



Sociedades

Boletín Jurídico Enfoque Multidisciplinario e Interdisciplinario

Septiembre 2024

Comentario

- Habilidades blandas en el mundo profesional del abogado p. 3

Noticia del mes

- Responsabilidad solidaria de los integrantes de un consorcio por deudas tributarias p. 4

Artículos

- Reforma concursal: Proyecto de ley sobre administrador temporal p. 6
- El Sharing Economy y su falta de regulación jurídica en el Perú p. 11

Espacio procesal

- Un proceso con “aroma” a proceso monitorio: Filiación judicial de paternidad extramatrimonial p. 16

Hablando de arbitraje

- La relevancia económica-empresarial del reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales p. 18



hayderecho.com



Ius et Iustitia

sociedades

Boletín Jurídico Enfoque Multidisciplinario e Interdisciplinario

Contenido

Comentario

- Habilidades blandas en el mundo profesional del abogado
Kymberly CHIRI ZEGARRA..... p. 3

Noticia del mes

- Responsabilidad solidaria de los integrantes de un consorcio
por deudas tributarias
Camila Brigitte DELGADO HUAMAN..... p. 4

Artículos

- Reforma concursal: Proyecto de ley sobre administrador temporal
Estrella Milagros REYNA GORDILLO..... p. 6

- El Sharing Economy y su falta de regulación jurídica en el Perú
Sandy Alexandra PINEDO PIRNOG..... p. 11

Espacio procesal

- Un proceso con “aroma” a proceso monitorio: Filiación judicial de
paternidad extramatrimonial
César Augusto Tafur Núñez..... p. 16

Hablando de arbitraje

- La relevancia económica-empresarial del reconocimiento y ejecución
de los laudos arbitrales
Gian Piero GARAY LOARTE..... p. 18

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.



Grupo de Estudios Sociedades

MIEMBROS PRINCIPALES

ALAYO OLIVERA, Andrea Alida
BLAS DIAZ, Michell Fabrizio
BARBA SILVA, Karoline Alejandra
BARREDA ESPINOZA, Isabeau Carolina
CAMPOS VELAZCO, Roxana Nora
CASTILLO ESCUDERO, María Alejandra
CONTRERAS AVALOS, Carlos O'neill
FLORES RAMOS, Elias Kevin
GARAY LOARTE, Gian Piero
LABERIANO ARBIETO, Rolando Ricardo
MARAVÍ CHIPANA, Nataly Nicole
MATOS LOZANO, Nayeli Del Carmen
MALQUI ZUÑIGA, Nayely Brigitte
MANCISIDOR GARCÍA, Marcelo Osman
MARTÍNEZ CARRIÓN, Emily Adriana
MENDOCILLA SEGURA, Joaquin Alejandro
MORALES ROJAS, Sebastian Alexander
NOLASCO VILLANUEVA, Allinson Milagros
NOVOA LLERENA, Lucero Beatriz
REYES GARCIA, Fatima Milagro de Maria
REYNA GORDILLO, Estrella Milagros
RIVERA GONZALES, Fabio Leandro
SÁEZ ALFARO, Piero Alejandro
SALAZAR CHOQUE, Bruce Klar
SALINAS ATENCIO, Milagros Alejandra
SANTA CRUZ NORIEGA, Helen Analu
TIMANÁ QUISPE, Lucía Natalia
TOLEDO CUMAPA, Yasser
VIGIL ESTEBAN, Martha Cristina
VILCHES CANO, Jose Miguel
WATANABE CUSTODIO, Kasumi Vida

MIEMBROS HONORARIOS

ACOSTA DELGADO, Manuel de Jesús
ALARCÓN PAUCAR, Giampieer
ALFARO PONCE, Moisés Gonzalo
ALVA LOPEZ, Milagros Elizabeth

ÁNGELES NUÑEZ, Christian Jesús
CARRASCO RODRIGUEZ, Jessica Pamela
CCENCHO CONDORI, Mariela
CERVANTES VILLACORTA, Carla Lizbeth
CISNEROS PALOMINO, Yesenia
CORDOVA QUISPE, Erick
CUYA FIESTAS, Manuel Humberto
DE LA TORRE ORE, Jimmy
ESPINOZA CUADROS, José Eduardo
EVANGELISTA ROMERO, Dayana
GONZÁLEZ IBARGÜEN, Ayrton Alexis
GRIMALDO SANCHEZ, Carol Alexandra
GUTARRA SANCHEZ, Kevin Anthony
GUTIERREZ RAMIREZ, Noemi Lizbeth
INGA TARAZONA, Brucelee
LANDEO HUAMAN, Sussel Xiomara
LAURENTI BELLIDO, Judith Daisy
LEZAMA COAGUILA, Gianella
LIVIA VALVERDE, Jaritza Pilar
LIZARME CORONADO Leidy Lizeth
MECHAN HUAPAYA, Kenny
MESTANZA GARCIA, Omar
OBREGON PALACIOS, Heydy Cristel
OLORTEGUI, Olenka
PALACIOS CÉSPEDES, Bryan Augusto
PINEDO VALENTIN, Richard Alexander
PINGUZ GONZALES, Anwar Aram David
QUISPIALAYA ESPINOZA, Diana Carolina
RAMOS CAPARACHIN, Marilu Danissa
RIVERA ROJAR, Adanaí Sharon
ROJAS HIDALGO, Nahomy
SANTILLAN LINARES, Clever
SERNAQUÉ URACAHUA, Jorge Luis
VALENCIA LULO, Silene
VARILLAS CASTILLO, Cristina
YPARRAGUIRRE RIVERA, Lesly Jessica

DOCENTE DEL GRUPO DE ESTUDIOS

Dra. J. María Elena Guerra Cerrón

Comentario

Habilidades blandas en el mundo profesional del abogado



Escribe: Kymberly CHIRI ZEGARRA (*)

Las habilidades blandas, también llamadas Soft Skills, son un conjunto de habilidades, aptitudes y características que forman parte de nuestra inteligencia emocional, por lo tanto, no son enseñadas de una forma académica, mediante un curso en la universidad, pero su importancia radica que nos ayudan a desenvolvernos y desempeñarnos en el mundo profesional, ya que se demuestran desde la forma en como nos relacionamos con los demás hasta en la forma en cómo resolvemos los problemas.

Es preciso detallar cuáles son las Soft Skills más demandadas en el mercado laboral jurídico, entre las más destacadas tenemos aquellas relacionadas con las habilidades de comunicación, creatividad, pensamiento crítico, trabajo en equipo, la gestión de tiempo, adaptabilidad, improvisación, mentalidad ágil, resolución de problemas complejos, coordinación (Fernández).

Son estas habilidades determinantes en nuestra vida cotidiana, se encuentran relacionadas con nuestra forma de actuar, con nuestras emociones y en cómo nos adaptamos a nuestro entorno laboral, además complementan el conocimiento académico e intelectual que poseemos.

Sin perjuicio de la lista de habilidades antes mencionadas, quisiera detenerme para comentar sobre la resolución de problemas que es una de las habilidades blandas más importantes en la profesión del abogado, la realizamos diariamente, para ello es imprescindible poseer además habilidades de comunicación con nuestro entorno, dar a conocer nuestras ideas y a la vez recibirlas de los demás, por lo que nuestra capacidad de escucha será útil a fin de negociar. En un equipo de trabajo influyen nuestra adaptabilidad al entorno, coordinación, pero sobre todo la gestión de tiempo en la que se realiza determinada tarea implica delegar responsabilidades y entender que no siempre los resultados son los esperados por lo que debemos aprender a manejar la frustración y el estrés que se pudieran ocasionar. Todo ello va a definir el éxito que podamos tener, entonces podemos afirmar que las habilidades blandas son un factor fundamental que van a marcar la diferencia en cada persona y cambian el clima laboral de un equipo de trabajo potenciando la productividad de una empresa.

