



# Sociedades

**Boletín Sanmarquino de Derecho**

Octubre 2018

## Comentario

- ▶ La “Cultura Chicha” y la actividad económica (p. 2)

## Noticia del mes

- ▶ Elusión fiscal: Nuevo supuesto de responsabilidad solidaria de los representantes legales (p. 3)

## Artículos

- ▶ El Derecho Societario y los problemas de agencia: ¿Podemos mitigar los costos de agencia a través de la regulación societaria? (p. 6)
- ▶ La eliminación de barreras burocráticas como protección a la libre iniciativa privada (p. 13)

## Espacio procesal

- ▶ A propósito del comentario del profesor de la Universidad de Valencia, José Bonet Navarro: “¿Y si el juez fuera un robot?” (p. 18)



Fuente: [www.elcomercio.pe](http://www.elcomercio.pe)

# Grupo de Estudios Sociedades - GES



## Contenido

La "Cultura Chicha" y la actividad económica Dra. J. María Elena GUERRA CERRÓN.....	p. 2
Noticia del mes: Elusión fiscal: Nuevo supuesto de responsabilidad solidaria de los representantes legales Carla CERVANTES VILLACORTA.....	p. 3
El Derecho Societario y los problemas de agencia: ¿Podemos mitigar los costos de agencia a través de la regulación societaria? María Paula COLLANTES CALDERÓN.....	p. 6
La eliminación de barreras burocráticas como protección a la libre iniciativa privada Nahomy ROJAS HIDALGO.....	p. 13
Espacio procesal A propósito del comentario del profesor de la Universidad de Valencia, José Bonet Navarro: "¿Y si el juez fuera un robot?" Marcela CUBAS DÍAZ.....	p. 18

# Comentario

---

## La “Cultura Chicha” y la actividad económica



Dra. J. María Elena Guerra Cerrón  
Docente  
GESociedades

La palabra “chicha” tiene muchos significados y sentidos. En el Perú, chicha es una bebida que como chicha morada se encuentra registrada en la clase 32, en el clasificador de productos y servicios “peruanizado” del INDECOPI. Este buscador sirve para facilitar el llenado de solicitudes de registro de marcas y nombres comerciales en relación a esta bebida nacional, entre otros.

Igualmente tenemos la “música chicha”; que surge en los años 60, como un original género musical producto de la fusión de diferentes instrumentos; y con influencia de la cumbia. De seguro recordamos “El arbolito” del grupo Néctar.

Lamentablemente, “chicha” también se usó en sentido negativo y peyorativo, como por ejemplo, “la fiesta chicha” vinculada a peleas incluso con finales trágicos; así también la “prensa chicha” o “periódicos chicha” relacionados al ataque o el insulto, con el objeto de desinformar y orientar la opinión pública; y finalmente, entre otros, “chicha” se vinculó con la informalidad y falta de seriedad.

Ahora, me interesa destacar la “Cultura Chicha”, a la que atribuyo un sentido positivo porque es parte de la realidad peruana, ya que, “(...) es chicha porque nos habla de una mezcla de ingredientes que, en este caso particular, se refiere a los peruanos de la costa, sierra y selva, que decidieron dejar su tierra para lograr el sueño del desarrollo y de una vida mejor para sus hijos” (1); y además es la fuente de la gran actividad económica nacional –por la agrupación en empresas familiares naturales, que luego vinieron a ser calificadas como micro o pequeñas empresas.

Es esta “Cultura Chicha” la “inyección” de actividad y energía en la economía, por el característico emprendimiento de sus representantes, muchos de los cuales, no se quedaron como pequeños empresarios, sino que pasaron a los siguientes niveles e incluso ingresaron a la mundialización.

No pretendo romper esquemas jurídicos y menos económicos, pero cuando pienso en la “Cultura Chicha” vinculada a la informalidad en los negocios, me ubico en la etapa de la edad media y pienso en el *lus Mercatorum*, –en esa clase profesional fuerte que creó sus propias reglas y las impuso para los negocios– y establezco cierta relación en ambos.

Esto me lleva a reflexionar, si las leyes que se dictan para las micro y pequeñas empresas, son realmente para ellas, ya que no se estaría considerando la idiosincrasia de los empresarios. No será que el micro y pequeño empresario tiene una forma de pensar y hacer negocios distinta, y que su objeto no necesariamente es el de la finalidad económica (lucro).

Para absolver esta inquietud no ayuda el Derecho, necesitamos la opinión de sociólogos, economistas, educadores y principalmente escuchar a sus empresarios.

---

(1) Morales, Oswaldo, “La cultura chicha y la nueva clase emprendedora”, en Conexionesan, recuperado en <https://www.esan.edu.pe/conexion/bloggers/intercultural-management/2016/06/la-cultura-chicha-y-la-nueva-clase-emprendedora/>



Fuente: [www.bo.reyqui.com](http://www.bo.reyqui.com)

Noticia del mes...

## Elusión fiscal: Nuevo supuesto de responsabilidad solidaria de los representantes legales (\*)

Escribe: **Carla CERVANTES VILLACORTA**

Estudiante de 5to año de Derecho de la UNMSM  
Miembro aspirante del Grupo de Estudios Sociedades - GES



El pasado 13 de setiembre el Poder Ejecutivo emitió el D.L. N° 1422 que modifica diversos artículos del Código Tributario, uno de estos cambios está referido a la extensión de la responsabilidad de los representantes legales de las empresas que incurran en actos de elusión fiscal, el cual analizaremos en los siguientes párrafos.

El artículo 16 del Código Tributario establece los supuestos en los que se presume la responsabilidad solidaria de los representantes legales, los designados por las personas jurídicas, entre otros

tipos de administradores tributarios. Al respecto, el D.L. N° 1422 modifica el mencionado artículo y añade el supuesto que se subraya a continuación:

**“Art. 16°.- Representantes - responsables solidarios**

Están obligados a pagar los tributos y cumplir las obligaciones formales en calidad de representantes, con los recursos que administren o que dispongan, las personas siguientes: (...)

(\*) Tomado de: <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-legislativo-que-modifica-el-codigo-tributario-decreto-legislativo-n-1422-1691026-11/> del 13/09/18.

13. Sea sujeto de la aplicación de los párrafos segundo al quinto de la Norma XVI del Título Preliminar. La responsabilidad se atribuye a los representantes legales siempre que hayan colaborado con el diseño o la aprobación o la ejecución de actos, situaciones o relaciones económicas previstas en los párrafos segundo al quinto de la Norma XVI”, (el subrayado es nuestro).

La Norma XVI del Título Preliminar del Código Tributario (en adelante, la Norma XVI) — a la que se refiere el citado supuesto— desarrolla los actos considerados como elusivos de normas tributarias, por lo que de probarse la realización de dichos actos entonces se procede con aplicar la presunción de la responsabilidad solidaria sobre los representantes de la persona jurídica.

Como se recuerda, la elusión tributaria es una de las formas de incumplimiento de obligaciones tributarias, más precisamente cuando el contribuyente busca reducir su base gravable para pagar menos de lo que le correspondería valiéndose de mecanismos dados por la ley.

