



ius et iustitia

Sociedades

Boletín Jurídico Enfoque Multidisciplinario e Interdisciplinario

Agosto 2025



Impacto por la caída de contenedores en el Callao p.4

Comentario p. 3

El método de estudio para aprenderlo todo

Noticia del mes p. 4

Impacto por la caída de contenedores en el Callao

Artículos p. 6 y p. 10

- La acción preventiva como mecanismo eficaz para solucionar los conflictos entre accionistas
- Decreto Legislativo N°1400: Una mirada a los principales riesgos legales del nuevo régimen de garantía mobiliaria en el Perú

Espacio procesal p. 14

La sentencia que no quiso "matar" a la ley: El Tribunal Constitucional y la Ley N°32130

Hablando de arbitraje p. 16

La balanza inclinada del arbitraje: reflexiones sobre la validez de las cláusulas asimétricas



CONTENIDO

Comentario

El método de estudio para aprenderlo todo
Escribe: Manuel de Jesús Acosta Delgado..... p.3

Noticia del mes

Impacto por la caída de contenedores en el Callao
Escribe: Estrella León García..... p.4

Artículos:

La acción preventiva como mecanismo eficaz para solucionar los conflictos
entre accionistas
Escribe: José Miguel Vilches Cano p.6

Decreto Legislativo N°1400: Una mirada a los principales riesgos legales
del nuevo régimen de garantía mobiliaria en el Perú
Escribe: Aarón Braulio Córdova Cortijo..... p.10

Espacio procesal

La sentencia que no quiso “matar” a la ley: El Tribunal Constitucional y la
Ley N°32130
Escribe: Jason Fabrizio Hernández Landa..... p.14

Hablando de arbitraje

La balanza inclinada del arbitraje: reflexiones sobre la validez de las
cláusulas asimétricas
Escribe: Jhavely Xiomara Dextre Aquino p.16

Colaborador permanente del Boletín Sociedades: Grupo de Estudios Sociedades – GES

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



MIEMBROS PRINCIPALES

Alayo Olivera, Andrea
Barba Silva, Karoline
Flores Ramos, Elías
García Fernández, Luis Daniel
Laberiano Arbieto, Rolando
Malqui Zuñiga Nayely
Mancisidor García, Marcelo
Mendocilla Segura, Joaquin
Reyes García, Fátima
Timaná Quispe, Lucía
Maraví Chipana, Nataly Nicole
Salazar Choque, Bruce
Vilches Cano, Jose Miguel
Vigil Esteban, Martha
Santa Cruz Noriega, Helen
Matos Lozano, Nayeli Del Carmen
Pino Cauper, Alisson Denisse;
Meza Carrión, Leonardo
Bazán Vicente, Geraldine
Tafur Aranda, Juan Carlos
Camacho Caycho, Hillary
Chaiña Mamani, Jhordan Jeriff
Tito Medina, Maricielo Jesús
Aquise Arpe, Angela Gabriela
Ccoyllo Sánchez, Alonso
Chávez Torrejón, Sarela

Castellano Lau, Genshin
Rojas Sosa, Piero Edwin
Neira Gamboa, Estephany Debby

MIEMBROS HONORARIOS

Acosta Delgado, Manuel de Jesús
Alarcón Paucar, Giampieer
Ángeles Nuñez, Christian Jesús
Alva López, Milagros Elizabeth
Blas Diaz, Michell Fabrizio
Carrasco Rodríguez, Jessica
Ccencho Condori, Mariela
Cervantes Villacorta, Carla
Cisneros Palomino, Yesenia
Córdova Quispe, Erick
Cuya Fiestas, Manuel Humberto;
De La Torre Ore, Jimmy;
Espinoza Cuadros, José Eduardo
Evangelista Romero, Dayana
González Ibargüen, Ayrton Alexis
Grimaldo Sánchez, Carol
Gutarra Sánchez, Kevin
Gutiérrez Ramírez, Noemi
Inga Tarazona, Brucelee;
Landeo Huaman, Sussel Xiomara
Laurente Bellido, Judith Daisy

Lezama Coaguilla, Gianella
Livia Valverde, Jaritza Pilar
Lizarme Coronado, Leidy
Mechan Huapaya, Kenny
Mestanza García, Omar
Obregon Palacios, Heydy
Oltortegui Leyva, Olenka
Palacios Céspedes, Bryan
Padilla Palomino, Karol
Pinedo Valentin, Richard
Pinguz Gonzales, Anwar David
Quispialaya Espinoza, Diana
Ramos Caparachin, Danissa
Rivera Gonzales, Fabio Leandro
Rivera Rojar, Adanaí Sharon
Rojas Hidalgo, Nahomy
Santillán Linares, Clever Daniel
Sernaqué Uracahua, Jorge Luis;
Valencia Lulo, Silene
Varillas Castillo, Cristina
Yparraguirre Rivera, Lesly

DOCENTE-ASESORA SOCIEDADES

Dra. J. María Elena Guerra

COMENTARIO

El método de estudio para aprenderlo todo

Escribe: Manuel de Jesús Acosta Delgado

Coordinador del Boletín Sociedades. Miembro honorario del Grupo de Estudios Sociedades – GES.
Analista legal principal en la Superintendencia del Mercado de Valores – SMV



Ya que llamamos su atención con el pomposo título que inicia este comentario, quisiéramos advertir al lector que no existe “el método” sino tal vez muchos de ellos para aprender los innumerables temas que componen el universo del conocimiento. Algunos muchos más alineados con teorías científicas y otros más simples y pensados para el estilo individual de la persona que decide investigar y aprender.

Tal es así, que hoy se han vuelto de moda muchos métodos de aprendizaje que combinan el uso de la inteligencia artificial y también otros que critican esto último porque consideran que es perjudicial. Entonces, en qué creer. Resulta difícil exponer un paso a paso para lograr el aprendizaje; es decir, un método como tal universalmente probado y aplicado para todos. Es más, según nuestra edad, experiencia y lecturas todos en algún momento de nuestra vida hemos ensayado algún método de estudio que lo hemos adoptado como hábito. Algunos aún seguimos buscando uno y ensayado nuevos para lograr eficiencia y productividad académica.

En esto días, la BBC Mundo (Plitt 2025) publicó un video documental sobre las técnicas científicas para aprender algo nuevo y prepararse para un examen en donde se cita el método propuesto por el físico estadounidense Richard Feynman (1918 –1988), considerado como uno de los más brillantes científicos de su tiempo y ganador del premio Nobel de Física en 1965 por su contribución al desarrollo de la electrodinámica cuántica, pero también recordado por su carismática personalidad.

Su método de aprendizaje, como no podía ser de otra forma, combinaba su estilo personal en donde proponía hacer sencillo los conceptos más complejos y para ello era necesario explicarlos bajo esa forma. Su método consistía en cuatro pasos: (i) elije un concepto o tema; (ii) explícalo como si le estuvieras enseñando a un niño y detecta las lagunas en tu explicación (aquello que no puede explicar por no recordarlo o saberlo); (iii) vuelve a las fuentes del conocimiento para completar las lagunas detectadas (investigar); y (iv) vuelve a tu explicación y revísala, simplifica las ideas y crea analogías.

No obstante, el video documental que comentábamos no solo se centraba en este método Feynman sino también en la necesidad de combinarlo con otros elementos para lograr nuestro propósito. Sea cual sea el método elegido este será un fracaso si a cada rato nos desconcentramos, si no dormimos bien, si no establecemos horarios periódicos para repasar y no olvidar lo aprendido, etc.

