



PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

## Pleno Jurisdiccional Nacional Comercial

### Pleno Jurisdiccional Nacional Comercial Chiclayo Agosto 2012

#### Resultados de la votación, Chiclayo 25/08/12

#### TEMA N° 1

#### LA IMPUGNACIÓN Y LA NULIDAD DE ACUERDOS DE JUNTA GENERAL DE ACCIONISTAS.

#### Formulación del Problema:

¿Es posible que una misma persona pueda demandar primero la impugnación de un acuerdo y luego, ante la caducidad o improcedencia de esta primera pretensión, intentar la pretensión de nulidad prevista en el artículo 150 de la Ley General de Sociedades?

#### Ponencias

#### Primera Ponencia: 19 votos

Sí, no existe prohibición expresa de la norma societaria para el ejercicio sucesivo de las pretensiones de impugnación y nulidad de acuerdos.

#### Segunda Ponencia: 59 VOTOS

No, si las pretensiones se fundan sobre la mismos hechos que hubieran justificado la estimación de la pretensión de impugnación ,aunque la calificación hubiese sido variada en la segunda demanda de nulidad.

#### Fundamentos

**El acuerdo societario.** El acuerdo societario es un negocio jurídico unilateral por el que los socios pretenden autorregular los intereses privados de la sociedad, y debe ser funcional, dinámico y operativo para su desenvolvimiento en el tráfico comercial.

**Nulidad de acuerdos societarios.** En lo relativo a la validez de los acuerdos societarios, ésta se mantendrá en tanto aquéllos no sean objeto de impugnación o de pretensión de nulidad.



PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

## Pleno Jurisdiccional Nacional Comercial

Así, la impugnación es un **mecanismo procesal** por medio del cual se cuestiona la validez de un acuerdo que adolece de nulidad relativa (o anulabilidad).

Por su parte, la pretensión de declaración de nulidad (absoluta) es otro mecanismo por el que se pide al juez revise la estructura del acuerdo a fin de verificar la existencia de causal de nulidad absoluta.

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).

Es por ello que, tanto en la vía procedimental llamada impugnación de acuerdo societario (en la que se tramita la anulabilidad del acuerdo), como en la pretensión de nulidad (absoluta) de acuerdo societario, la declaración de nulidad del acuerdo será, en buena cuenta, la **consecuencia** jurídica -declarada judicialmente-, con los efectos particulares que correspondan a cada una.

El art. 38 LGS, ubicado sistemáticamente en la parte general de la Ley, enumera los acuerdos societarios nulos:

### **“Artículo 38.- Nulidad de acuerdos societarios**

Son nulos los acuerdos societarios adoptados con omisión de las formalidades de publicidad prescritas, contrarios a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres, a las estipulaciones del pacto social o del estatuto, o que lesionen los intereses de la sociedad en beneficio directo o indirecto de uno o varios socios.

Son nulos los acuerdos adoptados por la sociedad en conflicto con el pacto social o el estatuto, así cuenten con la mayoría necesaria, si previamente no se ha modificado el pacto social o el estatuto con sujeción a las respectivas normas legales y estatutarias.

La nulidad se rige por lo dispuesto en los artículos 34, 35 y 36, salvo en cuanto al plazo establecido en el artículo 35 cuando esta ley señale expresamente un plazo más corto de caducidad.”

Esta enumeración atiende a las **consecuencias jurídicas** (nulidad) de los acuerdos que adolezcan de alguna causal de invalidez, sin distinguir si se trata de causales de nulidad absoluta o de anulabilidad, lo que es materia de distinción en el capítulo especial correspondiente a la sociedad anónima.

### **Nulidad y anulabilidad de acuerdos**



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.

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<sup>1</sup>.

Concretamente, la LGS, en el capítulo de sociedad anónima, establece las siguientes distinciones:

### **Sobre los acuerdos anulables (impugnables):**

#### **“Artículo 139.- Acuerdos impugnables**

Pueden ser impugnados judicialmente los 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.

