



Libro de reclamaciones virtual

LEY N° 32495: NUEVA
OBLIGACIÓN PARA
PLATAFORMAS
DIGITALES DE COMERCIO
ELECTRÓNICO

PÁGS. 6 Y 7
GIANCARLO BAELLA

BASES PARA UNA RECONSTRUCCIÓN DOGMÁTICA

Los principios del derecho contractual

Constituyen la base estructural de la teoría general del contrato al vincular la libertad de los sujetos con las exigencias éticas y sociales del sistema jurídico.

Los principios del derecho contractual constituyen el núcleo axiológico y normativo del sistema jurídico privado, orientando la formación, ejecución e interpretación de los contratos, así como su legitimidad dentro del orden constitucional. Más allá de su formulación doctrinal, estos principios –autonomía privada, buena fe, fuerza obligatoria, relatividad y solidaridad– operan como auténticas normas jurídicas dotadas de contenido sustantivo y fuerza vinculante. Este estudio propone una reconstrucción sistemática y comparada de dichos principios desde una perspectiva constitucional, poniendo de relieve su evolución histórica, su papel en la superación del paradigma liberal-individualista y su proyección hacia una dogmática contemporánea más atenta a las exigencias de justicia, equidad y función social. Se advierte que en el derecho peruano no existe aún una teoría orgánica de estos principios, sino aproximaciones parciales que reclaman sistematización. Por ello se plantea la necesidad de transitar de un enfoque fragmentario a una teoría integral capaz de articular fuentes normativas y valores sociales. En este contexto, los principios contractuales se configuran como instrumentos dinámicos, adaptables a escenarios complejos, que fortalecen la coherencia del sistema jurídico y consolidan la confianza en el derecho como mecanismo de ordenación de la vida económica y social.

Autonomía privada

El principio de autonomía privada representa la facultad de los sujetos para autorregular sus relaciones jurídicas en el marco del ordenamiento. Fundado en la libertad individual, constituye la base del acto jurídico y del contrato, permitiendo configurar su contenido conforme a

BASE LEGAL DE LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO CONTRACTUAL

AUTONOMÍA PRIVADA	BUENA FE	OBLIGATORIEDAD	RELATIVIDAD	SOLIDARIDAD
CÓDIGO CIVIL				
art. 1351 (art. 140, art. 1402) art. 1354 (art. V, art. 1355) 1356 (art. 219-8, art. 1351, art. 2096)	art. 1362 (art. 168, art. 1352, art. 1359, art. 1361)	art. 1361 (art. 141, art. 166, art. 168)	art. 1363 (art. 188, art. 660, art. 1149, art. 1177, art. 1733, art. 1763)	art. 1354 art. 1355 (art. V, art. 925) art. 1356 (art. 219-8, art. 1351, art. 2096) art. 1357 (art. 925)
CONSTITUCIÓN POLÍTICA				
art. 2-14-24a, art. 61 art. 62, art. 63	art. 1, art. 65, art. 70	art. 2-14, art. 62	art. 2-14, art. 62	art. 1, art. 3, art. 58, art. 62, art. 70



