ordenamiento jurídico, en especial, la seguridad jurídica y la justicia, y con ello, la predictibilidad de los fallos judiciales se ve reforzada y permite apreciar un ordenamiento coherente y sistemático, sin antinomias, más aun teniendo en cuenta el impacto negativo que supondría establecer líneas interpretativas que socavarían la existencia misma de la asociación civil, si es que se determinara que sus acuerdos pueden ser impugnados en el lapso de 10 años, lo que traería como consecuencia el desaliento en su desarrollo y promoción, soslayando el mandato constitucional de tutelar el derecho fundamental de asociación porque a través de ellas se promocionan una serie de valores culturales, históricos, sociales, deportivos, científicos, etc., que tienen como fundamento al derecho principio de dignidad del ser humano (consideración 276).
- En atención a los métodos sistemático por ubicación y teleológico, el principio de especialidad de la norma se aplica correctamente, que en nuestro caso es el artículo 92 del CC, cuya observancia es para todos los supuestos similares al de la controversia materia del pleno, porque la pretensión de impugnación de acuerdos de asociación es de aplicación preferente a las normas generales de ineficacia del negocio jurídico reguladas en el libro II del CC u otras normas que se pronuncian sobre la ineficacia negocial²⁷¹ (consideración 277).

²⁷¹ TANTALEÁN ODAR, Reynaldo Mario, Ob. cit., p. 171: “Por tanto, estando ante una regulación general, como son los artículos 219 y 2001, frente a una regulación especial y perteneciendo ambas normas al subordenamiento jurídico civil, queda claro que será preferida la regulación especial, en una palabra, el artículo 92 del Código Civil”. También ARANDA RODRÍGUEZ, Ana María, “Reglas obligatorias para las asociaciones. Ponencia del quinto pleno casatorio civil”, *Jurídica*, N° 519, Editora Perú, Lima, 2014, p. 5: “La posición referida a que los acuerdos asociativos también podían ser

- La impugnación de todo acuerdo emitido por una asociación se fundamenta de manera obligatoria e insoslayable en el artículo 92 del CC (numeral 1.b del fallo).
- El juez que califica una demanda de impugnación de acuerdos asociativos, sustentados en el libro II del CC u otra norma que pretenda cuestionar la validez de aquellos, puede adecuar esta, según el artículo VII del título preliminar del Código Procesal Civil, siempre y cuando, conforme al petitorio y fundamentos de hecho, se cumplan los requisitos previstos en el artículo 92 del CC; sin embargo si los plazos consignados en la norma acotada se encuentran vencidos, dicha adecuación no podrá realizarse, dado que se ha incurrido en manifiesta falta de interés para obrar de la parte demandante (artículo 427.2 del Código Procesal Civil), al plantearse la demanda fuera del plazo fijado por la norma especial, siendo insubsanable, por lo que corresponde declarar su improcedencia (numeral 6.b del fallo).

En conclusión, la interpretación adoptada implicó el predominio del artículo 92 del CC frente al régimen general de invalideces del negocio jurídico, caso contrario, se quedaría sin contenido, “pues toda pretensión de impugnación de acuerdos se habría canalizado vía la nulidad de acto jurídico, cuyos plazos de actuación son mucho más largos, con lo cual se generaría una manifiesta inestabilidad en la vida institucional de las asociaciones”²⁷².

1.3. Cuestionamientos

Se distingue que los fundamentos de la posición analizada solo circunscriben su ámbito de aplicación a ciertos asociados legitimados, ello de inmediato implica que las puertas están abiertas para que un tercero plantee la nulidad o la anulabilidad del acuerdo asociativo, según las contemplaciones de los artículos 219 y 221 del CC y en virtud de

impugnados dentro del plazo de 10 años ha sido descartada porque perturbaría la marcha asociativa y generaría la afectación del derecho fundamental de asociación, produciendo inestabilidad e inseguridad en el desarrollo de sus actividades”.

²⁷² RAMÍREZ JIMÉNEZ, Nelson, “Los acuerdos societarios. La impugnación en la sentencia del quinto pleno casatorio, *Jurídica*, N° 519, Editora Perú, Lima, 2014, p. 7. GUERRA CERRÓN, María Elena, “La asociación como sujeto de derecho y el ejercicio de la acción de nulidad de un acuerdo asociativo”, *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 190, Gaceta Jurídica, Lima, 2014, p.72: “Sin duda que el asociado puede tener una pretensión de nulidad contra un acuerdo asociativo pero este, como tiene la calidad de asociado tiene que ejercer su derecho de acuerdo a las normas especiales que rigen a la asociación, esto es, puede ejercer el derecho de impugnación. Con la acción de nulidad y con la impugnación se persigue el mismo fin, solo que el sistema jurídico, atendiendo al objeto regulado y la finalidad del mismo, ha diseñado mecanismos distintos. (...), la calidad de asociado determina el marco legal para el ejercicio de los derechos y ello con la finalidad de evitar la inseguridad, inestabilidad y zozobra en el desarrollo de la vida asociativa. El derecho aspira a personas jurídicas funcionales y que cumplan sus objetos sociales, y no que sean focos de desorganización y que finalmente afecten la seguridad jurídica y el desarrollo nacional. (...) La impugnación es una regla especial que desplaza las reglas generales de la acción de nulidad previstas en los artículos 201 (sic) y 219 del Código Civil. (...)”.

los plazos de prescripción del artículo 2001 (incisos 1 y 4). Esa orientación es revelada en el siguiente argumento:

De encontrarnos ante la primera situación (nulidad de acuerdos) la regla para los asociados impugnantes del acuerdo sería el artículo 92 del CC, que tiene un plazo de caducidad de 60 días y 30 días si se trata de un acuerdo inscribible, plazos que se computarán a partir de la fecha del acuerdo. Si se trata de un tercero con legítimo interés que impugna un acuerdo asociativo, se aplicarían las normas relativas a la nulidad de los actos jurídicos en general y, en cuyo caso, el plazo de prescripción sería de 10 años²⁷³.

ESPINOZA ESPINOZA, quien fue *amicus curiae* en el V Pleno Casatorio Civil, admite que los alcances del artículo 92 del CC no involucran a los terceros tal como se desprende de los términos que se describen a continuación:

El Código Civil no ha regulado la situación del tercero (no asociado) que impugna judicialmente la decisión de un órgano de la asociación por alguna causal de invalidez. (...) En atención al argumento a contrario, el plazo del art. 92 c.c. no es aplicable a los terceros que invocan alguna causal de nulidad (ex art. 219 c.c.) por la decisión de un órgano de la asociación. Entonces, en este supuesto, se deben tener en cuenta los plazos contenidos en el art. 2001 c.c.²⁷⁴.

El argumento en cuestión supone que frente al asociado impugnante resulta ineludible las reglas prescritas en el artículo 92, ello transmite la intención del legislador de favorecer la perdurabilidad del acuerdo asociativo frente a eventuales cuestionamientos por parte de sus integrantes, no obstante, dicho flanco se debilita ante la posibilidad de que terceros ajenos a la asociación invoquen la nulidad o la anulabilidad del acuerdo asociativo²⁷⁵. Es decir, el acuerdo asociativo como factor dinámico que promueve el

²⁷³ MORALES GODO, Juan, 2014, p. 49. Sobre los posibles cuestionamientos formulados por terceros, véase a CIEZA MORA, Jairo, 2014, p. 60.

²⁷⁴ ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2014, p. 306; TANTALEÁN ODAR, Reynaldo Mario, 2015, p. 172: “Por lo pronto, va quedando claro que los terceros que formulen la pretensión de nulidad de los acuerdos de la asociación lo podrán hacer pero bajo el amparo de las normas generales de la nulidad de acto jurídico, ya que pensar que solamente los asociados puedan impugnar los acuerdos es un absurdo. Y suponer que los terceros se someten al plazo de caducidad previsto para los asociados desnaturaliza la ratio legis de la norma, que no es otra sino la de brindar seguridad a los acuerdos que se vayan tomando al interior de una asociación, pero respecto de los integrantes a quienes vincula”.

²⁷⁵ VÁSQUEZ VIDAL, Jesús David, ECHEVARRÍA CALLE, Javier Enrique, “¿Ha creado un Golem la Corte Suprema de Justicia de la República?: Apreciaciones críticas – a primera mano- sobre la interpretación vinculante del artículo 92 del Código Civil en el Quinto Pleno Casatorio Civil”, *Actualidad Civil*, N° 3, Instituto Pacífico, Lima, 2014, p. 76. Nota 46: “(...) no todos los acuerdos de una asociación están per se pendientes de ser anulados, sino los que estén incursos en una particular circunstancia que

funcionamiento de la asociación es vulnerable frente a un amplio conjunto de personas que sin guardar conexidad con la asociación pueden, dentro del plazo de diez años o de dos, quebrantar la tan anhelada consolidación de las decisiones sociales que mediante el artículo 92 se buscó proteger. Se tiene entonces, que “los asociados no podrán impugnarlos judicialmente, pero- en nuestra opinión-, ello no impedirá que terceros con interés legítimo demanden la declaración de invalidez de los acuerdos, resultando de aplicación para los terceros los plazos generales de anulabilidad y nulidad”²⁷⁶.

Un cuestionamiento de carácter crítico dirige GONZALES BARRÓN, cuando explica que:

(...) no es posible que los vicios radicales, como la falta de manifestación de voluntad, la simulación, el fin ilícito u otros sean degradados hasta el nivel que un plazo ínfimo de treinta días permita convalidarlos. La gravedad del defecto no justifica, bajo ninguna circunstancia, una interpretación flexible que habilita la santificación del delito. (...)

Por lo demás, el hecho que el artículo 92 se refiera a los actos colectivos de una persona jurídica no elimina su carácter de negocios jurídicos, ni de voluntad protegida y protegible por el sistema jurídico; por tanto, no existe razón alguna para dotarle de una forzada especialidad que solo se edificaría sobre la débil base de la caducidad. (...) El único argumento es el dogmático principio de especialidad, como si ello fuese suficiente para destrozarse el sistema de protección de los actos de voluntad, que pretende el aseguramiento de su existencia, y luego, de la libertad, ausencia de vicios, conocimiento informado, seriedad, etc. Toda esta sólida construcción no puede desmoronarse por una pequeña piedra, que, además, no expresa contravalor alguno. (...)

Recordemos el caso debatido en el quinto pleno, pues si la Corte Suprema declarase la caducidad de la pretensión en relación con el asociado demandante, entonces un amigo de este, que no pertenezca a la asociación (tercero), bien podría plantear la misma demanda en el plazo de prescripción de diez años, por lo que el tema volvería a plantearse, y el órgano jurisdiccional, ahora sí, tendría

repugna a todo el sistema jurídico. De otro lado, la facultad anulatoria ante actos afectados con nulidad absoluta, si bien se le habrá cercenado a los asociados, cualquier tercero con interés o el Ministerio Público podrá alegarla dentro de los 10 años y en vía de excepción en cualquier momento independientemente de su antigüedad. Finalmente, no puede admitirse que se aliente, promocióne y tutele del derecho constitucional a asociarse volviendo inimpugnables para los asociados los acuerdos falsos, ilícitos, imposibles u obtenidos bajo intimidación, violencia, error, aprovechándose de la incapacidad relativa de los asociados”.

²⁷⁶ ALDANA DURÁN, Mariella, Ob. cit., p. 452.

que emitir una decisión sobre el fondo. En buena cuenta, la incoherencia se agrava, pues la impugnación sirve para lo mismo que la nulidad, incluso en cuanto al plazo para ejercer el remedio, siempre que se trate de tercero; y en relación con la seguridad jurídica, tampoco se logra nada, pues la problemática impugnación de diez años, que supuestamente se pretendía evitar con el art. 92, en realidad se mantiene en pie. (...) ²⁷⁷.

También se ha objetado la decisión plenaria porque no se consideró el enfoque de evitar una antinomia, como podría haber sido a través de la delimitación del espectro normativo de la impugnación a supuestos determinados y admitir que en las demás hipótesis de anormalidades estructurales rigen los preceptos del libro II del CC ²⁷⁸. Además, en el V Pleno Casatorio Civil no se explicó por qué se opta por el criterio de especialidad, así, el hecho de encontrarse la impugnación y la ineficacia estructural en diferentes libros tampoco dice nada, ya que tan solo hay que recordar que en los demás libros del Código Civil, que son distintos, el régimen general de invalidez sí se les aplica, salvo excepciones puntuales que deben estar expresamente señaladas ²⁷⁹.

En consecuencia, la propuesta examinada adolece de serias deficiencias porque mantiene vigente, en el plazo de dos o diez años, la oportunidad para que terceros formulen cuestionamientos a los acuerdos asociativos, con lo que la pretendida tutela al derecho de asociación sería desplazada, asimismo, no atisbó la posibilidad de conciliar un ámbito de aplicación propio para el ejercicio de la impugnación frente a otro que comprende a los supuestos generales de invalidez que se sustentan en el libro II del CC. Es por esa razón, que urge explorar otros constructos teóricos que respondan a una coherencia interna de la impugnación de acuerdos asociativos.

²⁷⁷ GONZALES BARRÓN, Hernán, “La impugnación de acuerdos es un tercer remedio autónomo, distinto a la nulidad y anulabilidad”, *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 172, Gaceta Jurídica, Lima, 2013, pp. 45-46. Asimismo, VÁSQUEZ VIDAL, Jesús David, ECHEVARRÍA CALLE, Javier Enrique, Ob. cit., p. 65: “De otro lado, si tenemos en cuenta que la impugnación asociativa restringe la legitimación activa solo a los asociados y entre ellos a quienes tengan interés para obrar; en el sentido de que la podrán promover únicamente los ausentes, los que hayan manifestado su oposición al acuerdo dejando constancia en el acta o los que hayan sido privados ilegítimamente de su derecho de voto; reconducir las nulidades radicales a esta vía implicaría crear un incentivo perverso para quien quiera fraguar o falsificar un acta de asamblea, ya que podrán bloquear la acción de impugnación dejando simplemente constancia en el acta falsa la supuesta presencia de quienes puedan impugnarlo burlando fácilmente la disposición normativa, salvo que alguien sea tan ingenuo de creer que el falsificador dejará constancia de la oposición de los asociados que puedan cuestionar su ilícito actuar. En estos casos, el único mecanismo que permite tutelar adecuadamente los derechos de las principales personas afectadas (los asociados y la asociación) es la nulidad absoluta (incisos 1 o 5 del artículo 219 del Código Civil, según sea el caso)”.

²⁷⁸ CALLE TAGUCHE, Ricardo, “Algunas consideraciones sobre la aplicación de la doctrina jurisprudencial vinculante contenida en el V Pleno Casatorio Civil”, *Actualidad Civil*, N° 2, Instituto Pacífico, Lima, 2014, p. 82.

²⁷⁹ *Ibídem*, p. 89.

2. La impugnación de acuerdos asociativos como remedio complementario

2.1. Fundamentos

Esta línea argumentativa sostiene que al lado de los supuestos específicos que habilitan el remedio impugnatorio, coexisten los vicios de la invalidez general previstos en el libro II del Código Civil. Cada uno tiene su propio campo de acción. El artículo 92 establece un remedio complementario, pues regula un tercer grupo de vicios, al margen de la nulidad y anulabilidad²⁸⁰.

Cuando el acuerdo asociativo presenta defectos de convocatoria, quorum o mayorías, esta posición considera que tales circunstancias ocasionan que no exista la voluntad de la persona jurídica, por lo que el remedio aplicable debe ser el de la inexistencia del negocio jurídico; seguidamente, la nulidad del acuerdo puede fundarse en alguna de las causales del artículo 219 del CC, por ejemplo, cuando se encuentra indeterminado un bien (objeto) al cual se refiere un otorgamiento de facultades de disposición, o para el logro de un fin ilícito, como es la fijación de honorarios para los directivos con la intención de encubrir un aprovechamiento indebido del patrimonio social, e incluso, son nulos acuerdos que infrinjan preceptos imperativos o el orden público, como el caso de modificar el estatuto para establecer el doble voto a favor de ciertos asociados o que se apruebe la distribución del remanente entre los miembros de la asociación después de la liquidación²⁸¹. También, se incluyen en este grupo los acuerdos colegiales que inciden en causales de anulabilidad. Esto es susceptible de producirse en el voto del asociado sometido a error, dolo o violencia²⁸².

De otro lado, queda verificar cuál es el contenido de las hipótesis que permiten el planteamiento de la impugnación de acuerdos. Para tal propósito, GONZALES BARRÓN²⁸³ puntualiza que:

- Los acuerdos asociativos tienen una doble dimensión: voluntad asociativa frente a voluntad individual de cada asociado. Esto mantiene latente una posible disociación entre el interés social y el interés individual, aun cuando este último sea mayoritario, por tanto, una causa de impugnación son los conflictos de intereses que emanan de la inobservancia a las prescripciones estatutarias, porque es indudable que de todo

²⁸⁰ GONZALES BARRÓN, Hernán, 2013, p. 50.

²⁸¹ *Ibídem*, p. 52.

²⁸² *Ídem*.

²⁸³ *Ibídem*, p. 53.

estatuto, ya sea de manera expresa o implícita, emana el deber de lealtad frente a la asociación

- Es también impugnabile el acuerdo que involucre el abuso de la mayoría sobre la minoría, porque en estos existe contravención de la ley (cláusula general de abuso del derecho) o contravención del estatuto. El caso típico es el de las expulsiones injustificadas de los asociados.
- La legitimación para impugnar excluye a los votantes a favor del acuerdo o a los terceros porque esa figura concierne únicamente a defectos cuya trascendencia se limita al interés particular de los asociados. En otras palabras, esta legitimidad solo incumbe a los asociados que no votaron o que votaron en contra del acuerdo y dejaron constancia de tal hecho. Aquí se está ante una falta de correspondencia de intereses privados que es susceptible de remedio mediante la impugnación, la revocatoria del acuerdo o la votación favorable de todos los asociados.
- En suma, la impugnación de los acuerdos incide sobre su contenido, ya sea que deriven de violaciones estatutarias, o violaciones legales, siempre que impliquen una grave disociación entre la voluntad social y la voluntad individual.

2.2. Cuestionamientos

Si bien esta propuesta tiene el mérito de distinguir que no todo vicio del acuerdo asociativo puede ser canalizado mediante la vía del artículo 92 del CC, ya que concurren supuestos diseñados para el planteamiento de la nulidad o anulabilidad (hasta una eventual inexistencia del negocio jurídico), esta figura no cumple con precisar cuál es la finalidad pretendida bajo el manto de la impugnación.

Si la respuesta a tal incógnita fuera la declaración de nulidad, entonces, la impugnación no estaría destinada a confrontar una nueva patología, sino a lidiar frente a hipótesis de invalidez del negocio jurídico, más aún, si del artículo 92 tercer párrafo del CC se da cuenta que un asociado puede intervenir en el proceso judicial para defender la validez del acuerdo. La mención del término validez solo corrobora el hecho de que- mientras un asociado simpatizante puede intervenir en defensa de la decisión social- al amparo del ejercicio de la acción establecida en el artículo 92, el asociado disconforme persigue alcanzar precisamente lo contrario, es decir, la declaración de invalidez del acuerdo. Y esto, como se sabe, solo se lleva a cabo por medio de los mecanismos contemplados para la ineficacia estructural del negocio jurídico (nulidad o anulabilidad).

Otro aspecto que destaca en este estudio de la impugnación como remedio complementario es que los supuestos que propone se circunscriben a contravenciones

predominantemente estatutarias, dejando de lado a las transgresiones legales porque, según sostiene esta teoría, estas quedarían reservadas para el ámbito de las nulidades. De esta forma, se olvida que el artículo 92 comprende tanto a las infracciones legales como estatutarias, por lo que esta posición omite precisar cuándo una infracción legal activa el mecanismo de la impugnación de acuerdos.

3. La impugnación de acuerdos asociativos como supuesto declarado anulable por ley

Esta postura considera que la impugnación del artículo 92 del CC contiene una hipótesis de anulabilidad diseñada solo para los asociados, que no excluye la aplicación de las reglas de la invalidez del negocio jurídico, por cuanto cada una tiene un campo de actuación diferente, porque los supuestos que habilitan su ejercicio atacan al acuerdo desde perspectivas distintas.

Para tal efecto, hay que notar que en la redacción del artículo 92 del CC el ejercicio de la impugnación depende de la voluntad del asociado legitimado que pretende lograr su ineficacia como si el acuerdo no hubiese sido formado válidamente. Es decir, “la impugnabilidad es, en realidad, una nulidad pendiente de la voluntad del titular del derecho de impugnación, unida a la admisión de una validez provisional”²⁸⁴. Esta afirmación importa que la norma comentada contenga un supuesto de anulabilidad. Aquí, conviene recordar que:

(...) La anulabilidad es una forma de invalidez que tutela, en general, un interés particular, en el sentido de que tutela el interés de la parte que se encuentra en posición inferior, debido a sus condiciones o a su situación individual. El interés general que siempre subyace a las acciones de invalidez se realiza en este caso de manera apropiada, con la concesión al sujeto tutelado de un remedio personal, de modo tal de dejarle a él mismo la decisión de mantener o no el negocio. (...) Así, la sanción de anulabilidad indica una valoración normativa de menor gravedad que la nulidad, que hace que se vea como oportuno depender la suerte del contrato de una apreciación discrecional de quien detenta el interés lesionado.²⁸⁵

Otra razón que justifica este enfoque es que por disposición del artículo 219 numeral 4 del CC, es factible establecer supuestos taxativos de anulabilidad. En este caso, aunque

²⁸⁴ Véase MORALES HERVÍAS, Rómulo, Ob. cit., p. 33.

²⁸⁵ Ibídem, p. 35.

el artículo 92 no se pronuncie expresamente por el término anulabilidad, ello no impide comprobar que el contexto al cual se refiere esta norma al precisar que solo ciertos asociados están legitimados para impugnar, evidencia una de las condiciones para recurrir a la anulabilidad como es el hecho de que solo están facultados para invocarla aquellos a cuyo favor la ley ha conferido su ejercicio.

La equiparación del término impugnación con el de anulabilidad deriva de un análisis sistemático con otras normas del Código Civil que recogen el término impugnación. En este sentido, su artículo 593 se refiere a la impugnación según el siguiente tenor:

Artículo 593.- Validez e invalidez de los actos del incapaz

Los actos del pródigo y del mal gestor anteriores al pedido de interdicción no pueden ser **impugnados** por esta causa.

Los del ebrio habitual y del toxicómano pueden serlo si la causa de la incapacidad hubiese sido notoria.

El pródigo y el mal gestor, el ebrio habitual y el toxicómano califican como personas con capacidad de ejercicio restringida, cuyos actos que celebran adolecen de anulabilidad según prescribe el artículo 221 numeral 1 del CC, por tanto, el término impugnación al cual alude el artículo 92 debe compartir la misma significación²⁸⁶.

De otro lado, es pertinente mencionar que en el derecho comparado el reconocimiento de la anulabilidad de los acuerdos de las asociaciones no limita el recurso a los demás remedios para contrarrestar la invalidez de estos actos. Para tal efecto, previamente conviene citar al artículo 23 del Código Civil Italiano de 1942, el cual establece que:

Artículo 23. Anulabilidad y suspensión de las deliberaciones

Las deliberaciones de la asamblea contrarias a la ley, al acto constitutivo o al estatuto pueden ser anuladas a solicitud de los órganos de la entidad, de cualquier asociado o del Ministerio Público.

La anulación de la deliberación no perjudica los derechos adquiridos por terceros de buena fe sobre la base de los actos realizados en ejecución de dicha deliberación.

El presidente del tribunal o el juez instructor, oídos los administradores de la asociación, puede suspender, a instancia de quien ha propuesto la impugnación, la ejecución de la deliberación impugnada, cuando existan graves motivos. El decreto de suspensión debe ser motivado y notificado a los administradores.

²⁸⁶ RONQUILLO PASCUAL, Jimmy J., Ob. cit., p. 61.

La ejecución de las deliberaciones contrarias al orden público o a las buenas costumbres puede suspenderse también por la autoridad gubernativa²⁸⁷.

Dicha disposición da cuenta de la anulabilidad de los acuerdos asociativos, sin embargo, esta orientación no excluye a las otras formas de ineficacia estructural, tal como PERLINGIERI y LISELLA expresan:

Con los actos colegiales asociativos anulables no se confunden con los inexistentes o del todo ineficaces, como las decisiones tomadas en las hipótesis extrema y macroscópicas en la cual sea imposible reconocer en el órgano deliberativo una asamblea o aquellas viciadas por defecto de legitimidad (por ejemplo, porque la asamblea no se constituyó regularmente). Los actos colegiales asociativos así adoptados, siendo tales solo en apariencia, no tienen fuerza vinculante y por lo tanto no están sujetos a la anulabilidad²⁸⁸.

En similar trayectoria apunta el Código Civil portugués de 1966, cuyo artículo 177 sanciona que:

Artículo 177. Actos colegiales asociativos contrarios a la ley o a los estatutos
Los actos colegiales asociativos de la asamblea general contrarios a la ley o a los estatutos, sea por su objeto, sea por irregularidades producidas en la convocatoria de los asociados o en el funcionamiento de la asamblea, son anulables²⁸⁹.

La invocación a la nulidad absoluta tampoco queda descartada en este ordenamiento jurídico, tal como se confirma del texto siguiente:

La normativa civil portuguesa de la invalidez de los actos colegiales asociativos tuvo una influencia en la solución del Código de Sociedades Comerciales para permitir la consolidación de actos colegiales y que no sean rápidamente impugnados, de modo de facilitar el giro comercial. No obstante, esta regulación no comporta la eliminación de la aplicación de la normativa de las invalideces: es evidente que un acto colegial asociativo contrario a ley expresa o de objeto imposible nunca podría ser meramente anulable, bajo sanción de consolidarse con el transcurso del plazo, otro tanto será obvio en los que se refiere a los actos colegiales asociativos contrarios a las buenas costumbres o al

²⁸⁷ Traducido según CIEZA MORA, Jairo, 2009, p. 183.

²⁸⁸ PERLINGIERI y LISELLA citados por MORALES HERVÍAS, Rómulo, Ob. cit., p. 31.

²⁸⁹ Traducción según MORALES HERVÍAS, Rómulo, Ob. cit., p. 31.

orden público. Admitimos al lado de los actos colegiales asociativos anulables, actos colegiales asociativos verdaderamente nulos²⁹⁰.

Nótese, de esta manera, que la impugnación del artículo 92 del CC encierra una acción de anulabilidad de los acuerdos asociativos contrarios a la ley y al estatuto, que no excluye a las causales de invalidez del negocio jurídico reguladas en el libro II del CC, que entran en juego cuando el acuerdo excede los supuestos que habilitan su impugnación. Ello impone, esclarecer cuál es el ámbito de aplicación de la impugnación para distinguirlo de las hipótesis amparadas en los artículos 219 y 221 del mismo código.

Sobre esta temática, MORALES HERVÍAS²⁹¹ sostiene que el ejercicio de la acción de anulabilidad, bajo la forma de impugnación del artículo 92 del CC, comprende, por un lado, a las disposiciones legales establecidas en la normativa de asociaciones (título II de la sección II del libro I del CC), por lo que el acuerdo asociativo es susceptible de impugnación en los siguientes casos:

- Cuando el acuerdo le confiere a algún órgano de la asociación distinto de la asamblea general la competencia de ser instancia suprema (artículo 84 del CC);
- Cuando el acuerdo deriva de una convocatoria a la asamblea general que no cumple los requisitos indicados por la ley (artículo 85 del CC);
- Cuando el acuerdo de asamblea general no respeta el quorum ni la representación de los asociados (artículo 87 del CC);
- Cuando el acuerdo otorga a un asociado el derecho a más de un voto (artículo 88 del CC), o modifica el estatuto para tal efecto;

²⁹⁰ MENEZES CORDEIRO citado por MORALES HERVÍAS, Rómulo, Ob. cit., pp. 31-32.

²⁹¹ MORALES HERVÍAS, Rómulo, Ob. cit., p. 37.

VÁSQUEZ VIDAL, Jesús David, ECHEVARRÍA CALLE, Javier Enrique, Ob. cit., p. 66: “En efecto, la posibilidad de discriminar cuando estamos ante un supuesto de nulidad virtual y otro de impugnación resulta bastante sencillo; ya que no todas las normas imperativas tienen tras ellas un interés público comprometido, razón por la cual la nulidad se aplicará solo cuando el acuerdo asociativo lesione las normas imperativas que afecten el orden público; mientras que la impugnación estará restringida a la violación de aquellas normas imperativas que afecten intereses privados. Esto resulta coherente, con los límites impuestos a la legitimación activa en caso de impugnación asociativa (donde quienes han consentido con su voto o no dejando constancia de su disenso no pueden impugnarlo); mientras que en la nulidad virtual la legitimación alcanza a cualquier interesado (inclusive hasta los mismos asociados que votaron a favor del acuerdo). Recordemos que, en este último caso, la transgresión afecta un interés superior que compromete a todo el sistema jurídico, por lo que removerlo es un interés que se extiende a cualquier tercero con interés (Ministerio Público). Vistas las cosas de esta manera, el art. 92 del Código Civil solamente operará en aquellos casos donde la trasgresión o violación de una norma imperativa afecte el interés privado de la asociación o de los asociados, máxime estas últimas son las únicas personas legitimadas para promover la acción de impugnación”.

- Cuando por acuerdo de asamblea general no se destina el haber neto resultante a las personas designadas en el estatuto (artículo 98 del CC).

Continúa MORALES HERVÍAS²⁹² al señalar que también se está ante actos colegiales asociativos anulables, por ser contrarios al contenido del estatuto, en las siguientes situaciones:

- Cuando el acuerdo adopta la realización de actividades que se apartan de los fines de la asociación (numeral 2 del artículo 82 del CC);
- Cuando el acuerdo no respeta la constitución y el funcionamiento de la asamblea general de asociados, consejo directivo y demás órganos de la asociación (numeral 4 del artículo 82 del CC). En este escenario la decisión social resultante deriva de la inobservancia a las reglas estatutarias de convocatoria, quorum y mayorías;
- Cuando el acuerdo vulnera las condiciones para la admisión, renuncia y exclusión de los asociados (numeral 5 del artículo 82 del CC);
- Cuando el acuerdo restringe los derechos y amplía injustificadamente los deberes de los asociados ya previstos en el estatuto (numeral 6 del artículo 82 del CC),
- Cuando el acuerdo incumple los requisitos para la modificación del estatuto (numeral 7 del artículo 82 del CC);
- Cuando el acuerdo se aparta de las normas estatutarias para la disolución y la liquidación de la asociación (numeral 8 del artículo 82 del CC);
- Cuando el acuerdo incumple los pactos y condiciones que se establecieron en el estatuto (numeral 9 del artículo 82 del CC);
- Cuando el acuerdo apruebe la continuidad del funcionamiento de la asociación a pesar que ella ya no puede funcionar según su estatuto (artículo 94 del CC).

Es evidente que quienes tendrán la aptitud de impugnar un acuerdo asociativo son aquellos asociados que no contribuyeron a su formación. Caso contrario, es decir, para aquellos que votaron a favor, se abstuvieron o no dejaron constancia de su rechazo, se verifica una conducta que califica como confirmación expresa para el primero, y como una confirmación tácita para los otros dos, resultando de aplicación el artículo 231 del CC. Tampoco los terceros están facultados para invocar la anulabilidad porque dicha acción solo le concierne a los perjudicados por la decisión social que tienen intereses individuales coligados al funcionamiento de la asociación²⁹³. No hay duda que dichos

²⁹² MORALES HERVÍAS, Rómulo, Ob. cit., p. 38.

²⁹³ Ibídem, pp. 38-39. VÁSQUEZ VIDAL, Jesús David, ECHEVARRÍA CALLE, Javier Enrique, Ob. cit., p. 68: “(...), la norma en cuestión [se refieren al art. 92 del CC] estaría dirigida a resolver problemas intraasociativos, que atañerían a los asociados y a la asociación, por lo que es coherente que quienes

perjudicados son solo los asociados ausentes, los que dejaron expresa constancia de su oposición al acuerdo, los que fueron privados ilegítimamente de ejercer su derecho al voto y el asociado expulsado para cuestionar el acuerdo en el que se decidió su exclusión.

Precisamente, con la impugnación de acuerdos de asamblea general se evalúa si las normas legales y estatutarias que rigen a la organización y el funcionamiento de la asociación han sido acatadas en el proceso de formación de la decisión social, cuya connotación es interna porque solo repercuten al asociado frente a la persona jurídica. Se trata de que la convergencia de voluntades individuales inobserva las disposiciones legales y estatutarias que concluyen en la dación de la voluntad asociativa. Esa irregularidad en el proceso de formación se atribuye a la misma asociación, razón que justifica que esta sea el sujeto emplazado en el proceso respectivo y no cada asociado que votó a favor del acuerdo. En ese orden, es importante destacar que:

(...) El artículo 92 del CC tutela a los asociados como sujetos de intereses personales contra los intereses impersonales de la asociación que es un sujeto jurídico diverso del individuo humano. De este modo, la asociación como centro de intereses impersonales (...) puede ser demandada por anulabilidad de sus actos colegiales asociativos cuando afecten los intereses de los asociados conforme el artículo 92 del CC. Los asociados no son los demandados según dicha normativa por parte de la asociación. Pero ello no es obstáculo que el asociado demande a la asociación por nulidad o por anulabilidad según las normas generales del negocio jurídico del CC. Dicha normativa se fundamenta en la protección de valores jurídicos completamente alejados de los intereses impersonales de la asociación. Tampoco los terceros con interés están impedidos de demandar la nulidad por los actos colegiales asociativos²⁹⁴.

Hay que acentuar que los efectos del acuerdo impugnado solo repercutirán entre la asociación y los asociados, por tanto, se comparte esta afirmación que considera que:

(...) la impugnación, en este contexto, es un defecto exclusivamente de orden interno, sin repercusión en los terceros, que no han ocasionado el vicio, ni se produce incidencia sobre ellos. En consecuencia, la sentencia estimatoria solo

votaron a favor del acuerdo o no manifestaron su oposición, no estén legitimados para impugnarlo. Finalmente, la impugnación asociativa también sería idónea para solucionar los problemas que se generen por la disociación del interés social y el individual de los asociados (...)"

²⁹⁴ MORALES HERVÍAS, Rómulo, Ob. cit., p. 42.

afecta las relaciones entre los asociados o en el vínculo de estos con la asociación, pero no se expande a los terceros contratantes, salvo que la demanda haya sido anotada o se produzca la inscripción de la sentencia favorable. En tales casos, entra en juego la llamada ‘publicidad-mala fe’, es decir, las inscripciones registrales sirven para asegurar el conocimiento de la situación jurídica, por lo que los terceros pueden ser imputados de mala fe; en tal caso, la natural normal protección con la que contaban, viene a menos²⁹⁵.