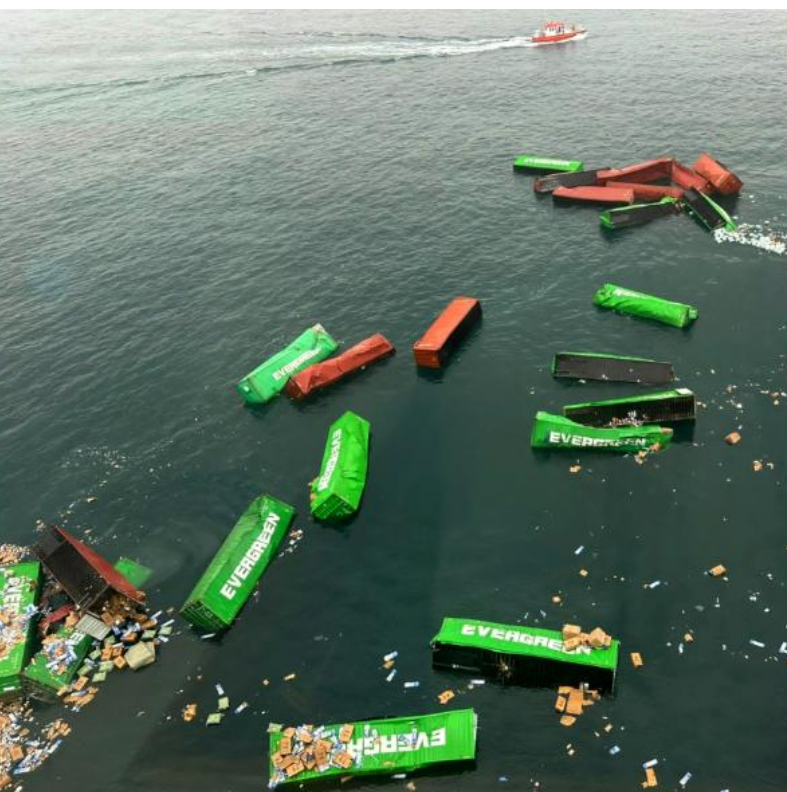
No es posible señalar a un método como el único “para aprenderlo todo”, pero para aprenderlo todo se requiere un método y este deberá considerar elementos como los antes mencionados y aplicar hábitos de estudio que nos permitan tener las mejores condiciones para aprender. Ello depende de la personalidad de cada quién para que nuestro método sea eficaz.

Referencias

Redacción, 2024. "Qué es la técnica Feynman, el método de estudio creado por un Nobel para aprender de todo". BBC News Mundo, 7 diciembre 2024. <https://www.bbc.com/mundo/articles/cpw28j012gzo>

Plitt, Laura. 2025. "8 técnicas científicas para aprender algo nuevo o prepararse para un examen", BBC News Mundo, 30 de agosto. <https://youtu.be/jBbeUc6A8y4?si=0FaeBPB0xdF1UPWO>

NOTICIA DEL MES



Fuente: biobiochile*

Impacto por la caída de contenedores en el Callao

Escribe: Estrella León García
Estudiante de 4° año de Derecho de la UNMSM



I. Introducción

El puerto más importante del Perú amaneció sacudido tras el accidente marítimo que provocó la caída de más de 50 contenedores al mar desde el buque *Ever Lunar*, de la naviera *Evergreen*. El siniestro, ocurrido el 1 de agosto de este año a raíz del fuerte oleaje generado por un sismo en Rusia, obligó a suspender las operaciones en el terminal portuario. Este hecho no solo ha generado alarma en la cadena logística y el comercio exterior, sino que también ha abierto un intenso debate sobre las responsabilidades legales que implica.

II. Paralización del Puerto del Callao

La Autoridad Portuaria Nacional ordenó el cierre inmediato del Puerto del Callao como consecuencia de la

alerta marítimo nivel 5, deteniendo por completo todas las actividades operativas. La decisión respondió al riesgo que representaban los contenedores flotantes para la navegación y al impacto ambiental potencial. Sin embargo, el tráfico de barcos quedó interrumpido durante varias horas, con un impacto directo en la cadena de comercio exterior. Expertos en transporte sostienen que este tipo de incidentes no solo afectan a importadores y exportadores, sino que ponen a prueba la seguridad jurídica del país en materia de comercio internacional.

Asimismo, pescadores de la zona denunciaron que sus faenas fueron interrumpidas por la presencia de contenedores a la deriva, mientras que se especulaba de un posible riesgo ambiental de productos que podrían contener materiales contaminantes. En horas de la

tarde, tras verificar que no había riesgos adicionales, el capitán de navío Amílcar Velásquez anunció la reapertura del Puerto del Callao, indicando que los buques ya retomaban operaciones de entrada y salida. Se confirmó que los contenedores no contenían materiales peligrosos y no se reportaron afectaciones ambientales graves.

III. Causa del suceso y respuestas

La empresa *Evergreen* atribuyó lo sucedido a la confluencia de varios factores: una corriente inusual generada por un tsunami provocado por un terremoto en Rusia, combinada con condiciones marítimas adversas y un oleaje prolongado, catalogándolo como un caso de fuerza mayor. Sin embargo, según nuestro ordenamiento jurídico la obligación de dar comprende también la de conservar el bien hasta su entrega (art. 1134, Código Civil), por lo que el transportista está obligado a custodiar y entregar la carga en el mismo estado en que la recibió, entonces, salvo que se pruebe una fuerza mayor absolutamente irresistible, podría configurarse como un incumplimiento contractual, generando derecho a indemnización a favor de los propietarios de la mercancía.

Ante ello, *Evergreen* activó su cobertura de seguros y trabajó junto a las agencias marítimas, aseguradoras y autoridades portuarias en el rescate de la carga dispersa, tanto en el mar como en las playas de Ancón, Ventanilla y Chancay. Expertos en seguro para empresas de transporte, señalan que “aquí es donde seguros especializados se vuelven una barrera de contención indispensable para cualquier empresa que opere en comercio exterior”, pues señala que estas se encargan de cubrir la pérdidas o daños de las mercancías ante siniestros (Seminario, 2025).

IV. Comercialización informal y propiedad de bienes

La situación se tornó más compleja cuando varios contenedores llegaron hasta playas de Ancón y Ventanilla, donde pobladores se apropiaron de los productos y comenzaron a comercializarlos en mercados informales. Electrodomésticos, productos de belleza, colchones e incluso adornos navideños fueron ofrecidos como si se tratara de bienes hallados. Sin embargo, los juristas aclaran que estos bienes no son de nadie, sino que tienen propietarios legítimos: los consignatarios o, en su defecto, las aseguradoras. En consecuencia, los pobladores no podían invocar la figura de ocupación. Su accionar constituye una violación al derecho de propiedad, que desde la óptica civil puede interpretarse como un enriquecimiento indebido y, desde la penal, como hurto agravado.

V. Impacto en el comercio internacional

El accidente también propició un debate sobre el papel de los seguros marítimos y la aplicación de los Incoterms, reglas internacionales que determinan en qué momento el riesgo se transfiere del exportador al importador. Si el contrato fue pactado bajo modalidad CIF, el seguro asumirá la pérdida y el importador podrá reclamar directamente a su aseguradora; si fue FOB, la responsabilidad recaería en el comprador desde que la mercancía se embarcó. Este punto será decisivo para resolver las controversias comerciales que han surgido.