Los estudiantes de derecho y abogados debemos reflexionar en cómo podemos adquirir nuevas habilidades blandas desarrollarlas y potenciarlas según las exigencias actuales del entorno tecnológico en el que nos desenvolvemos.

Referencia

Fernández Pérez, Emilio. 2022. "Soft Skills, competencias del Abogado en un mundo pospandemia". Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana 6: 3-17. <https://n9.cl/j6emd>

(*) Abogada del Estudio Rodríguez Angobaldo Consultoría & Recuperaciones S.A.C.



Gestión

Noticia del mes

Responsabilidad solidaria de los integrantes de un consorcio por deudas tributarias ⁽¹⁾

Escribe: Camila Brigitte DELGADO HUAMAN
Estudiante de 2do año de Derecho de la UNMSM



La Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT) ha establecido que los integrantes de un consorcio serán responsables solidarios por las deudas tributarias generadas por este. La responsabilidad solidaria implica que cualquier miembro del consorcio puede ser obligado a pagar la totalidad de la deuda, incluso si fuese otro miembro quien generó la obligación tributaria.

El artículo 445 de la Ley General de Sociedades establece una definición para el consorcio, siendo este un contrato asociativo que permite a varias empresas trabajar juntas en un proyecto común, manteniendo cierta autonomía. Si bien cada integrante conserva

su autonomía, el consorcio como tal no tiene patrimonio propio y depende de las aportaciones y actividades de sus miembros.

I. Tratamiento tributario del consorcio

Los consorcios generan principalmente rentas de tercera categoría, que son aquellas derivadas de actividades empresariales.

Existen dos tipos de consorcios para efectos tributarios: aquellos que llevan contabilidad independiente y aquellos que no la llevan. En ambos casos, la tributación recae sobre las empresas que forman parte del consorcio, según lo dispuesto en el artículo 14º de la Ley del Impuesto a la Renta.

(1) Gestión, 9 de septiembre, 2024, <https://acortar.link/YJOU9o>

Característica	Consorcio con contabilidad independiente	Consorcio sin contabilidad independiente
Contribuyente ante SUNAT	El consorcio es considerado contribuyente.	Los integrantes son los contribuyentes.
Emisión de comprobantes de pago	El consorcio emite los comprobantes.	Los participes emiten sus propios comprobantes o lo hace el operador designado.
Contabilidad	El consorcio lleva su propia contabilidad.	Cada participante lleva su contabilidad o el operador lo hace en nombre de todos.
Declaraciones y obligaciones fiscales	El consorcio presenta declaraciones y paga impuestos.	Cada participante declara y paga los impuestos correspondientes a su participación.

Esto significa que, si el consorcio incurre en una deuda como, por ejemplo, el incumplimiento del pago del Impuesto General a las Ventas (IGV), la SUNAT puede exigir el pago de la totalidad de la deuda a cualquiera de las empresas que lo conformen, independientemente de cuál haya sido la causante directa de la infracción tributaria. Posteriormente, la empresa que haya pagado la deuda puede accionar contra las otras para que le reembolsen la parte que les corresponde. Esto asegura que la deuda sea satisfecha, aunque luego las partes se encarguen de redistribuir el costo entre ellas.

II. Argumento de la SUNAT

La SUNAT argumenta que, aunque el consorcio es responsable del hecho generador de la obligación tributaria (como la falta de pago del IGV o del Impuesto a la Renta), el consorcio no cuenta con un patrimonio propio, por lo que la obligación tributaria recae sobre sus integrantes. En ese sentido, la responsabilidad solidaria garantiza que las obligaciones tributarias sean cumplidas, incluso si el consorcio como entidad no tiene patrimonio propio para cubrir las deudas. Esto otorga, a la SUNAT, la facultad de requerir el pago de las deudas tributarias a cualquiera de los integrantes del consorcio, asegurando que el Estado reciba lo adeudado, y delegando, a los miembros del consorcio, la tarea de arreglar internamente la distribución de los pagos.

III. Acciones de la SUNAT ante consorcios deudores

En su esfuerzo por cobrar las deudas tributarias, la SUNAT identifica a aquellos consorcios que cuentan con deudas pendientes. Esto la faculta a tomar acciones con la finalidad de recaudar las deudas pertinentes, las cuales son:

- La publicación de padrones de grandes deudores.
- La atribución de responsabilidad solidaria no solo a los miembros del consorcio, sino también a los representantes legales de estos.
- Atribuir indistintamente la deuda a cualquiera de los miembros del consorcio, incluso después de que el consorcio deje de existir, siempre que las deudas se hayan generado durante su existencia.

Si bien, inicialmente esta disposición podría contar con opositores, debido a que a muchos no nos parece idóneo que alguien que no ha cometido una infracción la tenga que restituir, resulta esencial entender el fundamento de esta responsabilidad solidaria. El fundamento de esta normativa se sostiene en asegurar una manera de reducir la deuda que SUNAT ha detectado en 1,863 consorcios lo cual equivale a 1,200 millones de soles. A pesar de que involucra a quienes no causaron la deuda, estas son consideradas e invocadas a pagar, siempre y cuando, tengan la capacidad de pago, una medida práctica para evitar deudas prolongadas. Además, se menciona que el responsable solidario; posteriormente, puede reclamar a los otros integrantes del consorcio la parte proporcional que les corresponde; para así evitar que alguna empresa se beneficie injustamente de otra al evitar pagar su parte respectiva.

Referencia

Araoz Villena, L. A., & Ramírez-Gastón Seminario, A. (2007). Los contratos de Colaboración Empresarial y de Asociación en Participación celebrados entre Partes Domiciliadas en el País: su tratamiento tributario en la Ley del Impuesto a la Renta y en la Ley del Impuesto General a las Ventas. Derecho & Sociedad, (28), 244-254. <https://acortar.link/X326FI>



Freepik

Reforma concursal: Proyecto de ley sobre administrador temporal

Escribe: Estrella Milagros REYNA GORDILLO

Estudiante de Derecho 3er año de UNMSM
Miembro principal del Grupo de Estudios Sociedades - GES



I. Introducción

Diversos autores han explorado las penurias del sistema concursal, tal como lo ilustra Julio Ramón Ribeyro en su cuento "Junta de Acreedores". En este contexto, las deudas absorben al individuo, personificado en la empresa y todas las decisiones relevantes pasan a ser tomadas por un tercero. El temor a esta situación, vinculada a la insolvencia, se ve agravado por la naturaleza del procedimiento concursal. Este no presenta una solución; en su lugar, conduce a la sociedad titular de la empresa hacia una extinción inminente, empezando por afectar su reputación ante el mercado. Además, el control de la empresa recae en manos de los acreedores, dejando al deudor concursado sin poder de administración. Esta situación actual desalienta a las sociedades a recurrir al sistema concursal como primera opción, convirtiéndose así en uno de los princi-

pales problemas de este sistema.

Por esta razón, no resulta sorprendente que la institución encargada de llevar a cabo este procedimiento haya propuesto, con carácter de urgencia, una modificación. Desde la perspectiva del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante INDECOPI), la reforma debe enfocarse en intensificar el control sobre la empresa deudora para proteger los intereses de los acreedores. Sin embargo, esta medida se aleja del reto primordial: lograr el refinanciamiento y reducir la duración del proceso. Frente a estas dos posibles direcciones, surge una pregunta clave: ¿Cuál debería ser el enfoque adecuado para orientar este cambio?