Fuera del ámbito de la impugnación quedan los supuestos generales de nulidad y anulabilidad regulados en el libro II del CC. En este último escenario, cualquiera que tenga interés, el Ministerio Público, el juez, cuando la nulidad sea manifiesta, e incluso los asociados, sea que hayan votado o no, están autorizados para demandar.

En particular, los casos de falsificación de actas y de firmas (hechos que fueron alegados por el demandante en el proceso judicial que dio mérito al V Pleno Casatorio Civil) y suplantación de identidades están excluidos del círculo de la impugnación de acuerdos, para ser tratados dentro de los alcances del régimen general de la nulidad del negocio jurídico. Respecto a la anulabilidad comprendida por las reglas ordinarias del negocio jurídico, también es legítimo alejarse del artículo 92 del CC cuando se presenta alguna de estas eventualidades:

En efecto, digamos que en una asamblea general se forma un acuerdo con los votos de una persona que adolece de retardo mental, otra que consintió por error, otra que fue engañada, otras que votaron a favor bajo amenaza y, finalmente, otra que fue obligada a votar por la fuerza. Si el único remedio es la impugnación asociativa, en realidad no se estaría dando ningún medio para reparar esta grave situación; ya que uno de los presupuestos para la admisión de la acción de impugnación, en el caso de los asociados que asistieron a la asamblea, consiste en que estos hayan dejado constancia en el acta su oposición al acuerdo lo cual, evidentemente, no ha sucedido porque los asociados no solamente no se opusieron al acuerdo, sino que lo aprobaron a favor del mismo- aunque su consentimiento haya estado viciado. Entonces, por esta sencilla y clara razón, someter las causales de anulabilidad a la vía de impugnación no solamente es un despropósito, sino que privaría de toda funcionalidad al art.

²⁹⁵ GONZALES BARRÓN, Hernán, 2013, p. 54.

221 CC, para obtener la anulación de un acuerdo asociativo viciado con algunas de las causales que esta norma prevé²⁹⁶.

En lo que incumbe a los casos en los que no se convoquen a todos los asociados, por ejemplo, cuando los integrantes de la asociación son 15 en total y solo 10 se reúnen para adoptar acuerdos sin citar a los demás, este hecho constituye un supuesto de impugnación, pues los cinco restantes fueron ilegítimamente privados de ejercer su derecho al voto, lo que se identifica con el círculo de legitimados previstos en el artículo 92 del CC.

Esta es la posición que suscribe la presente investigación, es decir, aquella que reconoce a la impugnación como una forma especial de tutela para los asociados legitimados frente a un acuerdo que adolece de un defecto específico de anulabilidad, que se sustenta en contravenciones al estatuto y a las normas legales concernientes a la organización y funcionamiento de la asociación.

Impugnación de acuerdos asociativos		
La impugnación comprende a todas las anormalidades del negocio jurídico.	La impugnación es un recurso complementario, que es distinto de la nulidad y anulabilidad.	La impugnación es una forma de anulabilidad específica que no excluye a las reglas generales de invalidez del negocio jurídico.

Tabla 6 Impugnación de acuerdos asociativos

Ahora, se debe comprobar si entre los artículos 92 del CC, relativo a los plazos para impugnar, fluye alguna antinomia frente al artículo 2001, que regula los plazos para instar la nulidad o la anulabilidad del negocio jurídico.

4. La aparente antinomia entre los plazos del artículo 92 del CC y el artículo 2001

Como cuestión previa, es importante reflexionar que el artículo 2001 numeral 1 del CC ha querido asignarle a la pretensión de nulidad de un negocio plazos extensos de prescripción (que solo puede ser alegada por el favorecido), pues nuestro ordenamiento jurídico admite que esta forma de invalidez no debe ser merecedora de reconocimiento alguno para producir efectos. Es por eso que se ha manifestado que:

²⁹⁶ VÁSQUEZ VIDAL, Jesús David, ECHEVARRÍA CALLE, Javier Enrique, Ob. cit., p. 67.

Es en función de la suma gravedad de las causales de nulidad de un acto jurídico, que el artículo 2001 del CC ha diseñado un plazo en principio no de caducidad, sino uno de prescripción, además de su larga duración como es de diez años.

Es decir, el solo hecho de diseñar para la nulidad de un acto jurídico un plazo de prescripción y no de caducidad, revela la trascendencia que tiene para el legislador y la doctrina en general el favorecer la posibilidad de que prospere la demanda de nulidad de acto jurídico incluso más allá de los diez años, en caso que la parte demandada no invoque el plazo de prescripción en vía de excepción.

Del mismo modo, el plazo de diez años es el más largo de entre todos los supuestos de prescripción regulados en el citado texto normativo, precisamente porque ello refleja el interés de nuestro ordenamiento jurídico de privar de todo efecto, ab initio, a este tipo de actos que adolecen de vicios de nulidad²⁹⁷.

Si bien, en el V Pleno Casatorio Civil se aduce que los plazos de las normas mencionadas se encuentran en conflicto, esta investigación opta por sostener que dicha contradicción no existe, porque los supuestos de impugnación del artículo 92 no están sustentados en las causales de nulidad o de anulabilidad concernientes al régimen general de invalidez del negocio jurídico²⁹⁸. Aquí, hay dos escenarios que acogen hechos diferentes, frente a los cuales se considera conveniente que se apliquen plazos de caducidad para la impugnación, y de prescripción para la ineficacia estructural.

La razón para que el artículo 92 del CC se desenvuelva bajo parámetros de caducidad, es que el interés privado del cual es titular un asociado legitimado no puede ser

²⁹⁷ ANGELUDIS TOMASSINI, Cristian, La nulidad de los actos jurídicos derivados de los acuerdos de asamblea general en personas jurídicas sin fines de lucro: la interpretación al art. 92 del CC en el V Pleno Casatorio, *Los plenos casatorios civiles. Evaluación dogmática y práctica*, MORALES SILVA, Silvia (Coord.), Instituto Pacífico, Lima, 2017, p. 362.

²⁹⁸ *Ibídem*, pp. 363 y 367: “De allí que cobre pleno sentido el texto de la parte pertinente del artículo 92 del CC, donde se señala que los procesos de impugnación de acuerdos tomados en asamblea conforme al plazo de caducidad fijado en el mismo dispositivo, sea la vía abreviada, sabiendo que de ordinario todo proceso de nulidad de acto jurídico es tramitado en vía de proceso de conocimiento. Por ello, consideramos que el legislador nunca quiso generar una antinomia ni un régimen de excepción para el tratamiento de la nulidad de acto jurídico respecto de los acuerdos de asamblea tomados por las personas jurídicas sin fines de lucro, sino que el texto del artículo 92 está referido, como hemos adelantado anteriormente, a los supuestos de impugnación de acuerdos no relacionados con las causales de nulidad del acto jurídico. (...) consideramos que cualquier supuesto de nulidad de acto jurídico, y no solo los casos de nulidad manifiesta, están fuera del ámbito de regulación del artículo 92, que debe entenderse circunscrito a los supuestos de impugnación por causas distintas a las de nulidad de acto jurídico, de modo que se mantenga el tratamiento unitario a supuestos de tal gravedad, evitando la desnaturalización de la protección que nuestro ordenamiento brinda a las víctimas de tales situaciones sumamente irregulares”.

privilegiado indefinidamente frente a la voluntad asociativa que se plasma en acuerdos. En este espacio, la caducidad pretende clausurar, con plazos muy breves, la posibilidad de cuestionar negocios jurídicos no fundados en las causales de nulidad o anulabilidad del libro II del CC, sino en hipótesis que se constriñen a una confrontación interna entre el asociado y la asociación al permitirse que mediante un mecanismo especial, previsto solo para ciertos integrantes, se alcance la anulación del acuerdo de asamblea general.

En cuanto al hecho de que nuestro ordenamiento jurídico contemple disposiciones generales sobre el régimen de invalidez, esto no excluye que además se establezcan fórmulas legales específicas de ineficacia estructural para algunos negocios jurídicos, atendiendo a sus especiales particularidades.

Nuestro Código Civil reconoce formas de invalidez que solo rigen para el negocio jurídico sobre el que se pronuncian en concreto. Así tenemos: los artículos 812 y 814, relativos a la anulabilidad del testamento por defecto de forma y la nulidad de un testamento que es otorgado en común por dos personas, respectivamente; el artículo 1634 del CC que regula la nulidad de la donación por sobrevivencia del hijo. También es nulo el contrato de compraventa cuando el precio es determinado por una sola de las partes (artículo 1543). Por consiguiente, es admisible que el ordenamiento jurídico precise que un negocio jurídico sea inidóneo para producir efectos por adolecer de ciertas patologías que solo se presentan en él. Estas disposiciones, de ningún modo, excluyen al régimen general de invalidez del libro II del CC, cuando sea su turno de entrar en escena.

Tales variantes de invalidez están habilitadas por los artículos 219 numeral 8 y 221 numeral 4 del CC, ya que por ley se permite incorporar fórmulas adicionales de nulidad y anulabilidad. El reconocimiento de estas disposiciones de carácter particular, porque atienden a la singularidad del acto en cuestión, no limita valerse, cuando corresponda, de las causales generales de ineficacia estructural, pues estas últimas regulan supuestos distintos que están relacionados con los componentes estructurales del negocio jurídico, sin mayor reflexión sobre sus características exclusivas. Precisamente, esto acontece con la impugnación del artículo 92 del CC, cuyos hechos que la configuran conciernen a contravenciones legales y estatutarias que no son coincidentes con los casos de invalidez del libro II.

5. Reflexiones sobre los cuestionamientos a los acuerdos de junta general de sociedades anónimas

El propósito de este acápite es explorar brevemente cuál es el tratamiento normativo y jurisprudencial²⁹⁹ que, en el ámbito nacional, reciben los acuerdos de junta general de sociedades anónimas. Este interés surge porque ciertos pasajes del V Pleno Casatorio Civil se han aproximado al derecho de impugnación del régimen societario, precisando que dicha figura es similar para las asociaciones civiles. Por esa vía transita la consideración 175:

Nuevamente, reiteramos que dada la naturaleza del derecho de impugnación de acuerdos relativos a las sociedades comerciales, la cita anteriormente consignada³⁰⁰ nos trae a colación las características de este derecho en la Ley General de Sociedades, que guarda similitud en nuestro caso, con el derecho a impugnar los acuerdos adoptados por los miembros de las asociaciones civiles, siendo este un derecho personal, de conformidad con el artículo 89 del Código Civil, en donde cada asociado tiene un voto, no siendo transmisible por regla general, y ciertamente, es un derecho potestativo por parte de quien no está conforme con el acuerdo adoptado, dado que puede interponer la pretensión de impugnación de acuerdos o no, pero teniendo en cuenta siempre el ejercicio diligente del derecho.

La impugnación de acuerdos de junta general de sociedades anónimas está regulada en el artículo 139 de la LGS, mientras, la acción de nulidad está prevista en su artículo 150, conforme a la literalidad que continúa:

Artículo 139.- Acuerdos impugnables	Artículo 150.- Acción de Nulidad, legitimación, proceso y caducidad
Pueden ser impugnados judicialmente los	

²⁹⁹ MONROY GÁLVEZ, Juan, Ob. cit., pp. 370-371: La jurisprudencia entendida como el conjunto de las decisiones expedidas por los órganos jurisdiccionales de un Estado, debe y puede ser la fuente encargada de cubrir la brecha que suele haber entre la ley y la exigencia social de justicia. Una ley es un pronóstico genérico sobre una determinada situación, realizada alguna vez por algún legislador nacional que tuvo como material de trabajo, regularmente, la información sobre el tratamiento de dicha situación en otras sociedades. (...) En nuestra sociedad- como en cualquier otra- ha habido, hay y habrá conflictos de intereses. No es función del proceso judicial suprimirlos, pero sí componerlos. Cuando un juez resuelve un caso trascendiendo a la literalidad de la ley, es decir, cuando está atento al acontecer y a las exigencias sociales de una realidad cambiante y estructuralmente conflictiva, se encuentra en aptitud de convertirse en un orientador de las grandes decisiones que debe tomar periódicamente una sociedad

³⁰⁰ En la consideración 174 se señaló que: “La pretensión de impugnación de acuerdos se constituye en (...) un derecho potestativo ya que el accionista tiene la facultad o no de ejercitarlo; es, además, un derecho personal porque es inherente a la condición de accionista la que, como veremos, no sólo debe ostentarse al momento de tomarse el acuerdo materia de la impugnación, sino que debe mantenerse durante todo el proceso y, finalmente, es un derecho subjetivo por cuanto se le concede al accionista dicho derecho para formular su pretensión, basándose en su apreciación personal, la que debe compatibilizarse con el interés social (...)”.

<p>acuerdos de la junta general cuyo contenido sea contrario a esta ley, se oponga al estatuto o al pacto social o lesione, en beneficio directo o indirecto de uno o varios accionistas, los intereses de la sociedad. Los acuerdos que incurran en causal de anulabilidad prevista en la Ley o en el Código Civil, también serán impugnables en los plazos y formas que señala la ley.</p> <p>No procede la impugnación cuando el acuerdo haya sido revocado, o sustituido por otro adoptado conforme a ley, al pacto social o al estatuto.</p> <p>El Juez mandará tener por concluido el proceso y dispondrá el archivo de los autos, cualquiera que sea su estado, si la sociedad acredita que el acuerdo ha sido revocado o sustituido conforme a lo prescrito en el párrafo precedente.</p> <p>En los casos previstos en los dos párrafos anteriores, no se perjudica el derecho adquirido por el tercero de buena fe.</p>	<p>Procede acción de nulidad para invalidar los acuerdos de la junta contrarios a normas imperativas o que incurran en causales de nulidad previstas en esta ley o en el Código Civil.</p> <p>Cualquier persona que tenga legítimo interés puede interponer acción de nulidad contra los acuerdos mencionados en el párrafo anterior, la que se sustanciará en el proceso de conocimiento.</p> <p>La acción de nulidad prevista en este artículo caduca al año de la adopción del acuerdo respectivo.</p>
--	---

Tabla 7 Impugnación y nulidad de acuerdos societarios

Este contraste refleja la eventualidad de que los supuestos que habiliten el ejercicio de cada una de dichas acciones se entrecrucen³⁰¹, por tanto, la jurisprudencia está llamada aquí para proveer de alguna orientación que tienda a disipar esta situación nebulosa que provocan los preceptos normativos involucrados.

Al respecto, resulta ilustrativo el Pleno Jurisdiccional Nacional Comercial realizado en la ciudad de Chiclayo en agosto del 2012, en el que se adoptó como criterio que:

Es adecuado sostener que existen 2 vías distintas para cuestionar la validez de los acuerdos societarios: la impugnación (por anulabilidad) y la de declaración de nulidad (absoluta), cada una por causales propias y excluyentes, con rutas

³⁰¹ Al respecto, ABRAMOVICH ACKERMAN, Daniel, “La problemática de la impugnación y nulidad de acuerdos en la ley general de sociedades”, *Themis*, N° 47, Lima, 2003, pp. 246 y ss.

procedimentales y plazos de caducidad distintos, no siendo dable considerar que ambas son alternativas.

Los fundamentos de dicho criterio se sostienen en los siguientes puntos:

- Siguiendo la sistemática de la LGS -algo confusa en su terminología y logicidad- y del CC (que sirve de base general, y actúa a nivel supletorio de la LGS), la validez del negocio jurídico puede contener defectos en su estructura de básicamente 2 grandes tipos: los subsanables por confirmación –que tutelan intereses privados- y los que no pueden ser subsanados, que tutelan intereses de orden público. Debe recordarse que tanto las causales de nulidad absoluta como las de nulidad relativa, de ser estimadas, conllevan a la declaración de nulidad del acto (acuerdo societario).
- Los primeros (causales de anulabilidad) protegen un derecho o interés individual o societario, son válidos pero con una nulidad pendiente, de manera que el sujeto tiene la alternativa de confirmar el acto o de interponer una demanda de anulabilidad (impugnación de acuerdo societario) para que sea declarado judicialmente nulo.
- Los segundos (causales de nulidad) tutelan un vicio de tal magnitud que desborda la esfera privada e inclusive societaria, y vulnera intereses generales de orden público, contraviniendo normas imperativas, por lo que no pueden ser subsanados mediante confirmación.
- En la LGS, a los acuerdos anulables se les provee del mecanismo de la impugnación, por lo que puede considerarse que acuerdo impugnado es, a efectos de lo que el legislador quiso decir, lo mismo que acuerdo anulable.

Tenemos así, que mientras los supuestos regulados en el artículo 139 conciernen a acuerdos anulables, los consignados en el artículo 150 se refieren a hechos susceptibles de nulidad absoluta³⁰².

³⁰² HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo, “El derecho de impugnación de los acuerdos societarios frente a las decisiones plenarias”, *Jurídica*, N° 523, Editora Perú, Lima, 2014, p. 5. Con similar criterio se ha manifestado MONTOYA ALBERTI, Hernando, Impugnación y nulidad de acuerdos, Acuerdos societarios. Nulidad e impugnación, MONTOYA CASTILLO, Carlos Franco (Dir.), Gaceta Jurídica, Lima, 2015, p. 47: “(...) dentro del contexto del artículo 150 se podría afirmar que, si se otorga a ‘cualquier persona que tenga legítimo interés puede interponer acción de nulidad contra los acuerdos’, no es menos cierto que un accionista es más que un tercero, y tiene mayor legitimidad para obrar, por lo tanto, podría alcanzarle este derecho. Lo correcto y determinante es que los accionistas a través de sus acciones de impugnación están limitados a obrar dentro del contexto de ese derecho y acorde a los plazos y compromisos, habida cuenta de que dentro del derecho de impugnación se contemplan causales de nulidad también. Siendo ello así, el proceso de impugnación es exclusivo para los socios y la nulidad amparada en el artículo 150 debería ser para terceros no accionistas, siendo esta una forma de diferenciar la legitimidad de cada uno de estos sujetos”.

A su vez, en la Resolución N° 056-2014-SUNARP-TR-A del 6.2.2014 se estableció que un acuerdo de junta general³⁰³ se corresponde con una hipótesis de anulabilidad; además, en su fundamento segundo se agregó que:

(...) cuando (...) se trata de un contrato de sociedad mercantil en el que no puede hablarse de dos partes contratantes, ni de declaraciones de voluntad que se entrecruzan, sino más bien de una pluralidad de personas que emiten declaraciones de voluntad paralelas, dirigidas todas ellas al público en general y cuya finalidad es la constitución de un ente jurídico social, resulta violento y atentatorio a la seguridad del tráfico someter esas declaraciones de voluntad a las mismas causas de nulidad por vicios del consentimiento, propias de los restantes contratos. (...), anular el contrato y decretar la muerte de una sociedad que quizá cuente con centenares o miles de participantes y que probablemente habrá empezado a actuar en el tráfico ligándose en una compleja cadena de contratos. A nuestro juicio, el punto de vista lógico – formal debe ceder ante las exigencias de la realidad económica (...).

La Casación N° 2146-2011 Lima del 13.4.2012 se decanta en el sentido antes anotado, según se confirma de su considerando noveno:

Que, al igual que en el derecho civil en el caso de los actos jurídicos o negocios de naturaleza comercial o mercantil la Legislación Especial esto es la Ley 26887 ha previsto igualmente que los acuerdos societarios pueden ser invalidados cuando se incurre en alguna de las causales de nulidad o anulabilidad previstas en la Ley Especial por esta razón a juicio de este Tribunal Supremo debe admitirse que cuando el artículo 139 de la Ley 26887 prevé que pueden ser impugnados judicialmente los acuerdos de la Junta General cuyo contenido sea contrario a la Ley de Sociedades, al Estatuto, al Pacto Social o lesione los intereses de la sociedad en beneficio de uno o varios accionistas lo que hace es proteger un interés individual privado que atañe básicamente a los socios de la empresa comercial por tanto queda claro que lo que en esencia contempla la ley son causales de anulabilidad de los acuerdos societarios en tanto que el artículo 150 al hacer referencia a la invalidez de los

³⁰³ Reglamento del Registro de Sociedades

Artículo 43.- Alcances de la calificación del Registrador

En todas las inscripciones que sean consecuencia de un acuerdo de junta general, el Registrador comprobará que se han cumplido las normas legales, del estatuto y de los convenios de accionistas inscritos en el Registro sobre convocatoria, quórum y mayorías, salvo las excepciones previstas en este Reglamento.

acuerdos societarios que sean contrarios a normas imperativas o que incurran en las causales de nulidad previstas expresamente en la Ley Especial o en el Código Civil evidentemente lo que hace es cautelar la infracción de intereses generales que afectan el orden público o las buenas costumbres por tanto se trata de verdaderas causales de nulidad absoluta”.

En la Casación N° 4172-2009-Lima Norte del 11.10.2010 se llegó a determinar que los supuestos de falsificación de firmas en acta de junta general no debían ser considerados bajo los alcances del artículo 139 de la LGS, sino de nulidad del artículo 219 del CC al cual se llega por remisión del artículo 150 de la LGS, tal como fluye del siguiente considerando:

Cuarto: Que, en el caso concreto, es necesario tener en cuenta, en primer lugar, que la demanda interpuesta explícitamente persigue la nulidad de determinados acuerdos societarios al amparo del artículos doscientos diecinueve del Código Civil, en aplicación de lo normado en el artículo ciento cincuenta de la Ley número veintiséis mil ochocientos ochenta y siete. (...) Los fundamentos fácticos del escrito de la demanda y su subsanación se refieren básicamente a la pérdida del libro de actas, a la celebración de la junta universal y sesión de directorio con intervención de personas que no eran accionistas de la empresa, a la falsificación de firmas del recurrente en las actas respectivas para efectos de simular su intervención, entre otros aspectos que, de ser probados, configurarían causales de nulidad previstas en el artículo doscientos diecinueve del Código Civil. En tal sentido, al hacer la subsunción de los hechos en la norma jurídica pertinente, los jueces superiores yerran al considerar que los mismos se encuentran comprendidos en el artículo ciento treinta y nueve de la ley número veintiséis mil ochocientos ochenta y siete, dando lugar a que se expida una sentencia inhibitoria.

Como se ve, esta tendencia casuística apuesta por aceptar que los cuestionamientos de los acuerdos societarios se regulan bajo parámetros normativos que distinguen entre la nulidad y la anulabilidad. En ese orden, si en el ámbito societario existe esta propensión a considerar que la impugnación procede contra acuerdos anulables, entonces, no se explica las razones por las cuales en el V Pleno Casatorio Civil no se vislumbró una respuesta similar, más aún si en este se indicó que el derecho a impugnar es semejante en ambos regímenes.

CAPÍTULO III:

ANÁLISIS Y RESULTADOS

1. Muestras a examinar

En este apartado se extenderá un cuadro que contiene una muestra de cinco casaciones de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú emitidas dentro del periodo 2009-2015, de alcance a todo el territorio nacional durante la vigencia del actual Código Civil, que se han pronunciado sobre la temática estudiada.

Casación N°	Partes	Materia	Tema
4938-2009-Lima (20.10.2010)	Yolanda Castro Berrospi contra la Asociación de Vivienda Residencial Santa Clara	Nulidad de acto jurídico (acuerdo asociativo)	Se estableció que la procedencia del artículo 92 o 219 depende de los fundamentos contenidos en la demanda y no es que una vía prevalezca sobre otra.
2978-2011-Lima (2.7.2013)	Jockey Club del Perú contra Emilio Farah Sedán.	Nulidad de acto jurídico (acuerdo asociativo)	Los defectos alegados incidieron en irregularidades en la convocatoria. Aquí sí se aplicó adecuadamente el artículo 92 del Código Civil, ya que se declaró fundada la excepción de caducidad porque la demanda fue presentada fuera del plazo que consigna dicha norma.
3867-2010-Lima (28.6.2011)	Luz María León Quispe contra la Asociación de Vivienda Hijos de Apurímac.	Nulidad de acto jurídico (acuerdo asociativo)	Se invocó las causales de nulidad del artículo 219 del Código Civil, sin embargo, se aplicaron los plazos del artículo 92, lo que permitió declarar improcedente la demanda porque fue formulada extemporáneamente.
408-2014-Lima Norte	Ana María Rojas Tello contra la Asociación	Nulidad de acto jurídico (acuerdo	Se alegó la falsificación del acta de asamblea general.

(29.10.2014)	de Comerciantes Juan Pablo II	asociativo)	No obstante, se aplicaron los plazos de caducidad del artículo 92 y se declaró improcedente la demanda por haber sido promovida fuera del plazo que precisa dicho dispositivo legal.
2019-2014-Lima (1.9.2015)	Rómulo Bravo Fuentes contra la Comunidad Campesina de Jicamarca.	Nulidad de acto jurídico (acuerdo de asamblea general)	Se señaló que la aplicación del artículo 92 del Código Civil restringe los derechos para cuestionar un acuerdo de asamblea general que se sustenta en causales de nulidad como la suplantación y la falsificación de firmas. Aquí, los plazos a aplicar son los consignados en el artículo 2001 del CC, que favorecieron a que la demanda sea declarada fundada.

Tabla 8 Cuadro de casaciones

2. Discusión de resultados

En este rubro concierne efectuar la discusión de los resultados obtenidos con el fin de establecer si las variables pueden ser verificadas válidamente.

2.1. Resultado de validación de variables

2.1.1. Variable independiente:

El acuerdo asociativo impugnado regulado en el artículo 92 del Código Civil es un negocio jurídico unilateral anulable.

En esta investigación se ha demostrado que, a través de una revisión a otras normas del Código Civil y a la consulta de la doctrina especializada, esta variable define al término impugnación como un mecanismo para confrontar al acuerdo asociativo declarado anulable por ley, que solo habilita a los asociados que se ausentaron a la asamblea, los que dejaron constancia de su oposición al acuerdo y los que fueron privados

ilegítimamente de ejercer su derecho al voto, para promover la respectiva demanda y obtener la declaración de invalidez de la decisión social.

En las precitadas casaciones no se efectuó reflexión alguna para desentrañar las dimensiones o la naturaleza del acuerdo asociativo que es impugnado, en su lugar, la controversia se centró en verificar si la demanda había sido presentada fuera de los plazos de caducidad del artículo 92 del Código Civil, salvo por las casaciones N° 4938-2009-Lima y N° 2019-2014-Lima, que reconocieron que no todos los supuestos de cuestionamientos de acuerdos de una persona jurídica son susceptibles de ser canalizados mediante la referida norma.

2.1.2. Respecto a la variable dependiente:

Los supuestos del artículo 92 del Código Civil son distintos de aquellos que justifican la invalidez del régimen general según los artículos 219 y 221 del mismo código.

La variable dependiente ha sido demostrada porque, conforme a la doctrina especializada, la impugnación no excluye la posibilidad, conferida a favor de cualquier asociado o tercero con interés, de cuestionar un acuerdo asociativo al amparo de los artículos 219 y 221 del Código Civil, estas son, causales de ineficacia estructural del negocio jurídico que trascienden el interés privado que gobierna en la organización y funcionamiento interno de la asociación.

Las casaciones N° 3867-2010-Lima y N° 408-2014-Lima Norte no realizaron un análisis integral de la normativa que envuelve a esta controversia, pues solo se limitan a sostener la prevalencia de la especialidad de la impugnación del artículo 92 frente al régimen general de invalidez del negocio jurídico, sin mayor reflexión o argumento que explique las razones por las cuales quedan descartadas las causales y los plazos de la ineficacia estructural que se fundamenta en el libro II del CC.

3. Contrastación de la hipótesis

Esta investigación ha encontrado semejanzas con el diseño teórico planteado por Rómulo Morales Hervías (“¿La impugnación o la invalidez de los negocios jurídicos unilaterales colegiales asociativos?”, Diálogo con la Jurisprudencia, Tomo 190, Gaceta Jurídica, Lima, 2014), quien afirma que la impugnación constituye un mecanismo de tutela para los asociados para demandar a la asociación por la adopción de un acuerdo asociativo anulable. Ello no es impedimento para que el asociado o cualquier tercero demanden a la asociación por nulidad o por anulabilidad según las normas generales del

negocio jurídico del CC. Esta normativa del régimen general de invalidez se fundamenta en la protección de valores jurídicos completamente alejados de los intereses privados de la asociación.

Por otro lado, esta investigación marca distancia frente a la posición adoptada por Juan Espinoza Espinoza (Derecho de las personas. Personas jurídicas y organizaciones de personas no inscritas, 7ª edición, Instituto Pacífico, Lima, 2014), quien defiende que, ya sea se trate de nulidad o de anulabilidad, los asociados solo pueden impugnar según los plazos del artículo 92 del Código Civil. Sin embargo, esta posición encuentra dificultades cuando el impugnante es un tercero, pues en este supuesto rigen sin problemas los plazos extensos del artículo 2001 numerales 1 y 4 del Código Civil, por lo que el privilegio de la especialidad invocada para brindar seguridad jurídica a los acuerdos asociativos no cumple su propósito, ya que es susceptible de ser quebrantada en función a la calidad del demandante.

La hipótesis conclusiva se formula en los siguientes términos: El acuerdo asociativo impugnado al amparo del artículo 92 del Código Civil es un negocio jurídico unilateral anulable, cuyo ámbito de aplicación es distinto de los supuestos que justifican la invalidez del régimen general conforme a los artículos 219 y 221 del mismo texto normativo.

CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS	
Hipótesis Inicial	Hipótesis Conclusiva
El acuerdo asociativo impugnado bajo los alcances del artículo 92 del Código Civil es un negocio jurídico unilateral anulable, cuyos supuestos son distintos de aquellos que justifican la invalidez del régimen general según los artículos 219 y 221 del mismo texto normativo.	El acuerdo asociativo impugnado al amparo del artículo 92 del Código Civil es un negocio jurídico unilateral anulable, cuyo ámbito de aplicación es distinto de los supuestos que justifican la invalidez del régimen general conforme a los artículos 219 y 221 del mismo texto normativo.

Tabla 9 Contratación de hipótesis

CONCLUSIONES

- 1) La impugnación prevista en el artículo 92 del Código Civil procede contra acuerdos asociativos que incurren en causas de una anulabilidad específica fijada por ley. Las causales se circunscriben a aspectos internos de la asociación, donde el acuerdo ha quebrantado el orden legal o estatuario que gobierna la vida institucional de la persona jurídica. En este ámbito solo los asociados que se ausentaron a la sesión respectiva, los que dejaron constancia de su oposición al acuerdo y los que fueron privados ilegítimamente de participar en la asamblea, están legitimados para impugnar.

Si se trasciende la esfera de la impugnación, se incide en causas de nulidad y anulabilidad del régimen general de invalidez del negocio jurídico contemplados en los artículos 219 y 221 del mismo código, donde cualquier asociado o incluso los terceros, podrán cuestionar judicialmente la decisión social, siempre que la controversia no se circunscriba a contravenciones estatutarias o legales que rijan la estructura interna de la asociación.

- 2) El acuerdo asociativo es un negocio jurídico unilateral que se conforma de las fases de convocatoria, quorum y mayorías, que unifican la emisión de diversos votos hacia la consecución de una declaración de voluntad que es imputada directamente a la asociación.
- 3) La impugnación regulada en el artículo 92 del Código Civil se activa frente a la inobservancia de las reglas legales y estatutarias de convocatoria, quorum y mayoría que determinan la formación del acuerdo asociativo. También procede cuando el contenido de la decisión social en sí sea contrario a normas legales, concernientes a la organización y funcionamiento de la asociación, y a los preceptos estatutarios. En otras palabras, por la ubicación del referido artículo 92, los supuestos de impugnación conciernen a la contravención de las normas legales del título II de la sección segunda del libro I del CC y de las normas estatutarias.
- 4) Las asociaciones son personas jurídicas sin fines de lucro constituidas por una pluralidad de personas que realizan una o más actividades en común, que cuentan con autonomía formal y patrimonial. Su estructura corporativa está integrada, predominantemente, por una asamblea general y un consejo directivo, cuya actuación debe sujetarse a la ley y a las normas estatutarias que rigen la producción de sus decisiones.

- 5) La jurisprudencia judicial y registral en lo concerniente a la impugnación de acuerdos societarios ha determinado que el artículo 139 de la LGS comprende supuestos de anulabilidad, sin embargo, pese a que en el V Pleno Casatorio Civil se estableció que el derecho a impugnar es semejante en ambos regímenes (societario y asociativo), no expresó argumentos que hayan optado por fundamentar de que la hipótesis del artículo 92 del CC también se corresponde con la categoría del negocio jurídico anulable.

RECOMENDACIONES

La propuesta que se diseña para solucionar esta problemática consiste en los siguientes puntos:

1. Dejar sin efecto el V Pleno Casatorio Civil y mediante una nueva decisión plenaria establecer como pauta jurisprudencial que: “el artículo 92 del Código Civil contempla a la impugnación como una forma de anulabilidad que es promovida por el asociado legitimado cuando el acuerdo asociativo contraviene las normas legales concernientes a la organización y funcionamiento de la asociación y los preceptos estatutarios”.
2. Además, se deben incorporar como reglas jurisprudenciales vinculantes, que el juzgador debe tener en cuenta al momento de calificar la demanda para cuestionar la validez de un acuerdo asociativo, a las siguientes:
 - Si la causal invocada es a la contravención a una norma estatutaria, entonces, no cabe duda que la única vía es la del artículo 92 del Código Civil y solo aplica para los asociados legitimados.
 - Si la causal invocada es la contravención a una norma legal, hay que identificar si esta se relaciona con las disposiciones del título II de la sección segunda del libro I del Código Civil, que regula la organización y el funcionamiento interno de la asociación; de ser así, entonces, solo los asociados legitimados tienen derecho a impugnar dentro de los alcances del artículo 92.
 - Si el fundamento de la demanda es un agravio que no se identifica con una norma estatutaria o con las normas legales que regulan el funcionamiento y organización del ente asociativo, sino que se sustenta en las causales de los artículos 219 o 221, entonces, se rigen bajo las reglas del libro II del Código Civil y el proceso que se instaure al respecto puede ser promovido por cualquier asociado o incluso, por un tercero con interés.