No procede la impugnación cuando el acuerdo haya sido revocado, o sustituido por otro adoptado conforme a ley, al pacto social o al estatuto.

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.

---

<sup>1</sup> RUBIO CORREA, Marcial. Nulidad y anulabilidad: la invalidez del acto jurídico. Lima PUCP, 2003, Vol IX, p. 29. Ver también: ROMÁN OLIVAS, Manuel Alipio. El Derecho de impugnación de acuerdos societarios. Lima, Grijley, 2010, pp. 110 y ss.



En los casos previstos en los dos párrafos anteriores, no se perjudica el derecho adquirido por el tercero de buena fe.”

**“Artículo 140.- Legitimación activa de la impugnación**

La impugnación prevista en el primer párrafo del artículo anterior puede ser interpuesta por los accionistas que en la junta general hubiesen hecho constar en acta su oposición al acuerdo, por los accionistas ausentes y por los que hayan sido ilegítimamente privados de emitir su voto.

En los casos de acciones sin derecho a voto, la impugnación sólo puede ser interpuesta respecto de acuerdos que afecten los derechos especiales de los titulares de dichas acciones.”

**“Artículo 142.- Caducidad de la impugnación**

La impugnación a que se refiere el artículo 139 caduca a los dos meses de la fecha de adopción del acuerdo si el accionista concurrió a la junta; a los tres meses si no concurrió; y tratándose de acuerdos inscribibles, dentro del mes siguiente a la inscripción.”

Se observa que los acuerdos societarios que pueden ser impugnados (anulabilidad) son los que afectan intereses de orden privado, por lo que en principio son válidos y pueden ser objeto de subsanación por confirmación (el art. 139 citado establece que no procede la impugnación cuando el acuerdo haya sido revocado, o sustituido por otro adoptado conforme a ley, al pacto social o al estatuto).

Asimismo, se aprecia que si el socio participó en la JGA y votó a favor del acuerdo, ya no tendrá legitimidad para obrar (ya no podrá impugnar el acuerdo), otro aspecto que refleja la naturaleza del vicio y su consecuente mecanismo procesal.

El breve plazo que se otorga para accionar judicialmente (caducidad) obedece a la necesidad de que la empresa marche eficientemente (tráfico comercial) otorgando seguridad jurídica a sus decisiones y transacciones, más aun tratándose de actos que adolecen de defectos que pueden ser subsanados mediante confirmación.

**Sobre los acuerdos que adolezcan de nulidad absoluta:**

**“Artículo 150.- Acción de Nulidad, legitimación, proceso y caducidad**

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.



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.

La acción de nulidad prevista en este artículo caduca al año de la adopción del acuerdo respectivo.”

Se aprecia que en cuanto a la pretensión nulificante (por causal de nulidad absoluta), la legitimación –por lesionar intereses de orden público- se extiende a toda persona que tenga legítimo interés, sustanciándose esta pretensión en proceso más lato (de conocimiento).

El numeral citado señala que las causales de nulidad (absoluta) de acuerdos societarios son las establecidas en la propia LGS o en el Código Civil, precisando además que tal pretensión procede para acuerdos que vulneren normas imperativas.

Sobre este último punto es conveniente indicar que la relación entre el artículo 38 y el 150 de la LGS (el primero ubicado en la parte general y el segundo en la parte especial) no es meramente de género a especie, pues ello no alteraría la condición de “norma imperativa”, sino que implica un ejercicio de subsunción parcial, dado que el art. 38 enumera (como se señaló en el punto 4.2 de esta resolución) la consecuencia jurídica (de nulidad) de los acuerdos societarios que en general adolezcan de alguna deficiencia estructural, sin distinguir si se trata de nulidad absoluta o nulidad relativa.