ENRIQUE
VARI-
ROSPIGLIOSI

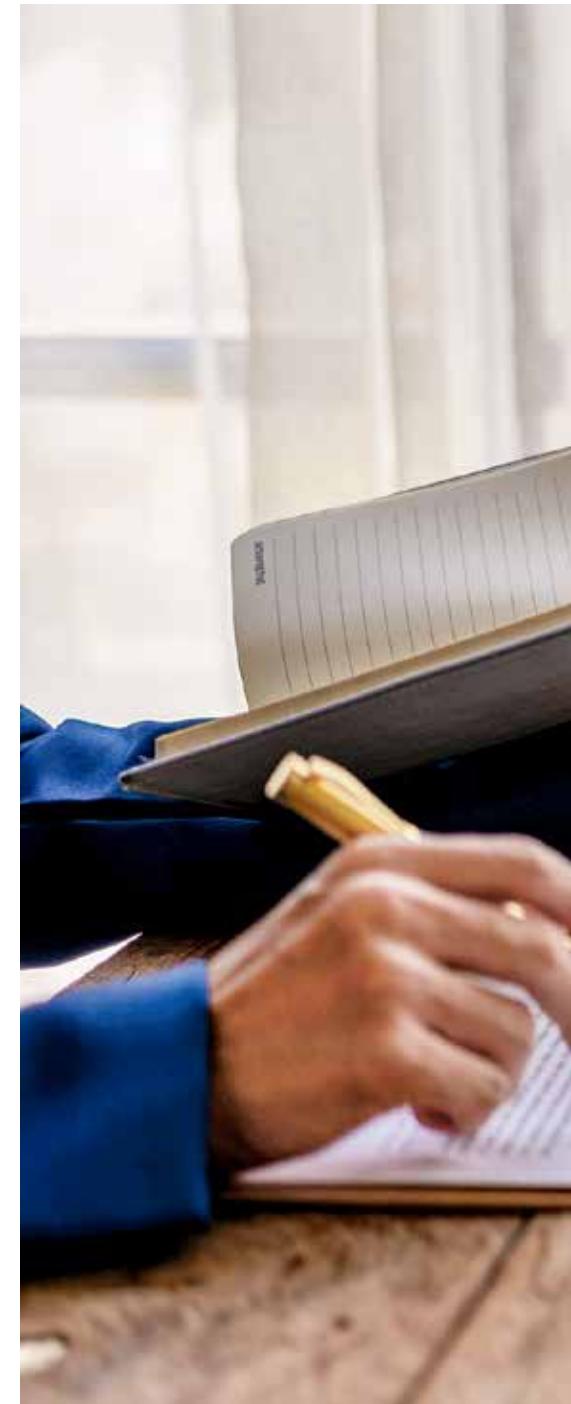
DOCTOR EN DERECHO PROFESOR PRINCIPAL E INVESTIGADOR FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE LIMA Y UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS. INVESTIGADOR RENACYT (P0010485-NIVEL IV) DEL CONCYTEC. RESPONSABLE DEL GRUPO DE INVESTIGACIÓN EN DERECHO CIVIL DEL INSTITUTO DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA DE LA UNIVERSIDAD DE LIMA

la voluntad de las partes. Su evolución histórica revela tensiones entre libertad y control normativo, especialmente en contextos de desigualdad contractual, donde el dirigismo estatal y la función social del contrato cumplen una función correctiva. Este principio no es absoluto, pues se encuentra limitado por normas imperativas, orden público, buenas costumbres, equidad, buena fe y derechos fundamentales. La autonomía privada exige condiciones subjetivas como la voluntad consciente y el raciocinio, y encuentra su respaldo constitucional en el principio de legalidad negativa. El ordenamiento reconoce la facultad de contratar, pero también la necesidad de preservar valores superiores del sistema jurídico. La autonomía debe ejercerse con responsabilidad, respetando la dignidad humana y evitando abusos. La doctrina contemporánea aboga por una armonización entre libertad contractual y justicia sustantiva, en favor de un

sistema equilibrado, previsible y éticamente coherente. La autonomía privada continúa siendo una piedra angular del derecho civil moderno, especialmente en el ámbito de los contratos.

Buena fe

La buena fe es un principio estructural del derecho privado que orienta y regula las relaciones jurídicas contractuales a través de un estándar normativo objetivo y funcional. Lejos de ser una noción abstracta o meramente moral, la buena fe actúa como una cláusula general imperativa que permite interpretar, integrar y controlar el contenido del contrato en todas sus fases: precontractual, contractual y poscontractual. Su evolución desde la antigua fides romana hacia una figura moderna responde a la necesidad de garantizar comportamientos coherentes, leales y solidarios entre las partes, especialmente cuando el contrato guarda silencio o es insuficiente frente a



situaciones concretas. La buena fe genera deberes jurídicos implícitos –como el deber de información, confidencialidad, cooperación y abstención de comportamientos contradictorios– que operan como límites al ejercicio de los derechos subjetivos. Su carácter irrenunciable y su irradiación en todo el ordenamiento refuerzan la función del Derecho como garante de confianza, previsibilidad y justicia en la vida jurídica. En ese sentido, la buena fe no es un complemento, es un componente esencial del sistema jurídico, que vincula la autonomía privada con los valores de equidad y solidaridad propios de un derecho contemporáneo orientado al respeto de la dignidad humana.