BIBLIOGRAFÍA

- ABRAMOVICH ACKERMAN, Daniel, “La problemática de la impugnación y nulidad de acuerdos en la ley general de sociedades”, *Themis*, N° 47, Lima, 2003.
- ALBALADEJO, Manuel, *Derecho civil I. Introducción y parte general*, 14ª edición, Vol. I, José María Bosch, Barcelona, 1996.
- ALDANA DURÁN, Mariella, “Impugnación judicial de acuerdos”, en GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (Dir.), *Código Civil Comentado*, 2ª edición, T. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2007.
- ALIAGA HUARIPATA, Luis Alberto, *Las asociaciones. Análisis doctrinal, legislativo y jurisprudencial*, Gaceta Jurídica, Lima, 2009.
- ANAYA CASTILLO, Javier, “La ausencia de la votación secreta en un acuerdo asociativo”, en *Actualidad Civil*, N° 28, Instituto Pacífico, Lima, 2016.
- ANGELUDIS TOMASSINI, Cristian, La nulidad de los actos jurídicos derivados de los acuerdos de asamblea general en personas jurídicas sin fines de lucro: la interpretación al art. 92 del CC en el V Pleno Casatorio, *Los plenos casatorios civiles. Evaluación dogmática y práctica*, MORALES SILVA, Silvia (Coord.), Instituto Pacífico, Lima, 2017.
- ARANDA RODRÍGUEZ, Ana María, “Reglas obligatorias para las asociaciones. Ponencia del quinto pleno casatorio civil”, *Jurídica*, N° 519, Editora Perú, Lima, 2014.
- ARCOS RAMÍREZ, Federico, *La seguridad jurídica. Una teoría formal*, Dykinson S.L., Madrid, 2000.
- ARIANO DEHO, Eugenia, “Reflexiones sobre la prescripción y la caducidad”, en *Análisis sistemático del Código Civil. A tres décadas de su promulgación*, ESPINOZA ESPINOZA, Juan (Coord.), Instituto Pacífico, Lima, 2015.
- ARIAS-SCHREIBER PEZET, Max, CÁRDENAS QUIROZ, Carlos, *Exegesis del Código Civil Peruano de 1984. Tomo X: Registros Públicos*, Gaceta Jurídica, Lima, 2001.
- BETTI, Emilio, “Reflexiones sobre la noción de negocio jurídico”, en LEÓN HILARIO, Leysser L. (ed.), *Teoría general del negocio jurídico. 4 Estudios Fundamentales*, Ara Editores, Lima, 2001.
- CABRERA YDME, Edilberto, *El procedimiento registral en el Perú*, Palestra Editores, Lima, 2000.

- CALLE TAGUCHE, Ricardo, “Algunas consideraciones sobre la aplicación de la doctrina jurisprudencial vinculante contenida en el V Pleno Casatorio Civil”, *Actualidad Civil*, N° 2, Instituto Pacífico, Lima, 2014.
- CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry, *La persona jurídica en el derecho contemporáneo*, Jurista Editores, Lima, 2005
- CASTILLO DELGADO, Gastón, “Contenido del estatuto”, en GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (Dir.), *Código Civil Comentado*, 2ª edición, T. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2007.
- CIEZA MORA, Jairo, “¿Por qué al Jockey Club del Perú sí, y a la Asociación Hijos del Perú no? Contradicciones recurrentes en la impugnación de acuerdos vs. nulidad de acto jurídico”, *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 190, Gaceta Jurídica, Lima, 2014.
- CIEZA MORA, Jairo, “Breve panorama de la impugnación de los actos asamblearios,” en *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 62, Gaceta Jurídica, Lima, 2003.
- CIEZA MORA, Jairo, BRAUL ANAYA, Micaela, La aplicación del V pleno casatorio civil: ¿actualmente cómo resuelve la judicatura en materia asociativa? Comentarios a la casación N° 408-2014 Lima Norte, en *Los plenos casatorios civiles. Evaluación dogmática y práctica*, MORALES SILVA, Silvia (Coord.), Instituto Pacífico, Lima, 2017.
- CIEZA MORA, Jairo, *La nulidad y la impugnación de acuerdos. Su problemática en materia civil y societaria*, Grijley, Lima, 2009.
- DE BELAUNDE LÓPEZ DE ROMANA, Javier, “Régimen legal de las personas jurídicas”, en GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (Dir.), *Código Civil comentado*, 2ª edición, T. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2007.
- DE CASTRO Y BRAVO, Federico, *La persona jurídica*, 2ª edición, Editorial Civitas, Madrid, 1984.
- DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel, *El contrato en general. Comentarios a la sección primera del libro VII del Código Civil*, 3ª edición, T. II, Palestra Editores, Lima, 2017.
- DIEZ – PICAZO, Luis, GULLÓN, Antonio, *Sistema de derecho civil*, 10ª edición, Vol. I, Tecnos, Madrid, 2002.
- ELÍAS LAROZA, Enrique, *Derecho societario peruano*, 2ª edición, T. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2015.

- ESPINOZA ESPINOZA, Juan, *Derecho de las personas. Personas jurídicas y organizaciones de personas no inscritas*, 7ª edición, Instituto Pacífico, Lima, 2014.
- ESPINOZA ESPINOZA, Juan, *El acto jurídico negocial*, 3ª edición, Editorial Rodhas, Lima, 2012.
- ESPINOZA ESPINOZA, Juan, *La invalidez e ineficacia del acto jurídico en la jurisprudencia*, Gaceta Jurídica, Lima, 2008.
- FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, *Derecho de las personas*, 11ª edición, Grijley, Lima, 2009.
- FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, *Derecho y persona. Introducción a la teoría del derecho*, 3ª edición, Grijley, Lima, 1998.
- GARCÍA GARCÍA, José Manuel, *Derecho inmobiliario registral o hipotecario*, T. III, Editorial Civitas, Madrid, 2002.
- GARRIGUES, Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, 7ª Edición, Tomo II, Temis, Bogotá, 1987.
- GONZALES BARRÓN, Gunther, *Introducción al derecho registral y notarial*, 2ª edición, Jurista Editores, Lima, 2008.
- GONZALES BARRÓN, Gunther, *Tratado de derecho registral mercantil. Registro de sociedades*, Jurista Editores, Lima, 2002.
- GONZALES BARRÓN, Hernán, “La impugnación de acuerdos es un tercer remedio autónomo, distinto a la nulidad y anulabilidad”, *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 172, Gaceta Jurídica, Lima, 2013.
- GUERRA CERRÓN, J. María Elena, *Sistema de protección cautelar*, Instituto Pacífico, Lima, 2016.
- GUERRA CERRÓN, María Elena, “La asociación como sujeto de derecho y el ejercicio de la acción de nulidad de un acuerdo asociativo”, *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 190, Gaceta Jurídica, Lima, 2014.
- HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto, *La prueba documental en el proceso civil*, Gaceta Jurídica, Lima, 2006.
- HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo, *Derecho comercial. Temas societarios*, Fondo Editorial de la Universidad de Lima, Lima, 2011.
- HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo, “El derecho de impugnación de los acuerdos societarios frente a las decisiones plenarios”, *Jurídica*, N° 523, Editora Perú, Lima, 2014.
- HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo, *La sociedad anónima*, Nomas Legales, Lima, 2013.

- LEÓN BARANDIARÁN, José, *Tratado de derecho civil peruano, Tomo I: Título preliminar y derecho de las personas*, WG Editor, Lima, 1991.
- LOHMANN LUCA DE TENA, Juan Guillermo, *El Negocio Jurídico*, 2º edición, Grijley, Lima, 1994.
- MANZANO SOLANO, Antonio, MANZANO FERNÁNDEZ, María del Mar, *Instituciones de derecho registral inmobiliario*, Colegio de Registradores de la Propiedad Inmueble y Mercantiles de España, Madrid, 2008.
- MARRUFO AGUILAR, Gilmer, “Reglamento de Inscripciones del Registro de Personas Jurídicas No Societarias. Algunas innovaciones en la calificación registral”, en *Fuero Registral*, N° 6, Lima, 2009.
- MENDOZA DEL MAESTRO, Gilberto, “Validez o invalidez de negocios y actos jurídicos asociativos: ¿subsanales o insubsanales?”, en *Actualidad Civil*, N° 37, Instituto Pacífico, Lima, 2017.
- MENDOZA ESCALANTE, Mijail, “El derecho fundamental de asociación”, en *Jus Constitucional*, N° 7, Lima, 2008.
- MESSINEO, Francesco, *Manual de derecho civil y comercial*, T. II, Ediciones Jurídicas Europa- América, Buenos Aires, 1979.
- MONROY GÁLVEZ, Juan, *La formación del proceso civil peruano. Escritos reunidos*, Comunidad, Lima, 2003.
- MONTI, José Luis, *Teoría elemental de las personas jurídicas*, Editorial Ad Hoc, Buenos Aires, 2002.
- MONTOYA ALBERTI, Hernando, Impugnación y nulidad de acuerdos, *Acuerdos societarios. Nulidad e impugnación*, MONTOYA CASTILLO, Carlos Franco (Dir.), Gaceta Jurídica, Lima, 2015.
- MORALES GODO, Juan, “¿Nulidad de acto jurídico o impugnación de acuerdos de los órganos de una asociación?”, *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 190, Gaceta Jurídica, Lima, 2014.
- MORALES GODO, Juan, *Instituciones del derecho civil*, Palestra Editores, Lima, 2009.
- MORALES HERVÍAS, Rómulo, “¿La impugnación o la invalidez de los negocios jurídicos unilaterales colegiales asociativos?”, *Diálogo con la Jurisprudencia*, Tomo 190, Gaceta Jurídica, Lima, 2014.
- PÉREZ ARROYO, Javier, *Curso de derecho constitucional*, 7ª edición, Marcial Pons. Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., Madrid, 2000.

- POMA MORALES, Walter, “Libros de la asociación”, en GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (Dir.), *Código Civil Comentado*, 2ª edición, T. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2007.
- ROMÁN OLIVAS, Manuel Alipio, *El derecho de impugnación de los acuerdos societarios*, Grijley, Lima, 2010.
- RONQUILLO PASCUAL, Jimmy J., “El quinto pleno casatorio civil y una oportunidad perdida para revalorizar el rol de la jurisprudencia”, *Gaceta Civil & Procesal Civil*, N° 15, Lima, 2014.
- RUBIO CORREA, Marcial, *Nulidad y anulabilidad: la invalidez del acto jurídico*, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2013.
- RUBIO CORREA, Marcial, *Prescripción y caducidad: la extinción de acciones y derechos en el Código Civil. Biblioteca para leer el Código Civil*, 4ª edición, Vol. VII, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1997.
- SÁNCHEZ CALERO, Fernando, *Instituciones de derecho mercantil*, 26ª edición, Vol. I, Editorial McGraw- Hill, Madrid, 2004.
- SEOANE LINARES, Mario, *Personas Jurídicas. Principios Generales y su Regulación en la Legislación Peruana*, Grijley, Lima, 2005.
- TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, *Acto jurídico, negocio jurídico y contrato*, 2º edición, Grijley, Lima, 2013.
- TABOADA CÓRDOVA, Lizardo, *Nulidad del acto jurídico*, 2º edición, Grijley, Lima, 2002,
- TANTALEÁN ODAR, Reynaldo Mario, “El acto jurídico desde 1984”, en *Análisis sistemático del Código Civil. A tres décadas de su promulgación*, ESPINOZA ESPINOZA, Juan (Coord.), Instituto Pacífico, Lima, 2015.
- TARAZONA ALVARADO, Fernando, “La vigencia de los consejos directivos de las asociaciones después de concluido el periodo estatutario”, en *Actualidad Jurídica*, N° 198, Lima, 2010.
- TORRES VÁSQUEZ, Aníbal, *Teoría general de las obligaciones*, Vol. II, Instituto Pacífico, Lima, 2014.
- TRIGO GARCÍA, Belén, “Entidades sin fines lucrativos. Panorama actual del tercer sector en España”, *Revista Jurídica del Perú*, N° 56, Trujillo, 2004.
- URÍA, Rodrigo, MENÉNDEZ, Aurelio, *Curso de derecho mercantil*, T. I. Vol. II, Editorial Civitas, Madrid, 1999.
- VÁSQUEZ VIDAL, Jesús David, ECHEVARRÍA CALLE, Javier Enrique, “¿Ha creado un Golem la Corte Suprema de Justicia de la República?: Apreciaciones

críticas – a primera mano- sobre la interpretación vinculante del artículo 92 del Código Civil en el Quinto Pleno Casatorio Civil”, *Actualidad Civil*, N° 3, Instituto Pacífico, Lima, 2014.

- VEGA MERE, Yuri, “Derecho de asociación. Constitución de fundaciones y otras formas de organización jurídica”, en GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (Dir.), *La Constitución comentada*, T. I, Gaceta Jurídica, Lima, 2005.
- VIDAL RAMÍREZ, Fernando, *El acto jurídico*, 10ª edición, Instituto Pacífico, Lima, 2016.

JURISPRUDENCIA

Civil

- Casación N° 3189-2012-Lima- Norte, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 9.8.2014.
- Casación N° 1390-96-Lima, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 14.5.1998.
- Casación N° 167-2002-Callao emitida el 16.5.2002.
- Casación N° 1774-2004-San Martín. Publicada en “el Peruano” el 2.6.2006.
- Casación N° 4172-2009-Lima Norte del 11.10.2010.
- Casación N° 3867-2010-Lima del 28.6.2011
- Casación N° 2146-2011- Lima del 13.4.2012.
- Casación N° 2978-2011-Lima, del 2.7.2013
- Casación N° 408-2014 - Lima Norte del 29.10.2014.
- Casación N° 4129-2015 - Lima Sur, publicada en el diario oficial “El Peruano” el 2.5.2017.

Constitucional

- STC N° 1072-2008-PA/TC del 6.7.2008.
- STC N° 3186- 2012-PA/TC del 8.5.2013.
- STC N° 3978-2007-PA/TC del 17.10.2007.
- STC 1612-2003-AA/TC del 23.9.2003.

Registral

- Resolución N° 623-2003-SUNARP-TR-L del 1.12.2003
- Resolución N° 106-2004-SUNARP-TR-A del 25.6.2004
- Resolución N° 144-2004-SUNARP-TR-L del 12.3.2004.

- Resolución N° 013-2005-SUNARP-TR-A del 27.1.2005.
- Resolución N° 022-2005-SUNARP-TR-A del 9.2.2005
- Resolución N° 037-2005-SUNARP-TR-A del 1.3.2005
- Resolución N° 380-2005-SUNARP-TR-L del 1.7.2005
- Resolución N° 073-2008- SUNARP-TR-T del 18.4.2008.
- Resolución N° 101-2009-SUNARP-TR-L del 23.1.2009
- Resolución N° 150-2009-SUNARP-TR-T, del 24.4.2009
- Resolución N° 483-2009-SUNARP-TR-L del 16.4.2009.
- Resolución N° 1079-2009-SUNARP-TR-L, del 9.7.2009
- Resolución N° 1378-2009-SUNARP-TR-L del 4.9.2009
- Resolución N° 095-2010-SUNARP-TR-L del 18.1.2010.
- Resolución N° 488-2010-SUNARP-TR-L del 8.4.2010.
- Resolución N° 292-2011-SUNARP-TR-L del 25.2.2011.
- Resolución N° 637-2012-SUNARP-TR-L del 27.4.2012.
- Resolución N° 2155-2013-SUNARP-TR-L del 20.12.2013.
- Resolución N° 2158-2013-SUNARP-TR-L del 20.12.2013.
- Resolución N° 025-2014-SUNARP-TR-L del 7.1.2014.
- Resolución N° 056-2014-SUNARP-TR-A del 6.2.2014.
- Resolución N° 519-2014- SUNARP-TR-L del 14.3.2014.
- Resolución N° 1082-2014-SUNARP del 6.6.2014.
- Resolución N° 254-2017-SUNARP-TR-T del 14.6.2017.
- Resolución N° 466-2017-SUNARP-TR-T del 10.10.2017.
- Resolución N° 733-2017-SUNARP-TR-L del 3.4.2017.

ANEXO:

Sentencia del Pleno Casatorio

Casación N° 3189-2012-Lima Norte

Corte Suprema de Justicia de la República

Quinto Pleno Casatorio Civil

SENTENCIA DEL PLENO CASATORIO

Casación N° 3189-2012, LIMA NORTE

- **Demandante:** Rodrigo Sánchez de la Cruz
- **Demandados:** Asociación de Vivienda Chillón/ Homero Castillo Alva
- **Materia:** Nulidad de Acto Jurídico
- **Vía Procedimental:** Conocimiento

**Sentencia dictada por el Pleno Casatorio Civil realizado por las Salas Civiles
de la Corte Suprema de Justicia de la República**

Casación N° 3189-2012, LIMA NORTE

En la ciudad de Lima, Perú, a los 03 días del mes de enero del dos mil trece los señores Jueces Supremos, reunidos en sesión de Pleno Casatorio, han expedido la siguiente sentencia, conforme a lo establecido por el artículo 400 del Código Procesal Civil. Vista que fue la causa en audiencia pública del Pleno Casatorio de fecha 16 de octubre de 2012, escuchados los informes orales de los señores abogados de las partes y la exposición de los señores abogados invitados en calidad de *amicus curiae* (Amigos del Tribunal), discutida y deliberada que fue la causa, designándose magistrada ponente a la señora Jueza Suprema Aranda Rodríguez, de los actuados, resulta:

I. Introducción

1. Es importante destacar que “(...) los fines tradicionales y hasta históricos de la casación se han centrado siempre en el llamado fin nomofiláctico, el cual busca la correcta aplicación del derecho y la de uniformizar la jurisprudencia, es decir, el dictado de sentencias que establezcan criterios jurisprudenciales que den

cumplimiento al principio de predictibilidad (...) no hay una única interpretación de una norma, lo que debe primar en materia de interpretación, es elegir a la mejor interpretación (...)”^[1], por ello es que el Pleno Casatorio Civil busca a través del presente pronunciamiento la uniformidad de la jurisprudencia analizando el tema que nos convoca, cual es la interposición de demandas de nulidad de acto jurídico de acuerdos asociativos, acudiendo a los órganos jurisdiccionales luego de vencido el plazo regulado taxativamente en el artículo 92 del Código Civil, referido a la pretensión impugnatoria asociativa de ineficacia de acuerdos, lo cual ha producido disimiles pronunciamientos. Se establecerá por ello una interpretación normativa a partir de la disposición antes señalada, en salvaguarda del derecho fundamental de asociación, en atención a la predictibilidad de los fallos emitidos por nuestra institución así como a la seguridad jurídica de todo nuestro sistema.

2. La interposición de las demandas antes precisadas, aparentemente consignan un conflicto de dos valores muy acendrados en nosotros, cuales son la seguridad y la justicia y es por ello que “(...) el juez, el hombre de derecho, no puede evitar un estremecimiento al encontrarse en la difícil disyuntiva de tener que optar, en el caso concreto, por uno de esos valores. Los dos interpelan profundas convicciones y sentimientos en el ser humano y los dos podrían motivar, sino son utilizados adecuadamente, consecuencias lamentables para la vida en sociedad (...)”^[2]. Por ello es absolutamente indispensable, para la judicatura analizar y meditar concienzudamente las implicancias de toda decisión emitida, independientemente del presente caso; toda vez que el impacto de nuestras decisiones puede reforzar nuestro ordenamiento jurídico o tener un resultado demoledor en nuestra sociedad, más allá del caso concreto resuelto.

3. Las Asociaciones Civiles realizan diversas actividades a fin de cumplir sus más amplias finalidades, las cuales pueden ser culturales, sociales, deportivas entre otras. Estas reflejan el amplio espectro de los fines valiosos que realiza en nuestra comunidad, y por tanto encarnan el desarrollo de los mismos, los cuales deben ser promovidos por el ordenamiento jurídico al estar sustentados en la dignidad humana, fundamento último del derecho fundamental de asociación.

4. La regulación de las citadas personas jurídicas no lucrativas ha considerado una serie de disposiciones normativas, pero ellas en manos de la judicatura deben a través del proceso de interpretación, construir soluciones del caso concreto a la luz de los límites impuestos por la normativa vigente. El derecho es una reinención del texto normativo pero en base a lo estatuido entre nosotros, lo contrario sería ingresar en el caos y la anarquía interpretativa que finalmente redundaría en la deslegitimación del sistema jurídico mismo.

5. Siendo ello así, “(...) *no creemos que el desarrollo sea posible sin instituciones legales eficientes al alcance de todos los ciudadanos (...)*”^[3], sería ilusorio pensar que nuestra sociedad se desarrollará si es que se imponen costos excesivos a la legalidad y se tamiza el esfuerzo de los sujetos de derecho, como es el caso de las Asociaciones Civiles, ello implicaría no sólo desconocer los esfuerzos valiosos de todos quienes se agrupan en ellas, sino incluso afectar gravemente el derecho de éstos de lograr los fines antes precisados, que son el reflejo del derecho fundamental de asociación.

6. En ese sentido, “(...) *el derecho de nuestro tiempo no abandona la justicia; sólo que la reivindica desde una perspectiva social, sistémica, antes que desde una visión diádica e intersubjetiva (...)*”^[4], con la emisión de una decisión jurisdiccional además de resolver el caso concreto, legitimamos una y otra vez nuestro sistema, por ello los fallos judiciales deben ser el fiel reflejo de la normativa vigente, pero sobre todo de los valores y principios que inspiran a nuestro sistema jurídico, ello es lo que ha sido el fundamento de la decisión del Pleno Casatorio Civil, el lograr la seguridad jurídica pero con justicia.

II. Resumen del Proceso

1. La demanda, obrante a folios 101, fue interpuesta por **Rodrigo Sánchez de la Cruz** ante el Juzgado Mixto de Puente Piedra de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, con fecha 16 de mayo de 2006, conforme se aprecia del escrito en el expediente principal; fue calificada y admitida a trámite en la vía de proceso de conocimiento conforme al Código Procesal Civil, así se aprecia del auto de fecha 23 de mayo del 2006 de folios 118.

2. La citada demanda tiene como pretensión principal, la nulidad por las causales de falta de manifestación de voluntad del agente y adolecer de simulación absoluta respecto del acto jurídico contenido en el Acta de Asamblea General Extraordinaria de Asociados de fecha 10 de octubre de 2004, referida al nombramiento del Comité Eleccionario que nombra como Presidente del Consejo Directivo a Homero Castillo Alva y 09 personas componentes del mismo cuerpo asociativo para el período 2004 a 2007; plantea como pretensiones accesorias:

a) se declare la nulidad del acto jurídico contenido en el Acta de Asamblea General Extraordinaria de fecha 02 de octubre de 2005, referida a la aprobación del otorgamiento de los más amplios poderes y facultades especiales a favor de **Homero Castillo Alva** y,

b) se declare la nulidad de los asientos registrales de los citados actos jurídicos, inscritos en la Partida N°01975773 del Registro de Personas Jurídicas de Lima. La parte demandante agrega que es socio de la Asociación de Vivienda Chillón según el acta de entrega de posesión de lote, la cancelación de fecha 06 de septiembre de 1996 y los contratos de compraventa; anota que en el mes de marzo de 2005 tomó conocimiento que el codemandado **Homero Castillo Alva** había inscrito una Junta Directiva en forma fraudulenta y que convocó a los asociados para la realización de la Asamblea General Extraordinaria de Asociados de fecha 10 de octubre de 2004, señalándose que se había designado a Ricardo Palencia Torres como Presidente del Comité Electoral que llevó a cabo el proceso eleccionario; sin embargo, refiere, que ello deviene en un acto fraudulento e ilegal por cuanto no han participado en las citadas Asambleas la gran mayoría de los asociados que se mencionan en las referidas actas, incurriendo dichos actos en falta de manifestación de voluntad, acarreando la nulidad del acto jurídico objeto de la demanda; asimismo, sostiene, que dichas Asambleas no fueron convocadas bajo las normas estatutarias de la Asociación, sustentándose la inscripción en simples declaraciones juradas emitidas por el codemandado **Homero Castillo Alva** en calidad de Presidente de la citada persona jurídica no lucrativa.

3. Mediante escrito a folios 134, la Asociación de Vivienda Chillón contesta la demanda manifestando que el acto jurídico cuestionado cuenta con todos los

requisitos para su validez de conformidad con el artículo 140 del Código Civil, precisando que a la Asamblea General asistieron 300 asociados y en la misma se adoptaron los acuerdos que son impugnados por el demandante; el objeto de dicha Asamblea fue tratar lo referido al nombramiento del Comité Electoral y la elección del Consejo Directivo para el período 2004 a 2007; sostiene que la Asamblea se llevó a cabo conforme a ley, el Presidente realizó la convocatoria mediante publicación en el Diario Oficial quedando instalada ésta con el número de miembros previsto en los artículos 87 del Código Civil y 23 de los estatutos de la Asociación, aprobándose los acuerdos por la mayoría de los asistentes, inscribiéndose éstos en los Registros Públicos. Resalta que la persona jurídica no lucrativa está conformada por 930 socios, el 90% está conforme con la Junta Directiva, por lo que la voluntad unilateral del demandante no puede privilegiarse en oposición a los acuerdos válidamente adoptados por la mayoría en la Asamblea General, celebrados con la convocatoria, quorum de asistencia y aviso de publicidad en el Diario Oficial, respectivamente. Refiere que su derecho de oposición debió constar en el acta respectiva en caso hubiera asistido y en su defecto contaba con 60 días para hacerlo valer judicialmente, por lo que la demanda resulta improcedente. Finalmente anota que no se acredita la inasistencia de los 121 socios que se indican en la demanda, no existe coherencia en su petitorio, no es requisito de la convocatoria a la Asamblea la notificación personal, bastando la publicación en el Diario Oficial, las publicaciones en el local y los llamados por megáfono; respecto de la causal de simulación deducida en autos agrega que el accionante se limita a señalar que no estuvo presente en la Asamblea lo que no resulta arreglado a ley.

4. Por resolución de folios 151, se declaró la rebeldía del codemandado **Homero Castillo Alva**, quien no contestó la demanda pese a estar notificado de la misma.

5. Mediante sentencia de fecha 25 de julio del 2011, corriente a folios 262, el Juzgado Civil de Puente Piedra, de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte declara fundada la demanda, en consecuencia nulas las Actas de Asamblea General Extraordinaria de Asociados de fechas 10 de octubre de 2004 y 02 de octubre de 2005, ordenándose la cancelación de las inscripciones registrales de las mismas. Se ha establecido en esta sentencia que en el caso de autos nunca se

realizaron las citadas Asambleas Generales, conforme a la declaración jurada de Pascual Narvaja Condor quien señala que su padre Martín Narvaja Guitérrez falleció el 15 de junio de 2000, sin embargo éste aparece incluido en la lista de supuestos asistentes a la referida asamblea presentada a los Registros Públicos por el codemandado Homero Castillo Alva obrante a folios 16. Agrega que otra situación similar se presenta con Justo Solía Leyva quien aparece fallecido el 18 de enero de 2001 a folios 37, sin embargo se le consigna también en la citada lista. Asimismo, se indica que en la presunta acta de asamblea general del 10 de octubre de 2004 según declaración jurada de Homero Castillo Alva habría participado como Presidente del Comité de ese entonces Ricardo Palencia Torres, pero de la revisión del libro padrón de la Asociación obrante de folios 22 a 29, en ninguna parte aparece dicha persona, máxime cuando el demandante expresó que éste antes de la celebración de dicha Asamblea había transferido el bien inmueble que le confería la calidad de asociado a favor de Román Poma Mamani, folios 71 a 78. Adicionalmente a ello se han presentado las declaraciones de otros asociados, folios 38 a 57, quienes sostienen desconocer la existencia de la referida asamblea y que nunca asistieron a ella; sin embargo en la declaración jurada que presentó Homero Castillo Alva a los Registros Públicos los incluye como presuntos asistentes.

6. A folios 286, la Asociación de Vivienda Chillón interpone recurso de apelación alegando que no se ha valorado la voluntad de 940 socios quienes no han puesto de manifiesto su disconformidad con el contenido en las actas de asamblea general materia de autos. Agrega que en forma tardía el accionante cuestiona la validez de las referidas actas de asamblea sin respetar la voluntad mayoritaria de los asociados. Añade que del contenido de las actas se advierte la existencia de un acto jurídico válido.

7. La Sala Civil Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte expide sentencia el 22 de junio del 2012 a folios 452 declarando nula e insubsistente la sentencia apelada, nulo todo lo actuado incluido el auto admisorio e improcedente la demanda. Se estableció que con relación a la pretensión demandada que se viene tramitando como un proceso de conocimiento, cuyo objeto es la nulidad de acto jurídico, existe una pretensión específica y una vía procedimental

determinadas expresamente por la ley con carácter imperativo para discutir la validez de los acuerdos de una asociación, por lo que no procede su tramitación en una vía distinta pese a la voluntad en contrario de la parte demandante. El incumplimiento de la normativa vigente, artículo 92 del Código Civil, afecta de nulidad todo el proceso, por lo que no corresponde adaptar la demanda a la vía procedimental específica, en razón que el derecho de impugnación judicial de acuerdos de la parte demandante ha caducado, por cuanto los acuerdos de nombramiento de Comité eleccionario y Consejo Directivo para el período 2004 a 2007 fueron inscritos el 07 de enero de 2005 a folios 32 y 230, y el acuerdo de otorgamiento de amplios poderes y facultades especiales corrió igual suerte el 12 de octubre de 2005 a folios 58, en tanto que la demanda fue interpuesta el 16 de mayo de 2006, luego de transcurrido el plazo de caducidad de 30 días de inscrito el acuerdo.

III. Materia del recurso.

Se trata del recurso de casación interpuesto a folios 475 por Rodrigo Sánchez de la Cruz, contra la sentencia de vista de folios 452, de fecha 22 de junio de 2012, emitida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte que declaró nula e insubsistente la sentencia apelada, nulo todo lo actuado incluido el auto admisorio e improcedente la demanda de nulidad de acto jurídico.

IV. Fundamentos del recurso.

Por resolución de fecha 16 de septiembre de 2012, emitida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, se declaró procedente el recurso de casación por las causales de infracción normativa procesal y material, referidas en el primer caso a la infracción de los artículos 1 y 2 del Título Preliminar y numeral 06 del artículo 50 del Código Procesal Civil, y en el caso de la infracción normativa material se denuncia la inaplicación de los numerales 01 y 05 del artículo 219 del Código Civil, así como la interpretación errónea del artículo 92 de la norma anotada, por los siguientes fundamentos:

i) Infracción normativa de naturaleza procesal.

Refiere que la resolución impugnada ha infringido los artículos I del Título Preliminar y numeral 06 del artículo 50 del Código Procesal Civil, referidos a los principios de observancia del debido proceso y motivación de las resoluciones judiciales, por cuanto no se han apreciado adecuadamente los medios probatorios aportados al proceso, consistentes en la declaración jurada emitida por 121 asociados de la Asociación demandada y las partidas de defunción de los supuestos asistentes a las asambleas, lo cual permite determinar la inexistencia de las asambleas materia de autos, por lo que no se ha efectuado una debida valoración probatoria.

ii) Infracción normativa de naturaleza material.

a) La resolución de vista inaplica lo dispuesto en los numerales 01 y 05 del artículo 219 del Código Civil, por cuanto la simulación absoluta del acto jurídico está probada con la ausencia de voluntad de los asociados que supuestamente celebraron el acto jurídico contenido en las asambleas cuestionadas, en las que no se encontraban presentes algunos de los asociados por estar fuera del país o porque habían fallecido con anterioridad a la celebración de las mismas. Ello implica que la supuesta manifestación de la voluntad de los asociados declarada por el propio Presidente de la Asociación no corresponde a su verdadera intención, por lo que las asambleas materia de autos no han sido convocadas bajo las normas estatutarias de la Asociación y sólo se sustentan en la inscripción registral de éstas, efectuadas mediante una simple declaración jurada ante los Registros Públicos por parte del codemandado **Homero Castillo Alva**.

b) La citada resolución de vista interpreta erróneamente lo previsto en el artículo 92 del Código Civil por cuanto la pretensión demandada resulta distinta a la impugnación de acuerdos, no habiendo efectuado ninguna referencia a algún acuerdo tomado por la Asociación demandada, por tanto no pueden señalarse plazos de caducidad si nunca existieron las asambleas de la citada entidad, lo cual ha sido señalado en la demanda.

V. De la convocatoria al Pleno Casatorio.

1. Mediante resolución de fecha 17 de septiembre del 2012, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República convocó a los Jueces Supremos integrantes de las Salas Civiles Transitoria y Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, al Pleno Casatorio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 400 del Código Procesal Civil, con el objeto de fijar precedente judicial en atención al caso materia de autos.

2. Por resolución de fecha 03 de octubre de 2012, se aceptaron los pedidos de amicus curiae (amigos del tribunal) de los señores abogados Jairo Cieza Mora, Juan Espinoza Espinoza y Juan Morales Godo, quienes hicieron uso de la palabra el día de la fecha de la vista de la causa 16 de octubre de 2012 para abordar los temas que se les había planteado previamente.

VI. Consideraciones

1. Habiéndose invocado infracciones normativas procesales y materiales conforme se aprecia de la fundamentación del recurso interpuesto, corresponde realizar el análisis de la primera infracción, dado que de ampararse la misma no tendría objeto pronunciarse por las infracciones materiales denunciadas.

2. En el caso de la infracción normativa procesal alegada, ésta se ampara en la vulneración del artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, argumentando para ello el derecho de acceso de todo Sujeto de derecho a la tutela jurisdiccional efectiva; adicionalmente, se invoca la afectación del numeral 06 del artículo 50 de la norma anotada, referido al deber del magistrado de fundamentar los autos y sentencias que emita bajo sanción de nulidad, lo cual incide en la motivación de las resoluciones judiciales, que constituye uno de los contenidos del debido proceso.

1. Con relación a la causal de contravención al derecho a la tutela jurisdiccional y la motivación de resoluciones judiciales.

1. Respecto de la tutela jurisdiccional, corresponde señalar que es un derecho fundamental, conforme lo establece el numeral 03 del artículo 139 de la

Constitución que precisa “(...) Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

2. Reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, como la consignada en el fundamento jurídico 08 de la STC 763-2005-AA/TC ha precisado que “(...) cuando el ordenamiento reconoce el derecho de todo justiciable de poder acceder a la jurisdicción, como manifestación de la tutela judicial efectiva, no quiere decir ello que la judicatura prima facie, se sienta en la obligación de estimar favorablemente toda pretensión formulada, sino que simplemente sienta la obligación de acogerla y brindarle una sensata como razonada ponderación en torno a su procedencia o legitimidad. No es pues que el resultado favorable esté asegurado con solo tentarse un petitorio a través de la demanda, sino tan solo la posibilidad de que el órgano encargado de la administración de justicia pueda hacer del mismo un elemento de análisis con miras a la expedición de un pronunciamiento cualquiera que sea su resultado (...)”.

3. Sobre el particular, cabe precisar que uno de los contenidos del derecho a la tutela jurisdiccional es el derecho de acceso a los órganos jurisdiccionales, al tratarse de “(...) un derecho fundamental del ciudadano, inviolable por parte de los poderes estatales. Y realmente constituiría una incongruencia insuperable si, asegurado el acceso a la jurisdicción, frente a la lesión o amenaza de lesión a un derecho (aunque sea meramente afirmada), no se previera el ejercicio del derecho de invocar y obtener tutela jurisdiccional adecuada y efectiva (...)”^[5]. Este es el correlato al ejercicio del derecho de acción, toda vez que sería ilusorio contar con este derecho fundamental si es que los órganos jurisdiccionales no garantizaran el acceso a recibir tutela, y con ello nos referimos a la respuesta de éstos a partir de las demandas interpuestas, estimándolas o no, dado que el acceso no es garantía de que la parte que interpone la demanda reciba un fallo estimatorio necesariamente,

estadio de la historia del derecho procesal, referido a la acción concreta, largamente superado en nuestros días.

