

ALGUNAS NOVEDADES DE LA NLGS

1. Nueva definición aplicable a todas las sociedades

“Quienes constituyen la Sociedad convienen en aportar bienes o servicios para el ejercicio en común de actividades económicas.”

Cuando en el Perú las sociedades mercantiles y civiles estaban reguladas por cuerpos legales diferentes, sus respectivas definiciones recogían, lógicamente, esa disparidad.

En el Código Civil de 1936, al establecer el concepto de sociedades civiles (que podían ser de responsabilidad limitada o con responsabilidad ulterior de los socios frente a las deudas sociales), les atribuía los siguientes caracteres esenciales:

- a) Su naturaleza contractual, al legislarlas en la Sección de Contratos:
- b) Pluralidad obligatoria de dos o más socios:
- c) La obligación de los socios de poner en común algún bien o industria;
- d) La finalidad de los socios de dividirse entre sí las utilidades.

Por su parte, la Ley de Sociedades Mercantiles N° 16123, en 1966, señaló los siguientes elementos comunes para las cinco formas societarias comerciales:

- a) Su definición como “contrato de sociedad”;
- b) Pluralidad obligatoria de dos o más socios y un mínimo de tres en la sociedad anónima;
- c) Aporte de bienes o servicios al patrimonio social;
- d) Ejercicio en común de una actividad económica;
- e) El fin de los socios de repartirse las utilidades.

El Decreto 11, en 1984, unifica por primera vez la legislación societaria en nuestro país al promulgar la Ley General de Sociedades, que estuvo en vigencia hasta el 31 de diciembre de 1997. En una sola ley se regulan todas las formas societarias, incluyendo a las sociedades civiles. La definición común mantiene los elementos esenciales señalados por la Ley 16123, pero, al referirse a las sociedades civiles, establece que estas realizan “un fin común preponderantemente económico que no constituye especulación mercantil”.

La NLGS ha variado radicalmente la definición común a todas las sociedades, ya que define a todas las sociedades como “el ejercicio en común de

actividades económicas”, y con ello elimina de plano las distinciones tradicionales sobre fines de lucro o de especulación mercantil. Todas las sociedades tienen un fin económico y éste es suficiente para la formación de cualquier clase de sociedad. Ello incluye también a las sociedades civiles (artículo 295° de la NLGS): en ellas, el fin común es siempre y solamente económico. Por ello podríamos afirmar que la NLGS adopta un criterio diferente:

- Las formas societarias son siete, y con cualquiera de ellas se puede perseguir los mismos fines. Luego, con cualquier tipo de sociedad que se escoja se puede realizar toda clase de actividades económicas.

- Todas las formas societarias admiten, por igual, que la persona jurídica lleve a cabo actividades económicas, y en consecuencia, obtenga ganancias. En todas, los beneficios pueden ser repartidos entre los socios.

- Desaparece la antigua distinción entre sociedades civiles y mercantiles. Las diferencias entre los siete tipos societarios previstos en la Ley son meramente formales. Las denominadas sociedades civiles (Ordinaria y de Responsabilidad Limitada), son solamente dos tipos adicionales de sociedad, con los mismos fines que las cinco restantes.

- De esta manera la NLGS consolida en nuestra legislación la unificación del Derecho Societario.

La definición de la NLGS mantiene, para todas las sociedades, el acuerdo de “aportar bienes o servicios”, y es así como se forma el patrimonio de la sociedad, que es el conjunto de todos sus activos y pasivos.

2. El fin común de todas las sociedades

La NLGS, en su artículo 11°, define el objeto de toda sociedad como:

“Aquellos negocios u operaciones lícitos cuya descripción detallada constituye su objeto social.”

Esta trascendental modificación de nuestra ley societaria tiene como consecuencia que toda actividad económica, sin excepción alguna, puede ser realizada por cualquier tipo de sociedad. En el mundo moderno nada impide que las organizaciones deportivas, los centros de enseñanza, los clubs sociales, las promotoras de espectáculos, los centros culturales o artísticos y cualquiera otra actividad que realice operaciones económicas se organicen como sociedades anónimas. Tampoco es inusual observar negocios eminentemente lucrativos organizados de cualquiera de las otras formas de sociedad, incluyendo a las civiles (aun cuando a éstas últimas se les exija el requisito de la actividad personal de uno o más de los socios).

3. Sociedades Mercantiles y Sociedades Civiles:

La NLGS regula siete tipos societarios, abandonando la antigua distinción entre sociedades comerciales y sociedades civiles.

Si bien el término “civil” se mantiene en dos de las formas (sociedad civil ordinaria y sociedad civil de responsabilidad limitada) y el de “comercial” subsiste en la sociedad comercial de responsabilidad limitada, ello se debe únicamente al deseo de mantener el nombre tradicional de esas sociedades y no a un propósito de otorgarles categoría civil o mercantil.

Luego de lo antes detallado, sería conveniente para entender mejor dicha fusión, preguntarnos: ¿Cómo quedan establecidas las diferencias de forma y fondo entre sociedades civiles y mercantiles en la NLGS de 1984, que fue la autora de dicho cambio?

Formalmente se norman cinco tipos de sociedades mercantiles y dos civiles. Cada una de las siete formas societarias tiene su propia estructura, perfectamente definida por ley y sin que pueda ser confundida con las otras seis.

En cuanto al fondo, el texto parece establecer las diferencias, ya que en la sociedad comercial hay siempre un “fin de lucro”: “varias personas...para el ejercicio en común de una actividad económica, con el fin de repartirse las utilidades” (artículo 1° de la NLGS Mercantiles No. 16123). Por otro lado, en las sociedades civiles: “...se constituye con un fin común preponderantemente económico que no constituya especulación mercantil” (artículo 297° de la NLGS de 1984). En suma, la sociedad mercantil tiene siempre “fin de lucro”, la civil no, sino que tiene fines “económicos”, que no pueden ser “especulación mercantil”.

Por ello, como anteriormente afirmamos, tanto las sociedades mercantiles como las civiles están facultadas para realizar operaciones lucrativas. Se le llame “fin económico” o “fin de lucro”, el resultado práctico es el mismo: todas pueden llevar a cabo operaciones económicas, obtener ganancias y dedicarlas a los fines sociales. En todas podemos encontrar especulaciones comerciales lícitas y con ganancias para la sociedad.

Es más, la NLGS le otorga a las sociedades civiles ordinaria y de responsabilidad limitada una estructura de sociedad en la que prima el elemento personal y ratifica el fin de lucro de sus socios al permitir la distribución de las utilidades entre ellos.

La única razón por la que las sociedades civiles han sido mantenidas por la NLGS, ha sido para permitir la continuidad de dos tipos societarios que, sin ser muy utilizados, han tenido aceptación en nuestro medio. Ello sin pretender establecer diferencias sustanciales muy discutibles, como la anteriormente mencionada sobre el ánimo de lucro, lo que, por lo demás, no es el objeto de una Ley que ratifica el espíritu unificador de todas las sociedades.

Por ello, como conclusión podríamos decir que las diferencias entre las sociedades civiles y mercantiles siempre fueron principalmente formales y no esenciales. La NLGS, al abandonar una diferenciación sustancial que siempre fue más aparente que real, producto de un deseo de separar a cualquier precio la materia civil de la comercial en el campo societario, no hace otra cosa que reconocer una realidad.