Obligatoriedad

La obligatoriedad es un principio fundado del derecho contractual, en virtud del



Los principios contractuales se configuran como instrumentos dinámicos, adaptables a escenarios complejos, que fortalecen la coherencia del sistema jurídico y consolidan la confianza en el derecho como mecanismo de ordenación de la vida económica y social.

cual los pactos válidamente celebrados generan efectos jurídicos vinculantes entre las partes. Deriva de la autonomía de la voluntad, se expresa en la buena fe y se proyecta en la relatividad de los efectos contractuales. Lejos de operar como un mandato rígido, este principio se inserta en una arquitectura normativa que armoniza la fuerza del compromiso con la justicia del resultado, mediante la interacción con principios como la buena fe, la equidad y la función social del contrato. Junto con él actúa la presunción de coincidencia entre la voluntad interna y la voluntad declarada, que otorga eficacia a la manifestación del consentimiento y permite estabilizar el tráfico jurídico sin renunciar a la verdad material. Ambas construcciones refuerzan la función

normativa del contrato como ley entre partes, pero reconocen espacios para la revisión judicial y la adecuación razonable ante supuestos de lesión, imprevisión o abuso del derecho. La obligatoriedad no es solo deber de cumplimiento, sino también manifestación de responsabilidad jurídica en un marco ético-jurídico que asegura previsibilidad, confianza y equilibrio.

Relatividad

El principio de relatividad contractual se consolida como un eje estructural del Derecho de los contratos, expresión directa de la autonomía de la voluntad y garantía de que los efectos del acto jurídico alcancen únicamente a quienes lo celebran y, en ciertos casos, a sus herederos.

Sus límites se definen por la eficacia inter partes, la transmisibilidad de derechos y obligaciones y las excepciones derivadas de la ley, el pacto o el carácter *intuitu personae* de determinadas prestaciones. Solo las partes ostentan la plena titularidad de la relación obligacional, mientras que los intervenientes o firmantes instrumentales permanecen al margen de sus efectos. No obstante, el contrato debe entenderse en un marco funcional más amplio, capaz de conciliar su eficacia interna con la seguridad jurídica del tráfico económico. De este modo, la relatividad contractual reafirma la libertad de contratación, preserva el equilibrio del sistema obligacional y asegura la coherencia interpretativa del Derecho, proyectándose como garantía esencial de justicia y orden en las relaciones jurídicas contemporáneas.

Solidaridad

El principio de solidaridad contractual redefine el derecho de los contratos al subordinar la autonomía privada a los valores de justicia, equidad y bien común, transformando la concepción

CONCLUSIÓN

Los principios del Derecho contractual constituyen la base estructural de la teoría general del contrato, al vincular la libertad de los sujetos con las exigencias éticas y sociales del sistema jurídico. Cada principio cumple una función específica pero interdependiente, configurando un orden normativo coherente y dinámico. La autonomía privada asegura la autorregulación responsable; la buena fe introduce un estándar de conducta leal y cooperativa; la obligatoriedad garantiza la fuerza vinculante de los pactos; la relatividad delimita sus efectos a las partes y la solidaridad integra el contrato en el marco constitucional de justicia y equidad. En conjunto, expresan la superación del paradigma liberal-individualista hacia una concepción funcional del contrato, centrada en su finalidad social y en la protección de la confianza legítima. El Derecho contractual contemporáneo se orienta así hacia la armonización entre libertad y justicia, promoviendo una contratación equilibrada, transparente y socialmente comprometida. La evolución de estos principios demuestra que el contrato no es solo un instrumento económico, sino una institución jurídica que refleja los valores fundamentales del ordenamiento, asegurando coherencia, previsibilidad y equidad en la regulación de la vida civil.

individualista del contrato en una visión cooperativa y funcional al sistema jurídico. Más que un límite, constituye un principio estructural e interpretativo que integra la dimensión constitucional del contrato, legitima la intervención estatal como instrumento de equilibrio y corrección frente a las desigualdades, y orienta la conservación del vínculo contractual sin desnaturalizar su esencia. La solidaridad actúa como criterio de coherencia normativa, garantizando que los contratos satisfagan tanto los intereses privados como las exigencias colectivas del orden jurídico. Corrige asimetrías, reforza la buena fe y proyecta la función social del contrato como expresión patrimonial de la función social del Derecho. La solidaridad contractual armoniza la libertad de contratar con la justicia social, promoviendo un modelo de contratación responsable, equitativo y socialmente legítimo dentro del Estado constitucional de Derecho, donde el contrato se consolida como instrumento de equilibrio y cohesión del sistema jurídico.