Por último, especialistas en derecho internacional privado advierten que el caso podría terminar en tribunales arbitrales extranjeros, pues muchos contratos de compraventa internacional se rigen por la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías (CISG) o contienen cláusulas de solución de controversias fuera del Perú. Así, lo ocurrido en El Callao no solo tendrá consecuencias locales, sino también en el ámbito internacional del comercio marítimo.

La caída de contenedores en el Puerto del Callao no solo constituye un accidente marítimo de gran magnitud, sino también un episodio que ha dejado imágenes inéditas: barcos varados en plena bahía, pescadores impedidos de salir a faenar y vecinos recogiendo productos arrastrados hasta las playas. Lo que en principio parecía un contratiempo logístico se transformó en un hecho de impacto nacional, con repercusiones económicas, sociales y hasta ambientales que vale la pena analizar.

Referencia

Seminario, Álvaro. 2025. “Caída de contenedores en el Puerto del Callao: ¿Cómo funciona un seguro en estos casos?”. *Gestión*, 5 de agosto del 2025. <https://gestion.pe/peru/caida-de-contenedores-en-el-puerto-del-callao-como-functiona-un-seguro-en-estos-casos-noticia/>

ARTÍCULOS



Fuente: ManzaStudio*

La acción preventiva como mecanismo eficaz para solucionar los conflictos entre accionistas

Escribe: José Miguel Vilches Cano
Estudiante de 5° año de Derecho de la UNMSM
Director General del Grupo de Estudios Sociedades



I. Introducción

Un tema relevante dentro de la sociedad anónima, es el conflicto entre accionistas producto de la posición dominante que ejercen en la sociedad, lo cual se evidencia dentro de la Junta General de Accionistas. No obstante, ¿por qué se produce esta controversia entre la mayoría y minoría?, esta interrogante responde a los intereses personales que influyen en la votación en cada junta general que realiza una sociedad.

Ahora bien, los accionistas pueden formar alianzas, que representan un sector de la junta general. Donde, la posición mayoritaria puede ejercer un abuso frente al sector restante del total de accionistas. Sin embargo, ¿qué ocurre con los accionistas minoritarios?

Ciertamente, la influencia que ejercen esta parte minoritaria recae en dificultar la ejecución de las decisiones tomadas por la mayoría en junta, de este modo, se genera su tiranía.

Primero, el presente artículo versará sobre el concepto de junta general de accionistas, el cual es relevante para entender la problemática existente. Por otro lado, se desarrollarán los términos de abuso de la mayoría y tiranía de la minoría, igualmente, se explicará la definición del sector mayoritario y minoritario en cada junta, y luego se indicará cómo interactúan en conflicto. Asimismo, se brindarán alternativas de solución que brinda nuestra Ley General de Sociedades. Finalmente,

se analizará la posición que ejerce el accionista sobre las decisiones en junta general, examinando los derechos que poseen.

II. Junta General de Accionistas

La Junta General de Accionistas es un órgano de formación de la voluntad social, donde se separan la voluntad del órgano y la voluntad individual de los socios (Laroza 2003, 433). De esta forma, en la junta general, los accionistas de la sociedad expresan a través de sus votos la exteriorización de su voluntad con base en sus decisiones y posiciones personales. Por ello, la junta general de accionistas es el órgano supremo de la sociedad; es evidente que, la calificación de supremo conlleva ser “el órgano que no tiene superior en su línea” (Laroza 2003, 438), y el que mayor autoridad emana sobre los demás.

Ahora bien, ¿de qué forma se constituye la junta general?, mediante la convocatoria, que es un acto imprescindible para la constitución de la junta general, esta supone “aquellos mecanismos previstos en el estatuto, ley y/o los convenios de accionistas inscritos en el Registro, para hacer de conocimiento de los accionistas la realización o celebración de la junta general” (Aliaga 2018, 376). Ahora bien, ¿quiénes pueden convocar a junta general?, según el artículo 113 de la Ley General de Sociedades (en adelante LGS), el directorio o administración de la sociedad, y, a solicitud de los accionistas.

No obstante, se debe reconocer el contexto de la solicitud por parte de los accionistas, no siempre es al simple requerimiento, sino cuando no suceda la convocatoria a junta obligatoria anual o referente a lo descrito en el estatuto, o no se convoque dentro del plazo establecido, etc. Entonces, la legislación permite que uno o más accionistas que representen por lo menos el 20% de las acciones con derecho a voto pueda convocar notarialmente la junta general, lo cual, es profundamente un derecho de la minoría.

III. Conflicto entre accionistas

Dentro de este marco, resaltan los deberes de lealtad y fidelidad, los cuales, exigen fidelidad con relación a los actos que puedan perjudicar a la sociedad, y la abstención de ciertas conductas tendientes a efectuar impugnaciones abusivas de acuerdos sociales, aprovechamiento desleal de informaciones obtenidas de la sociedad, o el uso e informaciones difamatorias (Cebriá 2011, 92).

Por ello, las relaciones entre socios y accionistas deben regirse bajo las reglas de la buena fe en todas sus decisiones. No obstante, existen situaciones donde se usan participaciones y/o acciones para ejercer un provecho personal de intereses que generen perjuicios graves para la sociedad, no respetando los fines iniciales que decidieron seguir al formar parte de esta. En efecto, debe primar un interés común entre los socios, aquel

que no es un interés superior y distinto del que es titular la sociedad, evitando así, una jerarquía de intereses en la esfera social; todo ello es, el interés social (Henao 2014, 103), el cual se analizará desde el enfoque institucionalista y el contractualista.

Desde un primer punto, la tesis institucionalista refiere la autonomía e independencia del interés social frente a los intereses particulares de los socios y, a su vez, de la voluntad social, generando una base en criterios de racionalidad económica, que en consecuencia concierne una obtención de beneficios repartibles entre los socios (Pastor 2008, 6). Por otro lado, la tesis contractualista sostiene el interés que los socios tienen en común, no obstante, este interés compartido refiere el interés por parte de los socios de buscar beneficios para la sociedad, respetando los límites interpuestos por el estatuto social y la ley. Si se desea manifestar este hecho, se debe relacionarlo con la adopción de acuerdos en la junta, donde, con base a esta tesis, se buscará y adoptarán decisiones en beneficio de la sociedad (7).

3.1. Abuso de la mayoría

Debe señalarse que, la junta general “es un medio de expresión de la voluntad de los accionistas o socios regido por el principio mayoritario, es decir, los acuerdos válidamente adoptados por la mayoría obligan a todos los miembros, incluido los disidentes y los que no hubieran participado” (Aliaga 2017, 366). Por ello, la LGS establece, en su artículo 127, que: “los acuerdos se adoptan con el voto favorable de la mayoría absoluta de las acciones suscritas con derecho a voto representadas en junta”.

Por lo expuesto, se infiere la fundamental posición del accionista mayoritario en las decisiones de la sociedad, y cómo su posición dominante en la junta general determina el desarrollo de la sociedad, por lo que sus decisiones deben orientarse en desarrollar el progreso de la sociedad. No obstante, cuando se vela por el interés personal y egoísta, se produce una tergiversación de los fines principales de la junta general, y es cuando, se genera el abuso de la mayoría.