II. Regulación en el sistema concursal en la legislación peruana

En la actualidad, el Sistema Concursal está regido por la Ley N°27809, promulgada en el año 2002, la cual permanece en vigencia. Siendo que, los objetivos establecidos por esta ley inicialmente incluían la permanencia de la unidad productiva, la protección del crédito y el resguardo del patrimonio de la empresa. No obstante, tras más de 20 años, el enfoque se ha dirigido principalmente hacia la recuperación del crédito. La posición del Sistema es pro-acrededor, buscando en última instancia una salida ordenada de la empresa en el mercado. A pesar de ser relativamente joven, este Sistema de Insolvencia ha enfrentado desafíos evidentes tras la emergencia sanitaria y el declive económico, situaciones que han llevado a muchas empresas a recurrir a este sistema.

Un Sistema Concursal debe ser una opción viable para que una empresa en situación de insolvencia encuentre una solución mediante la reestructuración y refinanciamiento de sus deudas. En caso de que esto no sea posible, la alternativa sería una salida ordenada mediante la liquidación. En ese sentido, es de vital importancia para el mercado contar con una opción de este tipo, ya que proporciona un mecanismo especializado para la protección del crédito y la seguridad del sistema financiero. Además de ello, las dificultades económicas no deberían ser un impedimento para la continuidad de una empresa, considerando los diversos factores que intervienen. Durante períodos de crisis financiera, es una obligación proporcionar un entorno de apoyo que proteja, a su vez, a todo el mercado.

Ahora bien, es preciso señalar que los orígenes históricos de nuestro régimen concursal actual se remontan a 1932, cuando se promulgó la Ley Procesal de Quiebras. Esta norma no estaba dirigida exclusivamente a los comerciantes, sino que incluía a todos los deudores, sin importar su naturaleza. A lo largo del tiempo, el marco judicial que regula este proceso ha seguido evolucionando, incluso después de la promulgación de la Ley N° 27809. Desde entonces, se han implementado varias modificaciones, culminando con el decreto supremo del 2010.

En tal sentido, el sistema concursal actual ofrece ciertas ventajas, principalmente para los acreedores, ya que les brinda una herramienta efectiva

para garantizar el recupero de sus créditos, así como un entorno eficiente para la negociación y la toma de decisiones colectivas. Pese a ello, también presenta algunas desventajas importantes, como la prolongada duración de los procesos, la baja rentabilidad de los mismos y el limitado porcentaje de recuperación de los créditos. Lo más desalentador es la percepción negativa que rodea al sistema, el cual está estrechamente asociado con la insolvencia definitiva. Esto lo convierte en una opción poco atractiva para las empresas deudas que buscan una solución a sus problemas financieros.

III. Proyecto de Ley, modificatoria Ley del Sistema Concursal

Durante la emergencia sanitaria y con la implementación del Procedimiento Acelerado de Refinanciamiento Concursal (PARC), se evidenciaron los problemas preocupantes del actual sistema concursal. Este modelo e instrumento se encontraba desfasado en relación con la realidad económica peruana, lo que resultaba en una eficiencia limitada. Las estadísticas muestran que 4 de cada 5 empresas que ingresan al sistema terminan en liquidación. Los impactos en la economía y la disminución de la inversión privada indican la necesidad de buscar alternativas a sistemas o instrumentos como este.

En este contexto, el proyecto de reforma propone cambios específicos en 42 artículos para fortalecer la posición de los acreedores y su control sobre las empresas en procesos concursales. Originada en la opinión consultiva de Indecopi, esta reforma fue presentada por el presidente del Consejo de Ministros a través del Proyecto de Ley N°5601/2022-PE. Aunque aún no ha sido aprobado, su análisis es crucial, toda vez que plantea importantes implicancias sobre el sistema concursal en el país.

Pese a que la reforma busca asegurar los derechos de los acreedores y mejorar la recuperación de deudas, es crucial evaluar su impacto en las empresas en dificultades. Puesto que, un control excesivo podría entorpecer la reestructuración y amenazar la supervivencia de estas empresas. Por ello, resulta esencial encontrar un equilibrio que permita proteger a los acreedores sin sofocar la capacidad de las empresas para reorganizarse y recuperarse. Lograr este balance es fundamental para que la reforma no solo favorezca la protección de los intereses de los acreedores, sino que también fomente la viabi-

lidad y continuidad de las empresas, contribuyendo positivamente a la estabilidad y crecimiento económico del país.

Asimismo, este proyecto incorpora medidas y conceptos nuevos, como la Administración Temporal, que abarca desde el ingreso de la empresa en el sistema hasta que la Junta de Acreedores apruebe el Plan de Refinanciamiento o, en su defecto, la liquidación de la empresa. Durante este período, el administrador temporal sustituirá automáticamente a los directores, gerentes, administradores y otros cargos similares del deudor. Según la Ley General de Sociedades (LGS), las funciones del administrador temporal serán las que normalmente recaen en los directores, gerentes y administradores de la sociedad. Este punto será explorado con mayor profundidad más adelante.

El proyecto de reforma también tiene como objetivo fortalecer el régimen general de infracciones y sanciones. De acuerdo con lo señalado por el Diario El Peruano (2023), se propone la incorporación de nuevas infracciones que actualmente no están contempladas, así como un aumento en las multas y sanciones económicas que se imponen. Esta reforma pretende endurecer el marco normativo, con el fin de mejorar el control y cumplimiento de las obligaciones dentro del sistema concursal, y sancionar de manera más efectiva las conductas que perjudiquen el proceso o afecten a los acreedores.

Por otro lado, la modificación tiene como objetivo atraer mayor inversión extranjera e incrementar su participación en el sistema concursal. Esto se alinea con las medidas "restrictivas" sobre el patrimonio de la empresa en concurso, estableciendo su inmovilidad para mantener la masa patrimonial sin cambios y evitar acumular más deudas. Por ello, plantea incentivos interesantes para atraer inversores extranjeros que participen en este sistema concursal, ofreciendo una perspectiva más amplia. A su vez, busca proteger el patrimonio de la empresa al volverlo intangible, permitiendo que esta continúe sus operaciones, lo cual, en teoría, contrasta con las medidas restrictivas y de control propuestas.

IV. La figura del administrador temporal

La percepción de la "dureza" del procedimiento concursal actual constituye uno de los principales obstáculos que desalienta a las empresas a considerar el sistema concursal como una opción viable.

Según el Anuario de Estadísticas Institucionales de Indecopi (2018 – 2020), se informa que anualmente se inician en promedio 46 procedimientos concursales al año (Indecopi, 2021). Contrastando esta cifra con los datos de 2018, donde de un total de 2,393,033 empresas formales, 134,010 salieron del mercado, y la mortalidad empresarial fue del 5,6%, se evidencia una discrepancia significativa en la participación en el sistema concursal. La razón detrás de esta baja adhesión se relaciona con la imagen social vinculada al proceso concursal, que suele asociarse con la idea de insolvencia, dañando la reputación del deudor al ser percibido como incumplidor de pagos.

Los desafíos que enfrenta el sistema se fundamentan en la normativa parcializada. De manera irónica, el costo de la parcialización pro - acreedor encarece tanto la normativa como el proceso, disminuyendo su atractivo para los deudores, quienes tienden a prolongar su situación en la medida de lo posible. Es por ello, que la insolvencia a menudo se convierte en la única salida. Así también, otro desafío radica en el control y la rigidez a los que se somete a la empresa insolvente durante el procedimiento, especialmente con la herramienta del Administrador Temporal, que reemplaza a los órganos de la sociedad y suple todas sus funciones, ejerciendo la administración y gestión, así como la representación de la sociedad.

