



sociedades

Boletín Jurídico Enfoque Multidisciplinario

Octubre 2021

Comentario

- ¿En qué consiste el ecosistema de las sociedades BIC?

p. 3

Noticia del mes

- Masiva caída de redes sociales a nivel mundial

p. 4

Artículos

- El factoring como alternativa clave de financiamiento para las Mypes

p. 7

- Derecho de autor en tiempos de COVID-19: Cómo compartir materiales a través de Internet

p. 12

Espacio procesal

- Avance y riesgo de tropiezo en la determinación de la "responsabilidad penal" de las personas jurídicas

p. 17





Ius et Iustitia

ociedades

Boletín Jurídico Enfoque Multidisciplinario

Contenido

Comentario

- ¿En qué consiste el ecosistema de las sociedades BIC?
María Elena GUERRA-CERRÓN..... p. 3

Noticia del mes

- Masiva caída de redes sociales a nivel mundial
Fátima REYES GARCÍA..... p. 4

Artículos

- El factoring como alternativa clave de financiamiento para las Mypes
Dayana EVANGELISTA ROMERO..... p. 7

- Derecho de autor en tiempos de COVID-19: Cómo compartir
materiales a través de Internet
Clever SANTILLAN LINARES..... p. 12

Espacio procesal

- Avance y riesgo de tropiezo en la determinación de la “responsabilidad penal” de las personas jurídicas
Alexander Braulio LEZMA MORA..... p. 17

Colaboradores permanentes del Boletín Sociedades: Grupo de Estudios Sociedades - GES

Miembros del Grupo de Estudios Sociedades - GES de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos reconocido por Resolución de Decanato N° 994-D-FD-2013 de fecha 14 de noviembre de 2013.



MIEMBROS PRINCIPALES

Ángeles Nuñez Christian
Alarcón Paucar Giampieer Jorge
Abregú Diestra, Ayrton
Cáceres Montaño, Daniel W.
Chacón Borja, Mario Eduardo
Carrasco Rodríguez Jessica
Cisneros Palomino, Yesenia Hermelinda
De la Torre Barrientos, Jimmy
Evangelista Romero, Dayana Deisy
Grimaldo Sánchez, Carol Alexandra
Gutiérrez Ramírez, Noemí Lizbeth
Guitarra Sánchez, Kevin Anthony
Inga Tarazona, Brucelee
Lezama Coaguilla, Gianella
Livia Valverde, Jaritza Pilar
Lizarme Coronado, Leidy Lisset
Machaca Alosilla, Aracelly
Olórtegui Leyva, Jasmín Olenka
Obregon Palacios, Heydy Cristel
Palacios Céspedes , Bryan Augusto
Pinguz Gonzales, Anwar Aram David
Quispialaya Espinoza Diana Carolina
Ramos Caparachin,Marilú Danissa
Rivera Rojas Adanaí Sharon
Santillan Linares, Clever Daniel
Salizar Sulca, Alvaro Gonzalo

MIEMBROS HONORARIOS

Alfaro Ponce, Moisés Gonzalo
Acosta Delgado, Manuel de Jesús
Ccenco Condori, Mariela
Cervantes Villacorta Carla
Córdova Quispe, Erik
Cuya Fiestas, Manuel Humberto
Espinoza Cuadros , José Eduardo
González Ibargüen, Ayrton Alexis
Landeo Huamán, Xiomara Sussel
Laurente Bellido, Daisy Judith
Mestanza García, Omar
Mechan Huapaya, Kenny Roger
Mogollón Calderón Astrid Antonieta
Peña Ormeño, Romina Milagros
Romero Huamantupa, Jordan Dayson
Rojas Hidalgo, Nahomy Raquel
Pinedo Valentín, Richard Alexander
Sernaqué Uracahua, Jorge Luís
Torres Romani, Hernan
Valencia Lulo, Silene Emperatriz
Varillas Castillo, Cristina Mishel

DOCENTE DEL GRUPO DE ESTUDIOS

Dra. J. María Elena Guerra Cerrón

Comentario

¿En qué consiste el ecosistema de las sociedades BIC?



Escribe: María Elena GUERRA-CERRÓN
Docente

El concepto de “ecosistema” se atribuye al botánico Arthur George Tansley (1), quien señaló que se trata de una unidad de la naturaleza que sirve como marco de referencia para entender cómo funcionan los seres vivos y su medio ambiente, descripción similar a la que se encuentra en el DRAE: “Comunidad de los seres vivos cuyos procesos vitales se relacionan entre sí y se desarrollan en función de los factores físicos de un mismo ambiente” (2).

Si bien el ecosistema tiene su origen en la Biología se viene escuchando sobre el “ecosistema empresarial”, “ecosistema digital” y “ecosistema de las sociedades BIC”, entre otros.

El uso del concepto en el ámbito empresarial se debe a James Moore quien, en un artículo publicado en el Harvard Business Review Predators and Ready (3) en el año 1993, señaló que el “ecosistema de negocios” es un espacio necesario de interconexión y dependencia entre diferentes actores económicos que debían trabajar en forma conjunta como condición indispensable para que las organizaciones tuvieran éxito y continuidad.

Respecto a las sociedades BIC, en primer lugar, cabe destacar que estas son la primera manifestación formal de Responsabilidad Social -que es uno de los pilares del régimen de la Economía Social de Mercado recogido por nuestra Constitución Política-; en segundo lugar, podría pensarse que se trata de un modelo de negocio con propósito especial cuya materialización y eficiencia depende solo del compromiso y actuación de los empresarios -por ahora solo de los organizados como sociedades-; sin embargo, las sociedades BIC son una unidad empresarial en una “comunidad” en la que coexisten otros actores o grupos de interés directo (stakeholders) e indirecto sin cuya actividad, participación activa y compromiso no podría garantizarse su sostenibilidad.

El reconocimiento de las sociedades BIC como unidad empresarial-social y el interés por su desarrollo ha llevado a identificar su ecosistema.

Precisamente, mediante Resolución Ministerial N° 00150-2021-PRODUCE (27/5/2021) el Ministerio de Producción creó un Grupo de trabajo multisectorial, de naturaleza temporal, denominado “Grupo de trabajo para la dinamización del ecosistema de las sociedades BIC en el Perú” en el que participan PRODUCE, el Ministerio del Ambiente, INDECOPI, la academia representada por la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la UNMSM, Universidad de Lima y Universidad Continental, así como algunos aliados estratégicos del sector privado: Sistema B - Perú; Global Reporting Initiative; Perú 2021 y Capitalismo Consciente Perú.

La tarea de este grupo, que trabaja de manera conjunta, es identificar a todos los componentes del ecosistema de las sociedades BIC, crear los puentes para la necesaria interconexión de estos y promover alianzas de tal manera que se conozca el propósito de las sociedades BIC y los beneficios sociales tanto para la empresa como para la población nacional.

En la dinamización del ecosistema de las sociedades BIC, “Solos podemos hacer poco, juntos podemos hacer mucho” (Hellen Keller).

Notas:

(1) <https://bit.ly/3GirDNZ>

(2) <https://dle.rae.es/ecosistema>

(3) *Predators and Prey: A New Ecology of Competition*, <https://bit.ly/3m9s8Sz>



tododigital.com

Masiva caída de redes sociales a nivel mundial (*)

Escribe: Fátima REYES GARCÍA
Estudiante de 2do año de Derecho de la UNMSM



I. Introducción

Las redes sociales indiscutiblemente forman parte de nuestra vida diaria, para algunos se encuentran presentes en una cantidad mayor que para otros, pero finalmente están presentes entre gran parte de nosotros. Facebook, Instagram, Messenger y WhatsApp fueron las aplicaciones que sufrieron una paralización alrededor de seis horas el pasado lunes 4 de octubre. Sin duda no fue el mejor día para Mark Zuckerberg, CEO de dichas plataformas, quien posteriormente hizo públicas sus disculpas a la comunidad usuaria de estas aplicaciones por la inusual caída registrada a nivel mundial.