Si bien los accionistas mayoritarios tienen la oportunidad de ejercer decisiones benéficas para el desarrollo de la sociedad. Sin embargo, el propósito de estos accionistas radica en obtener mayores beneficios privados y eludir discrepancias que no permitan la aprobación de proyectos que les son rentables (Casasola 2022, 5). Dicho de otra forma, cuando el accionista mayoritario, no vele por el “interés general o social, sino por el contrario, se encamina a beneficiar a determinados asociados o a terceros. La ilicitud de la decisión se da por el quebrantamiento del equilibrio jurídico entre los socios o accionistas” (Pardo 2019, 12).

3.2. Tiranía de la minoría

En lo esencial, la minoría pertenece al sector restante del conjunto de accionistas, es decir, es la otra cara de la

junta general, opuesta al rubro mayoritario de ella. Sin embargo, estos pueden ejercer sus derechos para oponerse a la mayoría, y no permitir que se opten por decisiones en beneficio de la sociedad, constituyendo así, una tiranía. Es decir, “el abuso de socio o socios minoritarios parte del carácter negativo de la acción o del bloqueo, puesto que no se adopta la decisión debido a que el accionista minoritario se opuso a la respectiva determinación” (Pardo 2019, 15), esta práctica tiene como principal efecto el perjuicio de la sociedad.

Entonces, ¿de qué forma el accionista minoritario ejerce esta práctica?, la minoría se reúne en una especie de grupo de control, que adopta la figura de “minoría de bloqueo” (Alcalde y Rutherford 2018, 88), y así, utilizan los votos necesarios para oponerse a las decisiones de la mayoría en la junta general. En esa misma línea, se explica cómo los accionistas comienzan procesos innecesarios sin motivos previos donde existen intereses en contra, o cuando se trata de un proceso largo donde los costos implican un alto perjuicio para el demandado, y finalmente cuando es un proceso arbitrariamente infundado (Alcalde y Rutherford 2018, 102). De esta manera, se presentan situaciones abusivas donde se desvirtúan los derechos que brindan las acciones a este sector minoritario de la junta general.

Así también, el aumento de capital puede ser objeto de la práctica tiránica del minoritario. En esta situación la participación del socio minoritario es mínima hasta llegar al punto de ser insignificante, generando así, el efecto dilución, el cual, “origina que dicho socio al no tener relevancia en la sociedad -en comparación a otros- vea frustrada sus expectativas y decida salir voluntariamente de la sociedad, favoreciendo así, los intereses de los mayoritarios” (Lezama 2022, 8).

IV. Mecanismos de solución que plantea la LGS

Nuestra LGS brinda alternativas que los accionistas pueden elegir como ejercer sus derechos dentro de la sociedad. Al respecto, el artículo 48 de la LGS plantea el arbitraje y la conciliación como medio de resolución de conflictos. De hecho, “el arbitraje es la mejor solución a todo tipo de controversias internas, por sus conocidas ventajas de especialización, celeridad y flexibilidad, así como su confidencialidad” (Hundskopf 2008, 311). Por otra parte, no es necesario una estipulación expresa del estatuto para someter los conflictos a conciliación extrajudicial, ya que es facultativa.

Cabe destacar, que los socios pueden disponer de acuerdos parasociales, que son “aquellos acuerdos adoptados entre los socios (todos o algunos) de una sociedad con el objetivo de regular ciertos aspectos no establecidos estatutariamente, así como complementar o especificar las relaciones internas, legales o estatutarias por las que se rige ésta” (Montoya 2016, 39).

V. La acción preventiva ¿Medio eficaz para solucionar el conflicto?

Toda reflexión se reduce en encontrar vías que permitan conciliar las distintas posturas y objetivos de los accionistas, los cuales puedan no solo perjudicar sus propios intereses, sino también, los de la sociedad. Por ello, se enuncia una alternativa novedosa en el derecho comparado, destinando el nuestro objeto de estudio a la acción preventiva, establecida en el artículo 1711 del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCCN) de Argentina.

La acción preventiva “tiene como finalidad evitar que se produzca un daño (si es que existe una amenaza de que acaezca), proceder al cese del mismo o impedir su agravamiento (si este ya se produjo o sigue en curso)” (Umansky 2016, 120). De este modo, se sostiene el deber de prevención, el cual “comprende, ante todo, la obligación de evitar causar un daño y/o evitar su agravamiento mediante la acción u omisión necesaria para ello; asimismo, este deber implica también la obligación de mitigar o disminuir un daño” (Cuervo 2016, 14).

Sin duda, en el conflicto existirá un sujeto pasivo y activo. Por un lado, los sujetos pasivos son aquellos de quienes dependa la evasión del daño, por ejemplo, en situaciones donde no se hayan efectuado las medidas necesarias para evitar daños totalmente previsibles hacia otros grupos de socios (Cuervo 2016, 15). Por otra parte, los sujetos activos, es aquel grupo que “acredite un interés razonable en la prevención del daño” (17), de esta manera, el autor hace referencia a la situación de la tiranía de la minoría, así también, a la sociedad como principal agente de la acción preventiva frente a sus administradores, socios, etc.

Cabe resaltar, que la existencia del daño no es el único presupuesto de acción preventiva, sino también “en acciones u omisiones generadoras de un peligro verosímil de daño para cualquiera de los sujetos activos, cuando según las circunstancias le sea exigible evitarlas en función de la buena fe y el ejercicio regular de los derechos” (Cuervo 2016, 20); siendo suficiente para proceder a la acción preventiva. Por lo demás, se dice que, si el conflicto se constituye de un carácter estructural, y no se logra la convivencia entre las partes, entonces el medio más idóneo será la separación (24).

Finalmente, ¿qué permite el derecho de separación?, está contenido en el artículo 200 de la LGS, el cual es un “derecho de las minorías, a las que, ante la adopción de determinados acuerdos especialmente relevantes por parte de la mayoría, se les concede el derecho de retirarse o separarse de la sociedad, liquidando su inversión” (Abramovich 2007, 169).

Visto de esta forma, la acción preventiva permite neutralizar los daños que generarían los conflictos entre accionistas, antes de su suceso. De esta manera, se presenta como una opción ante remedios como el

arbitraje y la conciliación, cuya relevancia radica en evitar la consecución del daño y eludir futuras controversias que perjudiquen a una sociedad.

VI. Conclusiones

6.1. Las relaciones entre socios y/o accionistas deben cumplir el deber de lealtad y fidelidad, evitando comprometerse mediante actos que dañen a la sociedad. Así también, los socios y/o accionistas deben regirse bajo el interés social.

6.2. En la junta de accionistas existen dos sectores, el mayoritario y el minoritario. La mayoría tiene la vital responsabilidad de optar por las decisiones que benefician a la sociedad. Sin embargo, cuando estos excedan los límites de sus derechos, y velan por el interés personal y egoísta, constituyen un abuso. Por otra parte, el sector minoritario es la otra cara de la junta, opuesta al rubro mayoritario, y pueden compartir o no sus intereses; no obstante, si utilizan sus derechos para oponerse frente a decisiones que favorezcan a la sociedad, constituyen una tiranía.

6.3. En función a lo planteado, el artículo 48 de la LGS establece mecanismos de solución, donde se plantea el arbitraje y la conciliación. También, se pueden generar acuerdos parasociales para regular aspectos no estipulados en el estatuto de la sociedad. No obstante, si se agotan estas vías de solución, se debe observar en el derecho comparado otras alternativas. Por ello, se propone a la acción preventiva como mecanismo eficaz para solucionar el conflicto societario, el cual está regulado en el artículo 1711 del Código Civil y Comercial de la Argentina.