Respecto a este concepto es importante precisar que existen diferentes posiciones respecto a lo que podría considerarse como una elusión. Algunos autores consideran que solo se da por medio de negocios anómalos tales como el fraude a la ley, la simulación, realización de negocios indirectos; mientras que otros consideran que también son aquellos alcanzados a través de las denominadas economías de opción o de la propia abstención de un hecho gravable (1).

Como mencionamos, la norma que regula la elusión tributaria en nuestro país es la Norma XVI, la que no parece llenar las zonas grises que hemos señalado:

#### **“NORMA XVI: Calificación, elusión de normas tributarias y simulación**

Para determinar la verdadera naturaleza del hecho imponible, la SUNAT tomará en cuenta los

actos, situaciones y relaciones económicas que efectivamente realicen, persigan o establezcan los deudores tributarios.

En caso que se detecten supuestos de elusión de normas tributarias, la SUNAT se encuentra facultada para exigir la deuda tributaria o disminuir el importe de los saldos o créditos a favor, pérdidas tributarias, créditos por tributos o eliminar la ventaja tributaria, sin perjuicio de la restitución de los montos que hubieran sido devueltos indebidamente.

Cuando se evite total o parcialmente la realización del hecho imponible o se reduzca la base imponible o la deuda tributaria, o se obtengan saldos o créditos a favor, pérdidas tributarias o créditos por tributos mediante actos respecto de los que se presenten en forma concurrente las siguientes circunstancias, sustentadas por la SUNAT:

- a) Que individualmente o de forma conjunta sean artificiosos o impropios para la consecución del resultado obtenido.
- b) Que de su utilización resulten efectos jurídicos o económicos, distintos del ahorro o ventaja tributarios, que sean iguales o similares a los que se hubieran obtenido con los actos usuales o propios.”

Como advertimos, la norma no desarrolla una definición del concepto de elusión tributaria y, aun peor, faculta a la Sunat para que a su consideración califique los actos económicos del contribuyente de acuerdo con el “verdadero” fin que persiguen, tal como se señala en el primer párrafo de la norma citada.

En atención a la insuficiencia de la Norma XVI para señalar los mecanismos objetivos de calificación de una elusión, ésta fue suspendida en julio del 2014 mediante Ley N° 30230 hasta que el Poder Ejecutivo estableciera los parámetros para su aplicación.

Cuatro años después, con el D.L. N° 1422, se ha establecido el procedimiento para la aplicación de la citada norma.

Otra de las novedades que nos trae el D.L. N° 1422 es la incorporación del "comité revisor" cuya opinión será determinante para la aplicación de la norma antielusiva. Este comité está facultado para pronunciarse sobre la existencia o no de elementos para determinar que existe una elusión u otro de los actos a los que la Norma XVI les da la misma sanción, el cual estará conformado por tres funcionarios de la Sunat y cuya decisión se adoptará por mayoría.

En ese sentido, si en el marco de un proceso de fiscalización definitiva la autoridad tributaria determina que la empresa contribuyente realiza los actos contenidos en la Norma XVI, además de la responsabilidad directa de la empresa, se podrá imputar al representante legal de la misma la responsabilidad solidaria por dicho acto, es decir, respondería con su propio patrimonio.

Sobre esto último, resulta importante precisar que la presunción analizada no es de carácter absoluta, pues el dolo, la negligencia grave o el abuso de facultades se presumirán si dicho repre-

sentante colaboró en el diseño, la aprobación o la ejecución de los actos imputados. En ese marco, se puede concluir que no será cualquier representante al que se le podría imponer dicha sanción, sino uno que tenga un cargo que le conceda capacidad de decisión o administración sobre los mencionados aspectos, como son principalmente los gerentes y, a consideración de algunos autores, los directores.

Finalmente, se debe tener en cuenta que la tercera disposición complementaria final del D. L. N° 1422 ha dispuesto que, a partir del 14 de septiembre de 2018 las sociedades que tengan directorio deberán decidir sobre la ratificación o modificación de decisiones de la empresa en materia de planificación fiscal, con ello se busca cubrir las decisiones que, si bien se han dado antes de la vigencia de la ley, siguen teniendo efectos.

#### Citas

(1) BRAVO CUCCI, Jorge. 2013 "Algunos comentarios con relación a la norma XVI del Título Preliminar del Código Tributario". En: Revista del Instituto Peruano de Derecho Tributario. Lima, febrero, pp. 74-75.

### Libro: Estudios de Derecho Societario en homenaje al doctor Oswaldo Hunskopf Exebio



*¡Una obra donde se analiza las instituciones del Derecho Societario peruano que no puede faltar en su biblioteca!*

Informes: 993 129 405



Fuente: [www.empresariados.com](http://www.empresariados.com)

# El Derecho Societario y los problemas de agencia: ¿Podemos mitigar los costos de agencia a través de la regulación societaria?

**Escribe: María Paula COLLANTES CALDERÓN**

Estudiante de 3er año de Derecho de la UNMSM

Miembro aspirante del Grupo de Estudios Sociedades - GES



## I. Introducción

La conjunción de intereses que, naturalmente, reúnen las sociedades anónimas resulta en la aparición de conflictos de interés. En un intento de mitigar sus efectos, tanto en la Economía como en el Derecho se han ocupado, por un lado, de explicar esta pugna de intereses individuales y de otro lado, de cómo de evitar las probables consecuencias desfavorables.

Los problemas de agencia son el resultado de desvinculación entre propiedad y control, se afirma que siempre que un principal (propietario) delega funciones administrativas o la facultad de decisión sobre su patrimonio a un agente (administrador) -debido a circunstancias características de esa relación tales como la asimetría

de información o los diferentes intereses que los agentes económicos persiguen individualmente resultaran en una eventual conducta oportunista del agente (1).

A través de la Economía identificamos cómo es que funcionan estas relaciones y por qué los agentes económicos prefieren tomar aquellas decisiones que los llevarán a conseguir la mayor renta posible. A través del Derecho nos ocupamos de otorgar herramientas para mitigar los costos de estas conductas que en ocasiones pueden resultar egoístas.

Se han realizado estudios que comprobarían que el mercado latinoamericano tiende a ser uno de empresas de capital concentrado (2).

Consecuencia de esto, es que el vehículo de inversión predominante en el país sea de la de la sociedad anónima cerrada, en la cual además del elemento capital, existe el intuïto personae que interesa a los socios. Por lo cual los intereses en conflicto resultan, en su mayoría, entre accionistas mayoritarios y minoritarios, ya que todos se encuentran interesados en la dirección de la empresa.

En ese sentido, analizaremos algunas de las herramientas que encontramos en la Ley 26887, Ley General de Sociedades (en adelante, LGS), con el fin de reducir costos de agencia.

## II. Las relaciones de agencia de forma vertical

En las sociedades anónimas cerradas existen principalmente dos grupos de intereses, aquellos accionistas que toman las decisiones o accionistas de control, que ostentan los poderes discrecionales; y aquellos accionistas minoritarios, que deciden asumir menor riesgo en el mercado y esto se ve reflejado en el reducido tamaño de sus aportes, por lo cual en su mayoría se encuentran sometidos a las decisiones de los primeros.