II. Pérdidas por caída global

Según la revista Forbes (1), las acciones de la

empresa Facebook descendieron en un 4,8% debido principalmente a la poca confianza de los inversores producto de la prolongada suspensión del funcionamiento de las plataformas antes señaladas. Asimismo, El Peruano (2) afirma que esto ha provocado una disminución en el patrimonio personal del director ejecutivo de Facebook (Mark Zuckerberg) quien percibió una reducción de 7,000 millones de dólares acumulando finalmente un total de 117.000 millones de dólares, lo cual lo reubica en el sexto puesto de las personas más ricas del mundo de acuerdo con las cifras que brinda la revista Forbes.

III. Denuncias de una empleada

Frances Haugen, una ex trabajadora de la empre-

(*) Redacción Gestión. 2021. "¿Quiénes ganaron y quiénes perdieron con la caída de las redes sociales por 6 horas?". Gestión, 09 de octubre. Acceso el 10 de octubre de 2021. <https://gestion.pe/tecnologia/facebook-instagram-y-whatsapp-quienes-ganaron-y-quienes-perdieron-con-la-caida-de-las-redes-sociales-por-6-horas-mark-zuckerberg-nndc-noticia/?ref=gesr>

sa Facebook, asistió ante un subcomité del Senado de Estados Unidos con el fin de dar testimonio sobre actos irregulares por parte de la compañía en la cual trabajó. Estas declaraciones las realizó un día después de las fallas técnicas que presentaron sus aplicaciones, los relatos de la empleada ocasionaron zozobra entre los usuarios de estas redes sociales y la comunidad en general. Entre las afirmaciones señaladas por Haugen destacan principalmente las siguientes:

(i) "La empresa oculta intencionadamente información vital a los usuarios, al gobierno de Estados Unidos y a los gobiernos de todo el mundo".

(ii) "Los productos de Facebook perjudican a los niños, avivan la división y debilitan nuestra democracia".

Estas son palabras tomadas de su declaración oral. Además, presentó un archivo de investigaciones que especifican la manera cómo la compañía tenía conocimiento de que parte de su contenido era potencialmente perjudicial para la salud mental de sus consumidores más jóvenes.

En cuanto a lo indicado por Haugen, en (i) y (ii), adiciona que "Es necesario que el Congreso actúe. No se resolverá esta crisis sin su ayuda". Incluso, como una alternativa para mejorar la dinámica de funcionamiento de las plataformas de redes sociales, plantea la posibilidad de crear una agencia reguladora encargada de supervisar empresas como Facebook, y que esta podría eventualmente contratar a extrabajadores tecnológicos en su personal (3).

IV. Los ganadores de la jornada

Pero ¿qué pasó con las personas que no pudieron ingresar a las plataformas de la empresa Facebook como Instagram, WhatsApp, Messenger y Facebook propiamente? Los consumidores del servicio de comunicación proporcionado por Facebook resultaron perjudicados pues no podían comunicarse con normalidad debido a la interrupción del funcionamiento de sus aplicativos. Por esa razón, optaron por otros servicios que pudieron acogerlos y, en pocas horas, aumentaron considerablemente la cantidad de nuevos usuarios. Aplicaciones como Telegram que acumuló 70 millones de nuevos

usuarios, mientras que la plataforma de videos cortos Kwai aumentó en 21% la cifra de cuentas nuevas en Latinoamérica. Asimismo, cabe resaltar que Twitter fue una de las redes sociales que no tuvo problemas en su uso y se convirtió en un medio de interacción para los usuarios que inicialmente no encontraban los motivos del mal funcionamiento de las redes sociales con mayor demanda.

V. Comentario final

La caída masiva de redes sociales originó gran preocupación y malestar entre sus usuarios. Actualmente, en el contexto de pandemia, muchos de ellos usan las redes sociales no solo con el fin de entretenerte o comunicarse con familiares y amigos, sino también como un medio para generar ingresos adicionales. Sean empresas creadas de manera reciente (emprendimientos) o con mucha trayectoria como algunas ya posicionadas en el mercado, en ambos casos, ofrecen productos y servicios mediante plataformas como Facebook, Instagram, Whatsapp y Messenger.

Este tipo de usuarios han sido los más perjudicados durante la larga jornada de suspensión del funcionamiento de estas aplicaciones, como consecuencia de una falla a nivel técnico, y se vieron obligados a trasladarse a otras aplicaciones similares. Asimismo, cabe resaltar que las declaraciones de Haugen sobre posibles acciones irregulares por parte de Facebook hacia los consumidores se encuentra en proceso de investigación, sin embargo, la regulación legislativa sobre plataformas digitales planteada por la extrabajadora para transparentar y supervisar el accionar de compañías en el rubro de redes sociales podría ser vista como una amenaza a la libertad que tienen las empresas para su propio manejo y gestión, e incluso podría ser tomada como una posible vulneración a la protección de los secretos empresariales, pues este "protege también una amplia gama de información comercial estratégica (innovación no tecnológica) que se vale igualmente de la confidencialidad para crear y explotar con fines de competitividad" (Bustillo, 2020).

VI. Notas

(1) Forbes es una revista especializada en el mundo de los negocios y las finanzas, publicada en Estados Unidos.

(2) El Peruano es el diario oficial de la República del Perú.

(3) Información rescatada del diario Gestión, diario peruano que se enfoca en la cobertura de medios de economía, negocios y finanzas.

VII. Referencias

Abram Brown. 2021. "Zuckerberg Loses \$5.9 Billion In A Day As Facebook Faces Rare Outage, Whistle-Blower Testimony". Forbes, 4 de octubre. Acceso el 11 de octubre de 2021. <https://www.forbes.com/sites/abrambrown/2021/10/04/zuckerberg-net-worth-billionaire-facebook-stock-outage/?sh=4a021ac056fc>

Bustillo, M. (2020). Importancia y fundamento de la protección de los secretos empresariales. Protección del secreto empresarial en la Directiva (UE) 2016/943 y en la Ley 1/2019, 15-62. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales. <https://app.vlex->