El proyecto de reforma del sistema concursal propone la figura del administrador temporal como una medida para evitar el deterioro adicional del patrimonio de una empresa en crisis. Este administrador, designado por una autoridad competente, tendría la tarea de supervisar las operaciones de la empresa y, en ciertos casos, tomar decisiones ejecutivas de manera temporal. La idea central es prevenir que el deudor, antes de un desapoderamiento total, tome decisiones que puedan agravar la situación financiera. Con esta intervención anticipada, se busca salvaguardar los activos y garantizar una gestión más prudente de la empresa durante el proceso concursal.

La función del administrador temporal sería la de salvaguardar los intereses de los acreedores y mantener la continuidad operativa de la empresa. Este órgano de auxilio puede tener la autoridad para llevar a cabo reestructuraciones, vender activos no esenciales y tomar otras medidas necesarias para

mejorar la situación financiera de la empresa. La transparencia en sus acciones y la rendición de cuentas serían elementos clave para asegurar la confianza de todas las partes involucradas en el proceso.

V. Art. 33 del Proyecto de Ley "Administrador temporal"

Visto esto, se puede analizar el enfoque pro - acreedor a través de la implementación de este órgano de auxilio, el cual busca evitar que el deudor oculte información acerca de sus bienes o realice actos de disposición que puedan perjudicar la masa patrimonial. Al establecer límites de acción más restrictivos se desanima al sector privado a considerar al sistema como opción viable se usa como medida de última instancia ya que el Sector Privado brinda alternativas de solución alternas al sistema, por lo que a dureza del sistema que es percibida como sancionatoria por el deudor incentiva a que un sector de los acreedores insista en liquidar empresas con mayor rapidez y establecer mayores limitaciones al deudor (...) lo que obstaculiza el financiamiento de las empresas en crisis y obstaculiza una posible reorganización" (Bautista, 2022).

A lo largo de la modificatoria, se menciona y vincula con otros artículos el órgano de auxilio denominado "Administrador Temporal" para detallar en el artículo 33 las condiciones, alcances, implicancias y el plazo de su intervención. El primer punto que se aborda es acerca de quienes ejercen el cargo de administrador temporal de acuerdo con el artículo 33, inciso 1, el cargo será ejercido por personas naturales o jurídicas registradas ante la Comisión como administradores de deudores en concurso.

Así los dos supuestos de desapoderamiento son los siguientes: a) Cuando la comisión declare la liquidación o disolución de la empresa deudora; b) Cuando el deudor incumpla con los informes trimestrales detallados de su estado en el cual detalla los bienes y derechos integrantes de su patrimonio, actos constitutivos o modificatorios; y cargas y gravámenes constituidos por su patrimonio por dos trimestres consecutivos.

Al respecto, el artículo 33, inciso 6 del proyecto de ley, establece que:

"Luego de que surta los efectos de la designación del administrador temporal, se producirá el desapoderamiento del deudor, de pleno derecho,

del ejercicio de las facultades de disposición y administración de su patrimonio, las cuales serán ejercidas en forma exclusiva por el administrador temporal, hasta la fecha en que la Junta suscriba el Convenio de Liquidación o la Comisión designe de oficio al liquidador encargado de conducir el proceso de liquidación del deudor concursado en aplicación de lo dispuesto en el artículo 97 de la presente Ley, según corresponda."

De acuerdo a este inciso del artículo se advierte que el órgano tomará acción desde el inicio del proceso concursal hasta la fecha en que la Junta apruebe el Plan de Reestructuración, suscriba el Convenio de Liquidación o la Comisión designe de oficio a un liquidador, se puede interpretar como una medida de garantía que asegure al acreedor que durante la duración de este el deudor no incurrirá en actos que puedan llevar a la disminución de su masa patrimonial, así también ninguna acción que pueda ser perjudicial para el patrimonio de la empresa.

Lo antes señalado, se complementa en el artículo 33, inciso 7, donde se establece que "el administrador temporal sustituirá de pleno derecho a los directores, gerentes, administradores y otros que ostenten cargos similares del deudor, quienes cesan automáticamente en sus funciones." Según este artículo la representación legal de la empresa, los asuntos administrativos, actividades, plan de acción, gestión y coordinación, administración de recursos entre otras funciones estarán a cargo de este órgano de auxilio. En general, se denota que la idea refuerza la tendencia liquidativa existente en los últimos años, a su vez, se evidencia el desapoderamiento del deudor en casi su totalidad lo que refuerza la idea de rigidez del sistema.

Para profundizar sus obligaciones en el artículo 33, inciso 9, se hace énfasis en las obligaciones del administrador temporal en estas resalta el interés por la protección de la masa patrimonial sobre los intereses del deudor y acreedor. Resalta la implicancia del administrador temporal en el seguimiento contable de los bienes de la empresa deudora como se especifica en el literal d) donde se menciona la solicitud de los libros contables, así como toda información financiera lo cual junto a lo indicado en el literal f) engloba sus funciones en la obligación del seguimiento, protección y fiscalización de la masa patrimonial del deudor.

En ese sentido, esta medida puede utilizarse como coactiva, pues de iniciarse un proceso concursal, la empresa deudora perdería el control absoluto y las directivas serían remplazadas por este órgano de auxilio, lo cual hace menos atractivo el proceso concursal a largo plazo. Sin embargo, el motivo de esta implementación es proteger la masa durante el proceso para que al finalizar este el recupero del crédito sea mayor. Por ello, los supuestos en los que interviene son cuando existe poca claridad o la empresa concursada está ocultando información detallada sobre su patrimonio, a su vez puede realizar actos de administración ordinaria del patrimonio concursado y actos de disposición necesarios para que el deudor continue desarrollando su actividad empresarial.

De esa forma, para que este proceso de reforma sea exitoso, es necesario evitar la imposición de un control excesivo que limite la capacidad de recuperación de las compañías. La clave radica en encontrar un equilibrio entre una supervisión adecuada y el apoyo necesario para impulsar la viabilidad empresarial, garantizando así que las reformas no solo faciliten la supervivencia de las empresas, sino que también contribuyan al crecimiento de la economía en su conjunto.

VI. Conclusiones

6.1. El proyecto de reforma N° 5601/2022-PE reafirma la tendencia rígida del sistema concursal, los cambios planteados refuerzan el control sobre la empresa deudora y refuerzan la tendencia liquidadora del sistema.

6.2. La modificatoria busca incrementar el recupero del crédito incrementando las medidas de seguridad sobre la masa patrimonial como la ineficacia de actos que realiza la empresa deudora desde que ingreso al proceso concursal y la implementación del administrador temporal.

6.3. Al analizar la tendencia liquidativa, la implementación del administrador temporal es una medida que asegura la masa patrimonial ya que la principal función de este órgano es reemplazar a los órganos de control de la empresa como el directorio, gerencia, administración para garantizar una gestión eficiente y mantener el control de los activos de la empresa. Resalta la implicancia del administrador temporal en el seguimiento contable de los bienes de la empresa deudora.

6.4. En el artículo 33, del PL se implementa este órgano de auxilio que sumado a la Junta de Acreedores reemplazan a los principales órganos de la empresa deudora, por ende, las acciones y funcionamiento pasan de manos de la empresa deudora a un tercero lo que se considera una medida de garantía o acción de amparo. El objetivo principal evitar se disminuya el patrimonio de la empresa y protegerlo durante la duración de este proceso.