6.4. la acción preventiva constituye un medio eficaz para prevenir los casos de abuso de la mayoría y tiranía de la minoría, porque se dirige hacia las primeras causas de estos hechos, el conflicto inicial los genera; por tanto, su fin preventivo puede ser empleado en nuestro país y tenerlo como marco de referencia y ser complementario a las soluciones que brinda también nuestra LGS. Sin embargo, si ningún método es suficiente para resolver la disputa, el socio y/o accionista puede acudir al artículo 200 de la LGS, el cual establece el derecho de separación.

VII. Referencias

Abramovich Ackerman, Daniel. 2007. "El derecho de separación del accionista: una regulación insuficiente". *Ius et Veritas* 34. Lima.

Alcalde Rodríguez, Enrique, y Romy Rutherford Parentti. 2018. "El abuso de la minoría en la sociedad anónima". *Revista de Derecho UDD* 38. Santiago de Chile.

Aliaga Huaripata, Luis Alberto. 2017. "La junta general de accionistas a través de la jurisprudencia registral actual". En *Estudios de Derecho Societario: En homenaje*

al doctor Oswaldo Hundskopf Exebio. *Gaceta Jurídica*. Lima.

Aliaga Huaripata, Luis Alberto. 2018. "La conformación de la voluntad social y la jurisprudencia registral". En *Ley General de Sociedades: estudios y comentarios a veinte años de su vigencia*. *Gaceta Jurídica*. Lima.

Casasola, José, Margarita Samartín, y Josep Tribó. 2002. "La participación bancaria en estructuras con varios grandes accionistas". *Series de Economía de la Empresa* 1. Madrid.

Cebriá, Luis. 2011. "El conflicto entre socios en situaciones de igualdad en las sociedades de capital". *Cuadernos de Derecho y Comercio* 56. Consejo General de los Colegios Oficiales de Corredores de Comercio. Madrid.

Cuervo, Rodrigo. 2016. "La acción preventiva: ¿una solución definitiva al conflicto societario?". *Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba*. Córdoba.

Henao Beltrán, Lina. 2014. "El abuso de la posición jurídica del socio". *Revista e-Mercatoria* 2. Bogotá.

Hundskopf Exebio, Oswaldo. 2008. "Conflictos intersocietarios sometidos a arbitraje, con la participación de inversionistas extranjeros". *Advocatus* 17. Lima.

Laroza, Enrique Elías. 2023. *Derecho societario peruano: comentarios a la Ley General de Sociedades del Perú*. 4.ª ed. Lima: *Gaceta Jurídica*.

Lezama Coaguila, Gianella. 2022. "Abuso de la mayoría y tiranía de la minoría en las juntas generales de accionistas". *Boletín Sociedades*. Lima.

Montoya Alberti, José Ulises. 2016. "El arbitraje societario". *Docencia et Investigatio* 1. Lima.

Pardo Quiroga, Jhon Estiben, y Pedro Alarcón Novoa. 2019. *Ejercicio abusivo del derecho a voto por accionistas*. Tesis de grado en Derecho Comercial. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.

Pastor Muñoz, Nuria. 2008. "La relevancia penal de los acuerdos de las mayorías de las sociedades (artículo 291 CP): a la vez, una reflexión sobre la relación entre el delito de acuerdos abusivos y el delito de administración desleal, a propósito de la STS de 17 de julio de 2006, ponente Excmo. Sr. Sánchez Melgar (caso BSCH)". *Revista para el Análisis del Derecho* 3. Barcelona.

Umansky, Sandra Natalia. 2016. "Funciones de la responsabilidad civil: cambio de paradigmas en el sistema de derecho privado argentino". *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas - UNNE* 17. Chaco.

ARTÍCULOS



Fuente: Asociación Automotriz del Perú*

Decreto Legislativo N°1400: Una mirada a los principales riesgos legales del nuevo régimen de garantía mobiliaria en el Perú

Escribe: Aarón Braulio Córdova Cortijo
Abogado por la Universidad de Lima, MBA por la
Universidad Adolfo Ibáñez de Chile, especialista
legal senior de Unimaq S.A. (una empresa
Ferreycorp)



I. Introducción

El Decreto Legislativo N°1400, que aprueba el nuevo régimen de garantía mobiliaria y que entró en vigencia el 3 de marzo de 2025 (1), ha sido presentado como un instrumento destinado a dinamizar el crédito y facilitar el acceso al financiamiento, especialmente enfocado hacia las micro y pequeñas empresas. Es así que, entre sus principales “innovaciones”, la norma simplifica trámites, abarata costos y flexibiliza el sistema de inscripción de las garantías. Sin embargo, corresponde preguntarse: ¿este nuevo régimen es efectivo ante la realidad peruana? El presente artículo busca responder

a esta interrogante, contrastando el nuevo régimen con la Ley N°28677 —el antiguo régimen bajo el que se regulaba la garantía mobiliaria— e identificando algunas contingencias jurídicas que podrían derivarse de su aplicación. Sostenemos la tesis de que, si bien la nueva ley busca simplificar, agilizar y reducir costos en el procedimiento de inscripción y ejecución de las garantías mobiliarias, su implementación puede traer consigo incertidumbre y diversos riesgos legales, lo que justifica un análisis crítico de su alcance y efectos.

*Asociación Automotriz del Perú. Recuperado de: <https://acortar.link/c4YbK3>.

II. Antecedente normativo de la actual Ley de Garantía Mobiliaria en el Perú

La Ley N°28677, que entró en vigencia en el año 2006, introdujo por primera vez un régimen unificado de garantías mobiliarias —antes denominadas “prenda”—, mediante la creación del Registro Mobiliario de Contratos, reemplazando así la dispersión de registros prendarios que existían. Su objetivo declarado fue facilitar el acceso al crédito y dotar de mayor transparencia al sistema. Como señala Avendaño Valdez, “la normatividad no solo era compleja, sino incompleta y deficiente. (...)”. Todo esto afectaba por cierto al crédito, que es necesario para la creación de la riqueza” (2006, 316). Sin embargo, en la práctica, los gastos notariales y registrales continuaron siendo significativos, por lo que la reforma fue percibida más como un avance formal que como una herramienta efectiva para dinamizar el crédito. De ahí que se le considerase un paso inicial necesario, pero todavía insuficiente para cumplir el objetivo de facilitar efectivamente el acceso al crédito.

En este escenario, el Decreto Legislativo N°1400 emerge como un intento de corregir las deficiencias del sistema, priorizando la reducción de costos y la celeridad. Esto nos lleva a la interrogante que guía el presente artículo: ¿hasta qué punto la búsqueda de eficiencia puede justificar el sacrificio de un principio esencial para el derecho peruano, como la seguridad jurídica?

III. Nuevo Régimen de Garantías Mobiliarias: Riesgos legales

3.1. Seguridad Jurídica vs. Celeridad y reducción de costos

El Decreto Legislativo N°1400, en su artículo 6, regula de manera uniforme la constitución de la garantía mobiliaria, tanto en la modalidad con posesión como sin posesión. La norma dispone que dicha constitución debe constar por cualquier medio escrito que refleje de manera indubitable la voluntad de las partes, bajo sanción de nulidad. Asimismo, reconoce diversas formas de formalización del acto constitutivo, entre las cuales se incluyen la escritura pública, la legalización notarial de firmas, la utilización de firmas digitales o, incluso, las firmas manuscritas, quedando en manos de las partes elegir la alternativa que consideren más conveniente. Esta flexibilización, que aparentemente incrementa el acceso a la protección que brinda la constitución de garantías al acreedor, marca un cambio significativo respecto del régimen anterior.