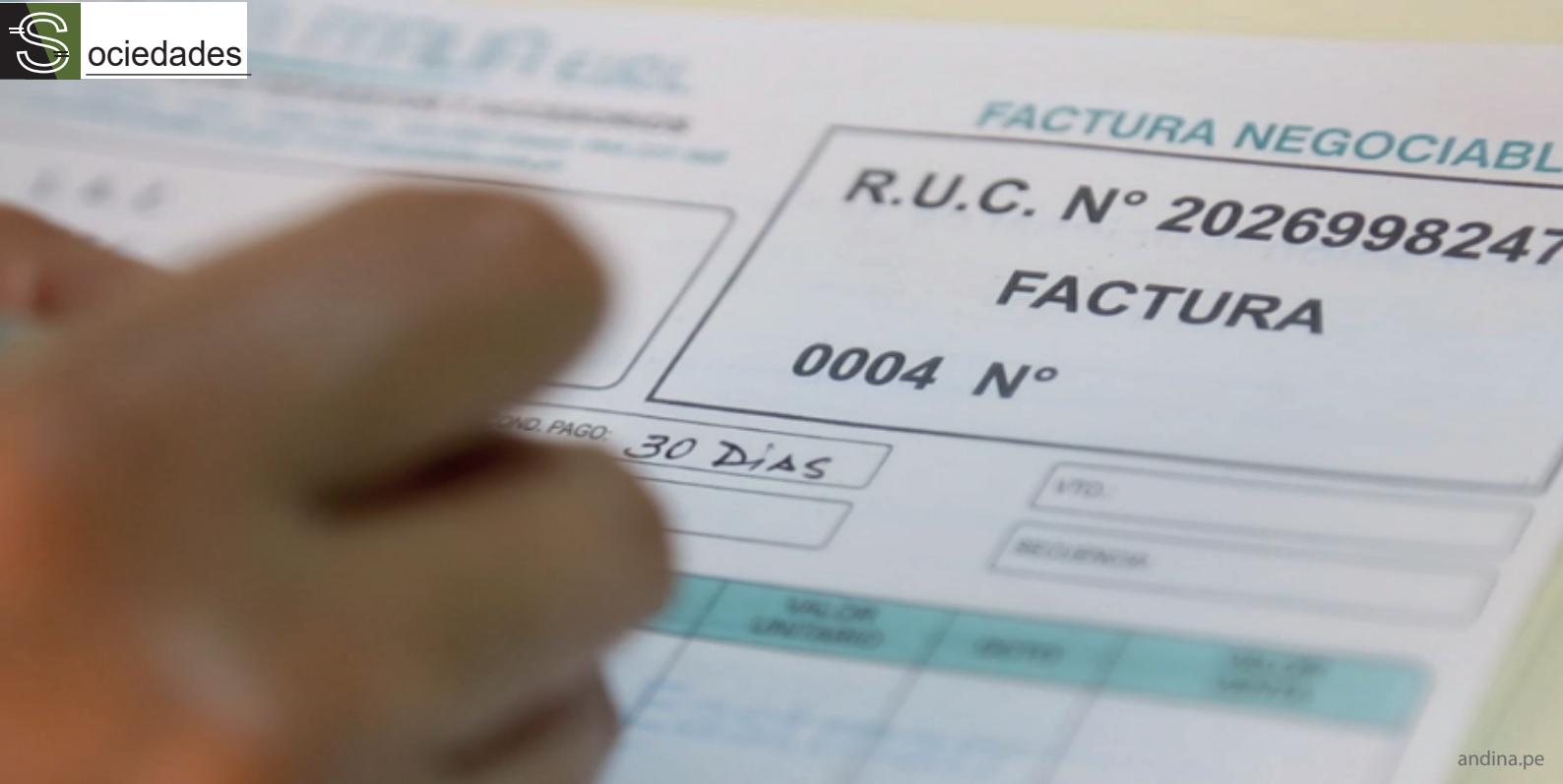
.com/#WW/vid/866549208

Redacción El Peruano. 2021. "Facebook pone en peligro la seguridad nacional". El Peruano, 06 de octubre. Acceso el 10 de octubre de 2021. <https://elperuano.pe/noticia/130599-que-paso-con-facebook-la-red-social-se-disculpa-con-la-comunidad>

Redacción Gestión. 2021. "¿Quiénes ganaron y quiénes perdieron con la caída de las redes sociales por 6 horas?". Gestión, 09 de octubre. Acceso el 10 de octubre de 2021. <https://gestion.pe/tecnologia/facebook-instagram-y-whatsapp-quienes-ganaron-y-quienes-perdieron-con-la-caida-de-las-redes-sociales-por-6-horas-mark-zuckerberg-nndc-noticia/?ref=gesr>

Redacción Gestión. 2021. "Si Facebook es el problema, ¿es un regulador de redes sociales la solución?". Gestión, 06 de octubre. Acceso el 10 de octubre de 2021. <https://gestion.pe/mundo/si-facebook-es-el-problema-es-un-regulador-de-redes-sociales-la-solucion-noticia/?ref=gesr>





El factoring como alternativa clave de financiamiento para las Mypes

Escribe: Dayana EVANGELISTA ROMERO

Estudiante de 6to año de Derecho de la UNMSM
Miembro principal del Grupo de Estudios Sociedades – GES



I. Introducción

Es importante reconocer el rol de la micro y pequeña empresas (en adelante, Mypes) en la actividad económica del país, por dicha razón resulta fundamental que cuenten con opciones de financiamiento para que obtengan liquidez y sigan produciendo bienes y/o servicios. En este sentido, el factoring se presenta como una herramienta clave para la liquidez de la Mypes, con un crecimiento cada vez mayor en el mercado peruano, así en el 2020 fueron 11,754 unidades productivas proveedoras las que negociaron facturas por un monto de más de 13 millones de soles (1).

Así pues, se han venido dictando diversas normas para impulsar este instrumento de financiamiento. Actualmente, el factoring está regulado por la Ley Nro. 30308 con su respectivo reglamento; no obstante, el Gobierno ha adoptado medidas como el Decreto de Urgencia Nro. 013-2020, recientemente reglamentado por el Decreto

Supremo N°239-2021 con el objetivo de reactivar la economía y, de esta manera, no afectar la cadena de pagos en el país.

II. El factoring

En primer lugar, es necesario precisar en qué consiste la operación de factoring regulada como se mencionó, por la Ley Nro. 30308 y el Reglamento de Factoring, Descuento y Empresas de Factoring aprobado por la Resolución SBS Nro. 358-2015 (en adelante, Reglamento de Factoring). Dicho ello, el factoring (Rodés Bach 2014, 84):

Es un servicio combinado administrativo y financiero que consiste en ceder la totalidad o parte de la gestión del cobro de las facturas a la entidad contratada con ese objetivo, en lugar de ser la propia empresa la que haga el seguimiento del proceso, las reclamaciones y obtener un anticipo

de las facturas que se presentan al cobro.

En nuestras propias palabras, es la operación mediante la cual el factor (empresas de factoring) adquiere, a título oneroso, de una persona denominada cliente (los proveedores), instrumentos de contenido crediticio (2), con el objetivo de proporcionar el pago adelantado o a la fecha de vencimiento de dichas herramientas de forma automática y segura. En este caso, el factor asume el riesgo crediticio de los deudores de los instrumentos adquiridos.

Con respecto a su perfeccionamiento, dicha operación se realiza mediante contrato escrito entre el factor y el cliente, el cual debe contener los requisitos mínimos como el nombre, razón o denominación social, identificación de los instrumentos que son objeto de factoring; precio a ser pagado por los instrumentos, entre otros.

Asimismo, debe realizarse con el conocimiento previo de los deudores; no obstante, dependerá de la naturaleza de los instrumentos adquiridos. Por lo que se presumirá el conocimiento de los deudores cuando se tenga evidencia de la recepción de la comunicación correspondiente a sus domicilios legales o a los señalados en los instrumentos o cuando mediante cualquier otra forma se evidencia indubitablemente que el deudor conoce del factoring.

III. Intervinientes en el factoring

3.1. El factor

El factor o llamada empresa de factoring "es la entidad financiera la cual adquiere los créditos del factorado, adelantando los importes respectivos, sea de inmediato o al vencimiento de tales créditos" (Bonfanti 1993, 522).

Con respecto a los derechos que tiene el factor dentro de la operación son los mínimos de realizar todos los actos de disposición con relación a los instrumentos adquiridos y de cobrar las retribuciones que haya acordado con el cliente. En relación a sus obligaciones, este debe adquirir los instrumentos de acuerdo a lo pactado, brindar los servicios acordados, pagar al cliente por los instrumentos adquiridos y, sobre todo, asumir el riesgo crediticio de los deudores.

Además, "el factor puede brindar al factorado otros servicios accesorios como la administración de la

cartera de clientes, servicios de marketing, informaciones estadísticas, etc" (Liu Arévalo y Sotelo Castañeda 2014, 41), y otros de naturaleza similar, en referencia al contenido del artículo 8 del Reglamento de Factoring).

Agregar que tenemos dos tipos empresas de factoring, las comprendidas y no comprendidas en el ámbito de la Ley general del sistema financiero y del sistema de seguro y orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley Nro. 26702 (en adelante, Ley General). Así las comprendidas dentro de la Ley General son aquellas supervisadas por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (en adelante, SBS), reguladas en el artículo 282 inc. 8 de la Ley General las cuales deberán seguir los requisitos señalados en el artículo 13 del Reglamento de Factoring; de no cumplir con estos, la SBS de oficio o a pedido de parte, determinará el período de tiempo durante el cual dicha empresa seguirá siendo o no, como comprendida en el ámbito de la Ley General.

Por otro lado, aquellas que no se encuentran reguladas en la Ley Nro. 26702, y por ello llamadas no comprendidas en el ámbito de la Ley General, tienen la obligación de inscribirse en el "Registro de empresas de factoring no comprendidas en el ámbito de la ley general", creado por la SBS, en el cual se encuentra la información correspondiente para verificar el cumplimiento de criterios mínimos. Dicho registro puede ser consultado en línea en el portal de la SBS.

3.2. El cliente

También conocido como proveedor o factorado, tiene la obligación de (Franco Leguizamo 2010, 3):

Informar a la empresa de factoring sobre la existencia de crédito, las condiciones bajo las cuales fue adquirido, los datos bajo su conocimiento, las garantías que sobre el mismo se han constituido, las condiciones a las que puede estar sometido el pago, y en general, a todo lo pertinente para la feliz consecución del cobro que pretende trasladarse.