4. En cuanto a las alegaciones relativas a la denuncia casatoria por la causal de infracción normativa procesal, es del caso destacar que el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil establece que “Toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses con sujeción al debido proceso; adicionalmente el numeral 06 del artículo 50 de la norma anotada precisa que Son deberes de los jueces en el proceso: (...) 6. Fundamentar los autos y las sentencias, bajo sanción de nulidad, respetado los principios de jerarquía de las normas y el de congruencia (...)”.

5. Reiteramos que uno de los contenidos del derecho fundamental a la tutela jurisdiccional es el de acceso a los órganos jurisdiccionales, derecho que no ha sido vulnerado en autos, conforme puede apreciarse de los presentes actuados, toda vez que el recurrente transitó por dos instancias y ha recibido la respuesta de los órganos jurisdiccionales a la pretensión interpuesta, más aún cuando el contenido de acceso a la tutela jurisdiccional no implica que la pretensión incoada sea declarada fundada, por lo que este extremo de la infracción normativa procesal denunciada debe desestimarse.

6. El principio de motivación de las resoluciones judiciales constituye una de las garantías de la impartición de Justicia incorporada en el numeral 05 del artículo 139 de la Constitución, el mismo que establece la exigencia de “la motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”. En ese sentido, el numeral 03 del artículo 122 del Código Procesal Civil prevé la exigencia que en las resoluciones judiciales se expresen los fundamentos de hecho y derecho que la sustentan según el mérito de lo actuado en el proceso, destacándose que la motivación no es solo un deber de orden constitucional sino que es además un derecho del justiciable quien a través del discurso argumentativo que el Juez emita podrá conocer las razones de su decisión a efecto que si no las encuentra conforme a derecho las pueda impugnar

por ante el órgano Superior, para que este último proceda a efectuar el debido control del razonamiento judicial.

7. En el caso de autos examinada la resolución de vista se aprecia que (la Sala Superior al revocar la resolución de primer grado y declarar la improcedencia de la demanda ha precisado que “(...)Este derecho esencial está regulado por el artículo 92 del Código Civil, que incorpora el derecho de los asociados a impugnar judicialmente los acuerdos contrarios a las disposiciones estatutarias o legales; esto quiere decir ¿que, dentro de las causales de impugnación, se incluyen los supuestos previstos en el artículo 219 de la citada norma. Asimismo, se establece que la vía procedimental para dicha impugnación, es el proceso abreviado, (...) Al existir una acción específica y una vía procedimental determinadas de manera expresa por la ley y de carácter imperativo por ser de orden público, para discutir la validez de los acuerdos de una asociación; no procede su tramitación en una vía distinta a la establecida, pese a la voluntad en contrario del accionante. El incumplimiento afecta gravemente de nulidad todo el proceso (...).”

8. De lo expuesto, se determina que la Sala Superior de acuerdo a su criterio, ha motivado las razones tácticas y jurídicas por las cuales considera que debe desestimarse por improcedente la presente demanda, por lo que el recurso de casación en cuanto a la infracción normativa procesal denunciada no ha prosperado de acuerdo a las razones precedentemente señaladas, desestimándose ésta; debiéndose analizar ahora la infracción normativa material, para lo cual realizaremos un estudio de todas las instituciones que consideramos pertinentes para la resolución del caso y la emisión de la doctrina jurisprudencial aplicable a todas las instancias.

9. Con relación a la infracción normativa material alegada, el asunto a dilucidarse con la interposición del presente medio impugnatorio tiene como objeto esclarecer, en primer término si se han inaplicado los numerales 01 y 05 del artículo 219 del Código Civil, así como en haber incurrido en errónea interpretación del artículo 92 de la norma anotada.

10. Para tal efecto se hace necesario tener como puntos de debate y análisis las instituciones jurídicas de Sujeto de Derecho, Negocio Jurídico, Ineficacia del Negocio Jurídico, Impugnación de Acuerdos de Asociaciones Civiles, Interpretación Normativa, entre otros temas. Sin embargo, previamente a analizar instituciones jurídicas, apreciaremos el desarrollo constitucional del derecho fundamental a la Asociación y a la Libertad de Contratación, así como sus contenidos constitucionalmente protegidos conforme a nuestra Constitución y al desarrollo de la jurisprudencia constitucional correspondiente, que constituyen el punto de inicio de interpretación del derecho civil a partir de la tutela de los derechos fundamentales.

2. Los derechos fundamentales a la Asociación y a la Libertad de Contratación.

11. En todo Estado constitucional de derecho, como es el caso del Estado peruano, se debe partir de una noción fundamental “(...) el Estado de Derecho quiere expresar el sometimiento del Estado a un conjunto de normas e instituciones jurídicas, sin embargo, el Estado Constitucional especifica que es a la Constitución a lo que ante todo y primariamente se somete el Estado (...);^[6] y en razón a ello es coherente afirmar que todo nuestro orden jurídico se organiza e interpreta como una unidad, fundamentándose en la Constitución de 1993; toda vez que el desarrollo legislativo de las normas infraconstitucionales se interpreta con referencia a la tutela de los derechos fundamentales, y por ende es que a partir de este enfoque analizaremos el derecho a la Asociación.

12. Pero ello no implica la inamovilidad del texto constitucional, así como de los desarrollos legislativos en la normativa ordinaria, pues “(...) la Constitución de un Estado democrático, para Peter Haberle, constituye ‘una obra abierta’ con un carácter necesariamente falible y, por tanto revisable. No es un documento histórico muerto, sino un proyecto de sociedad justa que señala el horizonte de expectativas de una comunidad política y que sus miembros mediante sus diferentes lecturas deben ir adaptando a los cambios sociales más allá del papel de meros destinatarios de las normas (...)”^[7]. Ello resulta coherente, dado que el desarrollo de los derechos fundamentales es un constante redescubrir nuevos

ámbitos objeto de tutela, conforme se puede apreciar a lo largo de las últimas décadas, teniendo en cuenta el avance de la sociedad así como de las nuevas tecnologías; soslayar ello implicaría aceptar que la Constitución y todo el ordenamiento jurídico es un texto que debe permanecer inalterado, e incluso, que no es susceptible de interpretación de conformidad con los derechos fundamentales de progresivo desarrollo.

13. En atención a que todo Estado Constitucional de Derecho desarrolla sus actividades y funciones, con y desde la Constitución, corresponde la aplicación de la normativa vigente a partir de la norma fundamental de 1993, y por tanto debe revisarse y destacarse la interpretación realizada por el Tribunal Constitucional, en torno al tema que nos convoca, a propósito del cual se han establecido las líneas normativas que corresponde seguir a todos los operadores del derecho, para realizar un desarrollo interpretativo que considere la tutela de los derechos fundamentales, y nos sirva de fundamento a la labor que realiza la Corte Suprema de Justicia de la República en la realización del presente Pleno Casatorio Civil.

14. Todo lo cual se produce porque en la lectura inacabada de los derechos fundamentales a través de la Constitución, ésta debe adecuarse de manera dinámica a la tutela de nuestra comunidad, y por ello la interpretación normativa que se realice debe llevar internamente la defensa de los derechos fundamentales, en nuestro caso del derecho fundamental de asociación, buscando no sólo preservar este derecho sino también su promoción.

15. Ahora bien, los criterios hermenéuticos y argumentativos del derecho civil, deben permitirnos una lectura en base a la unidad sistemática y coherencia del desarrollo legislativo de los derechos estatuidos en la normativa vigente, a partir de los conceptos antes precisados, que nos permitan realizar una lectura sin contradicciones de nuestro sistema jurídico.

16. Es por ello que, antes de proceder al análisis interpretativo y dogmático propio del derecho civil, presentamos a continuación el desarrollo normativo realizado por el Tribunal Constitucional a partir de los derechos fundamentales de Asociación y de Libertad de Contratar.

2.1 El derecho fundamental a la Asociación

17. De conformidad con el numeral 13 del artículo 02 de la Constitución (...) Toda persona tiene derecho: 13. A asociarse y a constituir fundaciones y diversas formas de organización previa y con arreglo a ley. No pueden ser disueltas por resolución administrativa (...).

18. La constitución de 1993 ha establecido “(...) al más alto nivel de jerarquía del ordenamiento jurídico, el derecho de cualquier persona (natural o jurídica, pública o privada, nacional o extranjera) a constituir organizaciones jurídicas sin fines de lucro (...)”^[8]. De esta manera, por previsión constitucional se encuentra tutelado el derecho de constituir estructuras organizacionales sin fines de lucro, para el desarrollo de la libre iniciativa privada en atención a los altos valores de la dignidad del ser humano.

19. Corresponde destacar que “(...) el derecho de asociación, como ha dicho el Tribunal, comprende no sólo el derecho de asociarse, sino también el de establecer la propia organización del ente creado por el acto asociativo, dentro del marco de la Constitución y de las leyes (...)”^[9] Al establecerse el derecho de la libre iniciativa de los sujetos de derecho para agruparse por fines altruistas, como es el caso de una Asociación, también es importante señalar que éstos son libres para adoptar la forma asociativa que elijan, y es a partir de esta concepción que podemos afirmar la autonomía de la voluntad de quienes han decidido conformar una persona jurídica no lucrativa para coordinar sus esfuerzos, en pos de un interés no lucrativo, que puede ser de índole social, cultural, deportivo, etc.

20. La existencia de una persona jurídica, como lo veremos más adelante, importa la reducción de la pluralidad de sujetos de derecho, personas naturales o incluso personas jurídicas, a un sujeto de derecho diferente de sus integrantes, de conformidad con el artículo 78 del Código Civil.

21. De esta manera el derecho de asociación es un derecho fundamental y se encuentra reconocido en una serie de instrumentos internacionales de los cuales es signatario el Estado peruano, tal como es el caso de la Convención Americana

de Derechos Humanos^[10], a tal punto que goza de reconocimiento constitucional conforme se ha precisado precedentemente.

22. El derecho de asociación sustentado en la dignidad humana tiene múltiples expresiones, entre ellas religiosas, culturales, sociales, históricas, deportivas, o de otra índole, con los cuales abarca los más variados ámbitos de la iniciativa privada a efectos de satisfacer los diversos intereses de quienes las conforman.

23. Siendo ello así, presentamos a continuación jurisprudencia que nos permite apreciar la manera de tutelar este derecho en la vía constitucional por parte del Tribunal Constitucional.

2.1.1. Desarrollo Jurisprudencial del Tribunal Constitucional.

24. Diversos pronunciamientos del Tribunal Constitucional se han producido con relación al derecho de asociación y temas conexos, razón por la cual consideramos pertinente destacar:

a) Los fundamentos jurídicos 03 y 04 de la STC 3978-2007-AA/TC, en la que se ha establecido:

“Alcances y Características del Derecho de Asociación

3. (...) este Colegiado anota que el citado atributo puede ser concebido como aquel derecho por el cual toda persona puede integrarse con finalidades, los mismos que aunque pueden ser de diversa orientación tienen como necesario correlato su conformidad con la ley (...)”

(...)

“Libertad de asociarse, de no asociarse y de desvincularse asociativamente

4. (...) Se trata de un derecho que no sólo implica la libertad de integración (libertad de asociarse en sentido estricto) sino que por correlato también supone

la facultad de no aceptar compulsivamente dicha situación (libertad de no asociarse) o, simplemente, de renunciar en cualquier momento, pese haberla aceptado en algún momento o circunstancia (libertad de desvincularse asociativamente).”

25. En los fundamentos antes precisados se consigna en primer lugar el concepto, a través de la interpretación del Tribunal Constitucional, de lo que se considera como derecho de asociación y su absoluta subordinación a lo que establece la normativa vigente, de allí que estén proscritas las asociaciones contrarias al ordenamiento estatuido.

26. Asimismo, corresponde puntualizar en la jurisprudencia previamente reseñada, la amplia libertad que goza el asociado no sólo para formar personas jurídicas, en especial las no lucrativas, como es el caso de la Asociación Civil, tratada a propósito del presente Pleno Casatorio Civil, sino también, como correlato de ello, está el derecho a desvincularse de la persona jurídica.

27. Al respecto cabe precisar, que así como existe un principio de autonomía privada y de libre iniciativa en la formación de entes colectivos, a efectos de aunar esfuerzos, también debe tenerse en cuenta la voluntad de las personas naturales o jurídicas, que deciden apartarse del desarrollo de las actividades y la puesta en marcha de los objetivos dignos de tutela que han considerado pertinentes, razón por la cual también debe considerarse la libertad de desvinculación del ente jurídico.

b) En el fundamento jurídico 19 de la STC 2389-2009-AA/TC, el supremo intérprete de la Constitución precisa la doble dimensión del derecho de asociación en los siguientes términos:

“a. Una dimensión positiva que abarca las facultades de conformar asociaciones (derecho a formar asociaciones), la de afiliarse a las organizaciones existentes y la de permanecer asociado mientras no se incumplan las normas estatutarias.

Dentro de la facultad de conformar organizaciones, se encuentra comprendida la posibilidad de estructurar, organizar y poner en funcionamiento la asociación (principio de autoorganización), la que se materializa a través del estatuto, que debe establecer como mínimo reglas acerca del comportamiento exigido a los socios y de las cargas que se les imponen, así como de los derechos que pueden ejercer y, por supuesto, sobre la manera de terminar el vínculo con la asociación, por parte del afiliado, y de excluir al socio, por parte de la asociación.

En este contexto, puede señalarse que el ejercicio del derecho de asociación supone un número plural de personas que acuerdan de manera autónoma, libre y espontánea la creación de un ente a través del cual realizarán un proyecto de interés, propósitos, ideas o metas colectivo, común, pacífico y lícito.

Desde esta perspectiva, este Tribunal considera que el derecho de asociación se concreta en la existencia de personas jurídicas, libres y capaces para ejercer derechos y contraer obligaciones, a fin de responder autónomamente por su devenir social, en aras de lograr la satisfacción de un interés u objetivo común, no siempre ligado a la obtención de lucro.

b. En su dimensión negativa, comprende la facultad de toda persona para negarse a formar parte de una determinada asociación, así como el derecho a no ser obligado a integrar una asociación o el derecho a no seguir asociado contra su voluntad o retirarse de una, cuando así lo desee”.

28. En el caso del Estado peruano, debemos destacar, conforme se ha señalado en la primera jurisprudencia anotada, la interpretación del Tribunal Constitucional, que se ve reforzada en esta segunda sentencia, al establecer la dimensión positiva del derecho de asociación en sus contenidos de conformar una persona jurídica y organizar la misma en base a un estatuto estableciendo, y ello es lo importante, no solamente los derechos de los que se encuentra premunido el asociado, sino también las cargas de éste, lo que importa un actuar diligente no sólo en la marcha de la asociación, sino y sobre todo en el ejercicio de sus derechos en el marco asociativo, uno de ellos es el derecho de impugnar los acuerdos de la

Asociación Civil, que tiene que ser ejercitado diligentemente dentro de lo regulado por la normativa vigente, como lo veremos más adelante.

29. Adicionalmente, la sentencia antes precisada, establece la dimensión negativa del derecho de asociación, que se expresa a través, de la facultad de negarse a conformar esta persona jurídica o en dejar de pertenecer a la misma.

2.2. El derecho fundamental a contratar

30. De conformidad con el numeral 14 del artículo 2 de la Constitución de 1993 (...) Toda persona tiene derecho: 14. A contratar con fines ilícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público(...)"

31. La libre iniciativa privada es tutelada en nuestro ordenamiento, y es a partir de la regulación estatuida en la norma fundamental que podemos establecer la protección constitucional a la regulación de conductas realizadas por las partes que intervienen en la constitución de personas jurídicas y las posteriores relaciones civiles patrimoniales establecidas a propósito de su desarrollo, tanto en el ámbito no lucrativo, como es el caso del presente Pleno Casatorio Civil, como en el ámbito lucrativo.

32. Por ello es que "(...) todo contrato es, al propio tiempo, ejercicio de libertad y recorte de la misma. Cuando hablamos de contratación debe tenerse presente que en el contrato lo que se comprometen son conductas que las partes se obligan a realizar para llevar a cabo una operación económica, por lo tanto, el contrato es también un recorte voluntario de la libertad. De ahí que la Constitución (arts. 2, inc. 14, y 62) reconozca que quienes decidan celebrar un contrato lo hagan sin más limitaciones que las impuestas por el ordenamiento; esto es, con la mayor libertad legal posible (...) "^[11].

33. De manera que la libertad de contratar, estatuida como derecho fundamental expresa un principio general del derecho, como lo veremos posteriormente, la autonomía de la voluntad, que responde a la libertad de todos para establecer las relaciones civiles patrimoniales que consideren adecuadas para la satisfacción de

sus necesidades, que tiene una expresión típica en el contrato, el negocio jurídico por excelencia, por medio del cual las partes se encuentran de acuerdo en la producción de los efectos jurídicos a los que han llegado, fruto del consentimiento de ambas partes.

34. Al respecto, cabe precisar que, “(...) el poder jurídico de la autonomía de la voluntad se halla reconocido en el artículo 1354 del Código Civil peruano que declara que: ‘Las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo (...) la autonomía privada, base de la libertad de contratar, es un Principio General del Derecho, porque es una de las ideas fundamentales que inspira toda la organización de nuestro derecho privado (.. .)’[12] .

35. La lectura del derecho civil debe realizarse a partir del desarrollo progresivo de los derechos fundamentales, que se encuentra recogido en los precedentes vinculantes y la reiterada jurisprudencia constitucional desarrollados por el máximo intérprete de la Constitución. De esta manera, si bien la libertad de contratar es una de las expresiones del principio de autonomía de la voluntad, propio del derecho civil, no podemos soslayar la lectura que realiza el Tribunal constitucional con y desde la Constitución.

2.2.1. Desarrollo jurisprudencial del Tribunal Constitucional a propósito de los principios de libertad de contratar y libertad contractual.

36. En el fundamento jurídico 08 de la STC 004-2004-AI/TC se ha establecido que:

(...) El derecho a la libre contratación establecido en el inciso 14 del artículo 2 de la Constitución, ha sido enunciado por este Tribunal como: (...) el acuerdo o convención de voluntades entre dos o más personas naturales y (o jurídicas) para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica de carácter patrimonial. Dicho vínculo – fruto de la concertación de voluntades- debe versar sobre bienes o intereses que poseen apreciación económica, tener fines lícitos y no contravenir las leyes de orden público.

Tal derecho garantiza, prima facie:

- Autodeterminación para decidir la celebración de un contrato, así como la potestad de elegir al o celebrante.
- Autodeterminación para decidir, de común acuerdo [entiéndase: por común consentimiento], la materia objeto de regulación contractual (...)” (STC 0008-2003-AlfTC, FJ 26)”.

37. El Tribunal Constitucional ha desarrollado, a través de la tutela de los derechos fundamentales, los contenidos propios de la libertad de contratar, los cuales tienen su desarrollo legislativo en los artículos 1351 y siguientes del Código Civil de 1984.

38. Respetuosos del desarrollo de esta línea normativa del supremo interprete de la Constitución, el presente Pleno Casatorio Civil también realizará la interpretación y emitirá sus reglas en base al análisis hermenéutico de la Constitución y las leyes efectuada por este órgano constitucional autónomo, a efectos de dar coherencia y seguridad jurídica a nuestro ordenamiento.

3.- Sujeto de Derecho.

39. En los sistemas jurídicos se establece que el sujeto de derechos y obligaciones es la persona; sin embargo, como lo veremos posteriormente, la persona jurídica siempre resulta ser un grupo de personas que buscan consecución de fines comunes, ya sean altruistas o lucrativos; lo cual significa que nos encontramos frente a un ente distinto del ser humano entendido como persona, y por ende el concepto que nos brinda el ordenamiento jurídico abarca mucho más de lo que podemos definir como tal.

40. Para la mayoría de los autores un sujeto de derecho viene a ser “(...) un centro unitario de imputación de derechos y deberes, o más en general, de situaciones jurídicas subjetivas (...)”^[13], razón por la cual deben dejarse de lado aquellas concepciones que lo identifican con el hombre de manera ontológica sin

tener en cuenta lo que significa para el ordenamiento jurídico la categoría de sujeto de derecho.

41. Entonces, claramente se ha distinguido entre nosotros “(...) la expresión ‘sujeto de derecho’ de aquella de ‘persona’ (...)”[14], por lo que no puede establecerse ninguna sinonimia ni confusión en cuanto a lo que significa el concepto dogmático de un sujeto de derecho como categoría que engloba tanto a las personas naturales como a las personas jurídicas con el concepto de persona entendida como ser humano. Las personas jurídicas, son un sujeto de derecho distinto de sus miembros, razón por la cual este centro ideal normativo es también sujeto de obligaciones y derechos.

42. Pues bien, “(...) los sujetos jurídicos pueden distinguirse en sujetos individuales o entes colectivos. Los primeros se identifican con las personas físicas (...). Los segundos, se dividen a su vez en entes colectivos reconocidos como personas jurídicas y entes desprovistos de reconocimiento formal (...)”[15]. Pero estos entes colectivos, que entendemos como personas jurídicas, existen para el ordenamiento jurídico a pesar de ser abstracciones o entequeias, se encuentren o no inscritas en los Registros Públicos, y en consecuencia estas tienen una realidad jurídica innegable como titulares de situaciones jurídicas subjetivas de ventaja o desventaja.

43. Nosotros consideramos que la categoría jurídica genérica de sujeto de derecho recae tanto en el ser humano y en lo que entendemos como persona jurídica, más allá de ser una creación del derecho que simplifica las situaciones jurídicas subjetivas. Es cierto que el ser humano, ha sido, es y será el actor principal en el desarrollo del derecho, pero negar la existencia de un sujeto de derecho como la persona jurídica porque no es un ser humano implicaría desconocer el desarrollo del derecho a la fecha.

3.1. Persona Natural.

44. Es indispensable precisar que “(...) nos referimos con el término persona al hombre, una vez nacido, como individuo, o colectivamente organizado (...)”^[16] ;

siendo ello así, la persona natural o individual, es el ser humano nacido, teniendo siempre en cuenta que al concebido se le considera sujeto de derecho para todo cuanto le favorece, de conformidad con el artículo 01 del Código Civil.

45. La persona natural o “(...) individual es la categoría jurídica que se le atribuye al ser humano individualmente considerado (...)”[17], y que por tanto es un centro unitario de imputación de deberes y derechos.

3.2. Persona Jurídica.

46. La existencia de un sujeto de derecho como es el caso de la persona jurídica, responde a que ésta resulta ser distinta a los sujetos de derecho que la integran, desarrollándose con ello no sólo una dinámica de las actividades propias de aquélla en la realidad jurídica a través de las situaciones jurídicas subjetivas de ventaja o desventaja en que se encuentre, sino también en la relación interna de quienes conforman la misma; toda vez que no son susceptibles de confusión las voluntades de los integrantes con el acuerdo y posterior manifestación del mismo, por parte de la persona jurídica, al establecerse dos esferas jurídicas diferenciadas, tanto en la adopción de decisiones como en la manifestación de las mismas, así como en la existencia del patrimonio diferenciado de cada uno de estos sujetos de derecho.

47. De esta manera, con “(...) estos entes colectivos, queremos puntualizar, existen para el derecho a pesar de ser abstracciones jurídicas, éstos tienen una realidad innegable a tal grado que pueden contraer obligaciones y tener derechos (...)”^[18]. No puede soslayarse el desarrollo de la vida en relación de las personas naturales que constituyen sujetos de derechos individuales, quienes utilizando el ordenamiento jurídico a efectos de facilitar el desarrollo de sus actividades, para obtener fines altruistas o lucrativos, buscan agruparse utilizando para ello los mecanismos que establece el ordenamiento jurídico a fin de realizar en conjunto fines comunes, sean lucrativos o no.

48. Sobre el particular, cabe precisar que “(...) en la vida observamos cómo se dan supuestos de hecho en los que hay una pluralidad de personas que se agrupan

para conseguir un fin común a todas ellas (...)”[19]. Esta abstracción, en cuanto a la génesis de la persona jurídica, permite que su desarrollo se produzca independientemente de las personas naturales que la componen; sin embargo, la adopción de los acuerdos de éstas debe realizarse en atención a la normativa vigente, teniendo en cuenta que nos encontramos frente a un negocio jurídico, adoptado en base al *quórum* y mayoría establecida en la ley y los estatutos propios de la persona jurídica, como lo veremos más adelante.

49. Por ello es que el Código Civil de 1984 estableció en su artículo 78 que “La persona jurídica tiene existencia distinta de sus miembros y ninguno de éstos ni todos ellos tienen derecho al patrimonio de ella ni están obligados a satisfacer sus deudas.” No es extraño concluir que existe en la persona jurídica una separación de patrimonios y de responsabilidades, dado que las actividades del ente y su patrimonio son independientes a los integrantes de ésta.

50. Para efectos del origen de una persona jurídica, se requiere un negocio jurídico plurilateral, que implica una manifestación de voluntad por parte de quienes integran este sujeto de derecho, y que por tanto, buscan los efectos jurídicos que contienen un interés común que deberá ser satisfecho mediante la actividad constante de la persona jurídica, sea ésta lucrativa o que busca fines altruistas. De esta manera, si bien la manifestación de voluntad que se necesita para formar a la persona jurídica, proviene de distintos sujetos de derecho, independientes entre sí, sin embargo, todos ellos tienen como fin la formación de la persona jurídica.

51. Una vez formado este centro unitario de derechos y deberes, persona jurídica, las voluntades de sus integrantes ya no son independientes, sino dependientes entre sí para la formación de las decisiones que se tomen en los órganos de gobierno de este sujeto de derecho, con la característica de ser un intercambio de opiniones e ideas que emanan de cada uno de los integrantes de la persona jurídica; produciéndose la toma de decisiones a través del quorum y la votación correspondiente de conformidad con la ley y los estatutos respectivos.

3.2.1. Persona Jurídica Lucrativa.

52. Con relación a este tipo de persona jurídica, corresponde señalar que “(...) la nueva LGS opta por un criterio diferente (...) al definir el objeto de todas las sociedades como el ejercicio común de actividades económicas, elimina de plano las distinciones tradicionales sobre fines de lucro o de especulación mercantil (...)”[20]. Si bien excede al presente Pleno Casatorio Civil el tratamiento de las personas jurídicas lucrativas, resulta pertinente destacar que su finalidad se orienta al reparto de utilidades entre sus socios, dado que para ello se han conformado éstas, a través del negocio jurídico plurilateral de quienes han decidido su constitución a través del contrato de sociedad, en base a la manifestación de sus integrantes.

3. Corresponde puntualizar también que “(...) la finalidad económica de las sociedades civiles, la actual LGS, en su artículo 295, ratifica expresamente que estas tienen un fin común de carácter económico, el cual debe ser realizado mediante el ejercicio personal de una profesión, oficio, pericia, práctica u otro tipo de actividad personal, por alguno, algunos o todos los socios, estando dicho requisito formal relacionado con el modo en que tales sociedades ejecutan sus operaciones, a efectos de alcanzar su finalidad común (...) el fin económico de las sociedades mercantiles, este es inherente a su propia naturaleza, motivo por el cual se suele utilizar en los negocios y, en general, en todo tipo de actividad económica (...)”[21].

54. No deben confundirse los ámbitos propios de una persona jurídica no lucrativa con lo que implica una persona jurídica lucrativa, entendida como sociedad civil o sociedad mercantil, dado que los fines que buscan ambos tipos de personas jurídicas son distintos; en el caso de las personas jurídicas lucrativas el reparto de utilidades entre sus socios resulta ser inherente a su naturaleza, en cambio, en el caso de una persona jurídica no lucrativa su objeto se orienta a la consecución de fines comunes altruistas.

3.2.2. Persona Jurídica No Lucrativa.

55. Con relación a la persona jurídica no lucrativa, “(...) el carácter lucrativo o no de una persona jurídica está definido en la relación entre los integrantes y la

persona jurídica. Los miembros de una persona jurídica lucrativa buscan en el desarrollo de la actividad de la misma, la generación de un excedente con el propósito de dividirse entre sí las utilidades (...) En cambio, en las personas jurídicas no lucrativas, la actividad que éstas desarrollan no descarta la generación de excedentes (p. ej. un bingo o espectáculo organizado por un club). Lo que ocurre es que dichos excedentes no pueden estar destinados a la división y reparto de los mismos entre quienes integran la persona jurídica (en nuestro ejemplo, entre los socios del club) (...) debe diferenciarse la realización de actividades económicas por la persona jurídica de la búsqueda de un fin lucrativo. Que una persona jurídica sea o no lucrativa no depende de la actividad que realice, sino de la manera cómo sus integrantes se relacionan con ella; es decir, si estos buscan o no en la realización de dichas actividades un beneficio propio mediante el reparto de utilidades (...)”[22].

56. Sobre el particular, cabe precisar que es a partir de las relaciones internas de la persona jurídica, en donde se podrá apreciar el reparto o no de utilidades entre sus miembros a propósito de la actividad que desarrolla; sin embargo, lo característico de las personas jurídicas no lucrativas es justamente la realización de las actividades que le son propias pero no a propósito de la distribución de excedentes económicos o utilidades, como es el caso de las personas jurídicas lucrativas, se trate de sociedades civiles o sociedades mercantiles, conforme lo hemos señalado precedentemente.

57. La persona jurídica no lucrativa no tiene como finalidad repartir utilidades de los excedentes que genera en base a las actividades económicas que realiza. Establecer ello como premisa desnaturalizaría, como en nuestro caso, la finalidad altruista que se propone desarrollar este sujeto de derecho por intermedio de esas actividades económicas; toda vez que, no podemos esperar que una persona jurídica no lucrativa despliegue sus actividades sin que exista de por medio una fuente de financiamiento para lograr su finalidad.

58. Presentamos a continuación, a las principales personas jurídicas no lucrativas desarrolladas por la normativa vigente, cuyo tratamiento sucinto en el presente

Pleno Casatorio Civil, no implica una enumeración cerrada de éstas por parte de nuestro ordenamiento jurídico:

3.2.2.1. Fundación.

59. Este sujeto de derecho parte del supuesto de hecho de la existencia de “(...) un patrimonio afectado a un fin, al cual se dota de una organización cuyo rol es administrar dicho patrimonio para los propósitos fijados por los fundadores (...)”^[23]. La constitución de este sujeto de derecho busca la consecución de un fin altruista fijado de antemano por quien es el fundador que justamente constituye a la fundación.

60. Por tanto, es “(...) una organización creada para la gestión de un patrimonio autónomo destinado y vinculado de manera tendencialmente perpetua a la obtención de un fin socialmente relevante preestablecido por el fundador (...)”^[24], en ello estriba el carácter no lucrativo de este sujeto de derecho; toda vez que la afectación del patrimonio está destinado a la consecución de un fin valioso fijado de antemano por el titular o fundador, el cual es ineludible para el logro de su finalidad.

61. La fundación se constituye en “(...) un sujeto de derecho que y administra uno o más bienes que dejaron de pertenecer al patrimonio del fundador o de los fundadores y que, por tanto, responde por las obligaciones contraídas por dicho sujeto en el curso de sus actividades (...)”^[25]; teniendo en cuenta que las obligaciones existentes deben ser cumplidas en los términos pactados, a lo cual no puede sustraerse el patrimonio afectado por el fundador.

3.2.2.2. Comité.

62. Con relación a este sujeto de derecho se puede afirmar que “(...) se constituye por la libre iniciativa de una pluralidad de personas que se organizan para recaudar aportes del público destinados a la realización de una finalidad altruista (...)”^[26].

63. Este aparato organizativo cobra titularidad para el derecho, a efectos de canalizar los aportes de quienes buscan un fin altruista, y su finalidad es justamente constituirse como un ente que brinde la seguridad que otorga el ordenamiento jurídico para la aportación de fondos para estos fines.

3.2.2.3. Asociación.

64. Es “(...) una organización de personas que es el único modo en que los hombres actúan cuando se reúnen para cumplir determinados fines valiosos (...)”[27]. Constituye una agrupación de personas naturales y/o jurídicas agrupadas en torno a un fin no lucrativo, a efectos de canalizar un esfuerzo altruista común a todos sus integrantes.

65. Sin embargo, debemos tener presente que una persona jurídica no lucrativa también realiza actividades económicas a propósito del fin que persigue, lo cual es diferente al típico reparto de utilidades propio de las personas jurídicas lucrativas, porque en este caso constituye su finalidad ineludible, lo cual no se produce en este sujeto de derecho, máxime cuando de requerirles cuotas a sus asociados, ello se debe al mantenimiento propio de la Asociación, a efectos de darle continuidad en el tiempo a ésta y a sus actividades; asimismo, de producirse un excedente, éste se dedicará al logro del fin altruista fijado en sus estatutos.

66. Uno de los puntos que debemos destacar respecto de esta persona jurídica no lucrativa es que “(...) la organización es nota esencial de toda asociación, distinguiéndola de un mero conglomerado de personas, y es el entramado normativo por el que se va a regir la actividad de los asociados en cuanto tales, entramado en el que se contienen las prescripciones correspondientes a los órganos que van a dirigir y representar al ente jurídico creado (...)”[28]. No solamente los agrupa un fin altruista, los agrupa este tipo especial de organización para el logro de este fin.

3.2.2.3.1. Finalidad de la Asociación.

67. La existencia de cooperación en las relaciones intersubjetivas no es ajena al desarrollo de los ordenamientos jurídicos, máxime cuando el reconocimiento del derecho de asociación es constitucional en sede interna e incluso supranacional si apreciamos los tratados de derechos humanos de los que es signatario el Perú, y que por tanto constituyen norma vigente entre nosotros.

68. Nos encontramos frente a personas jurídicas no lucrativas, en donde el reparto de utilidades no es la razón de la conformación de éstas, y en caso que se produjeran, las mismas pasarán a sustentar el logro de la finalidad altruista de la Asociación; toda vez que en estos sujetos de derecho no existe ánimo de lucro, lo que existe en ellas es la promoción de valores sustentados en la dignidad humana, desarrollando actividades culturales, científicas, deportivas, sociales, entre otras, para lo cual se requiere de dinero, por los gastos necesarios no sólo para su inscripción en los Registros Públicos, cuando ello se produce, sino también la implementación de su funcionamiento, sea a través de locales, recursos materiales y humanos, con los cuales buscará la realización de sus propósitos valiosos, pero ello no implica un afán crematístico, todo lo contrario, se requiere de dinero para realizar esta finalidad.

69. Una persona jurídica no lucrativa como es el caso de la Asociación Civil tiene siempre como fundamento a su estatuto, en el cual se regula “(...) su organización, en el mismo se precisa sus fines, su sistema operativo, el rol o funciones de sus diversos órganos, la persona jurídica es a nivel sociológico-existencial, un grupo humano que se reúne para perseguir una finalidad de suyo valiosa (...) que sólo se logra mediante una adecuada organización (...)”^[29]. De esta manera la Asociación se constituye para lograr fines culturales, sociales, deportivos, científicos, y para ello la estructura de la misma está claramente establecida a fin de lograr la consecución de estos fines dignos de tutela por el ordenamiento jurídico, los cuales están claramente establecidos en el estatuto de la Asociación, conforme lo hemos señalado precedentemente, y que por cierto, no deben ser contrarios a las normas que interesan al orden público ni a las buenas costumbres, que constituyen cláusulas de exclusión establecidas para la salvaguarda del sistema en su conjunto, y por ende, constituyen la expresión del esfuerzo conjunto de sus -integrantes.