Es así que debe relacionarse el art. 150 con los supuestos de nulidad absoluta del art. 38, por lo que la remisión debe ajustarse a la naturaleza de cada acuerdo en particular<sup>2</sup>.

Por ello, 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 procedimentales y plazos de caducidad distintos, **no siendo dable considerar que ambas son alternativas.**

## 2 Abstenciones

---

<sup>2</sup> ROMÁN OLIVAS, Manuel Alipio. El Derecho de impugnación de acuerdos societarios. Lima, Grijley, 2010, pp. 161 y ss.



PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

## Pleno Jurisdiccional Nacional Comercial

### TEMA N° 2

#### RELACIONES ENTRE EL PROCESO DE EJECUCIÓN Y EL PROCEDIMIENTO CONCURSAL INICIADO RESPECTO A ALGUNO DE LOS EJECUTADOS

##### **Formulación del Problema:**

El inicio del procedimiento concursal ¿puede evitar la ejecución de la decisión que ha adquirido la autoridad de cosa juzgada?

##### **Ponencias**

###### **Primera Ponencia: 45 VOTOS**

No, el artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el inciso 2 del artículo 139 de la Constitución impiden que la ejecución de una decisión con autoridad de cosa juzgada pueda verse frustrada por el inicio de un simple procedimiento administrativo.

###### **Segunda Ponencia: 36 votos**

La ejecución de la cosa juzgada no puede afectar el derecho reconocido por la ley a terceros que no han participado en el proceso. El proceso concursal no afecta la cosa juzgada si no que, por el contrario, solo hace efectivo el principio par conditio creditorum.

##### **Fundamentación**

En el proceso único de ejecución, concretamente en los procesos ejecutivos y de ejecución de garantías suelen presentarse un conjunto de situaciones que ponen en cuestionamiento la continuación la etapa técnica de ejecución, dentro de las cuales destaca el pedido de suspensión de la ejecución (no realizar el remate en muchos casos) por parte del ejecutado o muchas veces de los liquidadores designados por INDECOPI.

Estos pedidos normalmente se sustentan en la petición de suspensión del proceso que se encuentra en etapa técnica de ejecución, debido a que el ejecutado se encuentra sometido al procedimiento concursal regulado por la Ley No. 27809 –Ley General del Sistema Concursal, obviamente cuando el



pedido llega al órgano jurisdiccional el proceso se encuentra por lo general pendiente de realizar el remate o este ya se ha realizado (la cosa juzgada se produjo hace mucho tiempo, pero se dilato la ejecución), aunque algunos llegan cuando aún no se ha resuelto el proceso.

Ante esta situación los juzgados civiles con sub especialidad comercial, al resolver los pedidos de suspensión no han resuelto de forma uniforme, generándose decisiones discrepantes que no abonan al criterio de predecibilidad de las decisiones judiciales, haciendo agudo el problema de la seguridad jurídica que deben brindar la decisiones judiciales.

Por un lado, algunos jueces deciden desestimar el pedido de suspensión y ordenan continuar con la ejecución forzada hasta brindarle plena satisfacción al ejecutante (remate de bienes), inaplicando (control difuso) las normas que opone el peticionante al juez para sustentar el pedido, concretamente lo dispuesto en los artículos 17.1 y 18.6 de la Ley No. 27809, haciendo prevalecer lo dispuesto en el artículo 139 inciso 2 de la Constitución y artículo 4 de la LOPJ, sustentando además que el derecho a la ejecución judicial (eficacia de las decisiones) forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva); para un mejor control de lo decidido, se dispone –en estos caso- que se eleven en consulta los actuados judiciales a la Corte Suprema.