En ese sentido, el cliente está obligado a garantizar la existencia, exigibilidad y vigencia de los instrumentos; a comunicar la realización del factoring a sus deudores, cuando corresponda; y el de informar al factor, entre algunas de ellas. En cuanto a sus derechos tiene el de exigir el pago por los instrumentos transferidos y el de cumplimiento de los

servicios adicionales pactados.

En efecto, son dos las partes que intervienen en el factoring, el factor y el factorado, así establecido en la norma; sin embargo, la participación del deudor resulta relevante para alcanzar el propósito de ambas partes, en tanto que debe conocer previamente que se realizará dicha operación y además, porque será él quien finalmente pagará al factor.

IV. El factoring como promotor de acceso al financiamiento de las Mypes

La operación del factoring no es de reciente incorporación, en realidad esta figura data desde 1998 en la Resolución de la SBS Nro. 1021-98; sin embargo, todavía resulta ser desconocida para las Mypes que no tienen idea de lo sencillo y rápido que puede ser obtener liquidez, y de esta manera disponer de capital de trabajo para seguir realizando sus actividades económicas.

Lo anterior se evidencia en la tendencia decreciente de inclusión financiera de las Mipymes en los últimos 5 años, al término de 2018, dicho ratio se ubicó alrededor de 2% por debajo de lo registrado en 2014, un hecho negativo porque la inclusión financiera implica (Comisión Económica para América Latina y el Caribe 2017, 34):

Mayores oportunidades de financiamiento para gastos de capital e inversión, a menores costos de transacción. En última instancia, se declara que la inclusión financiera es un medio para fomentar el crecimiento económico, reducir la informalidad y luchar contra la pobreza.

Como bien señalamos, las Mipymes desempeñan un papel fundamental en el crecimiento económico y sostenido del país, del 99,5% del total de empresas formales, el 96,2% son microempresas, el 3,2% pequeña y 0,1% mediana; generando las Mipymes alrededor del 60% de la población económicamente activa (PEA); sin embargo, solo el 6% de Mipymes acceden al sistema financiero regulado (3).

De los datos precedentes, se entiende la gran capacidad de mercado laboral que genera las Mypes y como esta repercute en el desarrollo económico del país generando más oportunidades, según Produce las Mipymes aportaron con el 30,7% del valor agregado nacional y generó el 89,1% del empleo en el sector privado en el 2018.

El actual sistema financiero ofrece múltiples servicios financieros, a través de instituciones financieras reguladas y supervisadas por la SBS, estos intermediarios financieros pueden ser bancos comerciales, empresas financieras, cajas municipales, entre otros. Es por ello que (Comisión Económica para América Latina y el Caribe 2017, 14):

A pesar de estas formas de oferta financiera, también existe una gran variedad de canales informales de financiamiento, tanto para la Mipyme como para otros clientes; estos canales incluyen a parientes y amigos, asociaciones rotativas de ahorro y crédito, proveedores y comerciantes mayoristas, prestamistas informales, entre otros (...), si bien esta información es empírica representativa, su histórica persistencia y notoria presencia en los mercados, dan cuenta de su importancia para la Mipyme, en especial para aquellas que realizan operaciones de baja escala y enfrentan altos costos de transacción en el sector financiero regulado.

En consecuencia, es evidente que el financiamiento a través del crédito bancario resulta ser una barrera para el financiamiento por ser oneroso y lento, debido a las elevadas tasas de interés a pagar y la evaluación crediticia previa. Por ello, consideramos que el factoring es una opción más eficiente que un préstamo bancario. Así, (Klapper 2005, 6):

El factoring es bastante distinto de las formas tradicionales de préstamo comercial en donde el crédito es principalmente financiado en función de la solvencia del prestatario en lugar del valor del activo subyacente del prestatario. En una relación de préstamo tradicional, el prestamista considera la garantía prendaria solo como una fuente secundaria de reembolso. La fuente primaria de reembolso es el propio prestatario y su viabilidad como entidad en marcha. Mientras, que en el caso del factoring, la viabilidad y solvencia crediticia del prestatario, a pesar de ser irrelevantes, son solo de importancia secundaria (el subrayado es nuestro) [trad. propia] (4).

En consecuencia, recordemos que una de las principales características del factoring es el riesgo que se presenta al factor al realizar dicha operación (Pizarro Aranguren 2014, 5):

En el factoring la transferencia se realiza de manera plena e irrevocable, generando como consecuencia la desvinculación del que cede el activo finan-

ciero de la obligación, en otras palabras, la relación obligatoria queda directa y exclusivamente establecida entre el deudor original y el adquiriente del activo.

Esto quiere decir, que el factor libera al cliente del riesgo que pudiera representar la falta de voluntad o de capacidad de pago de su deudor. Por ello, (Klapper 2005, 3):

El factoring parece ser una herramienta poderosa para proporcionar financiamiento a opacos prestatarios informales de alto riesgo. Esta importante virtud es que el financiamiento en el factoring es basado en el riesgo de las propias cuentas por cobrar en lugar del riesgo del prestatario. Por ejemplo, el factoring puede ser particularmente adecuado para financiar cuentas por cobrar de empresas grandes o extranjeras cuando esas cuentas por cobrar sean obligaciones de los compradores que son más solventes que el propio vendedor (el subrayado es nuestro) [trad. propia] (5).

Esta característica de asunción del riesgo de insolvencia que asume el factor es una de las razones por las que se debe preferir al factoring ante un préstamo tradicional, en el cual se tendría que pagar altas tasas de interés y, ello debido a que las Mypes cuentan con ratios de morosidad y de cartera de alto riesgo, por esas razones su alto costo de financiamiento; demostrado en la Encuesta Nacional de Empresas del 2018, en donde el 48% de Mipymes reportaron problemas con los altos intereses de crédito y el 39% manifestó que el monto otorgado fue menor al solicitado.

V. El factoring frente al descuento

Por otro lado, debemos mencionar que junto al factoring encontramos otra alternativa de financiamiento no tradicional como el descuento en el cual su acceso depende también de la calidad de los títulos valores subyacentes.

El descuento está regulado por la misma ley y en el Reglamento de Factoring, y al igual que este, la operación se realizará sobre un título valor. El descuento consiste "en que, quien transfiere el activo financiero no se desvincula de la obligación y responde frente al adquiriente en caso del incumplimiento del cliente cedido" (Pizarro Aranguren 2014, 5). Sin embargo, es evidente que (Sánchez García 2016, 158):

El riesgo de la insolvencia del deudor está en cabeza

del factorado, por lo tanto, la compañía de factoring no garantiza la asunción del riesgo por el no pago del crédito; así, aunque el crédito haya sido pagado anticipadamente por el factor este podrá pedir el rembolso del dinero al empresario.

Por tanto, encontramos como principal diferencia el criterio de responsabilidad, de recurso o garantía el cual significa que todavía existe una relación entre el factor (en este caso llamado descontante) y el factorado, pues este último aún mantiene el riesgo crediticio de su deudor, de modo que no sería una herramienta que se ajuste a las Mypes porque esta se caracteriza justamente por el riesgo de sus créditos y que precisamente buscan trasladar al factor.

Sin embargo, debemos resaltar la tendencia al mayor uso del descuento y factoring frente a otras, como el leasing, el cual para fines del 2018 disminuyó en 10.1% con respecto al mismo periodo del año anterior, mientras que el descuento ascendió a 901 millones de soles a diciembre de 2018, cifra 12,7% mayor a la registrada a diciembre de 2017. En cuanto al factoring, este creció considerablemente alcanzando al cierre de diciembre de 2018 un monto de 105 millones de soles, creciendo a 203.5% con respecto al mismo periodo del año anterior (Ministerio de la Producción 2020, 59.).

En suma, si bien el factoring resulta más eficaz para las Mypes por el riesgo que pretende liberarse del deudor, vemos que la operación de descuento es mayor usada, y ello se debe, a que se mantiene el recurso contra el factorado, característica tradicional de un préstamo (el de contar con una garantía); sin embargo, rescatamos que en estos últimos años el factoring está siendo mayor empleado debido a que entiende evidentemente la naturaleza de las Mypes.