HELDER
DOMÍNGUEZ
HAROVICEPRESIDENTE
DEL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL

El verdadero maestro va más allá de la enseñanza, trasciende, deja huella, inspira y transforma vidas, como sucede con aquellos extraordinarios juristas que siguen bregando y de aquellos que han transitado al mundo celestial. Este año ya no están físicamente Peter Häberle, Claus Roxin, Guido Alpa, Umberto Breccia y Julio César Rivera.

En esta oportunidad, cabe recordar la entrañable figura de Germán J. Bidart Campos (1927-2004), en tanto su pensamiento vivo está presente, su profusa y aplastante múltiple obra intelectual así lo evidencia, más de 70 libros y 3,000 artículos de excepcional visión humanista y democrática. Mucho de original ha dicho el *iustus publicus* Bidart y mucho se ha dicho de él.

Su anonimato es difícil, vamos imposible, por su enseñanzas, aportes y provocadores puntos de vista sobre el orbe constitucional y su siempre recordado y estrecho vínculo con la comunidad jurídica peruana desde la década de los 80, por ejemplo, participando de las actividades de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional y de la *Revista Peruana de Derecho Constitucional* del Tribunal Constitucional.

El constitucionalismo argentino ha influenciado de un modo notorio en nuestro derecho nacional. Una de las razones es la presencia de juristas de calidad dedicados al derecho constitucional antes que en nuestro país. El constitucionalismo profesional peruano tiene su origen recién en las décadas de los 60 y 70 del siglo pasado; en cambio, en la tierra del papa Francisco existe una rica y modélica tradición constitucional desde los tiempos de Juan Bautista Alberdi, Domingo Faustino Sarmiento; y será a víspera del siglo XX que se inician las etapas de desarrollo del constitucionalismo argentino, siendo la década de los 60 un nuevo período con la activa presencia de Bidart.

No solo existen libros homenajes al maestro en su país de origen, los hay también en versión peruana con *Derechos Humanos y Constitución en Iberoamérica* (2002, 2016) y *Germán J. Bidart Campos 1927-2004 (Testimonios y homenajes)* (2004).

Su obra científica ciclopéa se inicia con sus primeros libros sobre la *Educación democrática* (1956), escrito a los 29 años, y *El régimen nacional de previsión social* (1958); escribirá también su libro pionero *Derecho de amparo* (1961), sus obras clásicas *Derecho político* (1962), *Derecho constitucional. Realidad, normatividad y justicia en el derecho constitucional* (1963, 2 tomos), entre otras; y ha abordado jurisdicciones específicas como *La Corte Suprema. El Tribunal de las Garantías Constitucionales*

EL CONSTITUCIONALISMO ARGENTINO HA
INFLUENCIADO DE UN MODO NOTORIO
EN NUESTRO DERECHO NACIONAL

La obra constitucional bidartiana



En esta oportunidad, cabe recordar la entrañable figura de Germán J. Bidart Campos (1927-2004), en tanto su pensamiento vivo está presente, su profusa y aplastante múltiple obra intelectual así lo evidencia, más de 70 libros y 3,000 artículos de excepcional visión humanista y democrática.

(1984) y *Los tribunales militares y la Constitución* (1985).

El maestro era un lector incansable, atento al debate contemporáneo y su talento le permitía siempre reconocer las contribuciones de estudiosos del derecho, como cuando manifestó en los años 90 que después de haber leído *El derecho dúctil*, de Gustavo Zagrebelsky, tuvo que recapitu-