La variación más discutida del nuevo régimen no está tanto en la forma del acto constitutivo, sino en la etapa de inscripción. La antigua Ley N°28677, en su artículo 37, exigía que el Registrador Público efectuara una calificación registral, consistente en verificar la

legalidad, la validez formal del acto jurídico y la capacidad de los intervinientes (acreedor, deudor, otorgante, tercero representante, entre otros según convenio de las partes). Dicho control otorgaba un estándar de seguridad jurídica preventiva, pues evitaba que defectos formales o materiales ingresaran al registro.

El Decreto Legislativo N°1400, en cambio, elimina esa función calificadora. En efecto, en la búsqueda de reducir costos y conseguir mayor celeridad, el nuevo régimen no exige ningún examen previo por parte del Registrador, pues no existe ningún tipo de registro propiamente dicho, se trata solamente de una base de datos en la cual se inscriben las garantías mobiliarias y los avisos electrónicos correspondientes. La función del actual Sistema Informativo de Garantías Mobiliarias (SIGM) es únicamente dar publicidad y generar tres efectos básicos:

- a) Oponibilidad frente a terceros.
- b) Determinación de la prelación del acreedor.
- c) Publicidad para el acceso público a la información.

Es decir, cualquier persona puede conocer la existencia de la garantía, se respeta el orden cronológico para determinar qué acreedor tiene preferencia y la información queda disponible en la plataforma para cualquier consulta pública. Así, la inscripción en el SIGM no constituye prueba de validez ni de existencia del acto constitutivo, a diferencia de lo que ocurría bajo el régimen anterior. Como advierte Pizarro Aranguren al comentar la Ley N°28677:

La idea de eliminar la función notarial respondía a una intención de abaratar costos, pero los costos finales por ausencia de notarios en el momento de constituir garantías podían terminar siendo mayores al momento de ejecutarlas, principalmente por la inseguridad jurídica, debilidad, precariedad y cuestionamiento de legalidad de los títulos por parte de potenciales deudores morosos o terceros afectados (2006, 318).

Este rediseño trae consigo un riesgo evidente: el debilitamiento de la seguridad jurídica. Al priorizar la reducción de costos y la celeridad, y eliminar el control previo de legalidad; la consecuencia es que la fiabilidad de la información depende exclusivamente de las partes que inscriben el aviso, quienes asumen responsabilidad por la veracidad de lo consignado. El artículo 48 del Decreto Legislativo N°1400 incluso prevé la posibilidad de sanciones administrativas si se ingresa información falsa o inexacta, además de eventuales responsabilidades civiles por daños y perjuicios, no excluyendo la capacidad de acción penal por quien se considere afectado, evidentemente.

En otras palabras, el legislador ha dejado en segundo plano la seguridad jurídica: de un sistema basado en controles institucionales preventivos (notario y registrador) hacia uno que confía en la autoresponsabilidad del acreedor y del constituyente, principalmente. El hecho de que el legislador haya decidido prescindir de un paso clave en el proceso de inscripción de garantías como lo es la calificación registral, puede desencadenar ciertos problemas jurídicos a los que los usuarios del SIGM se verán expuestos en el transcurrir del tiempo.

3.2. No identificación de las partes intervinientes en el acto constitutivo de garantía mobiliaria

Un aspecto relevante —y a la vez tedioso— del nuevo régimen de garantías mobiliarias es la ausencia de una definición clara respecto de las partes que deben intervenir en la celebración del acto constitutivo. Mientras que el régimen anterior permitía su constitución mediante acto jurídico unilateral o plurilateral, la nueva normativa solo exige que la garantía conste en un medio escrito que deje constancia de la voluntad de las “partes”, sin precisar a quiénes se refiere dicho término.

Es importante advertir que el legislador, al eliminar la posibilidad de unilateralidad, parece haber buscado reforzar la seguridad jurídica. Ello resulta coherente si se considera que, al haber desaparecido la calificación registral como requisito, mantener la unilateralidad hubiera implicado un escenario de extrema inseguridad para el tráfico jurídico. Sin embargo, aquí el legislador incurrió en un error técnico: al regular la constitución de la garantía mobiliaria en el artículo 5 de la Ley N°28677, omitió definir quiénes son las “partes” cuya voluntad debe constar en el acto constitutivo, generando con ello un vacío innecesario y peligroso.

En efecto, el acto constitutivo es, en esencia, un acto jurídico que genera causalidad, por lo que hay ciertos requisitos formales que deben cumplirse para que éste sea jurídicamente válido; en el caso de garantías mobiliarias, el acto constitutivo es el mecanismo a través del cual se afecta un bien mueble con el objetivo de garantizar el cumplimiento de una o varias obligaciones.

Pero ¿qué es el acto jurídico y cuáles son los elementos que lo hacen válido? De acuerdo a lo señalado en el artículo 140 de nuestro Código Civil Peruano:

El acto jurídico es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas; siendo que para su validez se requiere que se cumplan con los siguientes elementos: plena capacidad de ejercicio, objeto física y jurídicamente posible, fin lícito y la observancia de la forma prescrita.

En vista de que tenemos claros cuáles son los requisitos de validez del acto jurídico, y siendo el acto constitutivo de garantía mobiliaria un acto jurídico, nos preguntamos ¿quiénes son las partes necesarias que deberían intervenir en la celebración del acto constitutivo de garantía mobiliaria según el nuevo régimen? La respuesta lamentablemente, no la sabemos con certeza, ya que la propia ley no menciona ni hace referencia a cuáles son las partes necesarias que deben intervenir en la celebración del acto constitutivo; solo se limita a señalar —en el artículo 6.2 del Decreto Legislativo N°1400— que la garantía mobiliaria se constituye mediante acto jurídico constitutivo en el cual se deje constancia de la voluntad de las partes.

Al omitir precisar quiénes son las partes que deben intervenir en la constitución de la garantía mobiliaria, el legislador introduce un margen de incertidumbre innecesario. Así, lo que debería ser un mecanismo destinado a dotar de certeza a las relaciones obligacionales, por el contrario, podría generar dudas sobre la validez del propio acto constitutivo. En consecuencia, y con el propósito de evitar eventuales problemas legales, lo recomendable es que en dicho acto intervengan, como mínimo, el acreedor garantizado, el deudor y el constituyente de la garantía —ya sea este el propio deudor o un tercero garante—.

3.3. Responsabilidad del Depositario: Régimen Anterior vs. Nuevo Régimen

El antiguo régimen establecía de manera clara la responsabilidad civil y penal del depositario frente a la obligación de devolver oportunamente el bien materia de garantía cuando así lo requiriera el acreedor garantizado. En sus propios términos, el artículo 50° de la Ley N°28677 señalaba:

En la garantía mobiliaria a que se refiere esta Ley, **el poseedor del bien mueble afectado en garantía es responsable civil y penalmente**, con la calidad de depositario, de la custodia y entrega inmediata del bien mueble a quien corresponda. (el resaltado es nuestro)

Esta dualidad permitía que, ante el incumplimiento de la obligación de restitución de los bienes por parte del depositario, el acreedor garantizado pudiera iniciar no solo acciones civiles, sino también penales por el delito de apropiación ilícita (Artículo 109 del Código Penal Peruano). En este contexto, la conducta del depositario podía ser subsumida bajo un tipo penal, lo que facultaba al Ministerio Público para iniciar una investigación y un posterior proceso penal.