VI. Conclusiones

6.1. El factoring es un contrato por el cual el factor adquiere a título oneroso del factorado, instrumentos de contenido crediticio, con el fin de otorgarle el pago adelantado de su deudor, además de otros servicios; siendo el factor quien asume ahora el riesgo crediticio del deudor no pudiendo atribuirselo al factorado; quien ya obtuvo el crédito de forma rápida, segura y con la obtención de un historial crediticio positivo.

6.2. El factor es quien otorga el crédito adelantado y otros servicios al factorado cobrando a cambio lo acordado por ambos; mientras que el factorado es quien goza del crédito adelantado, utilizando dicha liquidez para el financiamiento de sus actividades económicas. No obstante, deberá informar al deudor de dicha operación (dependerá del instrumento crediticio) y comunicar al factor lo establecido con el deudor.

6.3. En el caso del deudor, si bien este no participa en estricto en el contrato, es quien contribuirá a la oportuna realización del mismo, siendo imprescindible que conozca de este y además que cancelé al factor la deuda.

6.4. Es evidente el rol que cumple las Mypes como medio de desarrollo económico en el país; sin embargo, conforme pasan los años, la brecha de una inclusión financiera se incrementa, al menos en el financiamiento tradicional; en respuesta a ello, el factoring se presenta como una alternativa clave de financiamiento no tradicional debido a que responde de la naturaleza de las Mypes.

6.5. En definitiva, el factoring responde al riesgo que posee las Mypes, trasladando el riesgo al factor; esta característica hace que se diferencie de otras alternativas de financiamiento como el descuento que si bien puede resultar efectivo y empleado por muchos, la garantía aún se asume por el factorado y por ello, no satisface el carácter riesgoso de asumir el crédito de una Mype.

VII. Notas

(1) Para mayor detalle se puede consultar en el portal web del diario oficial El Peruano. «Factoring es clave para la reactivación empresarial». Acceso el 1 de octubre de 2021.

<https://elperuano.pe/noticia/127900-factoring-es-clave-para-la-reactivacion-empresarial>

(2) Facturas comerciales, facturas negociables títulos valores representativos de deuda y en general cualquier valor mobiliario representativo de deuda, así definidos por las leyes y reglamentos de la materia.

(3) Para mayor detalle se puede consultar en el portal web del Ministerio de la Producción. Acceso el 1 de octubre de 2021.

<http://ogeiee.produce.gob.pe/index.php/short-code/estadistica-oee/estadisticas-mipyme>

(4) Texto original:

Factoring is quite distinct from traditional forms of commercial lending where credit is primarily underwritten based on the creditworthiness of the borrower rather than the value of the borrower's underlying assets. In a traditional lending relationship, the lender looks to collateral only as a secondary source of repayment. The primary source of repayment is the borrower itself and its viability as an ongoing entity. In the case of factoring, the borrower's viability and creditworthiness, though not irrelevant, are only of secondary underwriting importance.

(5) Texto original:

Factoring appears to be a powerful tool in providing financing to high-risk informationally opaque borrowers. Its key virtue is that underwriting in factoring is based on the risk of the accounts receivable themselves rather than the risk of the borrower. For example, factoring may be particularly well suited for financing receivables from large or foreign firms when those receivables are obligations of buyers who are more creditworthy than the seller itself.

VIII. Referencias

Bonfanti, Mario A. 1993. Contratos Bancarios. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.

Comisión Económica para América Latina y El Caribe, a cargo de León, Janina. 2017. Inclusión financiera de las micros, pequeñas y medianas empresas en el Perú. Experiencia de la banca de Desarrollo. Naciones Unidas.

Farina, Juan M. 1999. Contratos comerciales modernos. Buenos Aires: Astrea.

Franco Leguizamo, Camilo Armando. 2010. «El contrato de factoring y la nueva factura unificada. Consideraciones sobre el contrato y el título valor». Revista e-Mercatoria n°1: 1-17.

Klapper, Leora. 2005. The role of Factoring for Financing Small and Medium Enterprises. Washington D.C.: The World Bank.

Liu Arévalo, Rocío y Sotelo Castañeda, Eduardo. 2014. «Tratamiento tributario del factoring en el Perú». Themis n°.41: 143-155.

Ministerio de la Producción. 2020. Las Mipyme en cifras del 2018. Lima.

Pizarro Aranguren, Luis. 2014. «Régimen legal de operaciones con activos financieros». Themis n°37: 85-95.

Rodés Bach, Adolf. 2014. Gestión Económica y financiera de la empresa. España, Madrid: Thomson Paraninfo.

Sánchez García, Mateo. 2016. «Aspectos generales del factoring general e internacional». Revista Saber, Ciencia y Libertad n°1: 153-172.



Derecho de autor en tiempos de COVID-19: Cómo compartir materiales a través de Internet

Escribe: Clever SANTILLAN LINARES

Estudiante de 4to año de Derecho de la UNMSM
Miembro principal del Grupo de Estudios Sociedades – GES



I. Introducción

La pandemia causada por la propagación de la COVID-19 ha significado un cambio radical a nuestras vidas. Tan es así, que hemos tenido que pensar en nuevas maneras de enfrentarnos a las situaciones cotidianas, pero sigue sin ser lo mismo. Hasta el momento de la presentación de este artículo, estamos a poco menos de seis meses del segundo aniversario de la aparición de este virus en el mundo, y aunque la vacunación ha logrado grandes avances, todavía estamos muy lejos de volver a la antigua normalidad.

Es innegable que a raíz de lo anterior se crearon muchas barreras para acceder al conocimiento. Basta con observar la situación de las clases virtuales, cuyos materiales de enseñanza ahora solo pueden ser compartidos de distintas maneras al texto impreso.

Lo anterior cuenta con muchos más matices que

pasan desapercibidos a simple vista, de los cuales nos interesa destacar su relación con el derecho de autor. En este sentido, pretendemos identificar como es que se regula esta forma de compartir información y cuándo se incurre en infracción de nuestra normativa vigente y cuándo no, para luego resaltar algunas críticas que se le hacen al respecto y poder sentar así nuestra posición.

II. Desarrollo

2.1. Derecho de autor

2.1.1. Definición de derecho de autor

El derecho de autor engloba todos “los derechos de los creadores sobre sus obras literarias y artísticas”. (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual s.f.). Erdozain, señala que “El Derecho de autor es una disciplina jurídica que se ocupa de la protección debida al autor por su creación, y al resto de titulares de derechos por sus respecti-

vas prestaciones" (1999, 55).

En base a lo anterior, nos surge la pregunta, ¿qué es una obra? Una respuesta muy adecuada es la que encontramos en el art. 2, inciso 17 del Decreto Legislativo 822, Ley del Derecho de Autor peruana (en adelante LDA), donde se señala que una obra es "Toda creación intelectual personal y original, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma, conocida o por conocerse". Por lo tanto, una obra podría ser desde un libro, una canción, un cuadro artístico, una película, un programa de software, entre otros.

Es relevante señalar que un principio muy importante para distinguir una obra de una simple creación es el de originalidad, es decir, una obra será considerada como tal y protegida por el derecho de autor siempre que cumpla con este requisito, de lo contrario, cualquiera podrá explotar aquella creación de cualquier forma posible sin pagar regalías y sin autorización por ello.

Esta originalidad, según expresa la doctrina, puede entenderse en dos sentidos, originalidad subjetiva y objetiva, de estas dos, se debate en diversas legislaciones cuál es la aplicable y en otras su ley respectiva se decanta por una de ellas. Es el caso de nuestro país, en el que se ha adoptado la originalidad subjetiva, por lo que traemos a colación una definición sobre este término (García 2016, 262):

La teoría de la originalidad subjetiva defiende la protección de la creación siempre y cuando ésta sea el reflejo de la personalidad del autor. Sin que esto deba suponer que, sólo en aquellos casos en que se pueda determinar el autor estamos ante una obra protegible, lo importante es que se plasme la personalidad del autor no que a través de la obra se pueda determinar quién es el autor o la escuela a la que pertenece.

Ahora bien, pese a todo lo anterior, en nuestro país existen límites y/o excepciones derivadas de ley para poder utilizar obras protegidas sin cometer una infracción, a efectos del desarrollo del presente artículo, nos centraremos solo en las segundas.