70. Sin perjuicio de lo antes mencionado, el fin de toda Asociación es lícito, de lo contrario, no podrá ser creada conforme lo establece la normativa vigente, por cuanto ésta se constituye con una declaración de voluntad, la cual debe contar con los requisitos propios de todo negocio jurídico, y si ello no es así, si el fin resulta ser ilícito, ésta puede y tiene que ser necesariamente disuelta.

71. Reiteramos entonces que la finalidad no lucrativa de una asociación no se define por la actividad que realiza, sino por la relación interna entre los asociados y la persona jurídica asociativa. Lo que se produce en todo caso, cuando se realiza una actividad económica, a propósito de la finalidad altruista, es la reinversión de todos los excedentes a su objeto social; toda vez que no se prohíbe que la asociación genere utilidades, cuando éstas deben utilizarse para pagar a sus trabajadores, etc., y de existir una diferencia positiva no se la debe distribuir entre sus miembros, a diferencia de lo que sucede en una sociedad mercantil regulada por la Ley General de Sociedades.

72. EL artículo 80 del Código Civil señala que La asociación es una organización estable de personas naturales o jurídicas, o de ambas, que a través de una actividad común persigue un fin no lucrativo, y es en base a esta definición de la citada disposición normativa que podemos establecer asociaciones deportivas, religiosas, culturales, etc, e incluso puede ser utilizada para representatividad de gremios empresariales o sindicales, buscando la tutela de sus intereses y su representatividad frente al Estado.

73. En ese sentido, toda persona jurídica, independientemente que sea lucrativa o no, tiene una organización interna; sin embargo, en el caso de las personas jurídicas no lucrativas el Código Civil es escueto a (diferencia de la Ley General de Sociedades.

74. Sobre el particular, cabe precisar que el numeral 04 del artículo 82 de la norma anotada se refiere al Consejo Directivo (órgano de administración) y a la Asamblea General, que se constituye como órgano máximo de la Asociación, cuyas atribuciones se encuentran establecidas en el artículo 86 del Código Civil, constituyendo ambos órganos asociativos los mínimos legales obligatorios.

75. Adicionalmente, es pertinente referir que la competencia de la Asamblea General de asociados es indelegable, al ser acuerdos de competencia exclusiva, por la trascendencia de los acuerdos a adoptarse.

3.2.2.3.2. El derecho de voto de los asociados.

76. El artículo 88 del Código Civil establece que “Ningún asociado tiene derecho por sí mismo a más de un voto”. De esta manera, el legislador ha regulado el derecho al voto que corresponde a cada uno de los integrantes de la Asociación y que en concordancia con el quórum y mayoría correspondientes, establecidas conforme a ley, permiten señalar la existencia de los acuerdos para la marcha de la Asociación, por tanto esta es la declaración de voluntad de la persona jurídica no lucrativa Asociación Civil, centro de imputación de derechos y deberes.

77. Estas decisiones adoptadas por la Asociación son las que posteriormente se externalizarán por medio de actos que realizan los órganos que constituyen la persona jurídica no lucrativa, a fin de lograr el objeto por el cual se ha formado, sea para fines culturales, deportivos, sociales, etc.

78. Cada asociado tiene un solo voto, buscando con ello evitar el entorpecimiento de la marcha de esta persona jurídica y con ello el inmovilismo, que justamente es contrario a su establecimiento y promoción; toda vez que su existencia se debe a la confluencia de esfuerzos a fin de dinamizar el entramado social en aras de un fin altruista.

79. El ponente del Libro de Personas en el Código Civil de 1984 ha señalado, con relación al artículo 88 de la norma antes precisada que “(...) se estimó adecuado establecer una norma que prescribiera imperativamente que cada asociado tiene derecho, por sí mismo, a sólo un voto. La limitación en el ejercicio de tal derecho salvaguarda el principio de la igualdad de todos los asociados y el respeto a la decisión de la mayoría (...) [30]. De lo contrario, la marcha de la Asociación en los términos de realización de fines altruistas de sus integrantes encontraría limitaciones en la adopción de acuerdos.

80. De esta manera, la relación entre el integrante de la Asociación y la Asociación es intuitu persona, es una relación personal, desde que un asociado implica un voto en la adopción de los acuerdos, máxime cuando la calidad de asociado es intransferible de conformidad con el artículo 89 del Código Civil. Es más, el ejercicio de este derecho de voto también debe ser ejercitado de manera diligente en el marco de la normativa asociativa y los estatutos de la Asociación Civil.

3.2.2.3.3. Los acuerdos las Asociaciones o actos asamblearios.

81. La manifestación de la voluntad de los actos emitidos en una persona jurídica, sea esta lucrativa o no, debe ser debidamente meditada en su formación y sobre todo en su declaración.

82. Por ende los actos de la Asociación solamente se externalizan sí y solo sí se adoptan adecuadamente, es decir si sus acuerdos provienen de la votación de sus integrantes en el marco del quorum y la mayoría establecida por sus estatutos y la normativa vigente; y es partir de ello que los terceros pueden llegar a correlacionarse con la persona jurídica asociativa, pero nunca influyendo en las decisiones que ésta adopta.

83. Este Pleno Casatorio Civil aprecia que los vicios denunciados y que serán materia de análisis, se encuentran en los acuerdos adoptados por la Asociación de Vivienda Chillón, al indicarse que se presentan defectos en su manifestación de voluntad y que incluso incurren en simulación absoluta, y es a partir de ello que podemos señalar que el cuestionamiento de tales acuerdos inciden en la declaración de voluntad de esta persona jurídica no lucrativa.

84. Sobre este punto, cabe señalar que “(...) al modo de formación del acuerdo, el llamado método colegial o de asamblea, se atribuye la virtud de transformar una pluralidad de declaraciones individuales, los votos de los socios singulares, en una nueva voluntad unitaria: la ‘voluntad colectiva’ formada por la asamblea”, por ello es que esta voluntad colectiva tiene como fundamento a la voluntad de los integrantes del órgano colegiado, cómo en el presente caso, de la asamblea

general, voluntad que se forma a partir de las reglas del *quorum* y mayorías establecidos en la normativa vigente, y que son el resultado del debate interno de los asociados, lo que finalmente produce el acuerdo. La particular abstracción de la que el ordenamiento ha dotado a la persona jurídica no lucrativa, asociación, se aprecia a través de la forma de expresarse de ésta.

85. Se debe tener presente que “(...) Cuando el negocio subjetivamente complejo no se configura bajo la especie de un contrato entre dos partes contrapuestas entre sí, y asume, más bien, como acuerdo en sentido estricto, la forma de un acto “colegial” -el acuerdo de una asamblea, por ejemplo- se tiene un haz de declaraciones concordantes (...)”. Por ello, cuando los integrantes individuales de la persona jurídica adoptan los acuerdos, con el *quorum* y mayoría requerida por la ley, conforme al artículo 87 del Código Civil, lo que realizan no puede ser calificado como un contrato, acuerdo de voluntades a través del consentimiento, sino que es la declaración de voluntad de la persona jurídica no lucrativa, a través de una votación con el *quorum* correspondiente para señalar el camino de la asociación en la prosecución de sus fines altruistas, es por tanto un negocio jurídico unilateral como veremos posteriormente.

86. Se forma de esta manera “(...) un negocio unitario atribuible a la comunión, sin importar el hecho de que ésta hubiera llegado a erigirse, o no, en un organismo distinto de los miembros. Lo que ocurre es que las declaraciones concordantes se suman y se funden en una síntesis únicamente en relación con la decisión a adoptar para la tutela del interés común, o para el cumplimiento de la función; la estructura de intereses plasmada por la mayoría de los votos es evaluada, a su vez, por el ordenamiento jurídico, pero sólo como un negocio o acto imputable a la comunión y vinculante para ella (...)”. Con ello apreciamos que la declaración de voluntad de este sujeto de derecho constituye un negocio jurídico imputable a éste y no a la pluralidad de miembros del órgano colegiado, como en nuestro caso, la asamblea de la Asociación Civil, persona jurídica no lucrativa.

a) Quorum y formación de acuerdos.

87. En el caso específico de las Asociaciones Civiles, el artículo 87 del Código Civil establece que:

“Para la validez de las reuniones de asamblea general se requiere, en primera convocatoria, la concurrencia de más de la mitad de los asociados. En segunda convocatoria, basta la presencia de cualquier número de asociados. Los acuerdos se adoptan con el voto de más de la mitad de los miembros concurrentes.

Para modificar el estatuto o para disolver la asociación se requiere, en primera convocatoria, la asistencia de más de la mitad de los asociados. Los acuerdos se adoptan con el voto de más de la mitad de los miembros concurrentes. En segunda convocatoria, los acuerdos se adoptan con los asociados que asistan y que representen no menos de la décima parte.

Los asociados pueden ser representados en asamblea general, por otra persona. El estatuto puede disponer que el representante sea otro asociado.

La representación se otorga por escritura pública. También puede conferirse por otro medio escrito y sólo con carácter especial para cada asamblea.”

88. Al encontrarnos frente a una Persona Jurídica, sea lucrativa o no lucrativa, “(...) el voto es la máxima expresión de la voluntad del asociado (...); y es justamente en el ejercicio de ese derecho al voto, que debe ser ejercitado de manera responsable y diligente, que cada uno de los miembros de la asociación, personas naturales o jurídicas, en cuanto a su voluntad individual, forman la voluntad de la persona jurídica asociativa, conforme al método colegial precedentemente citado.

89. Si bien la persona jurídica no lucrativa, Asociación Civil, es un sujeto de derecho diferente de las personas naturales o incluso jurídicas que la conforman, de acuerdo al artículo 78 del Código Civil, su voluntad se forma en la asamblea general de asociados, y se expresa en la adopción de acuerdos, los cuales se

obtienen a partir de mayorías y quorums establecidos por la ley. En nuestro caso particular, ello se encuentra estatuido en el artículo 87 de la norma anotada.

90. Conforme puede apreciarse, la adopción de acuerdos en la asamblea general es por mayoría simple, al establecerse que el voto con el cual se adoptan éstos corresponde a los de más de la mitad de los miembros concurrentes, con lo cual no nos encontramos frente a una mayoría calificada, de más de la mitad de los asociados inscritos; toda vez que ello implicaría la inmovilidad de la asociación, y su total obsolescencia, cuando no su inutilidad.

91. Con relación “(...) al número de asistentes, debe tomarse en cuenta que se trata de un quorum mínimo y nada obsta para que el estatuto solicite mayorías más altas para la toma de acuerdos, incluso, podría llegar a requerir la presencia del total de asociados para tal efecto (...)”. La paralización de las actividades de la asociación o de cualquier otra persona jurídica, no es el objetivo de la normativa vigente, todo lo contrario, se busca que su actuación sea dinámica dentro del marco del orden jurídico, y lo que se ha establecido es un mínimo para que desarrollen sus actividades, pudiéndose fijar en el estatuto números mayores en cuanto a la adopción de acuerdos, teniendo al principio de autonomía de la voluntad en resguardo de tal objetivo. Siendo ello así, la previsión normativa establece un mínimo legal para efectos de la marcha de la asociación dentro de los cánones regulatorios actuales.

92. Lo que debemos tener presente en una persona jurídica, lo reiteramos, es que la formación de su voluntad es muy especial, no es una persona natural la que va a señalarnos a través de un proceso volitivo y comunicacional su decisión, no, lo que tenemos son márgenes legales previamente establecidos, con los cuales se precisa mínimamente la formación de esta voluntad de la entequeia jurídica, a efectos de expresar esta decisión a través de la adopción del acuerdo, primero verificando el quorum, y luego con la votación correspondiente; requisitos que son copulativos en la formación de la voluntad de la Asociación Civil.

93. Asimismo, “(...) el método asambleario opera como instrumento de protección de las minorías: les permite ser previamente informadas del objeto de

los acuerdos, de participar en una discusión que preceda a la votación y en el curso de la cual defender, en contradicción con la mayoría, su propio punto de vista. Pero el acuerdo, en cuanto tomado en una asamblea regularmente convocada y fruto de la discusión entre mayoría y minoría, es siempre voluntad de la mayoría, y vinculante también para la minoría (...)”. En efecto, la adopción del acuerdo por la mayoría expresa finalmente la voluntad de la Asociación, pero ésta tiene que ser regularmente decidido a través de los quóruns y mayorías establecidas en la normativa vigente, así como con el total respeto a las posiciones de la minoría contrarias al acuerdo. Sin embargo, una vez que se ha tomado el acuerdo que regula el desenvolvimiento de la Asociación Civil, éste somete a la minoría quedando a salvo el derecho de ésta para impugnarlo dentro de los plazos preestablecidos en la norma sustancial, si es que vulnera la ley o el estatuto, en el ejercicio diligente de su derecho conforme lo veremos más adelante.

94. Corresponde destacar también, que por previsión normativa se ha establecido la reserva de un quorum calificado para “(...) dos temas o decisiones de particular importancia: la modificación del estatuto y la disolución de la asociación (...)”. Los asuntos precedentemente señalados son absolutamente trascendentes en la marcha de la Asociación Civil, y constituyen hitos en la continuación o no de esta persona jurídica no lucrativa, por ello la preocupación del legislador en establecer un número mínimo de votación, en la primera convocatoria de más de la mitad de los miembros concurrentes, y en la segunda convocatoria de asociados que representen no menos de la décima parte.

3.3. Situaciones Jurídicas Subjetivas

95. Todo sujeto de derecho, sea una persona natural o jurídica, despliega sus actividades de acuerdo a “(...) ‘situaciones’ o ‘posiciones’ en las cuales las reglas del derecho ‘colocan’ a una persona (...)”, es decir, se produce un determinado modo o manera de estar de los sujetos de derecho en la vida social que el ordenamiento jurídico valora y tutela a través de la juridicidad.

96. Es importante destacar que las situaciones jurídicas subjetivas abarcan incluso a las relaciones jurídicas; toda vez que pueden existir situaciones jurídicas subjetivas en donde el sujeto de derecho ocupa una situación que merece la tutela del ordenamiento jurídico, sin que exista una relación jurídica intersubjetiva, lo cual en el caso de una persona natural, en términos generales, se da al adquirir la capacidad como sujeto de derecho, que en nuestro caso se produce a los 18 años de edad.

97. La mayoría de los supuestos en el ordenamiento jurídico constituyen situaciones jurídicas relacionales, fruto del carácter social y dinámico del derecho, y es a partir de aquí en donde podemos encontrar a la relación jurídica, que implica la vinculación de dos sujetos de derecho.

98. Pueden establecerse por ello Situaciones Jurídicas Subjetivas de Ventaja o Situaciones Jurídicas Subjetivas Activas, en donde el titular de la misma se encuentra con preeminencia en función a la tutela que recibe del ordenamiento jurídico, y Situaciones Jurídicas Subjetivas de Desventaja o Situaciones Jurídicas Subjetivas Pasivas, en este último supuesto se limita la libertad de la persona mediante la realización de un comportamiento determinado.

99. Siendo ello así, son casos de situaciones jurídicas de ventaja el derecho subjetivo, el poder, la facultad, y el derecho potestativo. Asimismo, son situaciones jurídicas subjetivas de desventaja el deber, el estado de sujeción y la carga.

100. Una persona jurídica no lucrativa como es el caso de la asociación puede encontrarse en las situaciones jurídicas de ventaja o desventaja, como es el caso del derecho subjetivo, en donde “(...) una norma asegura la posibilidad de satisfacer un cierto interés económico o moral (...)” a un determinado sujeto de derecho, por consiguiente nos encontramos frente a una situación jurídica de ventaja, dado que puede producirse el supuesto en que la Asociación Civil se desenvuelva en el ordenamiento jurídico a fin de satisfacer su fin altruista, desplegando por ello la actividad que le permita la normativa vigente.

101. También puede darse el caso que la Asociación Civil se encuentre frente a una situación jurídica de desventaja en el caso del “(...) deber jurídico [obbligazione] para indicar la situación de la persona que debe tener un cierto comportamiento; el que supone obviamente, que una norma jurídica califica la conducta de aquella persona como obligatoria (...)”; sin embargo, se habla de “(...) obligación [obbligazione] (...) cuando un sujeto está obligado a una prestación, es decir un comportamiento directo a satisfacer el interés de otro sujeto; esta prestación ‘debe ser susceptible de valoración económica incluso si el interés, que se trata de satisfacer, no es en sí ni de por sí de naturaleza patrimonial (...)’”.

102. En conclusión, la Asociación Civil puede encontrarse tanto en una situación jurídica subjetiva de ventaja o desventaja, y por ende, incurra en que se realicen conductas que tiendan a satisfacer su interés a través de las relaciones que pueda entablar con terceros o que ésta realice conductas para satisfacer el interés de otro sujeto de derecho, al encontrarse en una situación jurídica de desventaja.

4. Definición del Negocio Jurídico y su tratamiento en nuestro ordenamiento.

103. En el presente punto corresponde tratar al negocio jurídico y su origen como institución, y por ello es pertinente destacar que es a partir del Código Civil Alemán de 1900 (Bürgerliches Gesetzbuch) que se lo regula como resultado del desarrollo doctrinario del Foro Alemán, por lo tanto corresponde acudir a este ordenamiento a fin de establecer la compatibilidad de esta institución con nuestra normativa vigente y los principios que la inspiran.

4.1 Origen y evolución del negocio jurídico.

104. Conforme lo hemos anotado precedentemente, la “(...) doctrina alemana del siglo XIX construyó las bases de la doctrina moderna del Negocio Jurídico (Rechtsgeschäft). La categoría del negotium iuridicum había hallado su primera formulación doctrinal en el Systema Elementare Universae Jurisprudentiae Positivae publicado por Nettelbladt (1719-1791), en 1749 (...)”.

105. La categoría del negocio jurídico, tiene su origen en la evolución del pensamiento germano, y es la regulación de éste la que nos debe proporcionar los enfoques necesarios para una adecuada interpretación del negocio jurídico aplicable a nuestra cultura jurídica, máxime cuando éste es ajeno a nuestra evolución cultural y normativa, por lo que sólo es posible una adecuada integración a nuestro sistema si la interpretación que se realiza se sustenta en los principios que fundamentan la normativa vigente, toda vez que “(...) en ocasiones el legislador toma prestada una regla o una institución esperando que luego pueda aprender cómo aplicarlas apropiadamente (...)”, con lo cual se desnaturaliza el negocio jurídico, tal cual se entiende en el ordenamiento del que es originario, y que se pretende regular entre nosotros, peor aún, se importan problemas que nos son desconocidos.

106. Es por ello que los conceptos de hecho jurídico, acto jurídico en sentido estricto y negocio jurídico, que cotidianamente tratamos y desarrollamos, tanto en las aulas de clase como en el Foro Nacional, así como en la judicatura, deben ser apreciados con actitud crítica respecto del origen y fundamento de éstas en el ordenamiento del cual provienen, a fin de compatibilizarlo con el nuestro, de lo contrario corremos el riesgo de haber realizado una “importación normativa fallida”.

107. Teniendo en cuenta lo antes precisado, el negocio jurídico es definido en el Código Civil alemán de 1900, y para ello debe puntualizarse que éste “(...) consolidó legislativamente la teoría sobre el negocio jurídico al regularla en la Sección Tercera del Libro II (Parte General). Así, en la Exposición de Motivos se definió al negocio jurídico como la declaración de voluntad privada, dirigida a un resultado jurídico, que de acuerdo con el orden jurídico se realiza por ser querido (...)”. Lo característico, desde el origen de este cuerpo normativo, con relación al negocio jurídico, de donde lo hemos importado, ha sido la gran importancia que se asigna a la voluntad privada a fin de obtener un resultado jurídico, ello es lo propio del negocio jurídico en los términos de Savigny, para quien “(...) el negocio jurídico es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir las relaciones jurídicas (...)”. Pero ello se produjo en los orígenes del negocio jurídico, y debemos tener en cuenta que el ordenamiento

jurídico es dinámico así como también lo es la sociedad a la que se pretende regular.

4.1.1. Tesis Voluntarista.

108. La tesis voluntarista del negocio jurídico, fue la tesis primigenia de éste, estableciéndose como premisa el dogma de la voluntad; toda vez que “(...) se exige para el negocio jurídico una manifestación cuyo efecto corresponda al contenido de la voluntad (...)”, por ello es que no puede soslayarse que desde un comienzo se ha precisado que “(...) el negocio jurídico es el instrumento que utilizan las partes para reglamentar sus relaciones jurídicas dentro del límite que la ley les permite. La modificación del estado jurídico es siempre el objeto del negocio y también su efecto, si lo realiza válidamente (...)”. Es a partir de la autonomía privada que los sujetos de derecho pueden reglamentar sus intereses buscando los efectos previstos en la normativa vigente.

109. Sin perjuicio de lo antes señalado, el ordenamiento alemán, de donde es originario el negocio jurídico, también se ha pronunciado con relación a los actos jurídicos en sentido estricto, y por ello es que “(...) si en la noción de negocio se acepta cualquier manifestación de voluntad que tenga efectos jurídicos, también las manifestaciones cuyo efecto no corresponde a la voluntad de las partes entran en la misma categoría y forman en ella un grupo a parte (...) si de acuerdo con la opinión de los redactores del código y de la doctrina desde entonces dominante, se exige para el negocio jurídico una manifestación cuyo efecto corresponda al contenido de la voluntad, las manifestaciones a que acabamos de referirnos no entran en este concepto. Se pueden designar, con un término que aún se emplea en un sentido más amplio, como actos jurídicos (...) integran esta categoría de actos jurídicos, en el sentido más restringido a que nos referimos, las numerosas manifestaciones de voluntad, importantes para la vida jurídica que procuran la realización o la conservación de un derecho (...)”.

110. Resulta por tanto coherente y sistemática la distinción entre negocio jurídico y acto jurídico en sentido estricto, a partir de la lectura de cómo ambas están

reguladas en el ordenamiento jurídico de donde son originarias, conforme a la tesis del voluntarismo antes precisada.

111. En consecuencia, no se trata de una sustitución de términos jurídicos de manera indistinta ni del uso de términos sinónimos, por lo que no corresponde equipararlos, si es que nos atenemos a la lectura del negocio jurídico y del acto jurídico en sentido estricto regulada en el ordenamiento del cual fueron trasladados al nuestro. Adicionalmente, puede establecerse que el negocio jurídico “(...) fue delineado por los jusnaturalistas alemanes hacia finales del siglo XVIII y recogida a continuación por los pandectistas, también después de surgir la escuela histórica (...)’, resultando el negocio jurídico un producto de la cultura alemana y de la dedicación de sus juristas al estudio de esta institución.

112. En ese sentido, la voluntad originaria del negocio jurídico como institución, es decir el fuero interno, correspondía a un efecto previsto en el ordenamiento jurídico, y era lógica consecuencia, que si la voluntad constituía un dogma, ésta dejaba en segundo plano a la declaración de la voluntad, esto es a lo que se expresaba, porque lo importante era lo que ocurría en el primer estadio, la formación de la voluntad, no en el segundo estadio, su declaración.

4.1.2. Tesis Declaracionista.

113. La evolución propia de los ordenamientos positivos, en el caso del negocio jurídico, produjo la contrapartida a la tesis precedentemente señalada, esta es la tesis declaracionista, “(...) Zitelmann indica que la voluntad y la declaración realizada por los particulares son admitidas por el Derecho positivo como los elementos del negocio jurídico pero la ley era siempre la que creaba los efectos jurídicos. El negocio constituye según su opinión, el supuesto de hecho de los efectos queridos por las partes, el cual sin embargo no coincide siempre con la declaración de voluntad, postulando a veces la ley ulteriores elementos para la producción de irles efectos jurídicos (...) Lehmann especificaba al negocio como el supuesto de hecho cuya parte constitutiva esencial estaba integrada por una o más declaraciones de voluntad, y cuyos efectos se determinaban de acuerdo con el contenido de esas declaraciones (...)”. Los ordenamientos jurídicos al igual que

las sociedades se encuentran en permanente evolución, y la construcción declaracionista muestra ésta para permitir no sólo el desarrollo de la autonomía privada sino la supervivencia de las declaraciones de los sujetos de derecho, más allá de lo que se forma en la voluntad de éstos, para con ello tutelar el contenido de lo que expresan, por lo que el negocio jurídico es más que todo objetividad antes que intencionalidad del sujeto de derecho. Razón por la cual, lo que debe prevalecer para el ordenamiento jurídico es la voluntad declarada antes que la voluntad contenida en el fuero interno.

114. Por ello es que “(...) el ordenamiento jurídico atribuye efectos jurídicos a la declaración de la voluntad: el comportamiento de los sujetos sociales al realizar intercambios de bienes y de servicios es contemplado en el supuesto de hecho de la norma jurídica para la calificación jurídica por parte del Derecho positivo. Es decir, el negocio jurídico definido como supuesto de hecho y por consiguiente como elemento de la norma jurídica, adquiere una dimensión diferente de las definiciones savignianas y francesas. (...)”; de esta manera el establecimiento de la normativa declaracionista negocial, responde a la necesidad de intercambios civiles patrimoniales, a fin que los mismos se realicen de manera ágil y segura en base a lo expresado por los sujetos de derecho, toda vez que “(...) con la teoría de la declaración comienza un proceso de objetivación del intercambio, el cual tiende a perder parte de sus caracteres originarios de voluntariedad (...). Buscándose con ello la seguridad en la objetividad que brindan las declaraciones de los sujetos de derecho.

4.1.3. Desarrollos posteriores.

115. Las teorías precedentemente señaladas son las iniciales del desarrollo del negocio jurídico; sin embargo, su evolución y estudio, tanto doctrinario como legislativo, han continuado en diferentes ordenamientos extranjeros.

116. Si bien excede al presente Pleno Casatorio Civil desarrollar en extenso las diversas teorías posteriores a las antes reseñadas, es pertinente señalarlas y tenerlas en cuenta, sí y sólo sí la interpretación de las mismas es compatible con nuestro ordenamiento jurídico.

117. Frente a las irreconciliables posiciones voluntaristas y declaracionistas surgieron “(...) las teorías de la confianza y de la responsabilidad, buscando aminorar las consecuencias extremas de la aplicación de la teoría voluntarista, que admite ilimitadamente cualquier supuesto de discrepancia, y de la teoría declaracionista, que no acepta ninguno de esos supuestos de conflicto (...)”, estas nuevas posiciones pretenden acercar las teorías iniciales radicalmente opuestas, y establecer puntos más ponderados al momento de evaluar al negocio jurídico.

118. La teoría de la responsabilidad “(...) busca suavizar los efectos de la teoría voluntarista, en casos de discrepancia prevalecerá la voluntad declarada si dicha discrepancia ha sido querida por el autor de la declaración de voluntad, pues si la misma ha sido involuntaria deberá prevalecer la voluntad interna (...)”, razón por la cual en esta teoría los sujetos de derecho deben respetar lo que declaran, toda vez que son responsables de lo que expresan; en cambio, en el caso de la teoría de la confianza, “(...) debe prevalecer la voluntad interna si el destinatario de la declaración de voluntad, en caso de haber discrepancia, no confió porque se percató de la falta de coincidencia, pues de haber confiado por no haber podido advertir discrepancia prevalecerá la voluntad declarada (...)”, como regla general privilegia la seguridad jurídica, es decir, lo que está recogido en el negocio jurídico es lo que se tiene en cuenta.

119. Otro de los enfoques del negocio jurídico ha permitido el desarrollo de la teoría preceptiva del mismo, por medio del cual “(...) el negocio se desenvuelve a través de una declaración o de un comportamiento de naturaleza preceptiva, que no son simples relaciones de la voluntad interna, sino disposiciones ‘con las cuales el particular dicta reglas a sus propias relaciones con otros’ (...)” y ha señalado que el negocio jurídico es “(...) el acto con el cual el individuo regula por si los intereses propios en las relaciones con otros (acto de autonomía privada), y al que el Derecho enlaza los efectos más conformes a la función económico- social que caracteriza su tipo (típica en este sentido) (...)”, el negocio jurídico se presenta en esta teoría como un precepto o mandato interprivado.

120. La teoría axiológica del negocio jurídico es la que propone que “(...) en relación con el negocio jurídico, la dificultad surge del hecho de que este es un valor (...) cuyo destino es ser confrontado con el sistema de valores que expresa el ordenamiento jurídico estatal (...)”, con lo cual nos encontramos frente a la compatibilidad de valores privados frente a los que sustentan un ordenamiento jurídico determinado. Siendo ello así, “(...) la compatibilidad del actuar negocial con los principios del ordenamiento estatal puede ser constatada ex post; el actuar negocial, por decirlo así (y eventualmente) es ‘encontrado’ en los hechos concretos, pero no deriva -como afirma difundidamente en la doctrina- del reconocimiento de un control, ni mucho menos de una autorización (...)”, de esta manera el negocio jurídico se transforma en un valor que requiere de un análisis posterior para saber si éste resulta ser inválido al no sustentarse en los valores de un ordenamiento jurídico determinado.

121. Con relación a la teoría normativista del negocio jurídico corresponde precisar que “(...) estudia las nociones de la autonomía privada y del negocio jurídico desde la experiencia normativa excluyendo el criterio de la producción de las obligaciones queridas o el criterio de la producción de los efectos jurídicos queridos (...)”, se dejan de lado las posiciones voluntaristas iniciales del negocio jurídico y la doctrina alemana en esta teoría en particular define “(...) al negocio jurídico como una norma jurídica (...) Manigk añadió en su definición un dato relevante en su teoría: el negocio jurídico como norma jurídica es un elemento del Derecho positivo como fuente de derecho y como supuesto de hecho (...)”, ingresando de esta manera el negocio jurídico al sistema de fuentes del derecho positivo de todo ordenamiento jurídico. En la misma línea, en Italia se puntualizó que “(...) el negocio, y por tanto el contrato, nacen ya como actos normativos en el plano jurídico, porque los privados expresan con el contrato, la potestad, atribuida a ellos por el ordenamiento, de crear normas jurídicas. El contrato nace como fuente de obligaciones, y es tal porque tiene naturaleza de fuente normativa (...) precisando con ello que el negocio jurídico, como en el caso del contrato, constituye una norma jurídica privada.

122. Con relación a todas las posiciones y teorías antes precisadas, u otras que no hayan sido mencionadas, el presente Pleno Casatorio Civil no pretende imponer

ninguna teoría ni corriente de pensamiento en especial, únicamente hace notar que corresponde a todos los operadores del derecho, en especial a la judicatura, establecer las lecturas compatibles con nuestro ordenamiento jurídico, a partir de lo que significa el negocio jurídico en su legislación de origen, pero sobre todo de acuerdo a nuestra normativa vigente y los valores que la sustentan.

4.2. El artículo 1075 del Código Civil de 1936.

123. Entre los antecedentes de la regulación que acogió al negocio jurídico en la normativa nacional, concretamente en el ordenamiento civil peruano, citamos el artículo 1075⁷⁰ del Código Civil de 1936, cuyo texto señalaba:

Artículo 1075.- Para la validez del acto jurídico se requiere agente capaz, objeto lícito y observancia de la forma prescrita o que no esté prohibida por la ley.

124. Esta disposición normativa se refería al acto jurídico, y es por ello que resulta pertinente revisar la exposición de motivos del Código Civil de 1936, en la parte referida al Libro V, elaborada por el Dr. Manuel Augusto Olaechea, quien fuera el ponente del mismo, en donde se encontraba el texto normativo antes precisado.

125. El ponente anotó que “(...) El antiguo Código [refiriéndose al Código Civil de 1852] ignora la teoría del acto jurídico y la materia de las obligaciones (...) El Libro Quinto se subdivide en seis secciones que tratan, respectivamente de los actos jurídicos (...) la Sección primera se ocupa de los actos jurídicos. Sólo requiere el proyecto para la validez del acto jurídico, agente capaz, objeto lícito y observancia de la forma prescrita, o no prohibida por la ley (...) El Anteproyecto que someto a la Comisión se ocupa de los actos jurídicos desde el punto de vista de su aptitud para afectar de alguna manera las relaciones de derecho. (...) Los hechos humanos que no engendran, modifican o extinguen derechos no interesan realmente al legislador, y se consideran como manifestaciones necesarias del ser racional que los ejecuta en cumplimiento de su destino para satisfacer las aspiraciones inconexas con el derecho (...) si el vínculo jurídico reposa de modo eminente sobre una relación de naturaleza personal, es necesario examinar, en

primer término, la capacidad de las personas entre las que se crea el vínculo de derecho. Es igualmente necesario que la cosa esté en el comercio y sea, por lo tanto susceptible de adquirirse o de transmitirse. Y, finalmente, que la forma externa en que la voluntad debe manifestarse sea conforme a ley. (Actas, Fase. IV, pág. 206. Ponencia del Dr. M. A. Olaechea)”.

126. La disposición normativa antes señalada y la respectiva exposición de motivos nos presentan los requisitos de validez del negocio jurídico, mas no la concepción dogmática del mismo, la cual será consignada en el artículo 140 del Código Civil de 1984 como lo veremos más adelante.

127. Los estudios doctrinarios con relación al Código Civil de 1936, en especial respecto del artículo 1075 de la norma anotada, establecieron que “(...) los hechos voluntarios cuyo efecto es querido por el agente, trátase entonces de lo que se denomina acto jurídico. Este es pues un hecho voluntario, cuyo efecto es querido por el agente (...)”.

128. Al respecto, cabe precisar que es a partir de los conceptos esbozados que incluso puede establecerse que para cierto sector de la doctrina de aquel momento, el acto jurídico, que debemos entender como negocio jurídico, se caracterizaba, por lo que décadas después se estatuyó como la voluntad de los efectos queridos en la realización del mismo, concepción inicial del negocio jurídico en su ordenamiento de origen, de acuerdo a la tesis voluntarista antes precisada.

129. Adicionalmente, la doctrina señaló que “(...) es propio de todo acto jurídico que se produzca una manifestación consciente de la voluntad del agente (...)”, siendo ello así, nunca fue desconocido para el Foro Nacional la existencia de una manifestación de voluntad, la cual justamente no se encuentra taxativamente regulada en la norma en comento, y en razón de ello se precisó que “(...) el artículo 1075 es en cierta forma diminuto. No basta la capacidad del agente, la licitud del objeto y la observancia -en su caso- de la forma, para que surja un acto jurídico válido. Se requiere también que la declaración de voluntad, en que se

manifiesta el negocio, responda a una determinación seria, destinada a crear un resultado jurídico (...)