Por su parte, el nuevo régimen omite la mención expresa a la responsabilidad penal del depositario. El artículo 56.1 del nuevo régimen se limita a señalar que “el poseedor del bien en garantía es responsable en calidad de depositario”. Esta ausencia de referencia explícita a

la responsabilidad penal en la nueva ley de garantía mobiliaria agrava una problemática preexistente, pues incluso bajo el régimen anterior —donde dicha responsabilidad estaba claramente definida— se presentaban casos en los que resultaba difícil lograr que el Ministerio Público reconociera que la conducta del depositario configuraba un delito y no se trataba de una controversia meramente civil. Con frecuencia, los fiscales consideraban la falta de restitución del bien como un simple incumplimiento contractual, derivando el caso a la vía civil y dejando un vacío de protección para el acreedor que buscaba una respuesta penal más efectiva.

IV. Conclusiones

4.1. El análisis del presente artículo nos permite concluir que la implementación del nuevo régimen de garantías mobiliarias, si bien trae consigo soluciones propias de la modernidad y de las actuales necesidades de los usuarios, también plantea una serie de problemas jurídicos. El legislador, al priorizar la celeridad y la reducción de costos por encima de la seguridad jurídica, no ha ahondado lo suficiente, a nuestro entender, respecto del supuesto más contingente y complejo: la responsabilidad de los usuarios frente a los errores en la inscripción y ejecución de las garantías.

4.2. El SIGM funciona como un registro de avisos electrónicos, siendo una de sus características más cuestionadas la no existencia de calificación registral previa. Esto significa que los datos ingresados no son verificados en cuanto a su veracidad o exactitud por una autoridad, lo que genera un riesgo considerable. Si se inscribe un aviso con información falsa, un tercero de buena fe podría resultar perjudicado, ya que el sistema no garantiza la legitimidad del contenido. Asimismo, la inexactitud de los datos consignados en el SIGM podría dar lugar a más conflictos y disputas judiciales, lo que iría en contra del objetivo de agilizar los procesos, a pesar de las sanciones que el Decreto Legislativo N°1400 establece.

4.3. La falta de definición clara en la norma sobre quiénes deben intervenir en la celebración del acto constitutivo no solo genera incertidumbre en la práctica contractual, sino que también abre la puerta a futuros cuestionamientos de validez. En la medida en que el acto constitutivo conforma la base de toda la relación garantista, cualquier ambigüedad en torno a los sujetos

que participan en él puede debilitar la eficacia del sistema y dar lugar a controversias judiciales que, en lugar de fomentar la dinamización del crédito, terminen desincentivando su utilización.

4.4. La eliminación de la responsabilidad penal expresa del depositario en el nuevo régimen perjudica la situación actual del acreedor garantizado suprimiendo mecanismos de presión para satisfacer su acreencia. Si antes, pese a la previsión normativa, los fiscales solían rechazar estas denuncias al considerarlas controversias civiles, ahora —sin sustento legal real— el margen de desprotección resulta mucho mayor.

V. Notas

(1) De conformidad con el artículo 2 de la Resolución N° 00011-2025-SUNARP/SN, publicada el 23 de enero de 2025, se precisó que el Decreto Legislativo N° 1400, promulgado el 10 de septiembre de 2018, entraría en vigencia el 3 de marzo de 2025.

VI. Referencias

Avendaño Valdez, J., Delgado Scheelje, Álvaro, González de Sáenz, E., Pizarro Aranguren, L., & Campos Noriega, M. Ángel. 2006. La Ley de la Garantía Mobiliaria: a propósito del nuevo régimen de garantías y sus implicancias en el ordenamiento jurídico peruano. *IUS ET VERITAS*, 16(32), 314–327. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12397>

Congreso de la República del Perú. 2006. Ley 28677, Ley de la Garantía Mobiliaria. *Diario Oficial El Peruano* del 1 de marzo de 2006.

Presidencia de la República del Perú. 1984. Decreto Legislativo 295 de 1984. Código Civil. *Diario Oficial El Peruano* del 25 de julio de 1984

Presidencia de la República del Perú. (1991). Decreto Legislativo 635 de 1991. Código Penal. *Diario Oficial El Peruano* del 8 de abril de 1991.

Presidencia de la República. 2018. Decreto Legislativo No.1400, Decreto Legislativo que aprueba el Régimen de Garantía Mobiliaria. *Diario Oficial El Peruano* del 10 de septiembre de 2018.



Fuente: Infobae*

La sentencia que no quiso “matar” a la ley: El Tribunal Constitucional y la Ley N°32130

Escribe: Jason Fabrizio Hernández Landa
Estudiante de 5to año de Derecho en la Universidad Tecnológica – UTP



¡80 páginas de motivación para no decir nada nuevo! Así se podría resumir la sentencia 150/2025, del caso denominado “Ministerio Público vs. Policía Nacional del Perú”. Y es que, en este pronunciamiento, el máximo intérprete de la Constitución Política no hace más que convalidar lo que se viene haciendo en la práctica desde hace muchos años: el fiscal conduce la investigación preliminar desde su despacho, y el policía es el que ejecuta en el terreno. Bajo la técnica de relegar la declaratoria de inconstitucionalidad como último ratio, el Tribunal Constitucional (TC) ha encontrado en su propia hermenéutica la salvación de la Ley N°32130 y otros decretos legislativos que, prima facie, le quitaban autonomía al Ministerio Público.

En otras palabras, si la ley se interpreta como dice el TC, es constitucional; si no, no. Siendo así, la validez jurídica queda supeditada a una lectura específica, casi como si la norma flotara entre la constitucionalidad y la inconstitucionalidad, dependiendo del cristal con el que se mire. Por ello, en esta extendida resolución, se han establecido las siguientes tres pautas interpretativas a fin de legitimar la ley en cuestión:

(i) El MP sigue ejerciendo el “señorío” de la investigación, pero de manera relativa: El alto tribunal afirma que el MP es quien conduce la investigación, aunque con distintos grados de dominio: en la investigación preliminar tiene

dominio compartido con la PNP; en la investigación formalizada es amo y señor de sus actuaciones. Dicho de otro modo, en la etapa preliminar, el MP es copiloto junto a la PNP; en la formalizada, toma el volante para convertirse en piloto único.

(ii) MP y PNP en la investigación preliminar: Es sabido que la investigación preparatoria se compone de dos subetapas: la preliminar y la formalizada. El alto tribunal identifica a la primera de ellas como el punto donde se concentra el conflicto jurídico, el cual se reduce a la siguiente cuestión ¿quién está a cargo de ella? Para el TC la respuesta es clara: está a cargo de la PNP con la conducción jurídica del MP (la cual se materializa con la disposición de apertura y otros actos procesales propios de la función fiscal). Puede verse el esquema al final de este comentario.

(iii) Horizontalidad entre MP y PNP y la negación de subordinación: Como tercer punto, el TC señala que el MP es un órgano constitucional, mientras que la PNP es un órgano de *relieve o relevancia constitucional*, que está subordinada al Poder Ejecutivo, pero no a otros órganos constitucionales. En ese sentido, las acciones que el fiscal y el policía desarrollen en el marco de la investigación penal, especialmente en la subetapa de la investigación preliminar, deben realizarse de manera coordinada y horizontal, por lo que no debe entenderse jamás que la PNP se encuentra jerárquicamente subordinada al MP. Sin embargo, esta coordinación horizontal no excluye la facultad - deber del MP de dirigir, autorizar, supervisar y controlar las actuaciones policiales en el marco de la investigación. ¿Es contradictorio? Tal vez.