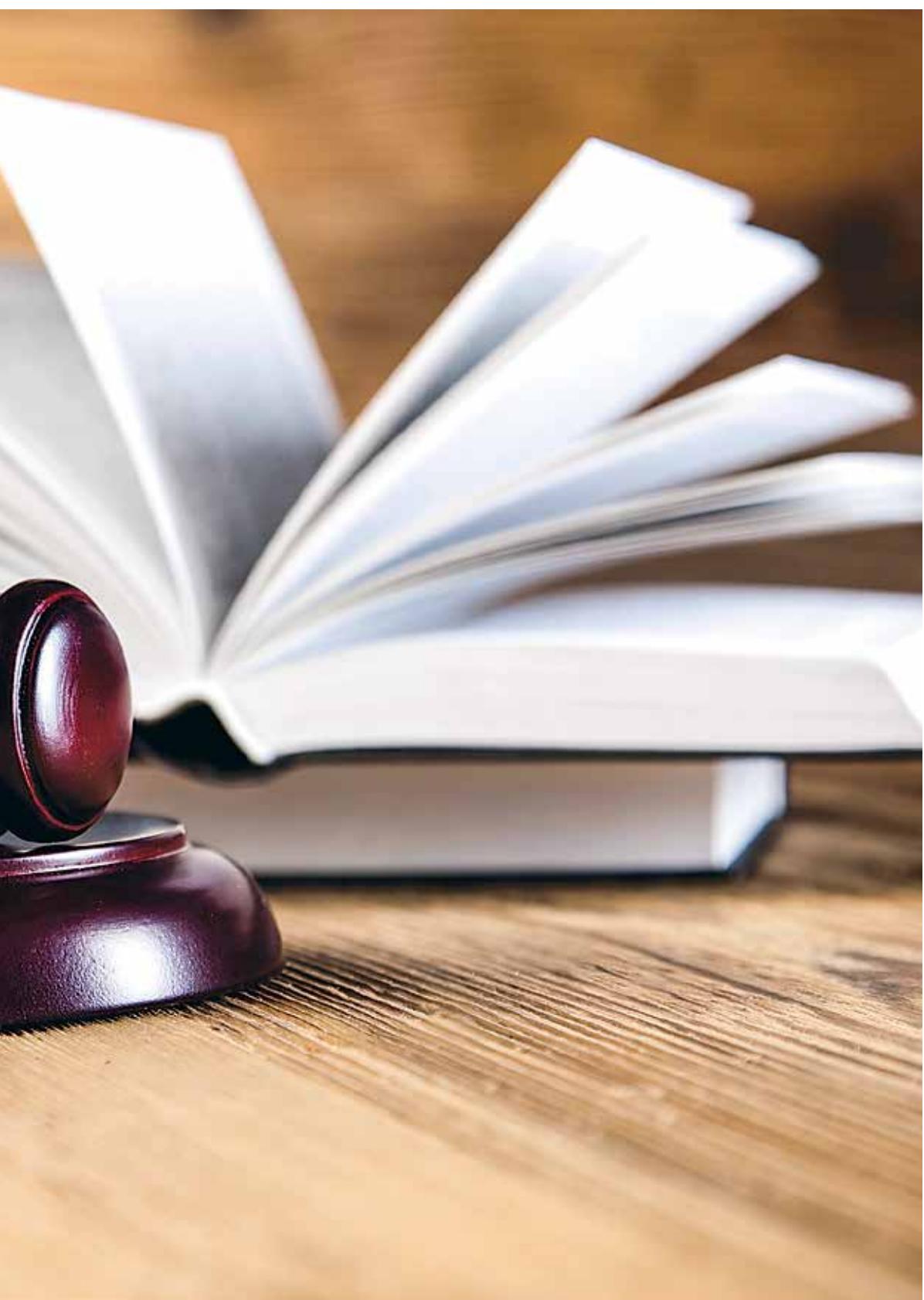
lar algunas ideas en torno de los derechos humanos en su visión contemporánea.

Un aspecto poco difundido de Bidart, como nos recuerda Rodríguez V., es su fina pluma de poeta con composiciones de singular musicalidad, véase su libro en México *El misterio de María en el pueblo de Dios* (1977). Una década antes ya habían circulado en Buenos Aires sus

libros de poemas *El otoño de mi noche* (1967) y *El aljibe* (1969).

Veamos, solo algunas ideas de su inmenso bagaje de conocimientos:

- La democracia como un estilo de vida, un modo de ser del régimen estatal en sí mismo (forma de Estado y no de gobierno), una política favorable al hombre y a su libertad.



-Democracia constitucional como el efectivo funcionamiento de las instituciones políticas afiliadas necesariamente a un repertorio de valoraciones pro persona y su dignidad, a la moderación del poder y debe estar a la par con la constitución material.

-Seguidor de la teoría trialista del mundo jurídico integrada por las dimensiones normológica, sociológica y ideológica, órdenes intimamente vinculados entre sí y a la vez diferenciados unos de otros; visión integral aplicable al derecho constitucional.