Así pues, desde el punto de vista de la sociedad anónima, como vehículo para la empresa, la existencia de un bloque de accionistas mayoritarios y la capacidad de adoptar decisiones necesarias para la conducción de la sociedad, resulta perfectamente racional esta regla de mayorías (4).

A partir de esta delegación por parte de los accionistas minoritarios hacia los accionistas mayoritarios, se puede identificar una relación entre principal y un agente a quien se le delega una serie de responsabilidades. Es claro que los accionistas minoritarios asumen el papel de principal delegando la función administrativa en manos de los accionistas mayoritarios, quienes a la vez son agentes ya que deciden y administran sobre el patrimonio y los intereses de los primeros. Esta realidad hace surgir los problemas de agencia, que la doctrina clásica analiza a propósito de la separación entre propiedad y control.

En este sentido, la junta general de accionistas tiene un papel protagónico. Tal como se señala en el artículo 111 de la LGS, es el órgano supremo de la

sociedad, en el cual las decisiones se adoptan por mayoría y a las cuales están sometidos todos los accionistas. Entonces, es un órgano social cuyas decisiones representan la voluntad de una sociedad que tiene una personería jurídica propia e independiente de la voluntad de cada uno de los accionistas (5).

La regla de la mayoría tiene una clara racionalidad económica, pues evita el problema de extorsión que ocurriría en caso se requiriese unanimidad para la adopción de decisiones de la sociedad, en esta situación, bastaría que el propietario de una acción se oponga a una determinada operación para que esta no pueda llevarse adelante aunque fuera beneficiosa para todos; el accionista disidente podría exigir el pago de una prestación desmesurada a cambio de su voto, el que los demás tendrían que pagar en la medida que el beneficio de la operación fuera mayor (6).

Por otro lado, es la misma que genera inevitablemente los problemas de agencia, puesto que, como ya se ha mencionado, faculta a unos a decidir por otros y somete a todos a los efectos de estas decisiones, los cuales surgen de la posible superposición de intereses individualistas de las mayorías frente al interés social; el que también tendremos que distinguir de interés de los accionistas minoritarios.

Tanto los socios como el legislador son conscientes de este problema latente, por ello se emplean diferentes mecanismos con el fin de reducir el costo marginal producto de esta relación, los cuales pueden estar impuestos en el estatuto previa negociación entre socios o establecerse en convenios oponibles a la sociedad, a estos llamaremos mecanismos de gobierno corporativo; por otro lado, encontramos mecanismos o estrategias legales que funcionan como incentivo y límite a la conducta de los agentes; de ello se desprende que el objetivo normativo es el fomentar el bienestar social en su conjunto, lo cual es generalmente equivalente a la búsqueda de soluciones óptimas a los problemas de agencia de la corporación, en el sentido de soluciones que maximicen el bienestar o valor agregado que perciben las partes involucradas, es decir, de los principales y agentes tomados en conjunto (7).



Sin perjuicio de lo anterior, un concepto básico de protección de minorías es el de no distorsionar los roles relativos de la mayoría y la minoría en la sociedad anónima. A la mayoría le corresponde el control sobre la sociedad, por otro lado, el accionista minoritario invierte en una sociedad con la intención de no involucrarse en la gestión, con vocación de inversionista, no de controlador. Precisamente allí reside la utilidad del modelo. En consecuencia, la legislación no debe ser generosa en atribuir a los accionistas minoritarios capacidad de bloquear las decisiones de los accionistas mayoritarios deliberadamente (8).

## II. Estrategias legales

El rol del Derecho Societario es regular tanto la estructura y funcionamiento de las sociedades como también las relaciones que se originan entorno a estas, entendiendo por ello, el gobierno de las empresas, la organización interna, las relaciones externas, el funcionamiento de la sociedad y el desarrollo empresarial eficiente.

En el presente capítulo se analizarán algunos de los mecanismos legales planteados por la LGS que se encuentran a la disposición de los socios para la protección de sus intereses. Empecemos con los artículos 130 y 131, donde se establece lo siguiente:

### Artículo 130.- Derecho de Información de los accionistas

“Desde el día de la publicación de la convocatoria, los documentos, mociones y proyectos relacionados con el objeto de la junta general deben estar a disposición de los accionistas...”

### Artículo 131.- Aplazamiento de la Junta

“A pedido de los accionistas que representen cuando menos el veinticinco por ciento del capital de las acciones suscritas con derecho a voto la junta general se aplazará por una sola vez...”

Estos derechos, si bien no son exclusivos para los socios minoritarios, son un mandato legal que tiene directa injerencia en uno de los principales problemas de agencia, que es la asimetría de información.

Los socios deben disponer de los medios indispensables para obtener información respecto de los asuntos que van a ser tratados en la junta, a través

de los documentos mencionados y proyectos que deben facilitárseles en las oficinas de la sociedad desde el día de la publicación de la convocatoria. Asimismo, deben proporcionárseles, antes de la junta o en ella, los informes que soliciten. En este sentido, el directorio está obligado a proporcionar la información que soliciten los accionistas antes y durante la junta de socios, salvo en los casos en que juzgue que la difusión de los datos solicitados perjudique el interés social. Esta excepción no procede cuando la solicitud sea formulada por accionistas que representen al menos el 25% de las acciones sufridas con derecho a voto.

La falta de información puede originar el derecho del socio de pedir el aplazamiento de la junta, para deliberar y votar por los asuntos sobre los que no se consideren suficientemente informados (9).

Es claro que este derecho constituye una sana excepción a los principios de unicidad, continuidad e inmediatez que la doctrina reconoce para las sesiones de los órganos sociales (10). Por ello, se afirma que la excepción tiene por finalidad resguardar un derecho fundamental en la relación social, como es la información; la ley, al obligar a la sociedad a informar a solicitud de los socios, de todo lo concerniente a la vida social, mitiga esta asimetría o brecha existente y pone a disposición de las minorías información sobre la cual tienen interés válido.

### 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 pacto social o lesione, en beneficio directo o indirecto de uno o varios accionistas, los intereses de la sociedad...”

El ejercicio del derecho de impugnación es una fuente constante de conflictos y roces entre las minorías y/o mayorías. En efecto, que se pueda discutir y revocar un acuerdo adoptado por la junta es uno de los más importantes mecanismos ex-post de control de la voluntad social.

Y es que gracias a este derecho los socios se encuentran facultados a cuestionar un acuerdo que, presumiblemente, es ilegal, infringe el estatuto o es contrario a los fines mismos de la sociedad.

De esta manera, los accionistas se encuentran en la posibilidad de cautelar que la formación y contenido de la voluntad social se enmarquen dentro de los cánones legales y/o estatutarios preestablecidos, así como que la decisión tomada en conjunto no lesione indebidamente sus legítimos intereses (11).

Se sostiene que la impugnación de los acuerdos de la junta general de accionistas se promueve por un accionista que “actúa como órgano de defensa para remediar la deficiente actuación de la junta general”. Esta posición se acerca a la que expresa que el accionista, al impugnar el acuerdo, representa intereses más amplios que los individuales (12).