130. Por ello es que el artículo 1075 del Código Civil de 1936 se encontraba incompleto; toda vez que consignaba a los elementos de validez del acto jurídico, pero no se refería a la manifestación de voluntad que justamente es la que debe reunir a éstos, calificados como “(...) los elementos esenciales del acto (...)”. Siendo ello así, éstos se enmarcan en lo que es “(...) propio de todo acto jurídico que se produzca una manifestación consciente de la voluntad del agente (...)”, soslayar ello, implica desconocer al negocio jurídico mismo como expresión de la autonomía privada.

131. Es pertinente referir que “(...) la Exposición de Motivos del Código Civil alemán define así al negocio jurídico: una declaración privada de voluntad dirigida a la producción de un resultado jurídico, el cual llega a ser tal conforme al orden jurídico, porque él es querido’ (...)”. En ese sentido, era de conocimiento de la doctrina nacional la noción voluntarista del negocio jurídico, sin embargo, se han producido una serie de confusiones lamentables en sus conceptos que no han permitido su desarrollo adecuado.

132. Corresponde señalar que “(...) en general, la doctrina nacional del Código Civil del 1936 no recepcionó adecuadamente las premisas de las doctrinas francesas y alemanas. Esta inadecuación se centró en la confusión de la teorías voluntaristas y declaracionistas del acto jurídico y del negocio jurídico (...)”⁷⁸, apreciándose con ello el uso equivocado de conceptos que corresponden a distintos ordenamientos, sean desde la óptica francesa o alemana, los cuales han ocasionado disímiles interpretaciones por parte de los operadores jurídicos nacionales, que pretendieron corregirse con la regulación del Código Civil de 1984.

4.3. El artículo 140 del Código Civil de 1984.

133. Artículo 140 del Código Civil de 1984:

El acto jurídico es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Para su validez se requiere:

1. Agente capaz
2. Objeto física y jurídicamente posible.
3. Fin lícito
4. Observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad.

134. Los antecedentes del artículo 140 del Código Civil de 1984 son los siguientes:

“(…) Proyecto de la Comisión Revisora (1984)

Artículo 140.- El acto jurídico es la manifestación de voluntad, destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. Para su validez, se requiere:

1. Agente capaz
2. Objeto física y jurídicamente posible.
3. Fin lícito
4. Observancia de la forma prescrita con carácter necesario.

Proyecto de la Comisión Reformadora (1981)

Artículo 1- Para la validez del acto jurídico se requiere capacidad, declaración de voluntad, objeto físico y jurídicamente posible, finalidad lícita y observancia de la forma prescrita con carácter necesario o que no esté prohibida por la ley.

Anteproyecto de la Comisión Reformadora (Dra. Susana Zusman Tinman y Dr. Manuel de la Puente y Lavalle, 1980)

Artículo 1- El acto jurídico es la declaración de una o varias voluntades destinadas a crear, regular, o extinguir relaciones amparadas por el Derecho.

El acto jurídico agente y los queridos por el agente y los que usualmente pueda asignarle la ley.

Proyecto de la Comisión Reformadora (1975)

Artículo 1- Para la validez del acto jurídico se requiere capacidad, consentimiento, objeto físico y jurídicamente posible, finalidad lícita y observancia de la forma prescrita con carácter necesario o que no esté prohibida por la ley. (...)”.

135. En base a los sucesivos proyectos que presentamos precedentemente es que se llegó a la definición que ahora tenemos en el artículo 140 del Código Civil, que ha sido objeto de disimiles interpretaciones, tal como puede apreciarse en los Proyectos de la Comisión Reformadora de 1975 y 1981 sólo se establecen los requisitos de validez del negocio jurídico; sin embargo, es en el Anteproyecto de 1980 de la citada Comisión en que en primer lugar se habla de declaración de voluntad para luego en la Comisión Revisora de 1984 cambiar el término por manifestación de voluntad a fin de crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas.

136. Si bien “(...) se ha considerado necesario dejar establecido que el acto jurídico es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas, supliéndose, así el vacío del Código de 1936 (...)”, ello no ha sido óbice para señalar la inadecuada interpretación de la institución del negocio jurídico en nuestra normativa vigente, razón por la cual incluso cierto sector de la doctrina ha señalado “(...) que debe eliminarse la definición de acto jurídico contenida en el artículo 140, debiendo mantenerse únicamente la segunda parte referida a los requisitos de validez (...)”, premisa con la que estamos en desacuerdo, requiriéndose en cambio la correcta interpretación de la citada disposición normativa de manera que sea compatible con nuestro ordenamiento y los principios que lo sustentan.

137. A propósito de lo antes señalado, debe tenerse en cuenta que en el negocio jurídico “(...) no es el sujeto el que decide cuándo un hecho es o no un acto jurídico, o cuándo es un acto jurídico en sentido estricto o un negocio jurídico, sino que ello depende exclusivamente de la valoración del ordenamiento jurídico. Los efectos jurídicos son siempre atribuidos o concedidos por el derecho, no son nunca creación de la voluntad del sujeto o de las partes (...)”, por consiguiente, los sujetos de derecho son los que establecen el propósito o finalidad que quieren alcanzar pero finalmente será el ordenamiento jurídico quien acogerá éstos o no. Este es el negocio jurídico que tenemos regulado, no la anarquía del individualismo que pretende convertir todo lo que se acuerda en un estatuto negocial sin tomar en cuenta lo que establece el ordenamiento, cual si éste sólo tuviera un papel meramente referencial, lo cual es falso.

138. Lo que ocurre finalmente con el negocio jurídico es la autorregulación de intereses privados de los sujetos de derecho, y con ello no nos estamos refiriendo a una regulación del sistema de fuentes legales de nuestro ordenamiento, sino que se establece este estatuto negocial a partir del ejercicio de la autonomía privada de los sujetos de derecho, a efectos de obtener una finalidad práctica que éstos buscan en base a la normativa vigente a fin de satisfacer sus intereses y será en último término el ordenamiento jurídico el que establecerá si este propósito o finalidad perseguida se adecua o no a éste.

139. Sin perjuicio de lo antes señalado, tal cual se encuentra nuestro Código Civil “(...) la orientación adoptada es claramente declaracionista sobre la base del artículo 168, que señala que para interpretar el acto jurídico se debe tomar en cuenta únicamente la voluntad manifestada, debidamente concordado con los artículos 201 y 194, que al haber optado por la teoría de la confianza, están admitiendo de manera implícita el sistema declaracionista, no existiendo ningún artículo dentro de este libro que nos permita sugerir que la orientación es voluntarista (...)”.

140. Siendo ello así, de conformidad con la normativa vigente, una de las interpretaciones posibles nos muestra que tanto el artículo 140 como lo regulado

en el Libro II del Código Civil de 1984, responden a la teoría declaracionista del negocio jurídico.

4.4 La Ineficacia en los negocios jurídicos.

141. Las categorías jurídicas muchas veces son áridas en su explicación y desarrollo dogmático pero “(...) la relevancia particular del negocio jurídico no constituye una mera abstracción conceptual; ella repercute, por el contrario, en la producción de sus efectos (...)”, que constituyen el propósito de la celebración del negocio jurídico, y justifican plenamente tanto su regulación como su tutela a través de los mecanismos previstos en la normativa vigente, en aras de la autonomía negocial de las partes; sin embargo, la aparición de negocios que contienen vicios también es objeto de un tratamiento específico por parte del ordenamiento.

142. Por ello es que la validez de todo negocio jurídico implica el cumplimiento de los elementos, presupuestos y requisitos propios de la estructura negocial, los cuales de no producirse implican la ineficacia del negocio jurídico que “(...) es ante todo, una sanción, si por sanción entendemos la reacción del ordenamiento jurídico ante una infracción (...), esta infracción ocasiona que el sistema jurídico, a efectos de corregir el surgimiento de negocios con vicios, sean originarios o sobrevenidos, procure eliminarlos, como regla general del sistema a través del ejercicio de las pretensiones reguladas por la normativa vigente, tanto de nulidad como de anulabilidad.

143. Tomando en cuenta lo antes precisado, un negocio jurídico es ineficaz “(...) cuando no produce los efectos jurídicos que las partes declaran como su propósito. La falta de efectos puede tener motivos diversos y manifestarse en diversas formas (..)”. De esta manera si es que no surgen los efectos jurídicos establecidos en el estatuto negocial privado, que constituye el propósito de las partes del negocio jurídico, ello se origina como consecuencia de la existencia de factores intrínsecos o extrínsecos del mismo negocio jurídico.

144. De esta manera “(...) la ineficacia puede producirse por muy diversas causas; pero, en el entender de la doctrina más coherente y avanzada, se debe distinguir entre ineficacias estructurales y funcionales, atendiendo primordialmente al origen de la falta de consecución de los efectos negociales (...)”; sea que nos encontremos frente a vicios desde la misma conformación del negocio jurídico, por tanto vicios originarios, o producidos de manera sobrevenida, y que por tanto son susceptibles de ser impugnados por ineficaces.

4.4.1. Ineficacia estructural.

145. Por la ineficacia negocial estructural “(...) (también llamada invalidez) entendemos la carencia de efectos del negocio producida por hechos inherentes a su estructura. El ordenamiento, al faltar algún requisito, elemento o presupuesto necesario para la eficacia del negocio, lo sanciona con la ausencia de efectos o la posibilidad de que dicha ausencia se produzca. Se caracteriza esta especie de ineficacia por ser originaria (...)”^[8] esto quiere decir que desde la emisión del negocio jurídico, el mismo se encuentra afectado por vicios en su conformación originaria que ocasionan su ineficacia o invalidez, por lo que dentro de los supuestos de esta especie de ineficacia se presentan: i) Nulidad y ii) Anulabilidad.

4.4.1.1. Nulidad.

146. Con respecto a la nulidad, “(...) son nulos los negocios que carecen de eficacia y no pueden ser validados. El negocio nulo no produce los efectos que las partes declararon como su propósito, ni los complementarios que establece la ley (...)”, nos encontramos frente a negocios cuyos vicios son insubsanables, en donde los efectos trazados por las partes como propósito negocial no pueden producirse en el ordenamiento jurídico.

147. En ese sentido, “(...) Se define el acto nulo como aquel que carece de algún elemento, presupuesto o requisito, o como aquel cuyo contenido es ilícito por atentar contra los principios de orden público, las buenas costumbres, o una o varias normas imperativas (...) por lo que el carácter originario del vicio insubsanable se produce desde la conformación del negocio mismo, de allí que

(...) dentro de los supuestos de nulidad tenemos las denominadas nulidades textuales y virtuales. Las primeras se hallan caracterizadas por la literalidad de la norma que las ha previsto; mientras que las segundas se consideran sobreentendidas por la contravención de alguna norma imperativa que no necesita la prevención específica de la nulidad (...)", lo cual puede deducirse de la interpretación del numeral 08 del artículo 219 del Código Civil y del artículo V del Título Preliminar de la norma anotada, razón por la cual, la nulidad de un negocio jurídico no sólo es textual sino que puede deducirse también a partir de la normativa precedentemente señalada.

148. A continuación trataremos algunas de las causales de nulidad previstas en la normativa vigente, que tienen relación con el objeto del presente proceso;

a) Falta de Manifestación de Voluntad.

149. Esta causal se encuentra regulada en el numeral 01 del artículo 219 del Código Civil, en la cual se establece que El acto jurídico es nulo: 1.- Cuando falta la manifestación de voluntad del agente (...).

150. Este vicio estructural originario comprende "(...) todas aquellas declaraciones que no tienen efectos vinculantes (...) declaraciones hechas en broma, escénicas, realizadas con fines didácticos o por cortesía (...) la denominada incapacidad natural (...)", y todos aquellos supuestos en los cuales se presentan vicios en la manifestación de voluntad, que impiden la producción de los efectos jurídicos fijados como propósito por las partes; sin embargo, debemos tener en cuenta que "(...) el enunciado del inciso es ancho porque hay casos de verdadera falta de declaración de voluntad, pero por propio mandato de otros artículos no acarrear nulidad (...)", estos serían supuestos en que si bien el ordenamiento señala vicios en la voluntad del agente, esta voluntad declarada no se encuentra afecta a nulidad sino de anulabilidad, como es el caso de los supuestos de error, dolo, violencia o intimidación previstos en el numeral 02 del artículo 221 del Código Civil.

b) Simulación Absoluta.

151. La citada causal se encuentra regulada en el numeral 05 del artículo 219 del Código Civil, en la cual se establece que “El acto jurídico es nulo: (...) 5.- Cuando adolezca de simulación absoluta (...)”.

152. Es pertinente referir que “(...) la simulación no consiste sino en un caso de discrepancia entre la voluntad declarada y la voluntad interna, realizada de común acuerdo entre las partes contratantes, a través del acuerdo simulatorio, con el fin de engañar a los terceros (...)”. De esta manera lo que se produce en el caso de la simulación absoluta es la proscripción con relación a que las partes utilicen el ordenamiento jurídico para afectar los intereses de terceros; toda vez que no tienen la menor intención de celebrar ningún negocio jurídico, porque nunca quisieron celebrar ningún estatuto negocial para buscar los efectos del ordenamiento jurídico.

153. Por ello fue que “(...) León Barandiarán consideró siempre a la simulación absoluta como causal de nulidad absoluta. Si se simula un acto -escribió-, sin que tras él se encubra ninguno real, no hay acto alguno, nada es querido, nada es verdadero, el consentimiento no existe (...)”, no existe entonces ningún propósito para lograr los efectos previstos en el ordenamiento jurídico con la celebración de un negocio jurídico simulado.

4.4.1.2. Anulabilidad.

154. Con relación al acto anulable, “(...) se verifica ésta cuando el negocio, que ha producido sus efectos desde el principio, puede posteriormente ser declarado inválido (nulo) a consecuencia de la impugnación propuesta por el sujeto legitimado para ello. Esto nos refleja el carácter incompleto de la anulabilidad como forma de ineficacia estructural, que, incluso, se revela en la existencia de un sistema taxativo de anulabilidades (...)”. A diferencia de la nulidad que por la calidad del vicio estructural del negocio interesa al orden público, pudiendo ser solicitada su declaración por cualquiera que tenga interés, en el caso de la anulabilidad el pedido es de parte, dado que existe una gradación de menor gravedad por la comisión de este vicio estructural, el cual debe estar taxativamente regulado.

155. En el caso del negocio anulable, este “(...) produce los efectos que persiguen las partes, pero de tal suerte que éstos pueden ser extinguidos (...)”, en efecto “(...) el negocio anulable, en cambio produce sus efectos, así éstos puedan ser removidos con eficacia retroactiva (...) cuando media un pronunciamiento de anulación por tanto, los efectos se dicen provisionales o inestables o interinos (...)”, esto quiere decir que estos efectos del negocio jurídico son precarios en tanto que la parte que se considere afectada no solicite la anulabilidad del negocio celebrado, que de producirse ello, finalmente tendrá como efecto la declaratoria de nulidad del negocio jurídico, la cual operará retroactivamente al encontrarnos frente a un vicio estructural originario.

4.2.2. Ineficacia funcional.

156. La ineficacia funcional es la que se refiere a los negocios que habiendo producido efectos dejan de hacerlo, por un vicio sobreviniente a su emisión. En ese sentido, “(...) a diferencia de la ineficacia estructural o invalidez, supone en todos los casos un acto jurídico perfectamente estructurado, en el cual han concurrido todos sus elementos, presupuestos y requisitos de orden legal, sólo que dicho acto jurídico por un evento ajeno a su estructura debe dejar de producir efectos jurídicos (...) ciertamente que “(...) se comprende la decadencia de efectos negociales por hechos extraños a la estructura el negocio, por lo que sus supuestos tienen como característica el ser sobrevinientes y, a su vez provocar la ausencia de efectos finales del negocio (...)”.

157. En efecto, el negocio jurídico deja de surtir los efectos que venía produciendo, a pesar de encontrarse exento de vicios en su conformación estructural originaria, sólo que un evento externo afecta al mismo de manera sobrevenida, como sería el caso de la resolución, la inoponibilidad, la revocación, etc.

158. No se encuentra regulada en la normativa civil vigente el supuesto de la inexistencia negocial, pero esta institución surge “(...) por vez primera, en la doctrina francesa, la cual se vale de ella para el fin práctico de eludir un principio tradicional de su propio ordenamiento: ‘pas de nullité sans text’. Se observa que

en algunas hipótesis, en las cuales no puede dudarse de la absoluta ineficacia del acto jurídico, la ley no dispone nada; esta aparente laguna es explicada con el argumento de que en dichos casos el acto (el contrato) ni siquiera existe, por lo cual no hay ninguna necesidad de establecer su nulidad. En la práctica, la cuestión se plantea, originalmente, para el matrimonio entre personas del mismo sexo: es evidente que tal matrimonio no puede tener ningún efecto jurídico, y se considera -en defecto, precisamente, de una específica disposición legislativa- que es del todo inexistente (...)

159. Sobre el particular, cabe precisar que el Código Civil de 1984 si bien en algunos supuestos no establece taxativamente la nulidad del negocio, ello no significa que no sea de aplicación a negocios jurídicos con vicios originarios, máxime cuando “(...) la nulidad tácita o virtual es aquella que sin venir declarada directamente por el supuesto de hecho de una norma jurídica, se deduce o infiere del contenido de un acto jurídico, por contravenir el mismo el orden público, las buenas costumbres o una o varias normas imperativas (...)”.

160. De esta manera, el supuesto de la inexistencia, el cual implica la reacción del ordenamiento ante un supuesto de vicios sumamente grave, y que, conforme lo hemos precisado precedentemente, fue originalmente ideada respecto de supuestos normativos en donde no se establecía la nulidad del negocio, no es de aplicación entre nosotros, primero porque no se encuentra regulada en la normativa civil, y en segundo término porque en nuestro caso particular no existe ninguna laguna normativa; toda vez que es de aplicación, ante los supuestos que no señalan taxativamente la nulidad, la aplicación de la nulidad tácita o virtual.

5. La impugnación de acuerdos.

161. El correlato del derecho al voto, a efectos de formar el acuerdo de una persona jurídica, sea lucrativa o no, tiene al derecho a la impugnación como el mecanismo a través del cual el socio o asociado pueden mostrar su disconformidad con el acuerdo adoptado a fin de buscar la adecuada marcha de la sociedad o asociación, el cual debe ser ejercido diligentemente.

162. La impugnación de acuerdos, “(...) garantiza los derechos inherentes al asociado y le permite ejercer un control sobre las decisiones que adopten tanto la asamblea general de asociados como el consejo directivo, facultándolo para actuar judicialmente contra los acuerdos que sean contrarios a la ley y el estatuto (...)”.

163. Se ha establecido por ello la tutela del derecho del asociado preocupado por la marcha de la Asociación Civil a través del ejercicio diligente del derecho de impugnación; toda vez que este derecho no tiene como finalidad proteger al asociado que pretende el entorpecimiento ni la inmovilidad de la marcha de la citada persona jurídica no lucrativa, ni tampoco protege a quien ha mostrado descuido y desinterés en la tutela de sus derechos.

5.2. La pretensión impugnatoria asociativa prevista en el artículo 92 del Código Civil.

164. La impugnación de acuerdos de Asociaciones Civiles, personas jurídicas no lucrativas, se produce de conformidad con el artículo 92 del Código Civil de 1984, el cual precisa que;

Todo asociado tiene derecho a impugnar judicialmente los acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias.

Las acciones impugnatorias deben ejercitarse en un plazo no mayor de sesenta días contados a partir de la fecha del acuerdo. Pueden ser interpuestas por los asistentes, si hubieran dejado constancia en acta de su oposición al acuerdo, por los asociados no concurrentes y por los que hayan sido privados ilegítimamente de emitir su voto.

Si el acuerdo es inscribible en el registro, la impugnación puede formularse dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que la inscripción tuvo lugar.

Cualquier asociado puede intervenir en el juicio, a su costa, para defender la validez del acuerdo.

La impugnación se demanda ante el Juez Civil del domicilio de la asociación y se tramita como proceso abreviado.

165. Por ende, “(...) el derecho de impugnación es un derecho complementario al derecho de voto que sirve para cautelar la correcta formación de la voluntad social que, como se sabe, es distinta e independiente de la voluntad de los accionistas que forman la junta general, derecho que le es conferido al accionista que no contribuyó a su formación ya sea porque votó en contra del acuerdo, dejando constancia en acta de su oposición, porque no estuvo presente en la junta en la que se aprobó el acuerdo, o porque fue privado ilegítimamente de su derecho de voto (...)”.

166. Al respecto, cabe precisar que si bien la cita textual, precedentemente consignada se refiere a una persona jurídica lucrativa, el derecho a impugnar el acuerdo comparte la misma naturaleza que en el caso de la persona jurídica no lucrativa, Asociación Civil. En realidad, la tutela de los socios, y en nuestro caso de los asociados, se condice con el derecho a la revisión de los acuerdos adoptados, razón por la cual se promueve la pretensión señalada en la norma anotada. Ello se debe a la especial naturaleza de la persona jurídica; toda vez que la formación de su voluntad se produce en la asamblea general, con los quóruns y mayorías preestablecidas para ello, conforme lo hemos apreciado precedentemente; sin embargo, lo reiteramos, los sujetos de derecho, que forman la voluntad de la persona jurídica, tienen la prerrogativa, conforme a ley para impugnar los acuerdos adoptados en supuestos taxativamente establecidos, como los regulados en el artículo 92 del Código Civil.

167. Siendo ello así, debemos recordar que el fundamento constitucional del derecho de acción, que sirve de fundamento a la pretensión impugnatoria asociativa de ineficacia, se encuentra en el numeral 20 del artículo 02 de la Constitución de 1993, el cual establece que Toda persona tiene derecho: (...) 20. A formular peticiones, individual o colectivamente, por escrito ante la autoridad competente, la que está obligada a dar al interesado una respuesta también por escrito dentro del plazo legal, bajo responsabilidad (...). De esta manera, el derecho de acción, conforme a la evolución propia de los Estados

Constitucionales de Derecho, se integra al elenco de los derechos fundamentales, cuya lista no es cerrada, de conformidad con el artículo 03 de la norma fundamental.

168. Por ello es que, “(...) La garantía de acceso al judicial -poder, al entender de algunos; derecho, para otros – está prevista en sede institucional (...) y se denomina acción. Vista desde ese ángulo, constituye la garantía de acceso al mecanismo estatal de solución de controversias, denominado “proceso”. A todos se les asegura la posibilidad de ser oídos en juicio, situación que no puede ser negada aunque al pedido le falten condiciones mínimas para ser examinado (...)”.

169. Al promoverse el ejercicio del derecho de acción formulando una pretensión de impugnación de acuerdos, debe tenerse en cuenta que si bien se trata de un derecho fundamental, en concordancia de la norma antes señalada, éste no es un derecho absoluto, y por tanto admite limitaciones, como todo derecho fundamental, las cuales han sido desarrolladas legislativamente, entre ellas el plazo para interponer la demanda, que constituye el ejercicio diligente del derecho de acción.

170. El desarrollo de este derecho se plasma en la normativa vigente, así el Código Procesal Civil de 1993 en su artículo 02 establece que, Por el derecho de acción todo sujeto, en ejercicio de su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y en forma directa o a través de representante legal o apoderado, puede recurrir al órgano jurisdiccional pidiendo la solución a un conflicto de intereses intersubjetivo o a una incertidumbre jurídica (...).

171. Al respecto, es pertinente acotar que “(...) Si el Estado tiene el deber jurídico público de prestar su función jurisdiccional en los casos concretos, las personas físicas y jurídicas tienen un derecho subjetivo y de derecho público (emanado de la constitución nacional y de las normas procesales) a que aquél les preste el servicio público de justicia cuantas veces considere necesario obtener una sentencia mediante un proceso para resolver un litigio (tomando el concepto con la mayor amplitud) o darle certeza a una situación jurídica. Éste es el derecho de acción; lo definimos así: el derecho subjetivo, público, cívico, abstracto y

autónomo que tiene toda persona natural o jurídica, para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto, mediante una sentencia, a través de un proceso (...)”. Sin embargo, reiteramos que el ejercicio de este derecho fundamental, admite restricciones, como es el plazo establecido por la normativa infraconstitucional, a efectos de interponer la demanda, así como los requisitos para emitir un pronunciamiento válido sobre el fondo del proceso de ineludible revisión por parte de un magistrado, expresándose ambas situaciones en la aplicación de las disposiciones normativas imperativas por parte de la judicatura frente a un caso concreto, que no conlleva a la vulneración del derecho de acción ni mucho menos denegación de justicia.

172. La contrapartida al derecho de acción, es el derecho de contradicción de la parte demandada, que es “(...) el derecho subjetivo, público, cívico, abstracto y autónomo que tiene toda persona natural o jurídica, para ser oída y gozar de verdadera oportunidad de defensa, por el sólo hecho de ser demandada, imputada o procesada judicialmente (...)”. Por consiguiente, el “(...) Derecho subjetivo de acción y derecho subjetivo de contradicción, son dos caras de la misma institución jurídica.

173. El ejercicio del derecho de acción se materializa en la demanda, la cual contiene la pretensión que será el objeto del proceso. En la misma etapa postulatoria, luego de interpuesta la demanda, corresponderá al magistrado, en caso de encontrar defectos o ausencias de los presupuestos procesales, la inadmisibilidad o improcedencia de la demanda, y en caso de subsanación de la inadmisibilidad o de calificar positivamente la demanda, admitida ésta, se procede al traslado a la parte demandada.

174. La pretensión de impugnación de acuerdos se constituye en “(...) un derecho potestativo ya que el accionista tiene la facultad o no de ejercitarlo; es, además, un derecho personal porque es inherente a la condición de accionista la que, como veremos, no sólo debe ostentarse al momento de tomarse el acuerdo materia de la impugnación, sino que debe mantenerse durante todo el proceso y, finalmente, es un derecho subjetivo por cuanto se le concede al accionista dicho derecho para

formular su pretensión, basándose en su apreciación personal, la que debe compatibilizarse con el interés social (...)”.

175. Nuevamente, reiteramos que dada la naturaleza del derecho de impugnación de acuerdos relativo a las sociedades comerciales, la cita anteriormente consignada nos trae a colación las características de este derecho en la Ley General de Sociedades, que guarda similitud en nuestro caso, con el derecho a impugnar los acuerdos adoptados por los miembros de las Asociaciones Civiles, siendo este un derecho personal, desconformidad con el artículo 89 del Código Civil, en donde cada asociado tiene un voto, no siendo transmisible por regla general, y ciertamente, es un derecho potestativo por parte de quien no está conforme con el acuerdo adoptado, dado que puede interponer la pretensión de impugnación de acuerdos o no, pero teniendo en cuenta siempre el ejercicio diligente del derecho.

176. Siendo el objeto del proceso la pretensión, como es el caso de la pretensión impugnatoria de acuerdos, conforme al artículo 92 del Código Civil, ésta tiene elementos que son identificables tanto respecto de los sujetos como del objeto de la misma. Con relación a los sujetos nos estamos refiriendo a la parte demandante, la cual está constituida únicamente por los legitimados ordinarios referidos en la citada norma, esto es “(...) Pueden ser interpuestas por los asistentes, si hubieran dejado constancia en acta de su oposición al acuerdo, por los asociados no concurrentes y por lo que hayan sido privados ilegítimamente de emitir su voto “(...) Cualquier asociado puede intervenir en el juicio, a su costa, para defenderla validez del acuerdo

177. Conforme puede apreciarse, no cualquiera puede interponer la pretensión de impugnación de acuerdos regulada en el artículo 92 del Código Civil, sólo son aquellos asociados que mostraron su desconformidad, no asistieron o quienes han sido privados del derecho a participar de manera ilegítima.

178. El derecho de impugnación de acuerdos se produce por una razón, es la contrapartida del derecho al voto del asociado, y por ende de la toma de los

acuerdos en la persona jurídica no lucrativa, Asociación Civil, dado que la participación del asociado no puede ser soslayada de manera ilegítima al privarse del derecho de participar en la adopción de acuerdos a quien se encuentra apto para hacerlo o cuando no participó e incluso cuando participó y señaló su negativa; no en el caso del asociado que votó a favor del acuerdo y no dijo nada contra la adopción del mismo, porque se entiende que dicho acuerdo ha sido plasmado en observancia de lo que establece el estatuto y la normativa vigente.

179. En el Pleno Casatorio Civil se ha llegado a determinar que el (asociado expulsado, y que justamente impugna el acuerdo que decidió su expulsión, también se encuentra legitimado para impugnarlo.

180. La norma incluso permite la legitimación pasiva del asociado que quiera defender la “validez del acuerdo”, con lo cual se resalta nuevamente la trascendencia de los acuerdos vulnerados y el vicio materia de impugnación, toda vez que un acuerdo inválido es un acuerdo que no produce efectos en la realidad al haberse estructurado indebidamente, y por tanto, de estimarse la impugnación la resolución que declare la invalidez del acuerdo no es otra cosa que la declaración de nulidad.

181. Con relación al objeto de la pretensión, cuya estructura tiene un pedido y una causa de pedir, corresponde señalar que a través de la pretensión impugnatoria se realiza un pedido de ineficacia, esto es de nulidad o de anulabilidad, precisándose en la causa de pedir la fundamentación correspondiente a dichas ineficacias estructurales, las causales en que se sustenta que puede ser de nulidad, anulabilidad, así como las normas que permitan establecer vicios estructurales en el acuerdo impugnado.

182. La pretensión impugnatoria de asociación busca finalmente la ineficacia del acuerdo adoptado, estableciéndose en el artículo 92 del Código Civil los acuerdos que pueden ser cuestionados a través de la misma, esto es “(...) Acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias los cuales, como consecuencia de la impugnación serán declarados nulos, al contravenir la normativa vigente y el

estatuto de la Asociación Civil, vulnerando la voluntad de los que conforman la persona jurídica en su acto originario.

183. Con respecto a ello, cabe precisar que constituyen por tanto supuestos de suma gravedad, que en caso de estimarse la impugnación del acuerdo, el efecto que se producirá conforme al ordenamiento jurídico, lo reiteramos, será la declaración de nulidad del mismo.

184. En cuanto a la vulneración del estatuto, éste refleja las actividades altruistas que realiza, que pueden ser finalidades culturales, deportivas, sociales, etc., estableciéndose por tanto un texto ordenado de cláusulas que sirven de sustento a las actividades que se llevan a cabo, y es en razón de ello que los acuerdos adoptados no pueden ser contrarios a lo expresado en el negocio jurídico originario de constitución de la asociación.

185. Esta situación, sin embargo, no implica que el estatuto permanezca inalterado, máxime si las vicisitudes y avatares propios del devenir de un ente asociativo son insospechados, razón por la cual se permite la modificación de los estatutos, conforme se ha establecido en el artículo 86 del Código Civil.

186. Son susceptibles de impugnación los acuerdos de la Asamblea General, Consejo Directivo, así como de todo órgano creado en la citada persona jurídica no lucrativa.

187. El juez que califica la demanda puede adaptar ésta, si se percata que el petitorio y de la norma jurídica alegada nos encontramos frente a una pretensión de impugnación de acuerdos, siempre y cuando ésta se encuentre dentro del plazo regulado en el artículo 92 del Código Civil; sin embargo, de encontrarse vencido dicho plazo, el mismo es insubsanable, correspondiendo la declaratoria de improcedencia de la demanda.

5.2 Tramitación de la pretensión de impugnación de acuerdos.

188. El ámbito en que, tanto el derecho de acción como el de contradicción se despliegan es en el proceso, que “(...) es el conjunto de actos coordinados para la finalidad de la actuación de la voluntad concreta de la ley (en relación a un bien que se presenta como garantizado por ella) por parte de los órganos de la jurisdicción ordinaria (...)”.

189. El desarrollo del proceso, es por tanto una sucesiva unión de actos que tienen por finalidad resolver el conflicto de intereses con relevancia jurídica, y por ello es que el proceso también es considerado “(...) un método de trabajo desarrollado por el Estado para permitir la solución de los litigios (...)”. De esta manera “(...) proceso implica la existencia de situaciones jurídicas subjetivas, que se traducen en cargas, facultades, poderes (...)”¹¹². Es en el proceso en donde se desarrolla el debate dialéctico y argumentativo de las partes, las cuales tienen facultades, poderes y cargas que son propias de la posición que ocupan en la relación jurídica procesal, por lo que no corresponde a la normativa vigente establecer cargas adicionales, que no se condicen con el ejercicio del derecho de acción o contradicción, en perjuicio de la parte actora o de la demandada, ni tampoco corresponde a los órganos jurisdiccionales actuar como abogados de parte de quien fue negligente en la tutela de sus derechos

190. Los estudios del derecho procesal son relativamente nuevos, si tenemos en cuenta que sus inicios datan desde la segunda mitad del siglo XIX con la polémica Wiendscheid con Muther, respecto, en el caso del primero, que el derecho material era indesligable del derecho de acción y que en el segundo era todo lo contrario, pero que con la Prolusión de Bologna de 1903, es decir el discurso de apertura del año lectivo en la Universidad de Bologna del citado año, realizado por Giuseppe Chiovenda, se fundamenta de manera contundente la existencia del derecho de acción de manera autónoma, así como el sustrato constitucional del que se encuentra premunido.

191. Dentro de las instituciones que se vienen estudiando y desarrollando desde aquella fecha, podemos señalar respecto al proceso, que éste se expresa a través del desarrollo armonioso de los actos que se producen en su interior y que permite expedir el pronunciamiento de mérito correspondiente.

192. Nos encontramos con una concatenación de actos que tienen por finalidad resolver el conflicto de intereses con relevancia jurídica, a propósito de la interposición de una demanda en el ejercicio diligente del derecho de acción.

193. El procedimiento implica la realización de actividad procesal, tanto de las partes como del órgano jurisdiccional, las cuales “(...) *están sujetas a determinadas reglas concernientes a su modo de expresión, su contenido, tiempo, lugar (términos y formas procesales), y se siguen en un orden establecido por la ley, que se llama procedimiento (...)*”. De esta manera la suma de actuaciones que se producen en el devenir y desarrollo del proceso, con la consiguiente resolución del conflicto de intereses, o el despejar la incertidumbre jurídica, no se realiza de manera improvisada ni caótica, se encuentra preordenada y preestablecida por el legislador, como es el caso del procedimiento abreviado regulado en el artículo 92 del Código Civil, y por tanto constituye norma imperativa de insoslayable cumplimiento.

194. Estando a que el procedimiento es una secuencia de actos ordenados que tienen como norte la solución del conflicto de intereses, éste “(...) *es una especie de técnica procesal destinada a permitir la tutela de los derechos (...)*”, por ende, el procedimiento debe responder a la finalidad última del proceso, restableciendo la paz con justicia.

195. Debemos tener en cuenta que la pretensión de impugnación de acuerdos, de conformidad con el artículo 92 del Código Civil tiene como vía procedimental la abreviada. Asimismo, la citada norma ha establecido de antemano que el juez civil es competente.