-Estudia las relaciones derecho-sociedad-política-poder-Estado y la politicidad es tan connatural al hombre como su sociabilidad, dándose lógica e históricamente en concurrencia simultánea con ella.

-Superación de la contradicción entre

derecho político y ciencia política, por cuanto si la ciencia constitucional es vista desde un enfoque tridimensional (y no puramente política), la ciencia política engloba polifacéticamente el estudio de la realidad política tal cual más el conocimiento razonado de cómo debe ser.

-La constitución propone un proyecto, anida una ideología, trazando un diseño abarcador del poder, del Estado y de la sociedad. El proceso constitucional proyectivo y finalista lleva adscripto el contenido sustancial de la constitución y su vigencia sociológica condicionada por la estructura social.

-Además del "derecho a la constitución", poseer un texto constitucional, analiza el "derecho de la constitución", esto es, su carácter de norma jurídica,

El constitucionalismo profesional peruano tiene su origen recién en las décadas de los 60 y 70 del siglo pasado, en cambio, en la tierra del papa Francisco existe una rica tradición constitucional desde los tiempos de Juan Bautista Alberdi, Domingo Faustino Sarmiento.

de cumplimiento obligatorio, exigible y de vinculatoriedad directa e inmediata, generador de deberes constitucionales.

-La "constitución económica" debe estar afiliada al constitucionalismo social, toma cuerpo en un Estado social y democrático de derecho. Un Estado garantista y que promueva eficientemente el bienestar general ("estar-bien").

-Revisión, en un *aggiornamiento* desprejuiciado, de las nociones del constitucionalismo clásico y adaptarlas al nuevo siglo, respetando la progresividad, optimización y maximización de los derechos humanos.

-Estudió temas como la familia, conservando tal elasticidad que casi no quedaría fuera ningún área del mundo jurídico ni de las interdisciplinarias que lo ligan a otros campos y ciencias como la bioética, las ciencias de la salud, la economía, entre otras.

-La labor de interpretación constitucional sugiere un desdoblamiento en interpretación "de" la constitución y "desde" la constitución.

-La expansión de la interpretación con el uso del "bloque de constitucionalidad", siendo viable situar dentro del bloque a ciertos valores y principios que admiten reputarse implícitos o sin suficiente formulación en la constitución documental.

-La eficacia de la supremacía de la constitución exige la presencia de un sistema garantista de la libertad y del poder para la defensa de la constitución.

-La revisión constitucional apunta a la nulidad de una ley por anticonstitucional. La insuficiencia del principio formal de legalidad origina el tránsito al principio o regla de la razonabilidad, que traduce constitucionalmente el valor justicia o dar contenido material de justicia al principio de legalidad.

-Atención al control constitucional por omisión examinando en cada caso la obligación de "hacer" que impone la constitución.

-La judicabilidad y el control constitucional no deben descartarse así de fácil so pretexto de la cuestión "política". Las "facultades privativas" de cada órgano pueden ser controlables para verificar su cumplimiento cuando el acto o alguna de sus competencias señala condiciones; o cuando se ejerce fuera de su perímetro de competencias o cuando los requisitos que él traza están ausentes.

-Preocupación del tema de la reparación del Estado por errores judiciales

y la duración indebida de los procesos; se plantean reformas en el régimen de ejecución de la pena privativa de la libertad y del problema carcelario; en el sistema de prisión preventiva, debiéndose atenuarse por el principio de presunción de inocencia; y en la justicia de menores que son autores o víctimas.

-Mirada constitucional del daño de la persona y del principio *favor debilis* debiéndose expandirse en numerosos campos y brindando amparo a quien es la parte más débil en cualquier relación jurídica.

-El poder de las cortes o tribunales constitucionales o supremos no es ni debe ser político en el sentido de partidario y parcial. Alerta que la jurisprudencia del tribunal no es un tratado de doctrina y debe expresar "la solución objetivamente justa para el caso".

-La Corte Interamericana de Derechos Humanos no configura ningún tipo de prórroga de la jurisdicción interna, no es una suerte de juicio en dos instancias (no es tribunal de alzada), ni una violación a la cosa juzgada interna ni resignación de soberanía.