Cuando la ley hace referencia a acuerdos que lesionen, en beneficio directo o indirecto de uno o varios accionistas, los intereses de la sociedad, es evidente que hace referencia a aquella clase de acuerdos que adoptan las mayorías en abuso de sus derechos; aquellos acuerdos que, si bien no contrarían o vulneran las disposiciones legales o estatutarias, someten a la sociedad a intereses individualistas y en detrimento del beneficio social. Es por ello, que guarda fundamental importancia la facultad de cuestionar los acuerdos adoptados por la junta, como mecanismo legal ex-post de control de costos de agencia.

#### **Artículo 200.- Derecho de separación del accionista**

“La adopción de acuerdos que se indican a continuación, concede el derecho a separarse de la sociedad...”

#### **Artículo 244.- Derecho de separación**

“... tiene derecho a separarse el socio que no haya votado a favor de la modificación del régimen relativo a las limitaciones a la transmisibilidad de las acciones o al derecho de adquisición preferente”.

El derecho de separación tiene el objeto de proteger los intereses de los accionistas minoritarios frente a acuerdos de modificación del estatuto que entrañan cambios drásticos a la estructura societaria o el rubro de sus actividades, los cuales resultaban imprevisibles por el accionista al momento en que decidió formar parte de la sociedad.

Esta es una excepción al principio de mando de las mayorías en la junta general de accionistas.

En ese contexto, este derecho se establece bajo causales objetivas para legitimar su ejercicio y, en concordancia con tal objetividad, regula un procedimiento razonablemente rápido y apropiado que trata de proteger por igual los intereses de las partes involucradas, esto es, el del accionista disidente y el de la sociedad (13).

**El cambio del objeto social:** Si tenemos en cuenta que el objeto social es la razón misma por la que el socio decide o no asumir el riesgo de un negocio, resulta en un cambio sustancial el que la sociedad modifique su razón de ser y con ello, la significancia que esta tiene para el socio.

**La modificación del régimen relativo a la limitación de la transmisibilidad o al derecho de adquisición preferente:** La LGS regula dos supuestos en los que se genera el derecho de separación. Así tenemos los supuestos regulados en el inciso 3 del artículo 200 y en el artículo 244 para la sociedad anónima cerrada.

Aun cuando la sociedad es cerrada, esta no deja de ser una sociedad de capitales, donde la acción y su transmisibilidad importa a los accionistas, la creación de limitaciones o modificación de las existentes puede ser contrario a los intereses de los accionistas minoritarios que inicialmente aceptaron preceptos distintos, por otro lado, la ampliación o eliminación de estas limitaciones a la transmisibilidad o al ejercicio del derecho de adquisición preferente puede resultar inaceptable en el contexto de la sociedad cerrada, donde el intuïto personae tiene relevancia.

Existen otras causales legales o estatutarias que “gatillan” el derecho de separación y, en conclusión, este mecanismo resulta en una protección del patrimonio del principal, ante el acuerdo expreso de las mayorías de dirigir sus intereses en otra dirección o modificar preceptos a los que el primero se encuentra sometido, el control de costos de agencia en esta disposición puede identificarse en que el resguardo de interés es del principal, post adoptado el acuerdo y previo al sometimiento de las consecuencias de las mismas. Todo depende de la disposición a la asunción del riesgo por parte del principal.

Se han detallado algunas de las disposiciones incluidas en la LGS, que se encuentran a disposición de los principales sin necesidad de un acuerdo previo entre socios o disposición estatutaria que establezcan su existencia, son denominados derechos fundamentales de las minorías, aquellas disposiciones que representan obligaciones o limitaciones razonables al principio de mayoría que rige en las sociedades de capitales, con el propósito de resguardar razonablemente intereses de minorías sin perjuicio del interés social.

#### **IV. Estrategias de gobierno, disposiciones estatutarias y convenios entre socios**

En las sociedades cerradas, donde además del elemento capital es también de importancia el elemento personal de los socios, resulta razonable considerar que las partes se encuentren dispuestas a negociar acuerdos o cláusulas estatutarias con el propósito de prevenir futuros perjuicios o situaciones de desventaja producto de las decisiones de los agentes. Además, el pequeño número de accionistas que hay en las sociedades anónimas cerradas facilita el uso de vehículos contractuales y el monitoreo, para reducir los problemas de agencia (14).

En este contexto, la dimensión contractual de la sociedad anónima permite percibir la importancia que las soluciones libremente negociadas por las partes pueden tener para solucionar tanto los conflictos entre accionistas y administradores como los que existen tanto entre accionistas pasivos y accionistas controladores (15). Estos conflictos son independientes y particulares a cada sociedad, por lo que la imposición de normas genéricas no puede lograr la prevención de los mismos; por otro lado, si la norma societaria se convierte en específica y limitadora ex-ante de conductas puede ser poco beneficiosa para la eficiencia tanto del mercado como de las sociedades, esto debido al dinamismo que los caracteriza.

Si entendemos a estas soluciones negociadas como reglas de gobierno corporativo, oponibles a la sociedad y legalmente aceptadas, pueden ser establecidas ya sea por disposiciones estatutarias

bajo el amparo de alguna norma dispositiva de la LGS o en el caso de convenios, regulados expresamente en el artículo 8 de dicha ley. A continuación, se detallarán algunas de las circunstancias y formas en las que se podrían emplear en beneficio del principal y reduciendo los costos producto de la relación o como incentivos negativos, en el sentido de limitaciones a las posibles conductas oportunistas del agente.

**Disposiciones estatutarias:** Estas reglas pueden negociarse entre los socios haciendo uso de normas dispositivas, regulando situaciones específicas de las que solo tienen conocimiento estos y desconocidos por el legislador. Tal es el caso del artículo 127 de la LGS que señala en el último párrafo: "El estatuto puede establecer quórum y mayorías superiores a los señalados en este artículo y en los artículos 125 y 126, pero nunca inferiores", siguiendo esta línea establecida por dicha ley, en el estatuto se puede establecer quórum y mayorías más altas, con lo cual un accionista minoritario con un porcentaje incluso menor a 40% podría estar protegido (16), requiriéndose su presencia para la adopción de ciertos acuerdos de particular importancia o situaciones trascendentales.

Por otro lado, en el inciso 4 del artículo 200 de la LGS se establece que el estatuto puede fijar diferentes supuestos que activen el derecho de separación de los accionistas, dicha ley regula, con total amplitud, los supuestos que las partes, de acuerdo con sus intereses particulares, pueden incluir en el estatuto para su futuro beneficio.

**Convenios societarios:** El artículo 8 de la LGS establece la validez y oponibilidad a la sociedad de los convenios entre socios y entre éstos y terceros que le sean debidamente comunicados, éstos responden a las necesidades de las partes y siempre que no vulneren el marco legal establecido pueden responder a un sinnúmero de situaciones (17). En este punto, es correcto referirnos a los sindicatos de accionistas y la utilidad de los mismos; éstos constituyen una agrupación o afectación de acciones que, mediante el establecimiento de un mecanismo interno determinado, buscan la actuación o falta de actuación coordinada de sus miembros.

Por otro lado, los meros pactos entre accionistas en los que se establecen obligaciones concretas las cuales deben ser cumplidas por los firmantes sin necesidad de consulta previa; pueden versar sobre una infinidad de supuestos, siempre concernientes a la sociedad, como el ejercicio del voto por parte de sus firmantes o sobre la concesión de derechos recíprocos, entre otros.