196. Finalmente destacamos que en la tramitación de la pretensión de impugnación de acuerdos de asociación, se han establecido dos plazos de caducidad, por los cuales se extingue la posibilidad de interponer una pretensión determinada y el derecho mismo que la fundamenta, por lo que “(...) lo característico de la caducidad es que la acción emana del derecho -aunque deba interpolarse la pretensión-, el que tiene un plazo de vigencia predeterminado en la ley, ya que nace con un plazo |prefijado. Si el plazo transcurre, el derecho no

puede ser ejecutado y su titular lo pierde, pues se trata de pretensiones cuyo ejercicio está señalado con un término preciso (...)", es decir (...) la caducidad viene configurada por el Código Civil como la extinción de un derecho no actuado, cual efecto automático del mero transcurso del plazo legal (...". Y ciertamente como fundamento de la caducidad se encuentra descuido y negligencia en el ejercicio de los derechos del titular de los mismos.

197. El primer plazo de caducidad establece que "(...) Las acciones impugnatorias deben ejercitarse en un plazo no mayor de sesenta días contados a partir de la fecha del acuerdo razón por la que su término se inicia a partir de la adopción del acuerdo, con lo cual el transcurso de los sesenta días naturales produce no solamente la pérdida del derecho de impugnación, sino también se origina la imposibilidad de alegarlo vía el ejercicio del derecho de acción.

198. Esta situación jurídica es consecuencia de la negligencia del legitimado ordinario en el ejercicio y defensa de sus derechos en la asociación, máxime si se tiene en cuenta que así como el asociado tiene derechos, también tiene el deber de diligencia en el ejercicio de los mecanismos que le ha premunido la normativa vigente para tutelar sus intereses, ejercitando el derecho de acción, formulando la pretensión de impugnación de acuerdos de asociación en los términos del artículo 92 del Código Civil, teniendo en cuenta que el asociado, de ordinario, es el que participa activamente en la marcha de la asociación, por ende está en la posibilidad de tener conocimiento pleno de su desenvolvimiento.

199. El segundo plazo de caducidad se produce "(...) Si el acuerdo es inscribible en el registro, la impugnación puede formularse dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que la inscripción tuvo lugar En este caso, los Registros Públicos actúan en la salvaguarda de los acuerdos adoptados.

200. El acuerdo inscribible tiene la virtud de tener un plazo corto en cuanto a su impugnación, como también es el plazo de sesenta días en el caso de acuerdos adoptados pero no inscritos, a efectos de lograr la funcionalidad y desarrollo normal de las actividades de la asociación. Lo contrario significaría su inmovilidad e inutilidad en cuanto a la finalidad altruista que se busca con ella,

sea cultural, social, deportiva, etc., más aún cuando la misma tiene sustrato constitucional a través del derecho fundamental de asociación.

201. La existencia de estos plazos en el artículo 92 del Código Civil responden a ese derecho de quien se encuentra legitimado por no estar a favor de lo acordado en la asamblea en supuestos predeterminados por ley. Sin embargo, transcurridos los mencionados plazos, si bien ya no es posible solicitar a través del proceso civil de impugnación de acuerdos, la ineficacia de los mismos, el ordenamiento jurídico peruano tiene previstas otras soluciones para quien se considera afectado por el acuerdo de la Asociación Civil alegándose la suplantación o incluso la falsificación de los acuerdos, en este caso, está expedita la vía ordinaria penal u otras que se consideren pertinentes para la salvaguarda de sus derechos, denuncias que también están afectas a los plazos predeterminados por ley, lo cual implica, una vez más, el ejercicio diligente del derecho del titular en la salvaguarda de sus intereses.

6. Interpretación normativa.

202. Debe quedar claro que una interpretación jurídica es “(...) *la atribución de sentido (o significado) a un texto normativo. Llamo ‘texto normativo’ a cualquier documento elaborado por una autoridad normativa (...)*”, por ello es que la asignación de los sentidos interpretativos corresponden ser elaborados por quienes se encuentran investidos de las facultades para realizarlas.

203. Sobre el particular, cabe precisar que “(...) *llamo ‘disposición’ a cada enunciado que forme parte de un documento normativo, es decir, a cada enunciado del discurso de fuentes (...) llamo ‘norma’ a cada enunciado que constituye el sentido o significado atribuido (por alguien) a una disposición (o a un fragmento de disposición, o a una combinación de disposiciones, o a una combinación de fragmentos de disposiciones (...)*”. Para efectos de realizar una adecuada interpretación normativa debe puntualizarse que los enunciados lingüísticos, disposiciones, pueden encerrar en ellos varios significados, y que justamente es a partir de éstos en donde el intérprete del derecho puede establecer

el significado compatible con el ordenamiento jurídico así como con los valores que lo fundamentan.

204. De manera que “(...) *las interpretaciones de los enunciados prescriptivos (es decir, ‘significados’ atribuibles a los enunciados prescriptivos; desde otro punto de vista, las ‘normas’ expresadas por tales enunciados), en cuanto segmentos de lenguaje prescriptivo, no son (no pueden ser) ni verdaderos ni falsos (...) , porque el intérprete del derecho busca el sentido interpretativo no a partir de juicios de valor que se sustenten en lo verdadero o falso de las normas resultantes de los métodos interpretativos; lo que busca es que la interpretación sea compatible con el sistema jurídico. Por consiguiente la labor que desarrolla la judicatura nacional a través de la resolución de los casos concretos constituye una labor interpretativa de la mayor importancia concretos constituye una labor interpretativa de la mayor importancia que legitima a nuestro sistema, de allí la importancia del presente Pleno Casatorio Civil.*

205. En consecuencia, “(...) el derecho hacia afuera, es un gran universo principios y normas jurídicas que tiene una estructura general y funciona con ciertas reglas de sistema, que lo hacen distinto a otros sistemas normativos (costumbres sociales, moral, etc.); y, hacia dentro, que se va conformando en conjuntos, sub-conjuntos y grupos, hasta llegar a las unidades normativas más elementales: las normas jurídicas individualmente consideradas (...)”. Nuestro ordenamiento jurídico, para ser tal, se encuentra premunido de una organización intrínseca, y por ende responde de manera orgánica a los supuestos de hecho y consecuencias regulados a partir de la norma jurídica, la cual constituye la estructura primigenia de lo que se encuentra estatuido en los distintos cuerpos normativos vigentes, caracterizándose éstos, y todo Estado Constitucional de Derecho, por la coerción para el cumplimiento de sus disposiciones y mandatos a través del Poder Judicial.

206. Por tanto, la norma jurídica es la “(...) expresión de un juicio hipotético, o bien de un juicio de valor o, inclusive, que es el criterio de calificación que sirve para imprimir en los hechos el sello del derecho (...)”. Sin embargo, ese supuesto de hecho normativo y su respectiva consecuencia, son establecidos a partir de un

ordenamiento jurídico determinado, como en nuestro caso, a partir de todas las normas que se encuentran vigentes, y que son objeto de determinación en la aplicación de la norma pertinente a una situación jurídica producida.

207. Dentro de los métodos de interpretación jurídica tenemos al método sistemático por ubicación de la norma, que “(...) interpreta aplicando el conjunto de principios, conceptos, elementos y contenidos que sirve de ‘medio ambiente’ a la norma dentro de su grupo o conjunto normativo. El método reposa en la concepción del Derecho como un sistema estructural y discrimina la interpretación en función a ello y no del ‘cuerpo legislativo’ en el que se halla la norma jurídica (...)”. De esta manera es necesario reiterar que nuestro ordenamiento jurídico ha sido y es una unidad, y así ha sido interpretado por el Foro y la judicatura nacional, desde sus diversos ámbitos; negar ello implica negarnos a nosotros mismos, y deslegitimar a nuestro propio ordenamiento desde sus propios operadores jurídicos.

208. Es pertinente referir que “(...) un sistema legal es coherente cuando es posible encontrar en él normas que se contradigan, es decir, que no tiene antinomias; o para decirlo en otros términos, que el ordenamiento es un verdadero sistema y que por lo tanto sus elementos guardan una relación coherente (...). La exigencia misma de establecer un ordenamiento jurídico, como expresión de la convivencia pacífica de los sujetos de derecho, nos lleva a señalar su extensión y complejidad, lo cual permite la construcción y destrucción continua del mismo; toda vez que nos encontramos ante una sociedad dinámica a la par de un sistema jurídico inacabado que debe encontrarse a la altura de ésta. Por tanto no es propio del ordenamiento jurídico la existencia de incoherencias y contradicciones.

209. Adicionalmente, “(...) el derecho debe ser predecible a fin que no origine opacidades en la actividad racional de los individuos; por eso debe tener un carácter genérico y sistemático, es decir, constituir un orden cerrado, sin lagunas, de aplicación uniforme(...)”, lo contrario implicaría que no tendríamos un sistema sino un conjunto de normas inconexas que entre otras consecuencias, no permiten la predictibilidad en los fallos judiciales, soslayando la seguridad jurídica, como lo veremos más

adelante, y afectando con ello la legitimidad del Estado Constitucional de Derecho.

210. Sin perjuicio de lo antes señalado, pueden presentarse situaciones en las que “(...) estamos frente a una antinomia no cuando hay ausencia de una norma sino presencia de dos o más normas cuyos contenidos Tal situación, como hemos adelantado, no es un vacío legal, pero igualmente no es posible admitir su permanencia en el ordenamiento, pues sería absurdo que el sistema legal contenga al mismo tiempo una norma que prohíba una conducta y otra que la permita. Tal incoherencia es intolerable (...)”. De manera que la existencia de estas incoherencias socaban el ordenamiento jurídico y tienen que ser extirpadas a efectos de evitar contradicciones sistémicas que ocasionan no sólo el colapso del ordenamiento jurídico y por tanto una respuesta inadecuada, sino, sobre todo, la falta de seguridad jurídica y de predictibilidad en los fallos emitidos por el Poder Judicial.

211. La necesidad de encontrar una interpretación adecuada permite a la Corte Suprema de Justicia de la República, a través del Presente Pleno Casatorio Civil dar una respuesta contundente al apreciar distintos pronunciamientos que expresan de manera disímil el artículo 92 del Código Civil en los casos que se vienen presentando a propósito de lo que es objeto del presente proceso, conforme lo veremos en los siguientes puntos, y la razón de ello es la proscripción de la contradicción en el sistema mismo, más aún cuando las normas alegadas aparentemente regulan el mismo supuesto.

6.1. Las metareglas de la interpretación jurídica: jerarquía, temporalidad y especialidad.

212. A efectos de resolver los conflictos normativos puede señalarse el “(...) Criterio jerárquico, consistente en que la norma de mayor jerarquía deroga a la de menor nivel en el sistema, criterio de la especialidad, consistente en que la norma especial deberá derogar a la general; criterio cronológico, tratándose de normas de igual jerarquía, la norma más contemporánea deroga a la más remota (...). Como se puede apreciar la respuesta del ordenamiento jurídico es coherente con

su estructura así como los valores que defiende, más aún cuando no nos encontramos frente a conflictos que podamos calificar de puramente lógicos, y que supondrían una aplicación cuasi mecánica de la normativa vigente, lo cual es incorrecto.

213. Corresponde a los operadores del derecho, más aún a la judicatura, resolver los conflictos normativos de manera racional y razonable, lo que implica que la respuesta que emitan los órganos jurisdiccionales no sólo debe tener la coherencia propia de un razonamiento lógico, además debe estar imbuido axiológicamente de los valores que nuestro sistema tutela, tanto a través de la seguridad jurídica como de la justicia, lo cual presenta un panorama enriquecedor de las normas que se derivan de la disposición normativa interpretada, más aún cuando “(...) los desafíos actuales exigen una revalorización de la imaginación creativa de los juristas. En realidad, este dinamismo creador fue siempre una característica del Derecho Civil (...)”, la cual tiene como fundamento y límite a nuestro sistema jurídico así como a sus valores, tarea en la cual todos los magistrados deben volcar toda su dedicación y esfuerzo para estar a la altura de este gran reto.

214. Los órganos jurisdiccionales, cuya potestad de impartir justicia emana de nuestro pueblo, de conformidad con el artículo 138 de la Constitución de 1993, se encuentran comprometidos en el logro de los más altos valores del sistema jurídico, pero sobre todo en la defensa de su unidad y coherencia, por ello las decisiones emitidas por los órganos jurisdiccionales no sólo buscan un razonamiento lógicamente impecable, dado que no existe ámbito del desarrollo del pensamiento humano que soslayen su aplicación, sino, sobre todo, la defensa de decisiones razonables, que sopesen las implicancias de optar por una línea de interpretación y en el caso del Poder Judicial, sus jueces deben cuidar su respectiva decisión, porque finalmente la emisión de sus pronunciamientos jurisdiccionales implican valores y principios recogidos por nuestro ordenamiento jurídico, entre ellos la seguridad jurídica y la justicia.

6.1.1. Jerarquía.

215. Este principio es aplicable en primer término, y por tanto corresponde señalar que “(...) las jerarquías normativas abstractamente consideradas. I) Jerarquía de las fuentes: a) la ley constitucional vale por sobre la ley ordinaria infraconstitucional; b) la ley ordinaria prevalece sobre la costumbre; c) la ley ordinaria prevalece por sobre la norma producida no en forma de ley ordinaria (...)”.

216. Al respecto, es importante destacar que este principio cobra realce y es de aplicación ineludible con relación al sistema de fuentes de nuestro ordenamiento jurídico, nos estamos refiriendo a “(...) fuente formal de derecho es aquel procedimiento a través del cual se produce válidamente, normas jurídicas que adquieren el rasgo de obligatoriedad propio del Derecho y, por lo tanto la característica de ser impuesta legítimamente a las personas mediante los instrumentos de coacción del Estado (...)”.

217. El sistema de fuentes formales de producción de disposiciones normativas, que tiene como norma suprema a la Constitución, elaborada por el poder constituyente, permite a los operadores del derecho la aplicación normativa ordinaria teniendo como base y fundamento a ésta; por ende, las normas infraconstitucionales, normas con rango de ley, sean leyes orgánicas, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados, la ley misma, así como los decretos y resoluciones emitidas por los diversos sectores del Estado peruano, permiten establecer una jerarquía, atendiendo sobre todo a las fuentes precedentemente reseñadas en cuanto a su emisión, con lo cual los diferentes planos estructurales del Estado peruano, ejercen las competencias que les son propias, al punto que, a través de la diversa y abundante normativa vigente, pueden establecerse jerarquías en cuanto al órgano emisor de la misma y sobre todo, atendiendo al rango que ocupa la disposición normativa emitida.

218. La consecuencia general de la aplicación de este principio es que la norma superior jerárquicamente es de aplicación preferente con relación a la norma de inferior jerarquía; asimismo, toda vez que la norma de jerarquía superior, es de aplicación para todos los operadores del derecho, “(...) una norma jurídica no puede ser derogada por una de inferior categoría, sí puede ocurrir que sea

invalidada por una norma de fango superior que dicta una disposición incompatible con ella (...). La estructura misma de nuestro sistema de fuentes, permite de manera coherente y previsible, establecer la aplicación de la norma que corresponde atendiendo a la jerarquía de ésta.

6.1.2. Temporalidad.

219. Con relación al principio de temporalidad de la norma jurídica, “(...) cuando una materia de ésta -norma anterior- es íntegramente regulada por aquella la nueva norma y pueden ocurrir, como de hecho sucede en el quehacer de los operadores del derecho, que en el caso de los conflictos entre normas del mismo grado debe distinguirse, a su vez, entre conflictos diacrónicos (esto es, entre normas promulgadas en momentos diferentes) y conflictos sincrónicos (es decir entre normas promulgadas simultáneamente) (...).”

220. La derogación tácita “(...) resulta de la incompatibilidad, contradicción o absorción, entre las disposiciones de la ley nueva y de la antigua. Este principio se deriva del aforismo romano: *lex posterior derogat priori*. Así, la incompatibilidad entre dos normas resulta de la imposibilidad de su aplicación concurrente (...). Este es el caso de los conflictos diacrónicos de normas, el cual se soluciona con la aplicación de la ley posterior en el tiempo, en cuanto a su emisión; toda vez que, no corresponde aplicar las dos normas al mismo tiempo.

6.1.3. Principio de especialidad.

221. Dentro de los principios de interpretación normativa que venimos desarrollando, destacamos al principio de especialidad, como uno de los fundamentos que nos permitirán establecer la línea hermenéutica del Pleno Casatorio Civil, por lo que corresponde señalar que pueden producirse “(...) conflictos entre normas del mismo grado (...) conflictos sincrónicos (es decir, entre normas promulgadas simultáneamente) (...).” Ello implica que se descarta en primer término el principio de jerarquía en la interpretación normativa, por cuanto nos encontramos frente a la emisión de una disposición normativa del mismo grado; asimismo, se deja de lado el principio de temporalidad, dado que

dichas disposiciones normativas fueron promulgadas simultáneamente, como en nuestro caso, razón por la cual corresponde la aplicación del principio de especialidad en la interpretación de la norma.

222. Por ello “(...) los conflictos sincrónicos entre normas del mismo nivel pueden ser de dos tipos: el primero de ellos se da ‘cuando las dos normas sólo se contradicen parcialmente, en cuyo caso hay que entender que una norma limita la validez de la otra (...) la (...) ‘contradicción parcial’ entre normas es lo que A. Ross llama inconsistencia total-parcial: esto es, del tipo de conflicto que tiene lugar ‘cuando una de las dos normas no puede ser aplicada bajo ninguna circunstancia sin entrar en conflicto con la otra, mientras que ésta tiene un campo adicional de aplicación en el cual no entra en conflicto con la primera’ (...). Este tipo de conflicto -en el que una de las normas es, en relación con la otra, particular- puede disolverse (y esta es la solución kelseniana) por medio del principio de *ex specialis*, que ordena la prevalencia de la norma particular en la zona de conflicto de ambas (...) no todos los conflictos parciales entre normas permiten la aplicación del principio de *ex*. La aplicación de este principio requiere, en efecto, que una de ambas normas sea particular en relación a la otra (...)”.

223. Al respecto, cabe precisar que la emisión de normas en nuestro ordenamiento jurídico, al producirse de manera constante, ocasionan múltiples conflictos normativos, que se pueden dar de manera sincrónica, esto es, por la emisión simultánea de normas, y con ello, ‘conforme lo hemos señalado precedentemente, quedan descartadas la aplicación de los principios de jerarquía y temporalidad, siendo aplicable a partir de ello el principio de especialidad de la norma; toda vez que se presenta una limitación en la validez de una de las normas en conflicto a partir de la relación de norma particular a norma general.

224. Cabe precisar que “(...) la interpretación de una norma no conduce, pues, necesariamente, a una solución única que sería la exclusivamente justa. Puede presentar varias soluciones que desde el punto de vista jurídico son todas de igual valor si están de acuerdo con la norma por interpretar: Por el contrario, el órgano encargado de aplicar la norma puede atribuir a estas soluciones valores diferentes

si los considera desde el punto de vista político o moral. Él tiene competencia para escoger la que le parezca más apropiada, de tal modo que entre las diversas interpretaciones posibles una sola se convertirá en derecho positivo para el caso concreto. Decir que su decisión está fundada en derecho significa simplemente que se mantiene en el interior del marco constituido por la norma, que es una manera de llenarlo, pero no la única (...). La interpretación positivista entonces reconoce en primer lugar que pueden presentarse varias interpretaciones posibles de la disposición normativa, y todas tienen el mismo valor; sin embargo, Corresponderá a los órganos jurisdiccionales decidir la más apropiada para el caso concreto, lo cual se produce por consideraciones externas ordenamiento jurídico, que más allá de ser descrito como política o moral, consideramos que de lo que se trata finalmente es de establecer los valores que priman en un sistema jurídico determinado, valores supremos como son la justicia y la seguridad jurídica.

225. Por ello es que “(...) todos los métodos de interpretación que hayan sido propuestos solo conducen a una solución posible y no a una solución que sea la única correcta. Uno puede no cuidarse del texto y atenerse a la voluntad probable del legislador, o bien respetar estrictamente el texto y desentenderse de esta voluntad, en general muy problemática. Desde el punto de vista del derecho positivo estas dos actitudes son por completo equivalentes (...)”. Es importante destacar que ni siquiera el mismo positivismo ha establecido una única respuesta interpretativa a la aplicación de la norma jurídica; toda vez que sus métodos de interpretación admiten la influencia de agentes externos a la construcción positivista, como excepción, este es el caso de los valores, que permiten establecer la interpretación aplicable a la controversia puesta en consideración de los órganos jurisdiccionales. Con lo cual, al aplicar únicamente el método sistemático por ubicación sobre la base del principio de especialidad de la norma, nos encontramos frente a un método incompleto de interpretación.

226. Siendo incompleta la interpretación positivista, corresponde complementar ésta en base a otro método de interpretación, conforme lo veremos en el siguiente punto.

6.2. Los valores supremos del ordenamiento jurídico.

227. Al constatar que la respuesta del ordenamiento jurídico, desde su propia estructura orgánica, resulta ser incompleto para efectos de establecer una interpretación que nos permita la coherencia sistemática de nuestro ordenamiento jurídico, en base a las reglas de validez en la producción normativa, propia de una interpretación positivista, es eludible acudir complementariamente a la aplicación de otro método de interpretación.

228. Como es el caso del método teleológico que define al criterio teológico como aquel donde “(...) el intérprete asume que la interpretación debe ser realizada de manera tal que, en la medida de lo posible se obtenga una finalidad predeterminada de la aplicación de la norma jurídica (...)”. La manera de realizar una interpretación por el método teleológico es a partir de apreciar que nuestro ordenamiento jurídico se sustenta en la búsqueda de valores supremos, que particularmente para nosotros son la justicia y la seguridad jurídica, los cuales se encuentran insertos no solamente en las normas jurídicas sino también en las decisiones de la judicatura nacional.

229. Por lo tanto, “(...) los valores jurídicos se constituyen en uno de los elementos del derecho y se traducen en un conjunto de criterios que poseemos para juzgar tanto a los sujetos como a los objetos. El valor supremo del derecho es la justicia y no es el único (...)”. Dentro de los valores supremos de nuestro ordenamiento jurídico consideramos también a la seguridad jurídica, la cual debe ser aplicada conjuntamente con el valor justicia, estableciéndose de esta manera un criterio hermenéutico no sólo de resolución de los casos concretos a través de la judicatura nacional, sino que a la vez también se constituyen en líneas orientadoras del desenvolvimiento del Estado Constitucional peruano a través de todos sus órganos en las distintas funciones que cumplen, sean legislativas, ejecutivas, judiciales, así como en el caso de los organismos constitucionales autónomos.

230. Esta manera no sólo de aplicar la normativa vigente a los casos concretos, sino de ver el derecho en su conjunto no ha sido ajena al Foro nacional, más aún

cuando desde hace un buen tiempo a través de la Teoría Tridimensional del Derecho se propone “(...) una relación dinámica entre tres objetos heterogéneos pero que cobran unidad conceptual a raíz de dicha interrelación. De ahí que en la estructura del derecho se hallen presentes, ineludiblemente y al lado de la vida coexistencial, los valores y las normas jurídicas (...)”. La virtud de este planteamiento es, en primer lugar, reconocer que los valores no pueden ser ajenos a la norma jurídica, y en segundo lugar, precisar que “(...) los valores resultan ser, dentro del planteamiento kelseniano, elementos de naturaleza meta-jurídica (...)”, conforme lo señalamos precedentemente en el caso especial del positivismo jurídico; toda vez que no forman parte del entramado normativo y constituyen inferencias externas al mismo.

6.2.1. Justicia

231. Si bien excede al Pleno Casatorio Civil establecer una definición de lo que es el valor supremo de la justicia, su presencia es innegable a lo largo de distintas épocas y lugares en la historia de la humanidad; asimismo, resulta ser trascendental que desde siempre su definición ha estado unida indisolublemente al quehacer jurídico, para ello nos basta recordar que desde un inicio el derecho siempre ha sido “(...) vivir honestamente, no dañar a nadie, y dar a cada uno lo que es suyo (...)”. Esto ha sido el derecho hace más de dos mil años y aún tiene vigencia entre nosotros, y podemos apreciar en estas viejas máximas las nociones de justicia que tienen que ver con el discurrir de toda persona en sus relaciones con los demás.

232. No nos vamos a detener en las diferentes nociones que desde la antigüedad han definido a la justicia, pero si vamos a puntualizar que “(...) en su sentido propio la idea de justicia es un valor absoluto, un principio que pretende ser válido siempre y en todas partes, independiente del espacio y el tiempo: es eterna e inmutable (...)”. Siendo un valor absoluto, para el positivismo la justicia se convierte en un valor ajeno al ordenamiento jurídico pero que sin embargo ejerce una influencia externa. Es entonces que podemos afirmar que ni siquiera el positivismo más clásico ha podido negar a la justicia como un valor que ejerce una influencia pero desde fuera del ordenamiento jurídico.

233. Los desarrollos posteriores que han tratado sobre el valor de la justicia nos señalan incluso que “(...) la conducta justa es una conducta que, generalmente beneficia a los demás y a la sociedad (según se define en el principio de utilidad) y para su realización carecemos comúnmente, de un estímulo eficaz (...)”¹⁴⁴. Constituye entonces una conducta relacional y coexistencial de los sujetos de derecho, no es una conducta en solitario, pero su realización no se produce de manera automática.

234. Por ello es que en el desarrollo de lo que es el valor supremo de la justicia, en esta teoría en particular se ha señalado que “(...) el objetivo de la teoría de la justicia no es dar con la ‘verdad moral’, entendida como la correspondencia de un sistema de enunciados con algún orden moral independiente (cualquiera que sea lo que esto signifique), sino construir las bases de un acuerdo operativo entre ciudadanos libres por medio del ejercicio público de la razón (...)”. Pues bien, en esta concepción del valor supremo de la justicia se debe construir a partir del acuerdo o consenso de los sujetos de derecho, dado que finalmente a través de éste se produce la legitimidad de este valor, alejándose con ello de concepciones morales del mismo.

235. En suma, es indudable que la justicia irradia a todo nuestro ordenamiento jurídico, más allá de los desarrollos teóricos; podemos apreciar que nuestra norma fundamental se pronuncia una y otra vez sobre este valor supremo, como es el caso del artículo 44 de la Constitución de 1993 cuando establece que “(...) son deberes del Estado (...) promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación. Asimismo, el artículo 138 de la norma fundamental establece taxativamente que “(...) la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes (...)”. Adicionalmente se puede señalar que este valor supremo se encuentra presente de manera ineludible en el artículo 139 de la Constitución, referido a los principios y derechos de la función jurisdiccional, en especial en los numerales 08 y 16, así como también en diversos extremos de la norma fundamental. Por ende la aplicación de este valor supremo a nuestro ordenamiento no puede ser dejado de lado ni tampoco soslayado.

6.2.2 .Seguridad Jurídica.

236. La seguridad jurídica “(...) viene a ser una especie del género y seguridad, y se entiende como la seguridad proporcionada por el derecho (entendiendo derecho como orden jurídico), lo cual implica la afirmación del ordenamiento aún contra los intereses individuales (...) la predictibilidad, en esta medida, es el eje de la seguridad (...)”. Convenimos entonces en que la seguridad jurídica puede presentar, por lo menos, dos contenidos, uno de ellos está referido a la información que todo sujeto de derecho debe tener en la emisión de la normativa vigente, lo cual se produce por la publicación de ésta a efectos de que la misma no sólo entre en vigencia, como regla general, sino que a la vez ‘constituye el fundamento de conocimiento de todos los sujetos de derecho de dicha normativa y por tanto es de aplicación obligatoria. Un segundo contenido de la seguridad jurídica es el de la predictibilidad de los fallos judiciales en base a la correcta aplicación de las disposiciones normativas.

237. En cuanto al primer contenido de lo que es la seguridad jurídica, ningún sujeto de derecho puede alegar la ignorancia de la normativa vigente, con lo cual el ordenamiento jurídico se transforma en un todo orgánico al que corresponde calificar como orden jurídico cierto. Por ello es que “(...) resulta necesario entender que no es la norma jurídica la que proporciona o resta seguridad jurídica a la sociedad sino el ordenamiento como tal toda vez que es el ordenamiento el que regula las conductas intersubjetivas como un todo y no solo a través de normas puntuales. De esta manera los sujetos de derecho pueden establecer, con el conocimiento del ordenamiento jurídico de antemano, las consecuencias que las situaciones jurídicas que desarrollen sobre la base de las disposiciones jurídicas que consideren aplicables.

238. En la vigencia de los valores supremos del ordenamiento jurídico, cabe precisar que “(...) la seguridad sin justicia carece de sentido jurídico (...)”. Así como hemos precisado que la justicia es indisoluble del derecho, también el valor de la seguridad jurídica es consustancial a la justicia, y es hacia ello que debe orientarse la totalidad del ordenamiento jurídico, a fin de establecer la seguridad jurídica con justicia.

239. El segundo contenido que consideramos de la seguridad jurídica viene a estar dado por la predictibilidad en la aplicación del ordenamiento jurídico, y es a partir de allí que “(...) la confianza en el orden está relacionada a la eficacia del sistema que abarca a los preceptos legales. Esta dimensión no se limita a exigir el cumplimiento de las normas por los individuos, sino que demanda la correcta aplicación de aquéllas por los órganos del poder público'(...) es por ello que la efectividad de las reglas ordenadoras engendra un sentimiento de confianza en el orden, en cuyo interior coinciden la vigencia, la justicia y la eficacia (...)”. Es de suma importancia que todos los sujetos de derecho conozcan a qué atenerse; en el caso del poder judicial, en la resolución de procesos judiciales en donde se analizan situaciones similares, como es el caso de la resolución que se emite en el Pleno Casatorio Civil; toda vez que a través de ello se legitima el sistema en el entramado social de nuestra comunidad y la discrecionalidad judicial no se ejerce de manera arbitraria sino en base a los parámetros del ordenamiento vigente, éstos serán brindados en el presente fallo en estricto respeto de la Constitución, la normativa vigente así como de los valores supremos de nuestro ordenamiento jurídico, como es el caso de la seguridad jurídica.

240. El valor supremo de la seguridad jurídica al igual que la justicia también tiene fundamento constitucional, como lo podemos apreciar en el artículo 62 de la Constitución que establece “(...) La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase (...); también se denota en el numeral 01 del artículo 118 de la norma fundamental que establece “(...) Corresponde al Presidente de la República: 1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución y los tratados, leyes y demás disposiciones legales (...), así como el numeral 09 de la norma anotada que precisa “(...) cumplir y hacer cumplir las sentencias y resoluciones de los órganos jurisdiccionales (...), se encuentra inserto en el artículo 139 en los principios y derechos de la función jurisdiccional.

6.3. Los métodos sistemático y teleológico a partir de la metaregla de la norma especial con referencia a la pretensión de impugnación de los acuerdos de Asociaciones.

241. Es importante destacar que “(...) cuando entran en juego relaciones teleológicas estamos ante un argumento sistemático-teleológico (...)”, que justamente es lo que se produce en el caso de autos así como en una serie de casos similares puestos a consideración de los órganos jurisdiccionales; por ello la impartición de justicia no se puede realizar de manera discrecional y arbitraria, todo lo contrario, debe partir de la existencia de disposiciones normativas a través de las cuales la judicatura fundamente sus decisiones, las cuales no están exentas de valores que inspiran al ordenamiento jurídico en su conjunto; sin embargo, éstos deben ser aplicados de manera razonable y en atención al impacto socio económico de la decisión que se emitirá por nuestros jueces.

242. Un caso de aplicación conjunta de los métodos sistemático por ubicación y teleológico se produce en la resolución de este caso, para lo cual también será de aplicación el principio de especialidad; toda vez que, en primer lugar, existe una contraposición de las normas generales relativas a las causales de ineficacia del negocio jurídico reguladas en el Libro II del Código Civil, frente a lo establecido en el artículo 92 de la norma anotada, referida a la pretensión de impugnación de acuerdos de asociación, que constituye una norma especial. Sin embargo, más allá de este argumento estrictamente kelseniano según las reglas que establecen la validez parcial de una norma en la relación general a particular, es de suma importancia referirnos a los valores que se encuentran insertos en dichas normas, que son la justicia y la seguridad jurídica que irradian a todo el ordenamiento jurídico.

243. Debemos partir por señalar que nos encontramos frente a un caso difícil desde que se produce “(...) la existencia de una discrepancia en cuanto cuáles sean las normas aplicables al caso (...)”. Esta situación en cuanto a la decisión de aplicar una u otra disposición normativa para resolver el caso concreto, sea a partir de lo regulado en el Libro II del Código Civil o sea a través del artículo 92 de la citada norma, que estatuye la impugnación del acuerdo de la Asociación, nos permite señalar la presencia de un caso difícil, por cuanto, aparentemente existirían dos normas aplicables a este caso.

244. A propósito de ello, es pertinente referir que los sujetos de derecho integrantes de una Asociación Civil así como se han constituido en titulares de derechos, también son titulares de deberes, uno de ellos es la diligencia en ejercer sus derechos dentro de los plazos establecidos en la normativa vigente, que en el caso que nos convoca se han regulado en el artículo 92 del Código Civil, consignándose el plazo de 30 días de inscrito el acuerdo o de 60 días de adoptado el mismo, para efectos de la impugnación de acuerdos, que ha sido tratada en los puntos precedentes.

245. Es sobre la base del método sistemático teleológico de ubicación de la norma, que podemos aplicar el principio de especialidad, por cuanto “(...) el método reposa (...) en la idea de que el Derecho es un sistema que responde a un proyecto racional del legislador, donde las normas y decisiones están dotadas de congruencia y unidas entre sí por unos valores o fines comunes (...)”¹⁵²; por estas razones podemos señalar en primer lugar que nos encontramos ante una norma particular frente a otra que es general, y ello se puede apreciar, desde que la regulación de las causales de ineficacia del acto jurídico se encuentran en los artículos 219 y 221 del Título IX, Libro II del Código Civil, referido al Acto Jurídico, y en toda norma que sin señalar la ineficacia estructural, ésta es deducida de conformidad con el artículo V del Título Preliminar y el numeral 08 del artículo 219 del Código Civil. En ese sentido, nos encontramos frente a una disposición normativa que establece una regulación general para los vicios estructurales de los negocios jurídicos, y por consiguiente, es de aplicación a todos los Libros del Código Civil. Resultando una norma de aplicación particular y por tanto especial, el artículo 92 de la norma anotada; toda vez que ésta se encuentra ubicada en el Título II, referido a la Asociación, de la Sección Segunda, que trata de las Personas Jurídicas, del Libro I, referido al Derecho de las Personas, en el supuesto de impugnación de acuerdos de asociación. Este análisis es hasta este punto positivista, sin embargo, son de aplicación también los valores supremos del ordenamiento jurídico.