Para terminar, conocí al maestro Bidart en 1995 en una actividad académica (Ica) y nos volvimos a ver en 1996 (Trujillo y Lima), naciendo una sincera amistad –un incommensurable honor para mí–, consolidándose en sucesivos encuentros constitucionales locales e internacionales, además de las comunicaciones epistolares y por correo electrónico hasta su sensible fallecimiento. Tengo presente sus consejos, siendo afortunado de recibir sus libros a mi domicilio desde Buenos Aires y gracias a él conocí a destacados constitucionalistas de la comunidad argentina.

Como no olvidar al maestro –al marcar mi desarrollo universitario desde la década de los 90– si fue miembro del jurado, al ocupar el primer lugar en el concurso internacional de ponencias estudiantiles; nos proporcionará un artículo para la revista estudiantil de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Trujillo; y con Róger Zavaleta Rodríguez, Francisco Medina Chávez y Duncan Sedano Vásquez tuvimos la ocasión de entrevistar al profesor, dialogamos sobre temas de actualidad jurídica. Como no recordar al querido maestro, quien me considero en una breve nota impresa hacia mi persona en la página de dedicatoria de su obra *Casos de derechos humanos* (1997, p. 7), una extraordinaria huella siempre presente en mi vida, claro está, inmerecidamente.

GIANCARLO
BAELLASOCIO DE
HERNANDEZ & CÍA.

El 11 de noviembre último se publicó en el Diario Oficial El Peruano la Ley N° 32495, que modifica los artículos 150 y 151 de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (el “Código”) para incluir a las plataformas digitales de comercio electrónico en la obligación de contar con el Libro de Reclamaciones. ¿Cuáles son los principales aspectos de esta nueva ley?

1. ¿Cuál ha sido su objetivo?

La Ley N° 32495 fue publicada luego de que el Pleno del Congreso de la República insistiera en su aprobación, a pesar de las diversas observaciones planteadas por el Poder Ejecutivo sobre su necesidad.

De acuerdo con los dictámenes e información pública que sustentan la aprobación de la Ley N° 32495, esta resultaba necesaria para asegurar que los consumidores pudieran identificar y presentar con facilidad sus reclamos y quejas cuando realizan operaciones en línea. Ello pues si bien existen plataformas digitales de comercio electrónico que ya cuentan con el aviso y Libro de Reclamaciones, en otros casos resultaba difícil su ubicación y otras simplemente no lo tendrían (e.g., al no considerarse incluidas en la obligación). Por tanto, la Ley N° 32495 permitiría uniformizar esta situación, cuya supervisión se encuentra a cargo del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi).

2. ¿En qué consisten los cambios introducidos?

De un lado, se modifica el artículo 150 del Código para incorporar la obligación expresa de que todas las plataformas digitales de comercio electrónico deben contar con un libro de reclamaciones virtual. Por otro lado, se modifica el artículo 151 del Código para incluir la obligación de que dichas plataformas digitales deben exhibir de forma permanente, en un lugar visible y fácilmente accesible, el enlace al Libro de Reclamaciones.

3. ¿Qué consecuencias prácticas generan estos cambios?

Si bien los cambios normativos generan la obligación de las plataformas digitales de comercio electrónico de implementar un libro de reclamaciones virtual, en la práctica ello significa, al menos, desplegar tres (3) acciones concretas.

Primero, tener que introducir la imagen correspondiente del Libro de Reclamaciones en su plataforma (la cual cuenta con un formato previamente aprobado por la Autoridad) para que los consumidores puedan identificar rápidamente donde pueden formular sus quejas y reclamos. Segundo, pero en línea con lo anterior, al ingresar al enlace del libro (e.g., dando clic en la imagen), deberá aparecer el formulario del libro, el cual nuevamente cuenta con un formato previamente aprobado por la



¿ACIERTOS O DESACIERTOS DE LA LEY N° 32495?

Plataformas digitales de comercio electrónico deberán implementar Libro de Reclamaciones

Si bien la Ley N° 32495 ha entrado en vigor al día siguiente de su publicación, se encuentra pendiente que el Poder Ejecutivo adegue el Reglamento del Libro de Reclamaciones y el Reglamento de Gestión de Reclamos y Requerimientos.