2.1.2. Las excepciones en el Derecho de autor

Debe entenderse que estamos ante una excepción "cuando el supuesto fáctico se encuentra fuera de la protección del derecho patrimonial de autor por decisión del Legislador, sin requerirse autorización ni debiéndose pagar retribución alguna" (Murillo

2021, 54). También, es importante señalar que nuestro país maneja un sistema de excepciones cerrado, esto significa que (Murillo 2021, 56):

Funciona en torno a una lista exhaustiva de supuestos previstos por el Legislador con reglas generales y específicas para que las Autoridades analicen en caso se presente una denuncia administrativa o una demanda judicial debido a los actos supuestamente lesivos de los derechos de autor.

Por citar algunos ejemplos expresados en la LDA, tenemos los siguientes:

- Comunicación en el ámbito exclusivamente doméstico (art. 41, inc. a).
- Comunicación de breves fragmentos musicales en actos oficiales o ceremonias religiosas (art. 41, inc. b).
- Comunicación con fines exclusivamente didácticos (art. 41, inc. c).

El tercer supuesto citado, que es el que nos atañe para los fines de este artículo, el cual será desarrollado a detalle más adelante.

2.2. Marco jurídico necesario para el entendimiento de la materia

2.2.1. Doctrina

Se puede englobar a la facultad de compartir obras mediante Internet dentro de los derechos patrimoniales del autor. Para explicarlo brevemente, el derecho de autor se divide en derechos morales y patrimoniales, los primeros referidos a la personalidad del autor con su obra, y los segundos a las formas que tiene este autor para explotar económicaamente su obra. Para aclarar más el segundo punto, recogemos la siguiente definición (Lipszyc 2006, 175):

Los derechos de explotación [entiéndase patrimoniales] de que dispone el autor son tantos como formas de utilización de la obra sean factibles, no solo en el momento de creación de la obra, sino durante todo el tiempo que ella permanezca en el dominio privado.

Dentro de aquel mar de posibles derechos patrimoniales, vamos a destacar dos para los fines de este artículo, el derecho de reproducción y el de comunicación pública.

2.2.1.1. El derecho patrimonial de reproducción

El derecho de reproducción se define como "la facultad de explotar la obra en su forma original o transformada, mediante su fijación material en cualquier medio" (Lipszyc 2006, 179). Muy ligado a este concepto está el de fijación, el cual consiste en incorporar la obra sobre una base que permita su apreciación. Para que exista reproducción es necesaria la fijación.

2.2.1.2. El derecho patrimonial de comunicación pública

A diferencia de la reproducción, "se entiende por comunicación pública de una obra todo acto por el cual una pluralidad de personas pueda tener acceso a todo o parte de ella" (Lipszyc 2006, 183). Es decir, no incluye la realización de copias que deban ser entregadas, solo se necesita un medio idóneo para que todos puedan apreciarla.

2.2.2. Legislación nacional

La LDA menciona los derechos patrimoniales descritos anteriormente en los arts. 32 y 33 respectivamente, dichas definiciones se amplían y en el caso del art. 33 se mencionan algunos supuestos, lo que no implica de ninguna manera que se trate de una lista cerrada (1).

2.3. Ubicación del tema en cuestión

2.3.1. Compartiendo materiales por Internet

Con todo lo anterior, uno llegaría a la conclusión de que el acto de subir una obra en cualquier formato a Internet se relaciona con el derecho de reproducción, y sería así si se siguiera la doctrina a cabalidad, ya que, al compartir un archivo por ese medio, debo fijarlo primero en un soporte, sin embargo, no es el caso.

Los tratados sobre derechos de autor referentes a Internet han adecuado este supuesto a la comunicación pública, de tal forma que cualquier obra que se fije en un soporte relacionado al Internet, se considerará un acto de comunicación y no uno de reproducción. Así lo expresan diversas legislaciones, entre ellas, la nuestra, la LDA, que en su art. 33, inciso c, expresa que puede efectuarse comunicación pública mediante:

La transmisión analógica o digital de cualesquier obras por radiodifusión u otro medio de difusión inalámbrico, o por hilo, cable, fibra óptica u

otro procedimiento análogo o digital que sirva para la difusión a distancia de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes, sea o no simultánea o mediante suscripción o pago.

2.3.2. El supuesto como excepción

Ahora que sabemos que compartir un archivo protegido por el derecho de autor mediante Internet es un acto de comunicación pública y que, por ende, es necesaria la autorización y el pago correspondiente, debemos ampliar ese supuesto yendo hasta su finalidad, que es la que se debe analizar para poder categorizarlo como excepción o no.

Hugenholtz (citado por Lepage 2003) divide las justificaciones referentes a la aplicación de límites y/o excepciones en tres categorías:

- (i) Respeto a las libertades fundamentales, como en el derecho de cita o de parodia.
- (ii) Respeto a los intereses públicos, como de los que gozan las bibliotecas, museos, escuelas, entre otros.
- (iii) Respeto a las deficiencias del mercado, específicamente cuando es imposible proteger un ámbito de la obra y por lo tanto se tolera.

La excepción respecto a los archivos por Internet con fines educativos se puede enlazar con la segunda categoría siempre y cuando se realice en los términos del art. 41, inciso c de la LDA, el cual expresa que no requerirán autorización ni pago alguno las obras:

Las verificadas con fines exclusivamente didácticos, en el curso de las actividades de una institución de enseñanza por el personal y los estudiantes de tal institución, siempre que la comunicación no persiga fines lucrativos, directos o indirectos, y el público esté compuesto exclusivamente por el personal y estudiantes de la institución o padres o tutores de alumnos y otras personas directamente vinculadas con las actividades de la institución.

De lo anterior entendemos que solo se puede compartir una obra sin tener autorización ni pagar al autor, lícitamente, si es que esto tiene un fin educativo, está enmarcada dentro de una institución de enseñanza, no se cobra por ella [sin fines lucrativos] y que solo la reciban alumnos, personal y personas vinculadas con la institución.

En este sentido, si una persona externa recibiera o tuviera acceso a aquel archivo, o si la institución cobrara específicamente por acceder a la obra [recalcando que no se refiere a la gratuidad de la clase, si no la de acceso a la obra], se estaría cometiendo una infracción cuya competencia para realizar una sanción está en manos del órgano correspondiente del INDECOPI.

2.4. Críticas a las restricciones del derecho de autor

El derecho de autor nunca ha estado exento de críticas, lo cual se debe a que este contrapone constantemente el derecho del autor de poder explotar sus obras contra el derecho de los usuarios a poder acceder a ellas; en este sentido, muchas de estas críticas se han retomado con motivo de la dificultad para acceder a la información que la existencia de esta materia supone en medio del difícil contexto en el cual nos encontramos. Para muestra de ello, y en opinión de Marianne Díaz (2020):

La pandemia ha demostrado que el acceso a la cultura no es un lujo, sino un derecho humano básico: un proceso restaurador, una protección contra el estrés, una forma de resistencia y, en resumen, un acto de creación y comunicación fundamental para preservar aquello que nos hace humanos.

Otros autores acusan al derecho de autor de ser extremo regulador, en el sentido de que sus normas monopolizan la obra a favor del autor y esto dificulta que se pueda acceder fácilmente a la información por temor a cometer una infracción, lo que se resume en lo siguiente (Craig 2020):

Las leyes actuales sobre el mismo (el derecho de autor) protegen prácticamente todo lo que se escribe, dibuja, canta, interpreta o graba, con una cobertura que va desde los cincuenta años a bastante más de cien años. No solo protegen contra la copia a gran escala, sino también contra la copia de cualquier parte sustancial de una obra, con una ambigüedad considerable en lo que se refiere a qué interpreta como "sustancial". (2)

La crítica está principalmente dirigida a que, con tanta regulación, los usuarios no saben que tanto de una obra o si incluso pueden usar la obra mínimamente sin cometer una infracción, especialmente esto fue un problema en los sectores educativos, que no sabían si estaba permitido compartir

materiales de enseñanza en forma de archivos PDF y/o similares, por lo cual se retrasó el proceso de aprendizaje en algunas instituciones educativas.