En una sociedad cerrada y teniendo en cuenta el reducido número de accionistas, los convenios pueden ser empleados para regular situaciones que no han sido previstas en el estatuto o pacto social; serle oponibles las partes involucradas siempre que firmen todos los socios y le sea debidamente comunicada a la sociedad, esto ahorraría los costos que implica una modificación del estatuto para incluir nuevas disposiciones beneficiosas para la relación social.

Se debe tener en cuenta que tanto las disposiciones estatutarias como los convenios entre accionistas responden a una previa negociación entre socios, tanto mayoritarios como minoritarios, los cuales son los más indicados para regular sus intereses de manera específica. Por ello estas disposiciones producto de la autonomía de las partes deben responder a criterios de equidad y producción de eficiencia en la sociedad.

## V. Conclusiones

5. 1. La relación de agencia resulta identificada de forma vertical entre socios mayoritarios y minoritarios, puesto que los primeros tienen la potestad de decidir en la junta general de accionistas, sobre la sociedad y con ello sobre el patrimonio de los socios minoritarios.

5. 2. La regla de las mayorías es racional y eficiente, sin embargo, esta origina conflictos producto de los diferentes intereses individuales de socios, quienes actúan de forma maximizadora, dirigiendo sus decisiones a percibir la mayor utilidad posible.

5.3. Tanto los intereses de las mayorías como de

las minorías merecen ser protegidos, en ese sentido, el propósito de su relación es la correcta realización de determinado proyecto empresarial; por lo cual, las decisiones e intereses destinados a este fin, serán considerados válidos, en cuanto a lo que le concierne a la sociedad, mientras que aquellos actos individualistas o egoístas merecen ser mitigados.

5.4. La LGS proporciona mecanismos que resguardan intereses intervinientes en las sociedades, estos pueden ser empleados siempre que se presenten situaciones de sometimiento a decisiones, que pueden ser egoístas o no, pero en la que los intereses entre las partes difieran.

5.5. La forma más adecuada para prevenir o mitigar los costos producto de esta relación, en la sociedad anónima cerrada, es mediante disposiciones estatutarias o convenios entre socios, ya que estos son los más indicados para regular sus intereses.

## VI. Referencias bibliográficas

- ELÍAS LAROZA, Enrique. Derecho Societario peruano. La Ley General de Sociedades del Perú, tomo I, Lima: Gaceta Jurídica, 2015.
- HANSMANN, Henry; KRAAKMAN, Reinier. (2004) What is Corporate Law?. En: Yale Law & Economics
- JENSEN, Michael. MECKLING, William. Teoría de la empresa: la gerencia, costes de agencia y estructura de la propiedad en la naturaleza económica de la empresa. Madrid. Ed. Alianza Editorial. 1994.
- MONTOYA MANFREDI, Ulises. Derecho Comercial, tomo I, Lima: Editorial Jurídica Grijley, 2004.
- SALAS SÁNCHEZ, Julio. Sociedades reguladas por la Ley General de Sociedades, Lima, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 2017.
- TORRES CARRASCO, Manuel. Tratado de Derecho Mercantil. Lima: Gaceta Jurídica, 2008.

- REYES, Francisco. Análisis económico del Derecho Societario. Bogotá: Legi, 2012.

## VII. Citas

(1) JENSEN, Michael. MECKLING, William. Teoría de la empresa: la gerencia; costes de agencia y estructura de la propiedad en la naturaleza económica de la empresa. Madrid. Ed. Alianza Editorial. 1994, p. 37.

(2) REYES, Francisco. "Análisis económico del Derecho Societario". Bogotá: Legis, 2013, pp. 13-20.

(3)  
[https://www.inei.gov.pe/media/MenuRecursivo/boletines/01-informe-tecnico-n-01-demografia-empresarial-iv-trim2017\\_feb2018.pdf](https://www.inei.gov.pe/media/MenuRecursivo/boletines/01-informe-tecnico-n-01-demografia-empresarial-iv-trim2017_feb2018.pdf)

(4) PAYET, Antonio. (2003) "Empresa, gobierno corporativo y Derecho de Sociedades: Reflexiones sobre la protección de las minorías". En: Themis. Lima, p. 84.

(5) SALAS SÁNCHEZ, Julio. Sociedades reguladas por la Ley General de Sociedades, Lima, Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 2017, p. 89.

(6) PAYET, Antonio. (2003) "Empresa, gobierno corporativo y Derecho de Sociedades: Reflexiones sobre la protección de las minorías". En: Themis. Lima, p. 89.

(7) HANSMANN, Henry; KRAAKMAN, Reinier. (2004) "What is Corporate Law?". En: Yale Law & Economics, p. 23.

(8) PAYET, Antonio. (2003) "Empresa, gobierno corporativo y Derecho de Sociedades: Reflexiones sobre la protección de las minorías". En: Themis. Lima, p. 92.

(9) MONTOYA MANFREDI, Ulises. Derecho Comercial, tomo I, Lima: Editorial Jurídica Grijley, 2004,

p. 224.

(10) ELÍAS LAROZA, Enrique. Derecho Societario peruano. La Ley General de Sociedades del Perú, tomo I, Lima: Gaceta Jurídica, 2015, p. 500.

(11) TORRES CARRASCO, Manuel. Tratado de Derecho Mercantil. Lima: Gaceta Jurídica, 2008, p. 554.

(12) ELÍAS LAROZA, Enrique. Derecho Societario peruano. La Ley General de Sociedades del Perú, tomo I, Lima: Gaceta Jurídica, 2015, p. 525.

(13) SALAS SÁNCHEZ, Julio. (2001) "¿Ha desaparecido el derecho de separación del accionista minoritario en la Ley General de Sociedades?". En: Themis. Lima, p. 242.

(14) EASTERBROOK, Frank; FISCHER, Daniel. 2011. "Sociedades anónimas cerradas y costos de agencia". En: Themis. Lima, p. 37.

(15) PAYET, Antonio. (2003) "Empresa, gobierno corporativo y Derecho de Sociedades: Reflexiones sobre la protección de las minorías". En: Themis. Lima, p. 85.

(16) REBAZA TORRES, Alberto. (2007) "Las fusiones y adquisiciones de empresas: A propósito de la proliferación de los fondos de inversión". En: Themis. Lima, p. 107.

(17) ABRAMOVICH ACKERMAN, Daniel. (2000) "Una aproximación práctica a los convenios de accionistas en la sociedad anónima". En: Ius et Veritas. Lima. p. 149.

Fuente: [www.portaldeturismo.pe](http://www.portaldeturismo.pe)

# La eliminación de barreras burocráticas como protección a la libre iniciativa privada

**Escribe: Nahomy ROJAS HIDALGO**

Estudiante de 5to año de Derecho de la UNMSM  
Miembro principal del Grupo de Estudios Sociedades - GES



## I. Introducción

En el marco de nuestra constitución vigente se proclama tanto la libre iniciativa privada como la libertad de empresa, los cuales representan características muy importantes dentro de la economía social de mercado. En ese sentido, las empresas, y en general cualquier agente económico, tienen la plena libertad de invertir en el mercado que más le convenga. Realizando la actividad económica más adecuada y en la que tenga cierta convicción de que le generará mayores ganancias o beneficios, pero... acaso ¿esta libertad se ejerce sin límites?