Las consultas elevadas a la Corte Suprema sobre esta materia (inaplicación de los artículos 17 y 18 de la Ley No. 27809) fueron APROBADAS, ello se aprecia –por ejemplo- de la Consulta No. 253-2010, emitida por la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República. Por otro lado, los jueces suelen estimar el pedido de suspensión y ordenan continuar con la ejecución forzada, argumentando que la suspensión se debe producir, pues al haberse publicitado (en el Diario Oficial El Peruano) la situación de concurso del deudor, ningún bien de su patrimonio podrá ser objeto de ejecución forzada. Esta decisión –sostienen- no colisiona con el derecho a la tutela judicial efectiva del ejecutante debido a los principios que regulan el proceso concursal y por el marco de protección legal del patrimonio del deudor que busca tutelar la *par conditio creditorum*, es decir, que todos los créditos sean satisfechos en las mismas condiciones. El sustento legal de esta posición lo constituyen el artículo V del TP y numeral 17.1 y 18.6 de la Ley No. 27809.



**TEMA N° 3**

SI LOS TÍTULOS VALORES (QUE CONTIENEN LA OBLIGACIÓN GARANTIZADA) QUE SE ANEXAN A LA DEMANDA EN EL PROCESO DE EJECUCIÓN DE GARANTÍAS, SIRVEN PARA ACREDITAR LA FUENTE DE LA OBLIGACIÓN PUESTA A COBRO Y LA SEGURIDAD DOCUMENTAL DE LA MISMA COMO TITULO EJECUTIVO O SE ADJUNTAN EJERCITANDO UNA ACCIÓN CAMBIARIA, SIENDO QUE EN ESTE ÚLTIMO CASO POR EJEMPLO, NO PROCEDERÍA LA EJECUCIÓN DE GARANTÍAS REALES, SI ESTOS TÍTULOS VALORES HABRÍAN CADUCADO O PRESCRITO AL MOMENTO DE INTERPONER LA DEMANDA

**Formulación del Problema:**

En el proceso de ejecución de garantía hipotecaria, ¿la presentación de un título valor, se realiza con el objeto de justificar el origen de la obligación (fuente de la obligación asegurada) o para el ejercicio de una acción cambiaria?

**Ponencias**

**Primera Ponencia: 57 VOTOS**

Que la norma del artículo 720° del Código Procesal Civil (modificado por el Decreto Legislativo N° 1069) exige como un nuevo requisito de procedencia de la demanda de ejecución de garantías, la presentación de un título ejecutivo que acredite la obligación garantizada; y que de ser un título valor debe conferir acción cambiaria; por tanto, al presentarse dichos títulos valores en el proceso de ejecución de garantías se está ejercitando una *acción cambiaria*, siendo procedente entonces verificar (entre otros supuestos) si el título valor ha caducado o ha prescrito; porque de ser así, sería improcedente la ejecución de la garantía.

**Segunda Ponencia: 21 votos**

Que la norma del artículo 720° del Código Procesal Civil (modificado por el Decreto Legislativo N° 1069) exige como un nuevo requisito de procedencia de la demanda de ejecución de garantías, la presentación de un título ejecutivo que acredite la obligación garantizada; pero que si se presenta un título valor (un





pagaré por ejemplo para acreditar la obligación), dicho derecho de crédito contenido en el Título Valor no se está haciendo valer en el proceso de ejecución de garantía por su acción cambiaria. Hay que distinguir entre la acción cambiaria y la acción ejecutiva. La acción cambiaria es una acción con sustantividad propia que faculta a ejercer, judicial o extrajudicialmente, el derecho contenido en el título valor. En cambio, la acción ejecutiva es una de las vías procesales para movilizar el aparato jurisdiccional y obtener el cumplimiento de la obligación. El artículo 18° de la Ley de Títulos Valores (Ley N° 27287) en el primer párrafo alude al mérito ejecutivo del documento (acción cambiaria), y luego en el segundo párrafo deja libertad a su tenedor para optar el ejercicio de las actividades derivadas del Título Valor en proceso distinto al ejecutivo. Ello es así por que en la acción cambiaria el Título Ejecutivo actúa en la ejecución desligado de su causa, o, lo que es lo mismo, del derecho que lo documenta y le confiere a su tenedor legítimo una protección especial, inmediata y provisional, que posterga la indagación de las circunstancias que invalidan la fuerza del título. Sin embargo, en el proceso de Ejecución de Garantía Hipotecaria, la presentación del Título Ejecutivo (en este caso del título valor), se hace con el objeto de justificar el origen de la obligación (fuente de la obligación asegurada), y no para el ejercicio de una acción cambiaria; esto es, como un acto instrumental a la ejecución misma. Finalmente, debe distinguirse la acción real de la acción personal, el cobro del título valor en ejercicio de la acción cambiaria se materializa mediante una acción personal, distinta a la acción real que corresponde a un proceso de ejecución de garantía hipotecaria. Por tanto, el examen de la caducidad o prescripción del título valor no es objeto de análisis en el proceso de ejecución de garantía hipotecaria.