6.5. El tiempo de duración y los problemas que enfrenta el sistema actual como la tendencia a la liquidación persisten y la respuesta que busca la modificatoria es el incremento del control para contrarrestar el precio de costo del sistema y lograr el recupero.

VII. Referencias

Bautista, D. "Eficiencia del sistema concursal para la recuperación del crédito". Tesis de postgrado, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2022. <http://hdl.handle.net/20.500.12404/24192>.

Cervantes Villacorta, Carla. Sobre viviendo al procedimiento concursal: Los accionistas en el sistema concursal peruano. Lima: Boletín Sociedades, 2020.

Romero Higa, Cesar. Indecopi debe nombrar a los administradores temporales. Perú: Carbonell O. Brien, 2021. <https://cutt.ly/ww4yl0oF>.

Edición El Peruano. Poder Ejecutivo plantea cambios a la regulación sobre el sistema concursal. Lima: El Peruano, 2023. <https://cutt.ly/0w4yOuRG>.



elcomercio

El Sharing Economy y su falta de regulación jurídica en el Perú

Escribe: Sandy Alexandra PINEDO PIRNOG
Estudiante de Derecho 3er año de UNMSM



I. Introducción

El Sharing Economy, gracias a su potencial para aumentar los ingresos, reducir los gastos y promover el desarrollo sostenible, ha crecido rápidamente en los últimos años, alterando la forma en que las personas acceden a bienes y servicios. Sin embargo, dado que estas iniciativas operan en un entorno digital y desafían los modelos comerciales convencionales, a muchas naciones les resulta difícil adaptar sus marcos legales a este tipo de transacción.

En el Perú aún no existe una regulación específica para el Sharing Economy, lo cual genera inseguridad jurídica. Si bien, las plataformas que implementan este modelo han estado activas en la nación durante algún tiempo, su situación legal y conexión con los proveedores de servicios ha generado debate. Por tanto, resulta crucial prote-

ger al consumidor y garantizar la calidad de los servicios ofrecidos en estas plataformas, mientras se promueve la innovación para que los empresarios puedan aprovechar las oportunidades de mercado que brinda este modelo, considerando que la falta de un marco legal para la economía compartida en Perú genera preocupaciones con respecto a las obligaciones legales de las plataformas y los proveedores de servicios.

II. Sharing Economy

Con el abrumador avance tecnológico de las últimas décadas, los paradigmas del consumidor moderno están siendo redefinidos por tendencias innovadoras. La pandemia y el aislamiento que produjo fueron factores que motivaron las iniciativas económicas digitales. Fruto de ello es la transformación radical en la forma de prestar

servicios y adquirir servicios con el auge de las transacciones de comercio virtuales, los servicios de Courier, delivery y las nuevas modalidades económicas, siendo una de ellas el Sharing Economy.

2.1. Definición del "Sharing Economy"

Según la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (España) (1) este modelo de consumo se basa en el intercambio entre particulares de bienes y servicios que permanecían ociosos o infráutilizados; por ejemplo, las plazas libres del coche en un viaje, el domicilio que queda vacío durante las vacaciones, herramientas que se utilizan una o dos veces tras su compra, etc., a cambio de una compensación pactada entre las partes.

En adición a ello, comúnmente se realizan a través de espacios de redistribución digitales como una aplicación, sitio web, etc. Es una forma de acceder a diversos bienes y servicios sin que sea necesario contar con los derechos de propiedad de estos, como la compañía Airbnb para alojamiento y Uber para el servicio de transporte.

Para la extensión del tema que concierne desarrollar el Sharing Economy como consumo colaborativo, el cual se define como un modelo económico de aprovechamiento de las plataformas digitales para el intercambio y prestación de bienes y servicios.

2.2. Aplicación en el Perú

A pesar de ser un fenómeno relativamente reciente, gracias a los beneficios que presenta frente a sus competidores tradicionales (un ejemplo es una sensación de seguridad para el consumidor al poder acceder de antemano a la información del conductor que lo llevará) el Sharing Economy se popularizó rápidamente.

En el Perú, hasta abril de 2020, los pedidos de delivery y el número de asociados y de usuarios de las aplicaciones de servicios aumentaron entre hasta 70%. Mientras que, el número de socios, de usuarios y de aliados de las plataformas digitales se incrementaron entre 40% y 70% (2).

III. Regulación jurídica del "Sharing Economy"

3.1. Regulación jurídica en el Perú

Frente a la novedad del Sharing Economy surgen diversos retos frente a su regulación. En el Perú no está regulado íntegramente en ninguna legislación, no existe un marco normativo claro que abarque

todos los aspectos, tipos y efectos de este nuevo sistema y se producen conflictos cuando se discute cómo se debería regular este nuevo modelo. Se debe considerar al operador de dicho servicio, donde se encuentre brindando el servicio, como sucede en la mayoría de casos, pues por tomar como ejemplo la sede principal y a los dueños de UBER los cuales se encuentran en San Francisco, Estados Unidos que tiene su propia regulación para estos servicios que es distinta a los de nuestro país, para ello este fenómeno muchas veces no podría ser analizado desde un punto de vista nacional sino uno internacional, por lo que concurren distintos ordenamientos jurídicos al realizar un tipo de operación transnacional (3).

Además, existen otras cuestiones a considerar como quién sería responsable de solucionar los conflictos que podrían surgir. Por ejemplo: en el caso en que una persona contrate el servicio de transporte mediante una aplicación de economía colaborativa como Uber y resulte perjudicada por el conductor del auto, considerando que la empresa es solo un intermediario ¿debería hacerse responsable?

En las transacciones tradicionales, los consumidores usualmente están protegidos por diversas regulaciones. Sin embargo, actualmente en este campo no están bien definidas las responsabilidades de las partes que participan de las transacciones, por lo que, no hay claridad en cómo proceder frente a conflictos como que el usuario no pueda reclamar la devolución de un producto, presentación de una queja por el mal servicio o que no se cumpla con los requisitos mínimos de sanidad, entre otros (4).

En adición a ello, muchas plataformas virtuales no solicitan los mismos permisos requeridos a los proveedores tradicionales de estos servicios. Esto ha generado conflictos con los sectores que sí están sujetos a regulación obligatoria, como los taxistas tradicionales o los hoteles y hospedajes (a comparación de servicios como Uber y Airbnb). Al no disponer una normativa específica no se garantiza la competencia justa y la regulación apropiada de sus obligaciones laborales, fiscales y tributarias (5). Finalmente, se deben considerar cuestiones como que los mercados no queden dominados por un grupo pequeño de empresas que emplean estas iniciativas, aún más si estas no cumplen con los mismos requisitos tributarios o administrativos

que sí rigen sobre los medios tradicionales.

Todo lo mencionado demuestra la necesidad y la dificultad de definir un marco regulatorio para este modo de economía, que sea satisfactorio al proteger tanto a los consumidores como a las empresas y que no tome partido entre los servicios tradicionales y estas nuevas iniciativas.

IV. Aplicativos de servicio de transporte (ridesharing)

4.1. Competencia desleal

Uno de los efectos de la falta de regulación jurídica del Sharing Economy es la competencia desleal, siendo esta las prácticas comerciales que alteran el equilibrio del mercado afectando su funcionamiento normal buscando beneficiar a una empresa o ente específico por sobre otros de forma deshonesta. Estas prácticas se consideran ilícitas en nuestro ordenamiento, reguladas en el Decreto Legislativo N° 1044: Ley de Represión de la Competencia Desleal.