La respuesta definitivamente es no, dicha libertad no se ejerce de manera ilimitada, ya que hay determinados parámetros y condiciones que

cumplir para poder emprender un negocio; o sea ingresar y permanecer en el mercado formal. Por ello, dichos "límites", en su gran mayoría, los impone el propio estado, como parte de sus funciones rectoras al momento de dictar normas. Ello con el fin de llevar un orden y concordar la libre iniciativa privada y la libertad de empresa con otros derechos de la sociedad en su conjunto.

Entonces, somos conscientes que la regulación es esencial y necesaria para que nuestra sociedad marche eficientemente; sin embargo, también hay que advertir que la excesiva regulación y la baja calidad de las mismas generan trabas para un óptimo progreso de la economía. En la medida que obstaculiza a los agentes económicos competir en el mercado.

Es por ello, que en el presente artículo abordaremos los principios que se busca proteger con la eliminación de barreras burocráticas; también explicaremos brevemente los aspectos generales de la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, aprobada por el Decreto Legislativo N° 1256. Finalmente, resaltaremos el impacto que ha tenido dicha ley en el ahorro de los agentes económicos.

## II. Derecho a la libre iniciativa privada y libertad de empresa

Existen diversos principios y derechos consagrados en nuestra constitución económica. Como por ejemplo: el pluralismo económico, la libertad de contratar y de contratación, el bienestar social, el rol subsidiario del Estado, la libre iniciativa privada y la libertad de empresa.

Al respecto, nuestra Constitución Económica inicia mencionando que la iniciativa privada es libre; pero, ¿cómo entendemos ello? Pues, en líneas generales, se trata del derecho que tiene toda persona a realizar cualquier actividad económica que crea apropiado con el fin de obtener ganancias, obviamente teniendo en cuenta los límites de nuestro ordenamiento jurídico.

Como nos dice el Dr. Gutiérrez Camacho, la libre iniciativa privada trata de la constitucionalización de la autonomía privada en el ámbito económico. Agrega que, cuando la Constitución dice que la iniciativa privada se ejerce en una economía social de mercado, está imponiendo al Estado la exigencia de implementar un sistema de libre competencia en el que el mercado sea el mecanismo ordenador de la economía; sin embargo, es importante señalar que afirmar que la iniciativa privada es libre no quiere decir que su ejercicio sea absoluto, pues siempre se hace necesaria la presencia de un estado capaz de ejercer funciones “supervisoras, correctivas y reguladoras” (1).

Con respecto a la libertad de empresa, el Tribunal Constitucional peruano ha señalado en el Expediente 0001-2005-PI/TC, que dicha libertad consagrada por el artículo 59° de la Constitución, se define como la facultad de poder elegir la organización y efectuar el desarrollo de una unidad de producción de bienes o prestación de servicios, para satisfacer la demanda de los consumidores o usuarios. Esta tiene como marco una actuación económica auto determinativa, lo cual implica que

el modelo económico social de mercado será el fundamento de su actuación y, simultáneamente, le impondrá límites a su accionar. Consecuentemente, dicha libertad debe ser ejercida con sujeción a la ley –siendo sus limitaciones básicas aquellas que derivan de la seguridad, la higiene, la moralidad o la preservación del medio ambiente–, y su ejercicio deberá respetar los diversos derechos de carácter socioeconómico que la Constitución reconoce.

Precisamente, estos dos derechos de los que tratamos de conceptualizar en los párrafos anteriores constituyen elementos esenciales para explicar la finalidad de la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, la cual se encuentra establecida en su primer artículo:

### Artículo 1.- Finalidades de la ley

La presente ley tiene como finalidad supervisar el cumplimiento del marco legal que **protege los derechos a la libre iniciativa privada y la libertad de empresa**, en beneficio de personas naturales o jurídicas, mediante la prevención o la eliminación de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad que restrinjan u obstaculicen el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que constituyan incumplimientos de las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa con el objeto de procurar una eficiente prestación de servicios al ciudadano por parte de las entidades de la administración pública. (El resaltado es nuestro).

Habiéndonos ya puesto en contexto, en cuanto a la finalidad de la ley y lo que ello supone, procederemos a desarrollar aspectos generales del contenido de la referida norma.

### III. ¿Qué es una barrera burocrática?

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1256, son aquellas exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones y/o cobros que imponga cualquier entidad de la administración pública, dirigido a condicionar, restringir u obstaculizar el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o puedan vulnerar principios de simplificación administrativa. Es importante resaltar que solo puede ser considerada como barrera burocrática aquella que es impuesta por una entidad de la administración pública, mas no por una empresa privada.

Además, en el mismo artículo se menciona qué no pueden ser consideradas como barreras burocráticas -entre las cuales se encuentran las exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones y/o cobros establecidos a través de leyes u otras normas con rango de ley y alcance nacional, emitidas al amparo de la función legislativa- aquellas contenidas en contratos suscritos por una entidad, procesos de subasta o bases de algún tipo de concurso para contratar con el Estado. Tampoco las omisiones, inacciones o cualquier inactividad de la administración pública, ni la imposición de sanciones, así como otras que se encuentran enumeradas en dicho artículo.

#### IV. Formas de materialización

Teniendo en cuenta el concepto de barrera burocrática, automáticamente viene la siguiente pregunta a nuestra mente: ¿Dónde podemos encontrar una barrera burocrática? ¿Cuáles son las formas de materialización?

De acuerdo con lo dispuesto en los numerales 4, 5, 6 y 7 del artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1256, tres son las formas de materialización de una barrera burocrática:

**4.1 Acto administrativo:** declaración de una entidad destinado a producir efectos jurídicos individuales o individualizables de modo directo en un administrado o grupo de administrados y/o agentes económicos. Ejemplo: la Municipalidad X revoca la autorización de un anuncio publicitario de una empresa, sin motivo alguno.

**4.2 Disposición administrativa:** todo dispositivo normativo emitido por una entidad que este destinado a producir efectos jurídicos abstractos y generales sobre un grupo indeterminado de administrados y/o agentes económicos. Ejemplo: el Ministerio X emite una resolución directoral con la finalidad de regular aspectos técnicos en determinada materia.

**4.3 Actuación material:** todo comportamiento, manifestación y/o actividad material de una entidad o un funcionario, servidor público o cualquier persona que ejerza funciones administrativas por delegación, bajo cualquier régimen laboral o contractual; que sin ser viabilizada a través de un acto y/o disposición administrativa, produce efectos jurídicos capaces de restringir u obstaculizar el

acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que constituyan incumplimientos de las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa. Ejemplo: La Municipalidad X publica los requisitos que exige para la obtención de la licencia de funcionamiento en su portal web institucional.

#### V. Procedimiento

El inicio del procedimiento de eliminación de barreras burocráticas puede darse a pedido de parte o de oficio (artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1256). En cuanto al primero, se inicia con la presentación de una solicitud indicando la supuesta barrera burocrática que le estaría afectado, la entidad que lo impone, los medios probatorios, los fundamentos que darían pie a la denuncia, así como otros requisitos establecidos en la ley. Respecto al procedimiento de oficio, este se inicia por decisión de la Secretaría Técnica de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi, teniendo en cuenta el alcance de afectación, así como de la información contenida en denuncias informativas remitidas por diversas instituciones.