## 2 Abstenciones

### **Fundamentos:**

Que, la Jurisprudencia antes de la modificación del artículo 720° del Código Procesal Civil por el Decreto Legislativo N° 1069, en relación a los títulos valores que se anexaban a la demanda ejecutiva, era uniforme en sostener que el título de ejecución en el proceso de ejecución de garantías, estaba constituido por el documento que contiene la garantía copulativamente con el estado de cuenta del saldo deudor “y no por los títulos valores que se puedan anexar para



PODER JUDICIAL  
DEL PERÚ

## Pleno Jurisdiccional Nacional Comercial

acreditar el reembolso del dinero". En tal sentido tenemos la siguiente jurisprudencia entre otras:

Casación N° 2946-2000-Arequipa, El Peruano, 2 jul. 2001. "Debe dejarse establecido que en el proceso de ejecución de garantías basta que el ejecutante anexe a la demanda el documento que contiene la garantía y el estado de cuenta de saldo deudor, y los demás documentos que enumera el artículo 720° del Código Procesal Civil, y no los títulos valores como el pagaré que acrediten el otorgamiento del crédito". La Casación N° 3334-2002-Lima, El Peruano, 1 Set. 2003. "El artículo 720° del acotado código otorga la condición de título ejecutivo al documento que contiene la garantía hipotecaria, acompañada del estado de cuenta del saldo deudor [...]. Si bien, el pagaré no es el título de ejecución, sin embargo sirve para acreditar las obligaciones que tienen los deudores y que se encuentran garantizadas por los bienes materia de ejecución".

Sin embargo, al modificarse el artículo 720° del Código Procesal Civil por el Decreto Legislativo N° 1069, prescribió que: "*Procede la ejecución de garantías reales, siempre que su constitución cumpla con las formalidades que la ley prescribe y la obligación garantizada se encuentre contenida en el mismo documento o en cualquier otro título ejecutivo*". Con esta modificatoria existe una interpretación que señala que el Legislador al exigir que la **obligación** se encuentre contenida "*en el mismo documento o en cualquier otro título ejecutivo*", lo que se pretende es buscar certeza documental sobre la obligación y asimismo el mérito instrumental para el inicio del proceso de ejecución, que ahora ya no puede estar contenida para su ejecución en cualquier tipo de documento, sino en el mismo documento o en otro título ejecutivo. Para esta posición la discusión por ejemplo sobre la caducidad o prescripción de los títulos valores derivados de la acción cambiaria no procedería discutirse en un proceso de ejecución de garantías sino en un proceso único de ejecución. Pero existe otra interpretación que haría ver que la presentación de títulos valores en el proceso de ejecución de garantías, no sería para darle seguridad documental a la obligación que se pretende cobrar, sino que en realidad se estaría ejerciendo una acción cambiaria. Esta última interpretación haría por ejemplo que se pueda verificar la caducidad o la prescripción de dichos títulos valores (entre otros aspectos de la acción cambiaria), en un proceso de ejecución de garantías dado que si el título valor presentado habría caducado o prescrito ya no procedería la ejecución de garantía hipotecaria.