4.2 Caso Uber

El servicio de transporte que brinda el aplicativo Uber ofrece ciertas ventajas con relación a los servicios de taxi tradicionales. Algunas de ellas son la facilidad de pago y la seguridad que otorga el seguimiento del GPS en un viaje, además de contar con la información del conductor de antemano (nombre, número de placa, tipo de auto, entre otros datos), así como reseñas de los pasajeros anteriores. En adición a eso, en caso de pérdida de algún objeto hay una mayor posibilidad de recuperarlo pues puedes contactar al conductor o presentar una queja en la aplicación.

Por otro lado, como mencionamos anteriormente muchas veces los empleados sujetos a un modelo de economía colaborativa no cumplen los mismos requisitos que los trabajadores regulares, y eso es precisamente lo que sucedió en este caso, se generó un conflicto entre ambos sectores, los taxistas regulares (representados por la Asociación de Consumidores Indignados Perú) y los taxistas de Uber. Siendo que, las entidades reguladoras en Perú aún no determinan formalmente que el modelo de negocio de transporte a través de aplicaciones es distinto al de las empresas de taxi, por lo que la legalización del servicio por ahora es incierta; mientras tanto, algunas municipalidades en Lima se encargan de sancionar a los conductores que no

cumplen con los requisitos exigidos para los taxistas. Otras entidades como Indecopi se encargan de velar por los derechos desde el lado del consumidor (6).

El 9 de julio de 2018, la Asociación de Consumidores Indignados Perú denunció a Uber Perú S.A. y Uber B.V. por presuntamente haber violado el supuesto previsto en el artículo 14 de la Ley de Represión de la Competencia Desleal. Señalaba principalmente que las empresas no tenían las autorizaciones, licencias o títulos que se requieren para prestar el servicio de taxi. Asimismo, tampoco cumplían con las normas fiscales, laborales y de protección al consumidor para desarrollar su actividad, lo cual les generó una gran ventaja competitiva en el mercado. Uber respondió que no presta servicio alguno. El aplicativo móvil "Uber" no ofrece la prestación de un servicio de movilidad, sino de un servicio que permite a sus usuarios organizar y solicitar la contratación de un servicio privado de movilidad por parte de proveedores de taxis independientes, tal como consta en la sección II.1 de los "Términos y Condiciones de Uso de la Aplicación (Sharing economy).

Debido a lo señalado, el 30 de abril del 2019 se declaró improcedente la denuncia: El fundamento es que se ha verificado que Uber B.V. no ha corrido en el mercado prestando el servicio de taxi en los términos establecidos en la Ordenanza 1684 - Ordenanza que regula la prestación del servicio de taxi en Lima Metropolitana; toda vez que, la actividad económica realizada mediante la plataforma digital "Uber" -consistente en un servicio de intermediación a través del cual se canaliza la solicitud de una persona que requiere un servicio de movilidad, contactándola con potenciales conductores- no califica como servicio de taxi (7).

La declaración de improcedencia se basa en que la responsabilidad debe recaer únicamente en quien cometa la conducta ilícita. No se puede responsabilizar a Uber Perú S.A por los servicios que brinda el aplicativo "Uber". Uber, a su vez, es solo un servicio de intermediación, la actividad económica que realiza no puede ser calificada como servicio de taxi. Esto genera inquietudes sobre la categorización y regulación adecuadas de las actividades realizadas en el marco del Sharing Economy, así como sobre cómo se deben aplicar las leyes actuales a estas iniciativas. Asimismo, no hay certeza acerca de los roles de las empresas y quién debe

asumir la responsabilidad por las acciones cometidas en las plataformas digitales.

Se precisa que, el caso resalta los retos y los problemas que genera la falta de regulación jurídica del Sharing Economy en nuestro país. Demuestra la necesidad de una definición clara de los roles y responsabilidades de las empresas, así como la adaptación de las leyes para abordar adecuadamente las nuevas formas de prestación de servicios.

4.3 Aplicativo ATU Taxi

Similar al caso Uber, la Autoridad de Transporte Urbano para Lima y Callao (ATU) se encuentra desarrollando una aplicación de economía colaborativa. Este aplicativo móvil ofrecería los mismos beneficios que ofrecen el resto de aplicaciones como Uber, Indriver, Didi, entre otros, y, además, tendría un beneficio distinto que sería la monitorización de los viajes por parte de la Policía Nacional del Perú. Ahora bien, la diferencia entre esta aplicación y el caso Uber es que por el momento al parecer la ATU y los taxistas que trabajen con ellos no se verán exentos de los requisitos que se le aplican a los demás taxistas. "En ese sentido, la entidad informó que ATU Taxi solo contará con taxistas formales, con SOAT vigente" (8).

Debido a las denuncias sobre supuesta competencia desleal, el caso Uber llamó la atención sobre la necesidad de un marco regulatorio claro para garantizar la igualdad de condiciones. En este sentido, el servicio ATU Taxi puede verse como un esfuerzo por regular el ridesharing o al menos evitar los conflictos de la falta de regulación. Con el fin de promover un ambiente de competencia justa, esta medida contempla que los taxistas informales no puedan operar.

En general, esta iniciativa representa un avance en eliminar la incertidumbre jurídica alrededor del ridesharing. Los taxistas deben cumplir con la ley y al mismo tiempo pueden mantenerse al día con los avances tecnológicos y las demandas de los clientes. Brinda a los ciudadanos una opción de transporte confiable mientras se fomenta una competencia justa en la industria.

No obstante, la iniciativa es bastante reciente por lo que es difícil evaluar los efectos que este aplicativo tendrá en el mercado, si se cumplirán con los requisitos necesarios o será otra iniciativa que aproveche la falta de regulación. Asimismo, este interés por evitar la competencia desleal entre los taxistas que

no están afiliados y los que sí lo están solo la contempla la ATU para su aplicativo, por lo que esto no soluciona los problemas que surgen con el resto de empresas de ridesharing. A pesar de ser un avance, no deja de ser necesaria una regulación clara para evitar estas incertidumbres. Por ello se vuelve a enfatizar la necesidad de regular la economía colaborativa.

V. Principio de subsidiariedad

Finalmente, esta iniciativa de la ATU nos genera algunas cuestiones acerca de si no sería una transgresión al principio de subsidiariedad. ATU Taxi competiría directamente con Uber en el mercado de servicios de transporte, lo que pone en entredicho la obligación del Estado de adherirse al principio de subsidiariedad al invadir este mercado.

El Estado, al utilizar recursos y ventajas proporcionados por él mismo, como la monitorización de los viajes por parte de la Policía Nacional del Perú, para competir con una empresa privada en el mercado de servicios de transporte, podría generar una distorsión en la competencia y perjudicar a los actores privados. Si bien el Estado debe regular el mercado y velar por que se cumplan las reglas, esto no significa que deba entrar en competencia directa con las empresas privadas. En cambio, debe concentrarse en crear regulaciones justas y transparentes que apoyen la competitividad y salvaguarden los derechos de los consumidores. En lugar de competir directamente con Uber, ATU Taxi podría haberse concentrado en establecer reglas y especificaciones claras para todos los proveedores de servicios de transporte, incluido Uber.

VI. Conclusiones

6.1 Si bien el Sharing Economy en el Perú presenta una oportunidad para la innovación y el crecimiento económico, la ausencia de una regulación legal para este modelo de negocio ha generado incertidumbre y disputas legales, es necesario regular este nuevo modo de intercambio, equilibrando la competencia y la protección del consumidor.