Fuente:

<https://www.indecopi.gob.pe/web/eliminacion-de-barreras-burocraticas/proceso-unico>

## VI. Algunos pronunciamientos

Ahora bien, aterrizando a la dimensión práctica, mencionaremos algunas resoluciones en las que se declararon barreras burocráticas.

### 6.1. Resolución N° 0437-2015/CEB-INDECOPI (2)

En dicha resolución se declaró como barrera burocrática la exigencia de contar con un informe técnico de Defensa Civil para solicitar una autorización de funcionamiento como institución educativa, materializada en el Reglamento de Instituciones Privadas de Educación Básica y Educación Técnico Productiva. La ilegalidad radica en que el Ministerio de Educación no ha acreditado contar con una ley que la faculte expresamente a imponer dicho requisito.

### 6.2. Resolución N° 0557-2015/CEB-INDECOPI (3)

Se declaró barrera burocrática ilegal la exigencia de contar con una autorización de la junta de propietarios para Edificios Multifamiliares o Viviendas en Quintas como condición para que no sea revocada la licencia de funcionamiento establecida en una ordenanza de la Municipalidad Distrital de San Isidro, debido a que contraviene lo establecido la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, toda vez que las municipalidades no son competentes para establecer requisitos adicionales a los que ya se encuentran establecidos por ley.

### 6.3. Resolución N° 0573-2016/SDC-INDECOPI (4)

Se confirmó el pronunciamiento de la Comisión que declaró barrera burocrática ilegal la prohibición de que las boticas y farmacias se encuentren en estaciones de servicios, materializada en un acto administrativo emitido por el Ministerio de Salud. El motivo de la ilegalidad radica en que su imposición no tiene sustento en el Reglamento de Establecimientos Farmacéuticos, el cual únicamente contiene la referida prohibición en «grifos» y no en «estaciones de servicios». De esta manera, la medida cuestionada contraviene el principio de legalidad, así como vulnera la libre iniciativa privada.

### 6.4. Resolución N° 0549-2017/CEB-INDECOPI (5)

En dicha resolución se declaró que constituye barrera burocrática carente de razonabilidad la exigencia de entregar anualmente y sin costo alguno, por cada línea telefónica, un ejemplar impreso de la guía telefónica actualizada que contenga, como mínimo, los datos de todos los abonados de las empresas operadoras del servicio de telefonía fija de la correspondiente área de tasación local, materializada en la Resolución de Consejo Directivo N° 138-2012-CD-OSIPTTEL. El motivo de la carencia de razonabilidad consiste en que el Osiptel no ha cumplido con lo establecido en el Decreto Legislativo N° 1256, al no haber presentado información que justifique la razonabilidad de la medida.

## VII. Impacto de la Ley de prevención y eliminación de barreras burocráticas

De acuerdo con el documento Observatorio de mercados. Midiendo el ahorro económico de los agentes económicos por la eliminación de barreras burocráticas en el Perú durante el 2017 (6), elaborado por la Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi, se logró la identificación, eliminación voluntaria y/o inaplicación de un total de 3,812 barreras burocráticas ilegales y/o irracionales, durante el año 2017. Permitiendo que la ciudadanía y los agentes económicos obtengan un ahorro total de S/ 430 millones, en todo el país.

Definitivamente, detrás de esta cifra hay un gran trabajo de persuasión, prevención y de trato directo con las entidades de todo nivel, que representa un buen avance que, de esta manera, contribuye a la mejora del clima de negocios en el Perú. Eliminando sobrecostos para las empresas, mejorando su competitividad y, además, contribuye al mejor desarrollo de la economía de nuestro país.

## VIII. Conclusiones

8.1. La libre iniciativa privada y la libertad de empresa se ejercen bajo determinados límites, los cuales son impuestos por el Estado, con el fin de llevar un orden y concordar estas con otros derechos de la sociedad en su conjunto.

8.2. La excesiva regulación y la baja calidad de ésta generan trabas (barreras) para un óptimo progreso de la economía, en la medida que obstaculiza a los agentes económicos ingresar y competir en el mercado.

8.3. La finalidad de la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas es supervisar el cumplimiento del marco legal que protege los derechos a la libre iniciativa privada y la libertad de empresa en beneficio de personas naturales o jurídicas.

8.4. Las barreras burocráticas son aquellas exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones y/o cobros que imponga cualquier entidad de la administración pública, dirigido a condicionar, restringir u obstaculizar el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que puedan vulnerar principios de simplificación administrativa.

8.5. Durante el año 2017 se logró la identificación, eliminación voluntaria y/o inaplicación de un total de 3,812 barreras burocráticas ilegales y/o irracionales.

## IX. Referencias

- Gerencia de Estudios Económicos del INDECOPI. Observatorio de mercados. Midiendo el ahorro económico de los agentes económicos por la eliminación de barreras burocráticas en el Perú durante el 2017. Descargado de: [https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/2375854/20180528\\_Observatorio\\_de\\_barreras\\_burocr%C3%A1ticas\\_2017.pdf/0dd47685-ea0d-11fd-462c-1db6ecbc2e6b](https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/2375854/20180528_Observatorio_de_barreras_burocr%C3%A1ticas_2017.pdf/0dd47685-ea0d-11fd-462c-1db6ecbc2e6b).
- GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter. La Constitución comentada. Del régimen económico. Tomo II. Lima: Gaceta Jurídica, 2012.
- Resolución N° 0437-2015/CEB-INDECOPI.
- Resolución N° 0557-2015/CEB-INDECOPI.
- Resolución N° 0573-2016/SDC-INDECOPI.
- Resolución N° 0549-2017/CEB-INDECOPI.

## X. Citas

- (1) GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter. La Constitución comentada. Del régimen económico, tomo II, Lima: Gaceta Jurídica, 2012, p. 21.
- (2) Resolución N° 0437-2015/CEB-INDECOPI.
- (3) Resolución N° 0557-2015/CEB-INDECOPI.
- (4) Resolución N° 0573-2016/SDC-INDECOPI.
- (5) Resolución N° 0549-2017/CEB-INDECOPI.
- (6) Gerencia de Estudios Económicos del INDECOPI. Observatorio de mercados. Midiendo el ahorro económico de los agentes económicos por la eliminación de barreras burocráticas en el Perú durante el 2017. Descargado de: [https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/2375854/20180528\\_Observatorio\\_de\\_barreras\\_burocr%C3%A1ticas\\_2017.pdf/0dd47685-ea0d-11fd-462c-1db6ecbc2e6b](https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/2375854/20180528_Observatorio_de_barreras_burocr%C3%A1ticas_2017.pdf/0dd47685-ea0d-11fd-462c-1db6ecbc2e6b), visitado el 05/08/2018 a las 16:20 horas.

# Espacio procesal

## A propósito del comentario del profesor de la Universidad de Valencia, José Bonet Navarro: “¿Y si el juez fuera un robot?”