2.5. Nuestra posición

Es claro que el derecho de autor se opone al derecho de acceso a la información, pero esto no tiene que ser necesariamente malo, ya que este de ninguna manera busca ser un obstáculo, es más, diversos autores coinciden en que su fin es equilibrar este derecho con el de los autores para llegar a respuestas equitativas.

Si bien estamos de acuerdo en que situaciones especiales requieren medidas especiales, no concordamos con la idea de que el derecho de autor sea extremo regulador, ya que solo regula en la medida en que es necesario para que los autores puedan obtener beneficios por sus obras, y sus herederos a la muerte de estos, lo cual es una retribución justa por su aporte al acervo cultural. Y, es más, existen muchas maneras de acceder a contenidos digitales sin incurrir en infracción, por citar un ejemplo (RPP 2020):

En marzo del año pasado, la Biblioteca Nacional del Perú puso a disposición de los internautas un total de 17 mil publicaciones digitalizadas y subidas a la red para un acceso irrestricto, en un intento valioso por democratizar el consumo de material bibliográfico y permitir la consulta veloz de material histórico, filmico, literario, científico y otros.

Es deber de los Estados facilitar el acceso a la información, sin que ello sea en detrimento del derecho de autor, se puede hacer un paralelismo con las bibliotecas públicas, las cuales deberían existir en mayor cantidad, pero que en caso de existir no tienen o material o este es muy antiguo, eso no es culpa de los autores ni de las grandes editoriales, es falta de gestión.

Para otra muestra de que el derecho de autor está en armonía con el interés público, es de conocimiento que (Biblioteca McGill 2021):

Con el fin de ayudar a las instituciones y a los estudiantes que se trasladan a la enseñanza y el aprendizaje remotos, muchas editoriales ofrecen algunos o todos sus recursos electrónicos de forma gratuita durante un período de pocos meses.

Lo anterior destaca que los autores, y más precisa-

mente, las editoriales, no se abstienen de la problemática y flexibilizan sus restricciones porque la situación lo amerita, al menos hasta que la situación se normalice.

III. Conclusiones

3.1. El compartir archivos por Internet que califiquen como obras o partes de ellas es una infracción a los derechos de autor, solo está permitido si es que se tiene un fin didáctico, en el contexto de una institución de enseñanza, participan solamente allegados a la institución y no se cobre por el acceso al material.

3.2. El derecho de autor tiene entre sus finalidades el equilibrar los derechos de creadores de obras con los usuarios, destinatarios de estas mismas. Para ello es que existen los límites y/o excepciones, que permiten el acceso a la obra bajo un motivo justificado.

3.3. La pandemia del COVID-19 ha puesto en el foco de atención nuevamente a la regulación existente sobre derechos de autor, a la que acusan sus detractores de ser excesiva y limitar el acceso a la cultura.

3.4. Es deber del Estado ayudar a reducir las limitaciones de los usuarios para acceder a la información, tanto en medios físicos como digitales, que es lo que más se necesita en los tiempos que vivimos. Por lo que liberar obras clásicas en formatos digitales sería una buena iniciativa.

IV. Notas

(1) El inciso h del art. 33 de la LDA señala que la comunicación pública puede efectuarse mediante "la difusión, por cualquier medio o procedimiento, conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes". Lo cual va con miras a poder incluir más supuestos conforme evolucionen las formas de comunicar las obras.

(2) La autora es profesora asociada en la Facultad de Derecho Osgoode de la Universidad de York en Toronto, Canadá y se expresa en base a su legislación, nuestra LDA peruana no contiene la ambigüedad del término "sustancial".

V. Referencias

Biblioteca McGill. 2021. «COVID 19. Recursos temporales abiertos y gratuitos» Acceso el 27 de septiembre. <https://www.mcgill.ca/library/covid-19-op-en-resources>

Craig, Carys. 2020. «Los límites del derecho de autor y el aprendizaje: Lecciones de la cuarentena COVID-19» Acceso el 25 de septiembre. <https://www.ei-ie.org/es/item/23590:los-limites-del-derecho-de-autor-y-el-aprendizaje-lecciones-de-la-cuarentena-covid-19-por-carys-craig>

Diaz, Marianne. 2020. «Derecho de autor y acceso abierto al filo de la pandemia». Acceso el 24 de septiembre. <https://www.derechosdigitales.org/15010/derecho-de-autor-y-acceso-abierto-al-filo-de-la-pandemia/>

Erdozain, José. 1999. «El concepto de originalidad en el Derecho de Autor» En Pe. i. Revista de propiedad intelectual Nº 3, editado por Editorial Bercal, 55-94. Madrid: España.

García, Tania. 2016. «Análisis del criterio de originalidad para la tutela de la obra en el contexto de la ley de propiedad intelectual» En Anuario Jurídico y Económico Escurialense, XLIX, editado por Ediciones Escurialenses, 251-254. Madrid: Real Centro Universitario Escorial-María Cristina.

Lepage, Anne. 2003. «Panorama general de las excepciones y limitaciones al derecho de autor en el entorno digital» En e-Boletín de derecho de autor, enero- marzo 2003, editado por UNESCO, 3-8. París: Universidad de Paris.

Lipszyc, Delia. 2006. Derecho de autor y derechos conexos. Bogotá: Ediciones Zavalia. Edición en PDF.

Murillo, Javier. 2021. Estudio sobre las restricciones del Derecho de Autor. Una nueva excepción para los usos de obras protegidas con fines benéficos. Lima: Grupo Editorial Lex & Iuris SAC. Edición en PDF.

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). s.f. «Derecho de autor. ¿Qué es el derecho de autor?». Acceso el 22 de septiembre. <https://www.wipo.int/copyright/es/>

RPP. 2020. «¿Qué leer en tiempos de coronavirus? Estas bibliotecas brindan libros gratis durante la cuarentena obligatoria» Acceso el 26 de septiembre. <https://rpp.pe/cultura/literatura/coronavirus-en-peru-cuarentena-que-leer-en-tiempos-de-nuevo-virus-accede-a-libros-gratis-en-estas-paginas-noticia-1251816?ref=rpp>

Espacio procesal

Avance y riesgo de tropiezo en la determinación de la “responsabilidad penal” de las personas jurídicas



Escribe: Alexander Braulio LEZMA MORA (*)

El autor reflexiona acerca de lo que considera como avance en materia sustantiva y procesal en la atribución de responsabilidad a personas jurídicas en un proceso penal, pero también le preocupa el “tropiezo” en la efectividad de las medidas, ya que es muy distinto identificar las conductas ilícitas y determinar la responsabilidad de una persona natural que de una persona jurídica.

En el ordenamiento penal peruano, si bien se habla de la “acción” contra la persona jurídica, no se trata de una responsabilidad penal propiamente dicha, sino de una responsabilidad administrativa como se establece en el art. 4 de la Ley N° 30424. Con esta norma se ha producido una ruptura en el tratamiento tradicional de las personas jurídicas en un proceso penal.

Ahora bien, para que la persona jurídica se incorpore en un proceso penal, según el art. 90 del Código Procesal Penal (CPP), es presupuesto esencial que sea posible de imponérsele las llamadas “consecuencias accesorias” señaladas en los artículos 104 y 105 del Código Penal. El pedido de incorporación corresponde al Ministerio Público, y se entiende que se siguen los lineamientos establecidos en el Acuerdo Plenario 07-2009/CJ-116 (1).

Por otro lado, la incorporación (art. 91 del CPP) será ante el juez de investigación preparatoria y la oportunidad es antes de concluir la etapa de investigación preparatoria. A la persona jurídica se le debe garantizar todos los derechos y el debido proceso (art. 93 del CPP). Además, es importante tener presente que en el pedido fiscal se debe identificar correctamente a la persona jurídica, señalar su domicilio con precisión del tipo penal materia de investigación (Arbulú 2015).

En cuanto a la representación procesal de la persona jurídica, con acierto en el artículo 92 del CPP, se establece que el apoderado judicial que designe la persona jurídica, no podrá ser la persona natural que se encuentre imputada por los mismos hechos.