6.2 En sí misma, la economía colaborativa no constituye necesariamente competencia desleal. Las plataformas para la economía compartida sirven como intermediarios que establecen conexiones entre proveedores y clientes y permiten transacciones entre pares. Sin embargo, es posible que por la falta de regulación se de lugar a casos de competencia desleal, donde las plataformas digi-

tales compiten en condiciones diferentes a las empresas tradicionales.

6.3 Debido a la naturaleza transnacional de muchas plataformas digitales y la ausencia de un marco regulatorio completo, los usuarios y proveedores de servicios se quedan en estado de incertidumbre acerca de quién es el responsable de resolver las disputas y asumir obligaciones ante un conflicto. Los casos de Uber y ATU Taxi demuestran las dificultades legales que enfrenta el sharing economy, particularmente en la industria del transporte.

6.4 La creación de ATU Taxi como una respuesta regulatoria plantea interrogantes sobre la transgresión al principio de subsidiariedad, ya que el Estado estaría compitiendo directamente con empresas privadas en desigualdad de condiciones. En lugar de ello, el Estado debería enfocarse en establecer regulaciones claras y justas que promuevan la competencia leal y protejan los derechos de los consumidores.

VII. Notas

(1) Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, "Economía colaborativa y nuevos modelos de prestación de servicios por Internet," en ámbitos de actuación (11 de noviembre de 2014). <https://acortar.link/QGxs9u>

(2) Redacción Gestión, "Número de usuarios de plataformas digitales de delivery se incrementaron hasta 70%, según ComexPerú," en economía. (10 de noviembre de 2021). <https://acortar.link/SSz8AX>

(3) Anthony Brian Paredes Alvarez, "Economía colaborativa y su regulación en el Perú (Trabajo de Investigación para optar al grado de bachiller, Universidad Católica San Pablo, 2019).

(4) Caixa Bank, "Los retos de la regulación ante la economía del sharing" en Sector Público. (13 de julio de 2018). <https://n9.cl/tw6zk>

(5) Azalia Mylenka Astete Reyes, "La economía colaborativa digital en el Perú, avances para su mejor tratamiento: App UBER" (Trabajo para optar el grado de segunda especialidad, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2018).

(6) Wendy Chávez Manrique, "CASO UBER PERÚ 2017-2021" (Trabajo de Investigación para optar al grado académico de magíster, Universidad del Pacífico, 2018).

(7) Resolución N° 099-2015/CD1 [INDECOPI]. Acusación de competencia desleal a Easy Taxi. 19 de agosto de 2015.

(8) Redacción Gestión. "ATU Taxi: anuncian nuevo aplicativo para movilizarse impulsado por el Gobierno" en Gestión (23 de mayo de 2023). <https://n9.cl/vw4uy>

VIII. Referencias

Astete Reyes, Azalia Mylenka, "La economía colaborativa digital en el Perú, avances para su mejor tratamiento: App UBER". Trabajo para optar el grado de segunda especialidad, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2018. <http://hdl.handle.net/20.500.12404/12198>

Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, "Economía colaborativa y nuevos modelos de prestación de servicios por Internet," en ámbitos de actuación (11 de noviembre de 2014). <https://acortar.link/QGxs9u>

Chávez Manrique, Wendy, "CASO UBER PERÚ 2017-2021". Trabajo de Investigación para optar al grado académico de magíster, Universidad del Pacífico, 2018. <http://hdl.handle.net/11354/2197>

Caixa Bank, "Los retos de la regulación ante la economía del sharing" en Sector Público. (13 de julio de 2018). <https://acortar.link/6lB5xa>

Paredes Alvarez, Anthony Brian, "Economía colaborativa y su regulación en el Perú. Trabajo de Investigación para optar al grado de bachiller, Universidad Católica San Pablo, 2019. <http://hdl.handle.net/20.500.12590/16648>

Redacción Gestión. (23 de mayo de 2023). ATU Taxi: anuncian nuevo aplicativo para movilizarse impulsado por el Gobierno. Gestión. <https://n9.cl/vw4uy>

Redacción Gestión, "Número de usuarios de plataformas digitales de delivery se incrementaron hasta 70%, según ComexPerú," en economía. (10 de noviembre de 2021). <https://acortar.link/SSz8AX>

Resolución N° 099-2015/CD1 [INDECOPI]. Acusación de competencia desleal a Easy Taxi. 19 de agosto de 2015.

Espacio procesal

Un proceso con “aroma” a proceso monitorio: Filiación judicial de paternidad extramatrimonial



Escribe: César Augusto Tafur Núñez
Estudiante de 5to año de Derecho de la Universidad de Lima

El autor explica que el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial está regulado en la Ley N° 28457 y es especial, porque su estructura no es comparable con ningún otro proceso de nuestro sistema, de ahí que pueda señalarse que tiene un “aroma” a proceso monitorio. ¡Veamos en qué consiste!

Acerca del proceso monitorio

El proceso monitorio está diseñado para resolver controversias relacionadas exclusivamente con obligaciones dinerarias. Este se inicia con una demanda. Luego, el juez emite un mandato de pago. Posteriormente, se notifica al demandado, quien puede presentar oposición o, en caso de silencio, el proceso concluye. Se encuentra regulado en países como España y Colombia y sirve para acceder al cobro de una forma más rápida; sin embargo, a pesar de que es exclusivo para obligaciones dinerarias, gracias a la técnica monitoria es posible usar la forma de este proceso en otras materias. Este es el caso del Perú donde, a pesar de que no existe, se emplea la técnica monitoria en los procesos de filiación extramatrimonial.

El proceso de filiación extramatrimonial:

En el Perú, el proceso de filiación extramatrimonial se tramitaba en la vía del proceso de conocimiento, pues se consideraba que requería un debate extenso y con medios de prueba fehacientes. Luego, se optó por la vía sumarísima. Sin embargo, no fue hasta el uso de la prueba de ADN que se pudo instaurar un proceso con una técnica monitoria. De esta forma, se busca obtener decisiones céleres, las cuales son fundamentales pues, en la mayoría de los casos, los interesados en descubrir su relación de filiación son menores de edad con base en el principio de la verdad biológica.

Relevancia de la Ley N° 28457

La “Ley que regula el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial”, vigente desde el año 2005, establece que quien tenga legítimo interés en obtener una declaración de paternidad, es decir, quien crea tener un vínculo de filiación con alguien, demandará ante el juez que se le reconozca como hijo de determinada persona. Ante esta pretensión, el juez emite un mandato que declara la paternidad y luego notifica al demandado. En este punto, puede existir una oposición y no habrá declaración judicial de paternidad siempre y cuando el demandado se haga una prueba de ADN. Para estos efectos, el juzgado fijará fecha para una audiencia donde se llevará a cabo la toma de muestras.

Si la prueba de ADN termina con un resultado positivo, se tendrá a la oposición como infundada y se declarará la paternidad; sin embargo, en caso de que tenga un resultado negativo, se tendrá a la oposición como fundada. No obstante, puede ser el caso de que no exista oposición, entonces se declarará la paternidad de forma judicial. Como se puede observar, la forma antes descrita es similar a la de un proceso monitorio, pero no se trata de una pretensión dineraria, sino del empleo de la técnica monitoria para resolver una controversia de familia, siendo el mandato que declara la paternidad, equi-



parable a una orden de pago. Asimismo, en ambos procesos existe la posibilidad de formular oposición o de lo contrario, si es que no hay, se cumple la pretensión del demandante. De regreso a la ley, se señala que la declaratoria de paternidad, la resolución que ampara la oposición y la sentencia son apelables. Adicionalmente, se establece que el costo de la prueba de ADN corre por el demandado y en caso de que la parte demandante asuma el costo, el demandado deberá reintegrarle. Un último punto es que gracias a la Ley N° 30628 se permite la acumulación con la pretensión de alimentos.



asesoriamacgo

Ahora bien, en el proceso monitorio para que la orden de pago se emita de una forma correcta y no se atente contra ningún derecho al debido proceso, deberá existir una correcta notificación. En este sentido, en el proceso de filiación extramatrimonial, al emplear la técnica monitoria, también es importante este

aspecto, pues de lo contrario, el demandado podría caer en un estado de indefensión y eventualmente se le estaría imputando una paternidad que no le corresponde.