En síntesis, en sede preliminar, la PNP asume la conducción operativa, pero siempre bajo —o, mejor dicho, junto a— la dirección jurídica del MP, lo que implica una supervisión constante por parte del fiscal. En la etapa formalizada, el MP asume tanto la conducción jurídica como operativa, aunque puede requerir el auxilio de la PNP para la ejecución de diligencias específicas.

Ahora bien, ¿cuál es el efecto real de esto? Realmente ninguno. Sin embargo, la sentencia le pone fin al “debate” de si la ley favorece al MP o a la PNP. Y es que el TC afirma que la norma no debe interpretarse desde una lógica de competencia, sino desde una perspectiva de colaboración interinstitucional, toda vez que ambas entidades persiguen un mismo objetivo. Bajo esa lógica, indica que lo que busca realmente la ley es afianzar y fortalecer la función operativa de la policía en los procesos penales, sin que ello recorte las atribuciones que el artículo 159° de la Constitución le confiere al MP.

Así, el TC no zanja el debate sobre quién manda, sino que lo disuelve en una narrativa de colaboración. ¿Es esto una solución jurídica o simplemente una forma elegante de evitar el conflicto? Se espera que esta sentencia no sea el vehículo de más desencuentros institucionales.

Referencias:

Tribunal Constitucional (2025). Pleno. Sentencia 150/2025. Expedientes 00006-2024-PI/TC y 00014-2024-PI/TC (acumulados). Acceso <https://acortar.link/i2BN19>



Fuente: Elaboración propia.

HABLANDO DE ARBITRAJE



La balanza inclinada del arbitraje: reflexiones sobre la validez de las cláusulas asimétricas

Escribe: Jhavely Xiomara Dextre Aquino
Estudiante de 4° año de Derecho de la UNMSM



En los últimos años, las cláusulas arbitrales asimétricas se han convertido en un punto de discusión dentro del marco del Decreto Legislativo N° 1071. Estas estipulaciones, que otorgan a una sola parte prerrogativas procesales, generan una tensión entre la autonomía de la voluntad y la igualdad procesal.

Es bien sabido que el consentimiento configura la base del convenio arbitral, legitimando a las partes la renuncia a la jurisdicción ordinaria para someterse al arbitraje. En condiciones ideales, se refleja en acuerdos simétricos, donde ambas partes gozan de los mismos derechos y cargas respecto al arbitraje.

Ello se vincula directamente con el principio de igualdad procesal, uno de los pilares del debido proceso. Sin embargo, las cláusulas arbitrales asimétricas alteran esta lógica, al conceder facultades especiales que vulneran la reciprocidad y plantean dudas sobre su compatibilidad con dicho principio. Como advierte Dannon (2020,61), esta institución genera distintos problemas relacionados al consentimiento, la inevitabilidad, la igualdad, la mutabilidad, la ejecución y la validez de los convenios arbitrales.

Anteriormente, en el marco de la Ley General de Arbitraje de 1993, se prohibía expresamente los convenios asimétricos, su artículo 14 establecía: “es

nula la estipulación contenida en un convenio arbitral que coloca a una de las partes en situación de privilegio respecto de la otra (...). La norma vigente, en cambio, eliminó dicha regulación, reflejando un mayor énfasis en la autonomía de la voluntad como principio rector del arbitraje (1). Esta modificación abrió un debate contractual: una postura respalda las cláusulas asimétricas como expresión de la voluntad mientras otra las cuestiona por considerarlas incompatibles con la igualdad procesal.

(i) Postura a favor de las cláusulas arbitrales asimétricas

Esta postura sostiene que la flexibilidad resulta necesaria en contratos complejos, especialmente internacionales, donde una parte asume mayores riesgos y, por ello, busca conservar mayores prerrogativas procesales (2). Un ejemplo son los contratos de construcción de gran envergadura, en los que la parte financiadora puede reservarse la facultad de elegir un centro arbitral distinto al previsto para la contraparte, con el fin de asegurar reglas más acordes al tipo de controversia. Además, el artículo 13 de la Ley de Arbitraje, reconoce la facultad de las partes de pactar las reglas del procedimiento arbitral, constituyendo un respaldo normativo. En esta línea, Cantuarias Salaverry (1997, 386) resalta que el elemento esencial del convenio arbitral es el “compromiso inequívoco y claro” de someterse al arbitraje. Así, para esta corriente, las cláusulas asimétricas no deben ser vistas como un privilegio ilegítimo, sino como una manifestación válida de la autonomía contractual.

(ii) Postura en contra de las cláusulas arbitrales asimétricas

Desde esta perspectiva, tales cláusulas representan una amenaza al principio de igualdad procesal, que exige oportunidades de defensa equivalentes para ambas partes en el desarrollo del arbitraje. El riesgo se acentúa en contratos de adhesión, donde la parte adherente carece de verdadera capacidad de negociación. En esa línea, Ustinov (2016, 25-26) señala que la validez de tales cláusulas debe ceder cuando generan una “*gross inconvenience to one of the parties*”, es decir, una desventaja excesiva que desborda la razonabilidad del pacto. En tal escenario, la cláusula asimétrica no solo compromete la

legitimidad del arbitraje, sino también la validez misma de la renuncia al juez predeterminado por ley.

En consecuencia, el debate actual refleja que la eliminación de la prohibición expresa no supuso una solución definitiva, sino que trasladó el debate a la esfera doctrinal y jurisprudencial. Las cláusulas arbitrales asimétricas no pueden evaluarse de manera uniforme en todos los contextos. En contratos de alta complejidad y negociados en condiciones equilibradas pueden tener una lógica funcional; empero en otro tipo de contratos suelen transformarse en mecanismos que afectan la igualdad procesal entre las partes y ponen en entredicho el debido proceso. De ahí que la autonomía de la voluntad no puede concebirse como absoluta ya que cuando se ejerce para imponer facultades desproporcionadas se convierte en un instrumento de abuso. Por ello, resulta necesario que se definan criterios claros que eviten distorsiones y garanticen que el arbitraje sea un espacio de resolución de conflictos donde la igualdad procesal constituya una garantía efectiva.

Notas:

(1) La supresión de la prohibición expresa en el DL 1071 respondió también a la intención de flexibilizar el convenio arbitral, lo que se manifestó en el tránsito de una forma *ad solemnitatem* a una *ad probationem*, privilegiando la voluntad de las partes sobre la rigidez formal.

(2) En el derecho comparado, un ejemplo es el caso *Pittalis c. Sherefettin* resuelto por la jurisprudencia inglesa, donde se admitió la validez de una cláusula asimétrica al entender que no contravenía la libertad contractual ni el acceso a la justicia.

Referencias:

Cantuarias Salaverry, Fernando. 1997. El Convenio arbitral: ¿Se encuentra presente en las disposiciones sobre Arbitraje Doméstico de la Ley General de Arbitraje? En *Nuevas Tendencias del Derecho Contractual* (pp. 379-402). Lima: Grijley.

Dannon Alva, Alfredo. 2020. Una aproximación a los convenios arbitrales asimétricos: intuiciones sobre su tratamiento legal en el Perú. *THEMIS Revista de Derecho*, (77), 59-97. <https://doi.org/10.18800/themis.202001.003>



Nota Editorial

Boletín Sociedades no asume responsabilidad legal alguna por el contenido, criterios u opiniones expresadas por los autores en los artículos publicados. Dichos textos son de exclusiva responsabilidad de sus respectivos autores.