En el ámbito sustantivo considero que es un gran avance la regulación no solo para sancionar a las personas jurídicas responsables por infracciones penales, sino también, en algunos casos, para prevenir ilícitos, y como consecuencia también hay un avance en el ámbito procesal al haberse establecido su intervención, algo que años atrás no se hubiera podido imaginar.

A pesar de lo señalado, encuentro que hay riesgo de “tropezar”, ya que procesar y sancionar a una persona jurídica penalmente no es igual en grado de efectividad que a una persona natural. Los operadores jurídicos tienen el gran reto de aplicar y reflejar estas normativas en la jurisprudencia frente a las actuales y nuevas vulneraciones de las personas jurídicas que aparezcan producto del dinamismo de la actividad económica en la realidad social.

Nota

(1) El acuerdo plenario puede ser consultado en el siguiente enlace: <https://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Jurisp/2010/Enero/08/AP-7-2009-CJ-116.pdf>

Referencias

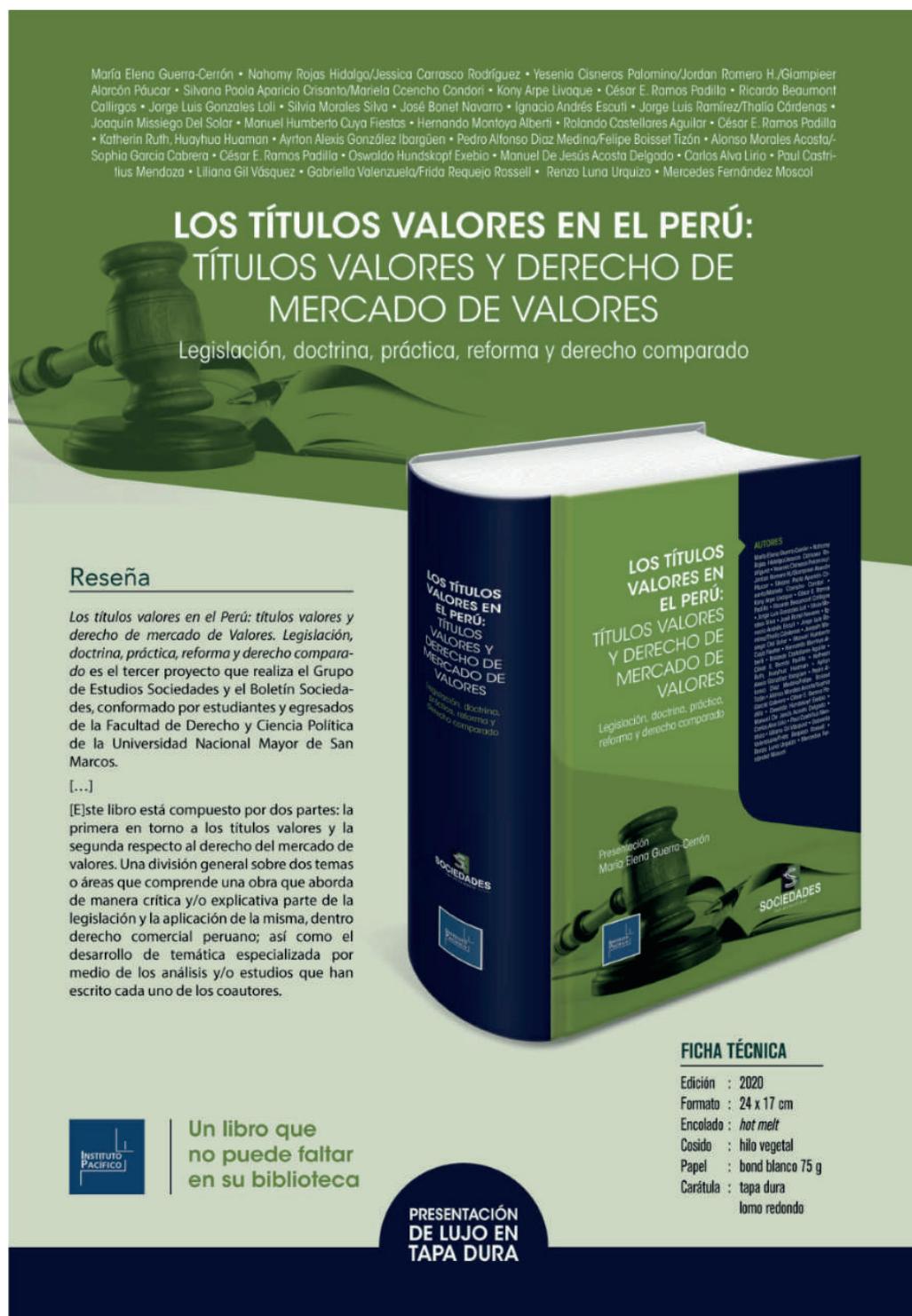
Arbulú Martínez, Víctor. 2015. Derecho Procesal Penal. Un enfoque doctrinario y jurisprudencial. Lima: Gaceta Jurídica.

(*) Estudiante de 3er año de Derecho de la UNMSM. Miembro principal del Taller de Derecho Constitucional - UNMSM. Miembro principal del Círculo de Derecho Humanos - UNMSM.



asepyme.com

Tercer proyecto realizado



María Elena Guerra-Cerrón • Nahomy Rojas Hidalgo/Jessica Carrasco Rodríguez • Yesenia Cisneros Palomino/Jordan Romero H./Giampieper Alarcón Púcar • Silvana Paola Aparicio Crisanto/Mariela Ccencho Condor • Kony Arpe Livaque • César E. Ramos Padilla • Ricardo Beaumont Calligros • Jorge Luis Gonzales Loli • Silvia Morales Silva • José Bonet Navarro • Ignacio Andrés Escutti • Jorge Luis Ramírez/Thalia Cárdenas • Joaquín Missiego Del Solar • Manuel Humberto Cuya Fiestas • Hernando Montoya Alberti • Rolando Castellares Aguilar • César E. Ramos Padilla • Katherine Ruth Huayhua Huaman • Ayrton Alexis González Ibarquén • Pedro Alfonso Díaz Medina/Felipe Boisset Tizón • Alonso Morales Acosta/Sophia García Cabera • César E. Ramos Padilla • Oswaldo Hundskopf Exebio • Manuel De Jesús Acosta Delgado • Carlos Alva Lirio • Paul Castrillo Mendoza • Liliana Gil Vásquez • Gabriella Valenzuela/Frida Requejo Rossell • Renzo Luna Urquiza • Mercedes Fernández Moscol

**LOS TÍTULOS VALORES EN EL PERÚ:
TÍTULOS VALORES Y DERECHO DE
MERCADO DE VALORES**

Legislación, doctrina, práctica, reforma y derecho comparado

Reseña

Los títulos valores en el Perú: títulos valores y derecho de mercado de Valores. Legislación, doctrina, práctica, reforma y derecho comparado es el tercer proyecto que realiza el Grupo de Estudios Sociedades y el Boletín Sociedades, conformado por estudiantes y egresados de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

[...]

[E]ste libro está compuesto por dos partes: la primera en torno a los títulos valores y la segunda respecto al derecho del mercado de valores. Una división general sobre dos temas o áreas que comprende una obra que aborda de manera crítica y/o explicativa parte de la legislación y la aplicación de la misma, dentro derecho comercial peruano; así como el desarrollo de temática especializada por medio de los análisis y/o estudios que han escrito cada uno de los coautores.

Un libro que no puede faltar en su biblioteca

PRESENTACIÓN DE LUJO EN TAPA DURA

FICHA TÉCNICA

Edición :	2020
Formato :	24 x 17 cm
Encolado :	hot melt
Cosido :	hilo vegetal
Papel :	bond blanco 75 g
Carátula :	tapa dura lomo redondo



Ius et Iustitia

Sociedades
Enfoque multidisciplinario

Boletín Sanmarquino de Derecho

Docente - asesora:
Dra. María Elena Guerra Cerrón

Equipo Especial:
Nahomy Rojas Hidalgo

Editor general:
Manuel de Jesús Acosta Delgado

Colaborador permanente:
Grupo de Estudios Sociedades

Teléfono: (+51) (01) 376-5192
e-mail: sociedades.peru@gmail.com
Facebook: "Boletín sociedades"
Blog: www.boletinsociedades.com
Perú - 2021