En conclusión, ha podido advertirse que, no siempre se requiere una regulación expresa con una denominación precisa como "proceso monitorio", pero existe la gran opción de buscar técnicas o figuras procesales que pueden incorporarse a determinados procesos para la lograr la realización de los derechos. Un ejemplo es el proceso de filiación extramatrimonial que se desarrolla con base en la técnica monitoria y con justa razón, pues existe una prueba de ADN, la cual limita el debate. Asimismo, en estos temas son necesarias decisiones céleres, pues de lo contrario se vulnera el principio-derecho de la verdad biológica de las personas, especialmente los niños, niñas y adolescentes. Finalmente, para no vulnerar ningún derecho del demandado, debe hacerse una correcta notificación. Este último punto es muy importante en caso de que se llegue a aplicar el proceso monitorio en el Perú para no causar problemas a la hora de administrar justicia.

Notas

Sede Judicial Electrónica. Recuperado de <https://n9.cl/9rs2x>
Justicia. Recuperado de <https://n9.cl/nlt6a>

Hablando de arbitraje

La relevancia económica-empresarial del reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales



Escribe: Gian Piero GARAY LOARTE

Estudiante de 5to año de Derecho en la UNMSM

Miembro principal del Grupo de Estudios Sociedades-GES

Asistente de docencia de Contratos Parte General y Análisis Económico del Derecho

El autor detalla las razones del por qué los laudos deben ser reconocibles y ejecutables, comprendiendo el fundamento económico y no solo estrictamente jurídico de lo que implica para las partes el iniciar un proceso arbitral, en el marco si bien de tutela de derechos, también como parte de una toma de decisión empresarial.

El arbitraje es claramente conocido como el medio alternativo de resolución de controversias por excelencia. A diferencia de otros medios alternativos, el resultado del arbitraje, devenido de un proceso de deliberación de los árbitros, será un laudo, cuya particularidad es de su vinculatoriedad como una sentencia emitida por un juez (aunque con sus respectivas diferencias).

El laudo es la decisión vinculante e inapelable que determinará la composición de un conflicto, y para ello, la parte ganadora querrá ejecutar este resultado. Así, en el marco de un arbitraje nacional, surgirá la controversia sobre la ejecutabilidad de este, y bajo el marco de un arbitraje internacional, la discusión se dará adicionalmente en torno al reconocimiento, que, evidentemente, no podrá haber ejecución del laudo sin siquiera haberse reconocido en un primer lugar. Por ello, surge en 1958 la Convención de Nueva York, cuya finalidad fue el establecimiento de normas definitivas respecto al arbitraje internacional, dentro de ellas, el reconocimiento y ejecución de laudos.

Al margen de lo que hemos mencionado, es importante denotar la importancia de un laudo para que sea reconocido y se haga valer como tal. Ciertamente, no es lo mismo que una sentencia emitida por un juez, empero, el ordenamiento jurídico, así como el fallo del Tribunal Constitucional en el caso Cantuarias, lo reconoce como una jurisdicción, y por tanto, debe recibir el mismo trato sobre lo decidido como si fuera una sentencia (teniendo en consideración que no necesariamente aplicarán los mismos principios de la misma manera).

Una razón evidente sobre la necesidad de ejecución de un laudo es la tutela de derechos, no obstante, también es importante mencionar el fundamento económico y darle una explicación concreta y no tan solo abstracta sobre aquel. Las partes tienen que tomar un planeamiento importante que, dependiendo de las reglas del convenio arbitral y de la calidad del arbitraje, será una inversión importante toda vez que, luego de la "esgrima" argumentativa, se llegue al resultado más favorable que le haga valer los derechos que consideren: a esto podríamos denominarlo como los costos de litigación (litigation costs).

En concreto, los costos de litigación son todos aquellos en los que incurre cada parte para llevar la controversia ante los tribunales y estos, consecuentemente, puedan componer una controversia (1). Claro está que la finalidad de todo ello es un laudo, pero no el mero documento, sino que lo resuelto



tenga relevancia en términos jurídicos y económicos, de lo contrario, si el laudo no llega a ser reconocido y ejecutado, hará que toda la inversión realizada se vuelva a algo cercano a los costos hundidos, en perjuicio de la parte ganadora. (Palomino, 2022)

De esta forma, nosotros afirmamos, en el esquema de un arbitraje internacional aunque también aplicable al nacional, que “una “victoria” en arbitraje será pírrica si su resultado no puede hacerse cumplir o cumplirse voluntariamente. Como hemos visto, la gran mayoría de los casos, típicamente alrededor del noventa por ciento, son casos de cumplimiento voluntario de los laudos. En gran medida, esto justifica el arbitraje como una jurisdicción autónoma, o incluso como un sistema jurídico alternativo”. (Mistelis, 2013)

A nuestro criterio, el laudo, como la decisión que compone el conflicto y como herramienta de reasignación de derechos de propiedad respecto de la controversia, es un instrumento necesario cuya explicación no se basa estrictamente en lo que la ley y la doctrina ya señalan, sino que genera evidentemente, serias consecuencias económicas derivadas de la producción de sus efectos jurídicos, siendo muy importantes e inclusive determinantes respecto de la parte ganadora, puesto que el comprender el conflicto por esta vía puede resultar en muchos casos demasiado oneroso.

Consecuentemente, si no hubiera razón de ser que el ordenamiento jurídico, así como los organismos internacionales, otorguen gran relevancia al reconocimiento y ejecución del laudo, la confianza en el arbitraje sería casi nula, precisamente porque este sistema devendría en uno que genere costos hundidos en perjuicio, sobre todo, de la parte ganadora. Esto es, un sistema de solución de conflictos que, en vez de abaratar el costo de composición, solo los encarece y genera pérdidas de oportunidad valiosas.

Nota

(1) Aunque también somos de la idea que la negociación, mediación y conciliación podrían considerarse como costos de litigación.

Referencias

Miguel Palomino. 2022. “El Costo Que Nos Hunde.” Instituto Peruano de Economía. <https://shorturl.at/yx2PL>

Mistelis, Loukas A. 2013. “Award as an Investment: The Value of an Arbitral Award or the Cost of Non-Enforcement.” Queen Mary School of Law Legal Studies Research Paper, nº. 129 (2013): 64–87.



Publicación -desde el año 2010- de investigaciones, comentarios, artículos, espacios informativos, entrevistas, videos y eventos en materia comercial, empresarial y corporativa con enfoque multidisciplinario e interdisciplinario.

Teléfono: (+51) (01) 376-5192
e-mail: sociedades.peru@gmail.com
Facebook: "Boletin sociedades"
Blog: www.boletinsociedades.com
Perú - 2024

Docente - asesora:
Dra. María Elena Guerra Cerrón
Coordinador general:
Manuel de Jesús Acosta Delgado
Instituto Sociedades

Equipo
Marilu Danissa Ramos Caparachin
Milagros Elizabeth Alva López
Yesenia Cisneros Palomino
Colaborador permanente:
Grupo de Estudios Sociedades