246. En segundo lugar, la aplicación de la seguridad jurídica y la justicia al caso concreto como valores supremos que irradian a todo nuestro ordenamiento resuelven la antinomia presentada en el presente caso del Pleno Casatorio Civil,

máxime, conforme lo hemos señalado, la seguridad jurídica en su contenido de predictibilidad de los fallos judiciales tiene que ser defendida a fin de eliminar fallas sistémicas que produzcan antinomias en nuestro sistema, una de las cuales estamos resolviendo a partir del Pleno Casatorio Civil; asimismo, otro de los contenidos de la seguridad jurídica, referido a la certeza en la producción normativa y su plena vigencia debe ser destacada, por cuanto los sujetos de derecho no pueden sustraerse a la aplicación de la misma a las situaciones jurídicas subjetivas en las que se encuentran involucrados, pretendiendo ignorar que no fueron diligentes en el ejercicio de sus derechos, cuando, conforme a las disposiciones normativas en las que se involucraban, el sistema ha supuesto, sin admitir prueba en contrario, que tenían conocimiento de todos los derechos y deberes de los que se encontraban premunidos, así como de los plazos para su cabal ejercicio.

247. En el caso de la ley especial debe tenerse en cuenta que “(...) la incompatibilidad no es real: todo se reduce a que se excluye del dominio de la ley general lo que corresponde al campo de aplicación restringido a la ley especial (...) si a una ley general sucede una de índole especial, no hay incompatibilidad si es posible la coexistencia de las excepciones con la regla; sólo que la regla absoluta anterior se convierte en regla limitada por excepciones (...)”. Por consiguiente la interpretación de la disposición normativa especial implica un ámbito más reducido con relación a lo regulado en la disposición normativa general, y por ende la interpretación normativa nos permite compatibilizar coherentemente la validez de ambas normas pero teniendo en cuenta los valores supremos de la seguridad jurídica y la justicia en la resolución de los casos puestos a conocimiento del Poder Judicial.

248. Asimismo, es a partir de la justicia en el caso concreto que logramos seguridad jurídica en nuestra comunidad, valor supremo que no sólo es un soporte de la convivencia pacífica de los sujetos de derecho sino que es también el fundamento de la existencia del ordenamiento jurídico. El ideal de justicia tiene y debe expresarse en el máximo respeto a la dignidad humana y en la promoción y desarrollo de los derechos fundamentales, que sirven de bases inquebrantables de

todo el ordenamiento jurídico vigente, como es el caso del derecho fundamental de asociación.

249. Es indispensable y no es iluso pensar en el caso de “(...) un juez que; sin incurrir en inconsistencia alguna, fuera hartiano en el terreno de la teoría del Derecho y dworkiniano a la hora de fundamentar sus decisiones (...)”, este magistrado ciertamente apreciará la normativa vigente y los límites que le establece pero también, a la vez, el juicio para la resolución del caso propuesto debe responder a la cultura jurídica y los valores que inspiran a nuestro ordenamiento para llevarlos a su máxima expresión, más aún cuando nuestra sociedad se expresa a través de éstos.

250. En consecuencia este Pleno Casatorio Civil considera que es de aplicación en todos los casos en donde se promueva una pretensión de impugnación de acuerdos de asociación, el artículo 92 del Código Civil en observancia de los métodos sistemático y teleológico, aplicando para ello el principio de especialidad de la norma.

7. Respecto de la infracción normativa material alegada.

251. A efectos de absolver la infracción normativa material denunciada, tendremos en cuenta las instituciones analizadas en extenso en los puntos precedentes al caso concreto objeto de este Pleno Casatorio Civil, a fin de establecer la interpretación normativa correspondiente.

7.1. Inaplicación de los numerales 01 y 05 del artículo 219 del Código Civil.

252. Con relación a la denuncia casatoria relativa a la infracción normativa material referida a la inaplicación de los numerales 01 y 05 del artículo 219 del Código Civil, debemos precisar que por previsión constitucional se tutela el derecho a constituir estructuras organizativas sin fines de lucro, con el fin de alentar con ello la promoción de los más altos valores que se fundamentan en la dignidad del ser humano, sin soslayar con ello que estas organizaciones actúen de conformidad con la normativa vigente y en el ejercicio diligente de sus derechos;

asimismo, el desarrollo de sus actividades no lucrativas se encuentran amparadas en otro derecho con previsión constitucional, la libertad de contratar, a efectos de que con ello puedan lograr los fines altruistas que se proponen, este es el caso de la Asociación de Vivienda Chillón.

253. Conforme a los presentes actuados y al desarrollo precedente podemos establecer que la Asociación de Vivienda Chillón, fundada el 02 de diciembre de 1984, inscrita en el Asiento 01 de la Ficha 6691 del Registro de Asociaciones de Lima, es un sujeto de derecho, específicamente una persona jurídica no lucrativa, distinta de sus miembros, cuyo objeto de conformidad con el artículo segundo de su estatuto es promover la adquisición de vivienda propia para sus asociados, para lo cual, le acuerdo al artículo 55 del referido estatuto, las cotizaciones mensuales de los miembros de la asociación serán destinadas tanto para la administración de la Asociación Civil como para la adquisición de terrenos en donde se construirán las viviendas de sus dos.

254. Se establece en el artículo décimo noveno del estatuto que los órganos de dirección, administración y control de la Asociación de da Chillón están constituidos por la Asamblea General y el Consejo Directivo, consignándose en su artículo 20 que la Asamblea al es la autoridad máxima y sus acuerdos obligan a todos los dos presentes o ausentes, si es que el acuerdo fue tomado de conformidad con la ley y el estatuto de la Asociación, precisándose en el artículo 23, que el quorum de las asambleas ordinarias o extraordinarias estará legalmente constituido por la mitad más uno de los socios y si una hora después de la señalada en la convocatoria no existiera quorum, la asamblea quedará constituida por los asociados presentes, a efectos de que no se vea entorpecida la marcha de esta persona jurídica no lucrativa.

255. El estatuto también ha previsto en el artículo 24 referido a las atribuciones de la asamblea general ordinaria, entre otros, autorizar los contratos de cualquier índole que celebre el Consejo Directivo y elegir a los miembros de éste, y en el artículo 26 señala que a la Asamblea Extraordinaria le corresponde tratar la reforma de los estatutos, la modificación de los fines de la institución, la resolución de reclamaciones contra los miembros del Consejo Directivo y el

establecimiento de cuotas extraordinarias, y para la adopción de los acuerdos respecto de los dos primeros temas, conforme al artículo 26 del citado documento, se requiere del voto favorable de las dos terceras partes de los socios hábiles; en el caso de las asambleas generales ordinarias, para adoptar el acuerdo se requiere de la votación de una mayoría simple.

256. En ese sentido, la adopción del acuerdo en la Asociación de Vivienda Chillón debe realizarse de conformidad con la ley y el estatuto antes precisado, a través de los quorums y mayorías establecida; precedentemente, con lo cual se expresa la voluntad de esta persona jurídica no lucrativa, a través del método colegial o asambleario, lo que se produce siempre y cuando se hubieran respetado los derechos de la minorías en la adopción del acuerdo, quedando a salvo su derecho de impugnar el mismo conforme a los plazos establecidos en la normativa vigente, para lo cual debe tenerse en cuenta que los acuerdo; consignados en las actas de Asambleas Extraordinarias de Asociado; de fecha 10 de octubre de 2004, fue inscrito en el Asiento A00004, y e del 02 de octubre de 2005, fue inscrito en el Asiento A00005, de la Partida 01975773 del Registro de Personas Jurídicas de la Zona Registral IX, Sede Lima.

257. De haberse adoptado el acuerdo en base a la normativa antes precisada, a la Asociación de vivienda de Chillón puede encontrarse en una situación jurídica de ventaja o de desventaja, a efectos de promover la adquisición propia para sus asociados, finalidad que se establece taxativamente en el artículo segundo de su estatuto.

258. A partir del desarrollo teórico precedente, podemos establecer que el negocio jurídico de origen alemán debe ser aplicado en nuestro ordenamiento jurídico de conformidad con nuestra normativa vigente y los principios que la sustentan; si bien son los sujetos de derecho los que establecen el propósito o finalidad que quieren alcanzar a través de la autorregulación de sus intereses al establecer un estatuto negocial para lograr una finalidad práctica, finalmente será el ordenamiento jurídico quien acogerá los efectos del mismo, toda vez que es la normativa vigente quien los otorga o no.

259. En ese sentido, conforme se ha podido apreciar, a partir del método colegial o asambleario se reduce la pluralidad de declaraciones individuales de los asociados, a través de su asamblea general, a lo que finalmente es la voluntad de la Asociación de Vivienda Chillón, la cual se expresó, en lo que es objeto de este proceso, tanto en el Acta de Asamblea General Extraordinaria de Asociados de fecha 10 de octubre de 2004, referida al nombramiento del Comité Eleccionario que posteriormente nombra como Presidente del Consejo Directivo a Homero Castillo Alva y 09 personas componentes del mismo cuerpo Directivo para el período 2004 a 2007, inscrita el 07 de enero de 2005 en el Asiento A00004 de la Partida 01975773 del Registro de Personas Jurídicas de Lima, así como en el Acta de Asamblea General Extraordinaria de fecha 02 de octubre de 2005, referida a la aprobación del otorgamiento de los más amplios poderes y facultades especiales a favor de **Homero Castillo Alva**, inscrita el 12 de octubre de 2005 en el Asiento A00005 de la citada partida registral.

260. Sobre el particular, cabe precisar que ambos acuerdos, materia del presente proceso referidos en las actas antes precisadas, son negocios jurídicos unilaterales, toda vez que los asociados autorregulan sus intereses buscando de conformidad con sus estatutos los efectos previstos en la ley; la doctrina establece que estos acuerdos vinculan incluso a los asociados disidentes, siempre y cuando hubieran sido tomados respetando la ley y el estatuto; en el caso en análisis, los indicados acuerdos fueron inscritos en los Registros Públicos, por ende existiría presunción legal de la veracidad de su contenido.

261. Adicionalmente, este Pleno considera que el régimen de ineficacia negocial es plenamente aplicable a los negocios jurídicos unilaterales emitidos por las Asociaciones, si es que los mismos se encuentran incursos en vicios en sus elementos, presupuestos o requisitos, no siendo óbice por ello la alegación de la institución de la inexistencia, toda vez que si bien ésta no se encuentra regulada y es propia de ordenamientos en donde la nulidad debe constar taxativamente, no como en nuestro caso, entendemos que la inexistencia que se proponga se encuentra incurso en las causales previstas en los artículos quinto del título preliminar y el numeral 08 del artículo 219 del Código Civil; por ello (la referida

pretensión debe plantearse de conformidad con lo regulado en la normativa vigente.

262. Debe observarse que el petitorio de la presente demanda respecto la pretensión principal, busca que se declare la nulidad del Acta de ‘Asamblea General Extraordinaria de Asociados de fecha 10 de octubre de 2004 invocándose falta de manifestación de voluntad del agente y simulación absoluta; asimismo, dentro de las pretensiones accesorias también peticiona la declaración de nulidad del Acta de Asamblea General Extraordinaria de fecha 02 de octubre de 2005, precisando en sus fundamentos de hecho que no participó en las citadas asambleas ni tampoco muchos de los asociados, lográndose una falsa participación y toma de acuerdos en las mismas.

263. Al respecto es necesario precisar, que la parte demandante Rodrigo Sánchez de la Cruz tiene la calidad de socio y por ende expedita la pretensión de impugnación de acuerdos prevista en el artículo 92 del Código Civil, es decir para cuestionar los acuerdos antes precisados por los supuestos de hechos que menciona, dentro de los plazos que el indicado dispositivo establece, pero en lugar de ello decidió interponer la pretensión precedentemente señalada en base a las normas de ineficacia estructural del Libro II del Código Civil de 1984, soslayando con ello la normativa especial imperativa vigente y con ello el ejercicio de la acción predeterminada por ley, lo cual expresamente fluye de los términos de la demanda, al precisar la parte demandante que “(...) dejamos expresa constancia que nuestra pretensión no se refiere de ningún modo a la impugnación de acuerdos arribados por nuestra asociación, sino por el contrario, cuestionamos los requisitos de validez del Acto Jurídico contenido en ellas (...)”.

264. Conforme a los argumentos precedentemente señalados, la resolución impugnada no ha incurrido en la infracción material denunciada, referida a la inaplicación de los numerales 01 y 05 del artículo 219 del Código Civil.

7.2. Interpretación errónea del artículo 92 del Código Civil.

265. En cuanto a la infracción material referida a la interpretación errónea del artículo 92 del Código Civil, debemos mencionar que el derecho de impugnación de acuerdos se complementa con el derecho al voto de cada asociado, porque constituye un derecho potestativo y personal, para de esta manera velar por la adecuada formación de la voluntad de la asociación, la cual conforme a los puntos anteriores reducen la pluralidad de declaraciones de los asociados a la voluntad de *la Asociación*, y ésta es obtenida a través de la asamblea general establecidas de conformidad no sólo con la ley sino también con su estatuto.

266. Los hechos materia del presente proceso se subsumen también en la disposición normativa prevista en el artículo 92 del Código Civil, constituyéndose en un legitimado ordinario la parte demandante en el presente proceso, Rodrigo Sánchez de la Cruz, al tener la calidad de asociado de la Asociación de Vivienda Chillón, toda vez que sostiene que no concurrió a las Asambleas Generales Extraordinarias de fechas 10 de octubre de 2004 y 02 de octubre de 2005, cuyas actas fueran inscritas el 07 de enero de 2005 y el 12 de octubre del citado año en los Asientos A00004 y A00005 de la Partida 01975773 del Registro de Personas Jurídicas de Lima respectivamente, las cuales son objeto de esta demanda de nulidad de acto jurídico, demanda interpuesta con fecha 16 de mayo de 2006, por las causales de falta de manifestación de voluntad y simulación absoluta, de conformidad con los numerales 01 y 05 del artículo 219 del Código Civil, en atención a que el objeto de una pretensión de ineficacia negocial se encuentra regulada de conformidad con el Libro II de la norma sustancial.

267. Sin embargo, debe tenerse presente que con arreglo a la norma contenida en el artículo 92 del Código Civil, la pretensión de impugnación de acuerdos de asociación, establece dos plazos de caducidad para el ejercicio de la respectiva acción, razón por la cual se extingue la posibilidad de interponer esta pretensión y el derecho mismo que la sustenta vencidos los mismos, resultando aplicable en el presente caso la disposición normativa antes señalada, en el extremo del plazo de caducidad que consigna hasta el lapso de 30 días de inscrito el acuerdo en los Registros Públicos; teniendo en cuenta las fechas antes referidas ha transcurrido en exceso. Este actuar demuestra negligencia del legitimado ordinario, ahora demandante en el ejercicio y defensa de sus derechos en la Asociación de

Vivienda Chillón, más aún cuando se parte de la regla general que este asociado es el que participa activamente en la marcha cotidiana del ente asociativo, por tanto está en la posibilidad de conocer de todas sus actividades.

268 Como consecuencia del debate en el presente Pleno Casatorio Civil se presentó el tema de la calidad jurídica de los miembros de la Asociación expulsados por el acuerdo de esta persona jurídica no lucrativa, y la factibilidad de éstos para impugnar el mismo. Luego del debate se llegó a la conclusión que éstos tienen interés para interponer la pretensión regulada en el artículo 92 del Código Civil, máxime cuando justamente el acuerdo los expulsa de la Asociación. De manera que si bien la norma establece que están legitimados los miembros de la asociación, no debe perderse de vista que en el caso de los expulsados el agravio se fundamentará en la irregularidad de su salida en base al acuerdo adoptado. También se ha llegado al acuerdo que un asociado legitimado ordinario no puede interponer indistintamente pretensiones de impugnación de acuerdos de asociación, promoviendo su demanda en el plazo que se confiere para los casos de nulidad del acto jurídico respecto a las causales previstas en el Libro II del Código Civil. Sólo tiene expedita la demanda de impugnación asociativa cuyos plazos específicos de caducidad están establecidos en el artículo 92 del Código Civil y la vía procedimental es la abreviada.

269. Este Pleno Casatorio Civil además ha acordado que son susceptibles de impugnación tanto los acuerdos de la Asamblea General, los del Consejo Directivo y de todo órgano creado en la Asociación Civil. Del mismo modo, se acordó que el juez que califica la demanda puede adaptar ésta, si la misma se encuentra dentro del plazo previsto por la norma especial (artículo 92 del Código Civil) y si del petitorio invocado advierte que se trata de un caso referido a cuestionar los acuerdos de asociación; sin embargo si el plazo hubiese transcurrido en exceso, ello no puede realizarse, correspondiendo por ende la declaración de improcedencia de la demanda, como ha sucedido en el presente caso.

270. Adicionalmente se destaca que todo magistrado a efectos de impartir adecuadamente justicia realiza una labor interpretativa a partir de las

disposiciones normativas reguladas orgánicamente en nuestro sistema jurídico, de donde extrae las normas a fin de que sean aplicadas a los supuestos de hecho con sus respectivas consecuencias jurídicas, establecidas con anterioridad por nuestro ordenamiento jurídico.

271. Por ello es que a partir de los métodos de interpretación jurídica se puede determinar la norma aplicable al caso concreto, uno de esos métodos es el sistemático por ubicación de la norma jurídica, que se fundamenta en la existencia de una estructura orgánica del ordenamiento jurídico, como así lo ha entendido el Foro peruano y la judicatura nacional, dado que nuestro ordenamiento es un sistema de normas y principios que busca la coherencia, a fin de permitir dar respuestas armoniosas a todas las situaciones jurídicas subjetivas que se presentan.

272. En el caso de autos aparentemente se presentan dos normas aplicables al mismo supuesto de hecho, cuales son el artículo 92 del Código Civil, referido a la interposición de la pretensión de impugnación de acuerdos de asociaciones y el artículo 219 del mismo cuerpo normativo, que establece taxativamente las causales de ineficacia estructural en el supuesto de nulidad del negocio jurídico.

273. La existencia ordenamiento de esta jurídica figurada incoherencia socaba el ordenamiento jurídico y tiene que ser solucionada a través de los métodos interpretativos, a fin de eliminar las contradicciones sistémicas, que afectan la predictibilidad de los fallos judiciales y por tanto la seguridad jurídica, así como la justicia, valores supremos de nuestro ordenamiento jurídico.

274. Al respecto, debemos tener presente que son de aplicación a estos conflictos interpretativos las metareglas, tales como la jerarquía, temporalidad así como la especialidad. Siendo de particular aplicación al presente proceso y a casos similares como el de autos, el criterio de la especialidad de la norma jurídica; sin embargo, esta interpretación se encuentra inacabada, razón por la cual se requiere también la aplicación del método teleológico, dado que constituyen valores supremos del ordenamiento la justicia y la seguridad jurídica.

275. Por la aplicación del principio de especialidad, podemos afirmar que nos encontramos frente a la emisión de una disposición normativa del mismo grado, por lo que no es aplicable el principio de jerarquía; asimismo, se deja de lado el principio de temporalidad, dado que dichas disposiciones normativas fueron promulgadas simultáneamente, razón por la que corresponde la aplicación del principio de especialidad en la interpretación de la norma como en el presente proceso y en todos los procesos con pretensiones similares.

276. De manera complementaria, podemos afirmar que el método teleológico de interpretación resalta los valores que sustentan nuestro ordenamiento jurídico, en especial la seguridad jurídica y la justicia, y con ello, la predictibilidad de los fallos judiciales se ve reforzada y permite apreciar un ordenamiento coherente y sistemático, sin antinomias, más aun teniendo en cuenta el impacto negativo que supondría establecer líneas interpretativas que socavarían la existencia misma de la Asociación Civil, si es que se determinara que sus acuerdos pueden ser impugnados a la pendencia de 10 años, lo que traería como consecuencia el desaliento en su desarrollo y promoción, soslayando el mandato constitucional de tutelar el derecho fundamental de asociación, dado que a través de ellas se promocionan una serie de ‘valores culturales, históricos, sociales, deportivos, científicos, etc., que tienen como fundamento al derecho principio de dignidad del ser humano.

277. En atención a los métodos sistemático por ubicación y teleológico se puede aplicar correctamente el principio de especialidad de la norma, que en nuestro caso es el artículo 92 del Código Civil, de observancia por tanto a todos los supuestos de hecho similares que son objeto de procesos como el incoado en autos, toda vez que la pretensión de impugnación de aójelos de asociación regulada en la norma antes precisada es de aplicación preferente a las normas generales de ineficacia del negocio jurídico reguladas en el Libro II del Código Civil u otras normas que regulan la ineficacia negocial.

278. El asociado únicamente puede impugnar los acuerdos de la asociación de conformidad con el artículo 92 del Código Civil y no indistintamente en base a

los supuestos de ineficacia estructural estatuidos en el Libro II del Código Civil u otras normas.

279. Si bien en autos la parte demandante ha interpuesto una demanda, cuyo petitorio es la nulidad de los acuerdos asociativos, corresponde a los órganos jurisdiccionales la correcta calificación de la misma y por ende, en atención a que la aplicación de la normativa vigente es imperativa, no puede dejar de cumplirse, máxime cuando el plazo de caducidad establecido en el artículo 92 antes anotado se encuentra vencido, como en el presente caso, esto es, 30 días de inscritos los acuerdos.

280. Tengamos en cuenta además que aún en el caso de los acuerdos adoptados por las personas jurídicas lucrativas cuando se invocan las causales de nulidad de acuerdos societarios en base al artículo 150 de la Ley General de Sociedades, el plazo para impugnarlos es de un año desde la adopción del acuerdo; aceptar que pueda hacerse valer fuera del plazo antes precisado, generaría afectación y desmedro de los entes asociativos, y en lugar de buscar su promoción y desarrollo se estaría logrando su desaliento, razones por las que este extremo de la infracción denunciada debe desestimarse.

281. En cuanto a que nunca han existido las asambleas materia del presente proceso, razón por la cual no pueden establecerse plazos de caducidad, corresponde señalar en primer término que la inexistencia en nuestro ordenamiento jurídico no se encuentra regulada, toda vez que “(...) el Código Civil peruano solamente reconoce dos modalidades de invalidez o ineficacia estructural: la nulidad y la anulabilidad, y en modo alguno se refiere a la inexistencia como categoría principal o accesorio de ineficacia. Ello es así por cuanto la inexistencia es una categoría de ineficacia que sólo se acepta en los sistemas que no aceptan la nulidad virtual (...), como es el caso del ordenamiento peruano; no obstante, en el caso que se alegue la inexistencia del acto jurídico, como en el alegando los supuestos de ineficacia estructural regulados en el Libro II del Código Civil, empero la pretensión deberá formularse dentro de los plazos establecidos por el artículo 92 del Código Civil.

282. En consecuencia, el haberse inscrito los acuerdos de nombramiento del Comité eleccionario y del Consejo Directivo para el periodo 2004 a 2007 de enero de 2005 y el acuerdo de otorgamiento de amplios poderes y facultades a favor de Homero Castillo Alva con fecha 12 de octubre de 2005, y teniendo en cuenta que la presente demanda fue interpuesta con fecha 16 de mayo de 2006, el plazo de caducidad previsto en el artículo 92 del Código Civil, referido a los 30 días para impugnar el acuerdo luego de su inscripción, ya habían transcurrido en exceso, razón por la que la infracción denunciada no puede ser amparada.

283. Sin perjuicio de lo antes señalado, aún en el supuesto que en la emisión de los acuerdos asociativos se hubiera incurrido en hechos tipificados como conductas típicas, antijurídicas y culpables, el ordenamiento jurídico, como unidad, ha previsto en la normativa penal vigente solución dispositiva, la que también puede encontrarse en otras materias si las contravenciones son de distinta naturaleza, empero en la situación antes descrita, no existe causa justificante para sostener que si el plazo previsto por el artículo 92 del Código Civil ha transcurrido puede recurrirse al proceso civil de nulidad de acto jurídico que contempla el plazo de 10 años para ejercitar el derecho de acción a efectos de privar de validez a los acuerdos.

284. No debe quedar duda alguna que la aplicación de la normativa vigente de ninguna manera implica que los órganos jurisdiccionales toleren la iniquidad ni mucho menos la injusticia, todo lo contrario, existen previsiones legales que regulan en su propio ámbito los supuestos de conductas ilícitas u otras en las que los hechos alegados por las partes pueden ser subsumidos, y que corresponderá a éstas el ejercicio diligente de sus derechos al buscar la tutela jurisdiccional efectiva por parte de los órganos jurisdiccionales.

8. Efectos de la presente sentencia y precedente judicial.

285. El precedente judicial que se consigna en la presente resolución tiene fuerza obligatoria para los magistrados de todas las instancias a nivel nacional, conforme a lo establecido en el artículo 400 del Código Procesal Civil modificado por el artículo 01 de la Ley 29364, por ende, es de observancia obligatoria desde el día

siguiente de su publicación en el Diario Oficial “El Peruano” para los jueces con procesos pendientes de resolver y cuando resuelvan casos similares. No será vinculante para los casos resueltos y con la calidad de cosa juzgada.

CONCLUSIONES FINALES.

Estando a las consideraciones expuestas, estimamos que el recurso de Casación es infundado al haberse dictado la sentencia de vista de acuerdo a Derecho:

1. No hay contravención a la tutela judicial en su contenido de acceso ni tampoco al debido proceso en su contenido de motivación de resoluciones judiciales, por lo que la infracción procesal alegada debe desestimarse.
2. Las Asociaciones Civiles, personas jurídicas no lucrativas, realizan fines altruistas en diversos ámbitos de nuestra sociedad, sean culturales, sociales, deportivos entre otros, fundamentados en el derecho fundamental de asociación y la dignidad humana, por lo que corresponde a la legislación y la judicatura nacional su tutela y promoción.
3. Todo lo analizado en extenso en los 06 ítems anteriormente explicitados resulta ser de utilidad desde el punto de vista de la uniformidad en la aplicación e interpretación de la normativa vigente, a fin de determinar con claridad los alcances y preferencia de la norma especial, es decir del artículo 92 del Código Civil respecto a las normas de alcance general previstas en el Libro II u otras
4. Este Pleno Casatorio Civil considera necesario precisar la aplicación e interpretación del artículo 92 del Código Civil que resulta de ineludible cumplimiento para la interposición de pretensiones de impugnación de acuerdos de asociación.

VII. FALLO

Por tales razones, el Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República, de conformidad con lo normado por el artículo 400 del código Procesal Civil:

a) Declara **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por **Rodrigo Sánchez de la Cruz**; en consecuencia NO CASARON la resolución de vista, obrante a folios 452, su fecha 22 de junio de 2012, expedida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte.

b) **ESTABLECE** como doctrina jurisprudencial vinculante lo siguiente:

La impugnación de todo acuerdo emitido por una Asociación Civil, persona jurídica no lucrativa, se fundamenta de manera obligatoria e insoslayable en base a lo dispuesto por el artículo 92 del Código Civil, conforme a los métodos sistemático y teleológico que permiten observar adecuadamente el principio de especialidad de la norma

1. El procedimiento predeterminado por ley para la tramitación y de la pretensión de impugnación de acuerdos de Asociación Civil, regulado en el artículo 92 del Código Civil de 1984 es en la vía abreviada y de competencia de un Juez Civil.
2. Se encuentran legitimados para impugnar el acuerdo asociativo, tal como señala el artículo 92 del Código Civil, el Asociado que asistió a la toma del acuerdo si dejó constancia de su oposición en el acta respectiva, los Asociados no concurrentes, los Asociados que fueron privados ilegítimamente de emitir su voto, así como el Asociado expulsado por el acuerdo impugnado.
3. El Juez que califica una demanda de impugnación de acuerdos asociativos, fundamentados en el Libro II del Código Civil u otra norma que pretenda cuestionar la validez del acuerdo, puede adecuar ésta, de conformidad con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, siempre y cuando, conforme al petitorio y fundamentos de hecho, se cumplan los requisitos previstos en el artículo 92 del Código Civil; sin embargo si los plazos previstos en la norma acotada se encuentran vencidos ello no podrá realizarse de ninguna manera, dado que se ha incurrido en manifiesta falta de interés para obrar de la parte demandante, conforme a lo previsto en el numeral 02 del artículo 427 del Código Procesal Civil, al interponerse la

demanda fuera del plazo establecido en la normativa vigente cual es insubsanable, correspondiendo la declaración de improcedencia de la demanda incoada.

4. Los legitimados antes precisados no pueden interponer indistintamente pretensiones que cuestionen los acuerdos asociativos, sustentados en el Libro II del Código Civil u otras normas, fuera del plazo previsto en el artículo 92 del citado cuerpo normativo; sólo y únicamente pueden impugnar los acuerdos de la Asociación Civil en base al citado artículo 92 que regula la pretensión de impugnación de acuerdos de asociación.
5. Toda pretensión impugnatoria de acuerdos de Asociación Civil debe realizarse dentro de los plazos de caducidad regulados en el artículo 92 del Código Civil, esto es: 5.1. Hasta 60 días a partir de la fecha del acuerdo. 5.2. Hasta 30 días a partir de la fecha de inscripción del acuerdo.
6. El Juez que califica una demanda de impugnación de acuerdos asociativos, fundamentados en el Libro II del Código Civil u otra norma que pretenda cuestionar la validez del acuerdo, puede adecuar ésta, de conformidad con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, siempre y cuando, conforme al petitorio y fundamentos de hecho, se cumplan los requisitos previstos en el artículo 92 del Código Civil; sin embargo si los plazos previstos en la norma acotada se encuentran vencidos ello no podrá realizarse de ninguna manera, dado que se ha incurrido en manifiesta falta de interés para obrar de la parte demandante, conforme a lo previsto en el numeral 02 del artículo 427 del Código Procesal Civil, al interponerse la demanda fuera del plazo establecido en la normativa vigente cual es insubsanable, correspondiendo la declaración de improcedencia de la demanda incoada.

c) **ORDENARON** la publicación de la presente sentencia en el Diario Oficial “El Peruano”, teniendo efectos vinculantes para todos los órganos jurisdiccionales de la República a partir del día siguiente de su difusión.

SS.

FRANCISCO ARTEMIO TÁVARA CÓRDOVA

VÍCTOR LUCAS TICONA POSTIGO
JULIO JACINTO RODRÍGUEZ MENDOZA
ANA MARÍA ÀRANDA RODRÍGUEZ
EVANGELINA HUAMANÍ LLAMAS
HÉCTOR WILFREDO PONCE DE MIER
ANA MARÍA VALCÁRCEL SALDAÑA
CÉSAR GILBERTO CASTAÑEDA SERRANO
JORGE BAYARDO CALDERÓN CASTILLO
FRANCISCO MIRANDA MOLINA

[1] HURTADO REYES, Martín. La Casación civil. Una aproximación al control de hechos. Lima: Idemsa. 2012. pp. 112 a 114.

[2] BENAVIDES TORRES, Eduardo. La Excesiva Onerosidad de la Prestación. Lima: Cultural Cuzco SA Editores. 1990. pp. 39 a 40.

[3] DE SOTO, Hernando. El Otro Sendero. Lima: Editorial El Barranco. 1986. p. 236.

[4] DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando Postmodernidad y Derecho. Lima: Ara Editores. 1996. p. 59.

[5] ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. Teoría y Práctica de la Tutela Jurisdiccional. Lima: Communitas. 2008. p. 142.

[6] AGUILERA PORTALES, Rafael Enrique. Constitución y Democracia: Fundamentos Políticos del Estado de Derecho. Lima: Editora Jurídica Grijley. 2011. P. 34.

[7] AGUILERA PORTALES, Rafael Enrique. Op. cit., p. 38.

[8] VEGA MERE, Yuri. Numeral 13 del artículo 02 de la Constitución. En: La Constitución Comentada. Análisis artículo por artículo. Lima: Gaceta Jurídica. Segunda Edición aumentada, actualizada y revisada. Tomo I. Enero 2013. p.248.

[9] RUBIO CORREA, Marcial. El Derecho Constitucional de Asociación. En: El Notario Peruano. Lima: Colegio de Notarios del Perú. 1998. p. 20. La cita corresponde a Francisco Fernandez Segado comentando una jurisprudencia del Tribunal Constitucional español.

[10] Artículo 16.- Libertad de Asociación

Todas las personas tienen derecho de asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole.

El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

Lo dispuesto en este artículo no impide la imposición de restricciones legales, y aún la privación del ejercicio del derecho de asociación a los miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

[11] GUTIERREZ CAMACHO, Walter. Numeral 14 del artículo 02 de la Constitución. En: La Constitución Comentada. Análisis artículo por artículo. Lima: Gaceta Jurídica. Segunda Edición aumentada, actualizada y revisada. Tomo I. Enero 2013. p 255.

[12] KRESALJA, Baldo y César OCHOA. Derecho Constitucional Económico. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 2009. pp. 277 a 278.

[13] BRECIA, Humberto, Lina BIGLIAZZI GERI, Ugo NATOLI, Franceso D. BUSNELLI. Traducción de Fernando Hinestrosa. Derecho Civil. Tomo I, Volumen 1. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1992. p. 96.

[14] FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. Derecho de las Personas. Exposición de motivos y comentarios al Libro Primero del Código civil peruano. Lima: Grijley. Onceava edición. 2009. p. 03.

[15] BRECIA, Humberto y otros. Op., cit., p. 107.

[16] FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. Op., cit., p. 03.

[17] ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Derecho de las Personas. Lima: Editora Jurídica Grijley. Tomo I. Sexta edición. Mayo 2012. p. 172.

[18] ARANDA RODRÍGUEZ, Ana María. Responsabilidad Civil de las Personas Jurídicas. El caso de los daños producidos a través de los órganos constitutivos de las Sociedades Anónimas: Aportes para la modificación del artículo 78 del Código Civil de 1984. Tesis con la que se optó el Grado de Maestra en Derecho Civil y Comercial. 2006. p. 11.

[19] DÍEZ-PICAZO, Luis y Antonio GULLÓN Sistema de Derecho Civil. Introducción, Derecho de la Persona, Autonomía Privada, Persona Jurídica. Madrid: Editorial Tecnos. Volumen I. Décima edición. Segunda reimpresión. 2002. n. 575.

[20] ELIAS LAROZA, Enrique. Ley General de Sociedades comentada. Fascículo Primero (artículos N° 01 al N° 49). Lima: Editora Normas Legales 1998, p.10.

[21] HUNDSKOPF EXCEBIO, Oswaldo. Manual de derecho societario. Lima: Gaceta Jurídica. Segunda edición actualizada, revisada y aumentada. Febrero 2012. p.25.

[22] DE BELAUNDE LÓPEZ DE ROMANA, Javier. Invirtiendo en el Perú. Lima: Editorial Apoyo. 1994. pp. 363 a 364.

[23] DE BELAUNDE LOPEZ DE ROMANA, Javier. Op., cit., pp.367 a 368.

[24] BRECIA, Humberto y otros. Op., cit., pp. 256.

[25] FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, Op., cit., p. 425.

[26] FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, Op., cit.,p. 434.

[27] FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, Op. ,cit., p. 283.

[28] DIEZ-PICAZO, Luis y otro. Op., cit. p. 589.

[29] FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. Op., cit., p. 425.

[30] FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos. Op., cit., p. 305.