Escribe: Marcela CUBAS DÍAZ

Estudiante de 6to año de Derecho de la Universidad de Lima  
Directora de Financiamiento del Círculo de Derecho Procesal de la Universidad de Lima

Fuente: [www.enpositivo.com](http://www.enpositivo.com)



La lectura del comentario “¿Y si el juez fuera un robot?”<sup>(1)</sup> llamó especialmente mi atención, porque se expone un enfoque científico sobre la potencial aplicación de la inteligencia artificial en el proceso judicial. Se señala que la robótica permitiría automatizar la oficina judicial en los casos que más retraso producen, como son admisión y señalamiento, lo que a su vez reduciría el número de órganos jurisdiccionales y permitiría la posibilidad de que sea un robot el que dicte resoluciones respecto a inadmisión por falta de requisitos.

Bonet basa sus afirmaciones en el informe del Comité de Asuntos Legales del Parlamento Europeo, de fecha 27 de enero de 2017, sobre las cuestiones jurídicas vinculadas a la robótica en la Unión Europea. Destaca que la incorporación de la tecnología en el ámbito judicial va en aumento y menciona que “Continuará con máquinas inteligentes y autónomas, con capacidad de ser entrenadas para pensar y tomar decisiones”. Algunas de las ventajas que ofrecería esta nueva tecnología consistiría en la agilización de los actos de comunicación y notificación y, respecto a la territorialidad del proceso, las vistas, audiencias y comparencias pasarían a ser virtuales.

Se afirma que en el futuro la robótica podría estar preparada para crear robots capacitados para tomar decisiones autónomas, lo cual, sostiene, generaría derechos y obligaciones. Esto implicaría el reconocimiento del robot -una máquina en última instancia- como agente capaz para ser parte en el proceso. Considero que la aplicación de la inteligencia artificial en el ámbito judicial puede ser muy útil, tal como lo han demostrado experiencias en diversos países, como el sistema Prometea en Argentina, diseñado para predecir la solución de expedientes simples; sin embargo, atribuirle a una máquina un rol más relevante es muy cuestionable.

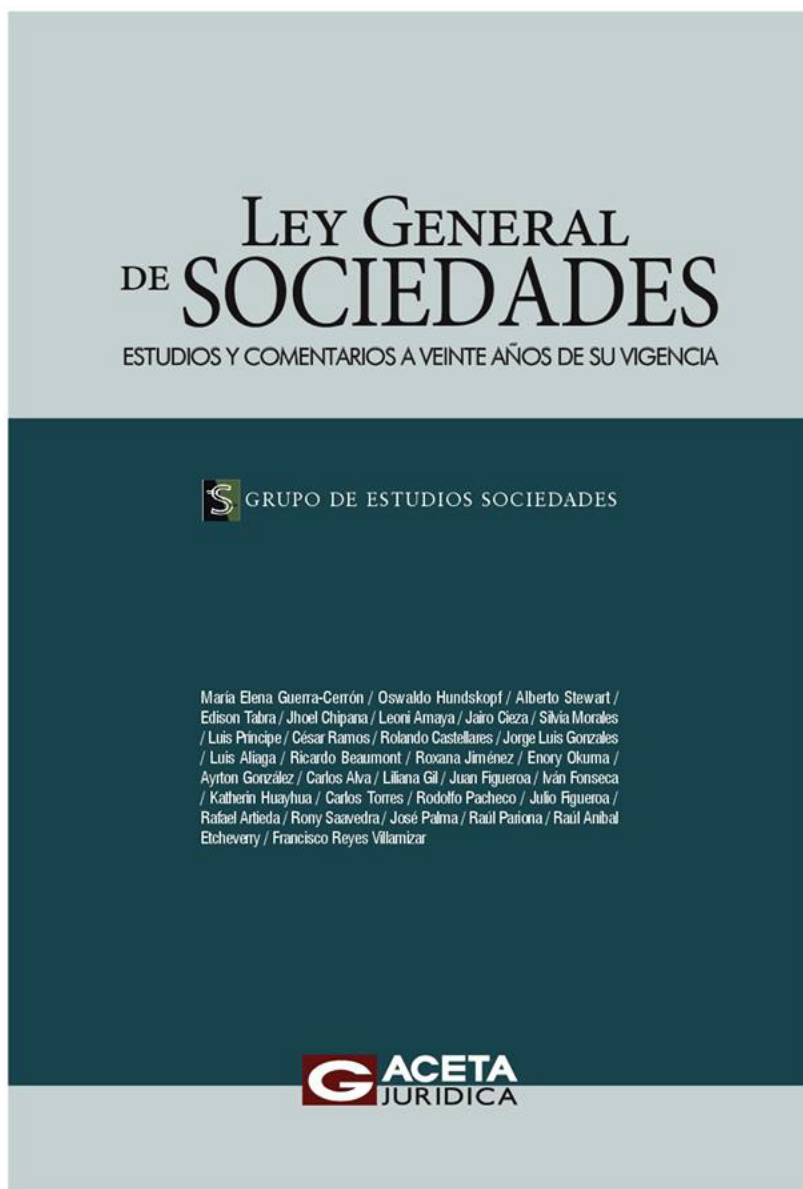
Teniendo en cuenta que el juez cumple la función de director del proceso, pretender que sea un robot el que asuma dicha función es sumamente delicado. Hoy en día la tecnología avanza a pasos agigantados y cada vez son menores las posibilidades de error, sin embargo, entregar a la tecnología la capacidad de ser agente en un proceso judicial sería desnaturalizarlo, y digo esto porque entregar a un robot la enorme responsabilidad de crear conciencia sobre algún derecho en conflicto es, en mi opinión, un atentado a nuestra conciencia natural de seres humanos. Espero logremos encontrar un equilibrio entre el avance indetenible de la tecnología y nuestra naturaleza como seres humanos, que es lo más importante preservar.

Después de todo, sin nuestra inteligencia natural los robots no existirían.

(1) Diario Valenciano, Las provincias, recuperado de [https://www.lasprovincias.es/comunitat/catedratico-valenciano-juez-robot-20181011102142-nt.html?fbclid=IwAR3xwSd44L1Y2KkjA8bEXK4IDt3AZpKYCYTnqhUplbl\\_a7ltmMsPEGsVa4](https://www.lasprovincias.es/comunitat/catedratico-valenciano-juez-robot-20181011102142-nt.html?fbclid=IwAR3xwSd44L1Y2KkjA8bEXK4IDt3AZpKYCYTnqhUplbl_a7ltmMsPEGsVa4)

# Publicaciones

A los 20 años de vigencia de la Ley General de Sociedades, publicamos esta obra que compila importantes artículos especializados... ¡Muy pronto en sus bibliotecas!



**Boletín Sociedades**

**Docente - asesora:**

Dra. María Elena Guerra Cerrón

**Coordinador:**

Manuel de Jesús Acosta Delgado

**Asistentes:**

Nahomy Rojas Hidalgo

Judith Daisy Laurente Bellido

Juan Fernando Viveros Zárate

Erick Córdova Quispe

Aldo Bryam Zuñiga Zuñiga

**Grupo de Estudios Sociedades**

**Coordinador:**

Ayrton González Ibargüen

**Teléfono:** (+51) (01) 376-5192

**e-mail:** sociedades.perú@gmail.com

**Facebook:** "Boletín sociedades"

**Blog:** www.boletinsociedades.com

Perú - 2018