Autoridad, esto es, con campos mínimos y obligatorios que deberían ser completados para obtener una respuesta por parte del proveedor. Tercero, la obligación de atender los reclamos y quejas que formulen los consumidores dentro del plazo legal de 15 días hábiles. Si bien la primera y la segunda acción implican seguir un diseño o formato previamente aprobado, siendo que su inobservancia puede gatillar una sanción económica para el proveedor, se tratan de acciones que correctamente ejecutadas se realizan una (1) sola vez. Sin embargo, la tercera obligación constituye una mayor carga (también sujeta a sanción de no cumplirse), pues el proveedor deberá estar permanente atento a las quejas y reclamos que reciba para darles respuesta

dentro del plazo legal; obligación que puede resultar más compleja de gestionar para los comercios digitales de menor tamaño.

4. ¿El cambio normativo era necesario?

Uno de los aspectos que mayor debate ha generado es si realmente las modificaciones introducidas por la Ley N° 32495 resultan novedosas y necesarias.

Existen dos (2) argumentos que sustentan la ausencia de novedad.

De un lado, se sostiene que el artículo 150 del Código vigente desde el 2010 ya establecía que "los establecimientos comerciales deben contar con un libro de reclamaciones, en forma física o virtual". Desarrollando esta disposición, el Regla-

Se modifica el artículo 151 del Código para incluir la obligación de que dichas plataformas deben exhibir de forma permanente, en un lugar visible y fácilmente accesible, el enlace al libro de reclamaciones.

mento del Libro de Reclamaciones (Decreto Supremo 011-2011-PCM) definía al "establecimiento comercial (abierto al público), como aquel "inmueble, parte del mismo, instalación, construcción, espacio físico, o medio virtual a través del cual un proveedor debidamente identificado desarrolla sus actividades económicas de venta de bienes o prestación de servicios a los consumidores". De las disposiciones citadas puede inferirse con claridad que las plataformas digitales de carácter transaccional, es decir, aquellas que permitían establecer una relación de consumo producto de la venta de un producto/servicio, ya estaban obligadas a tener un libro de reclamaciones virtual. Por tanto, para ellas la Ley N° 32495 no cambia en sentido alguno la situación.

De otro lado, se sostiene igualmente que el Indecopi ha desarrollado jurisprudencia vinculada con la obligación de tener un libro de reclamaciones virtual por parte de las plataformas digitales. En particular, el Indecopi no solo se ha pronunciado sobre páginas web, sino también sobre aplicativos móviles e incluso intermediarios.

Si bien coincido con la posición anterior, esto es, la ausencia de novedad en lo que respecta a plataformas transaccionales, la Ley N° 32495 puede tener dos (2) efectos positivos no previstos.

El primero de ellos, y más importante probablemente, es que con este cambio normativo se podría tratar de zanjar una controversia generada por los órganos resolutivos de consumo en los últimos años respecto al alcance de la obligación del Libro de Reclamaciones. Ello pues existen decisiones en las cuales se ha extendido -equivocadamente en mi opinión- la obligación de contar con el aviso y Libro de Reclamaciones a plataformas no transaccionales.

En estos casos se ha pretendido sostener que la sola existencia de un portal web donde se publiciten productos/servicios -con independencia de si se permite su contratación- basta para configurar una relación de consumo (interpretación que equipara la publicidad con la venta, ampliando la noción de "relación de consumo"). Por tanto, en la medida en que la Ley N° 32495 se enfoca en el comercio electrónico, debería entenderse que la obligación únicamente recae en plataformas donde es posible establecer una relación de consumo.

El segundo de ellos, por su parte, implica el poder definir de una forma más clara a qué tipo de plataformas le aplica la norma al final del día, en aras de una mayor predictibilidad. En efecto, si bien es cierto que el Indecopi ha desarrollado una importante

jurisprudencia sobre plataformas digitales, no es menos cierto que esta jurisprudencia no ha sido uniforme y pacífica. Por ejemplo, a nivel de intermediarios en servicios de transporte por aplicativo, existen decisiones en las cuales se ha concluido que el Libro de Reclamaciones no era necesario mientras que en otras se ha sostenido lo contrario.

5. ¿Qué aspectos pueden quedar pendientes?

El primero de estos aspectos sería el vinculado con la definición de plataforma digital de comercio electrónico. Ello pues, a la fecha, no existe ninguna normativa que recoja esta definición. En ese sentido, y como se anticipaba en la sección 4, esta podría ser una oportunidad para brindar predictibilidad al mercado, al establecer algún listado exemplificado de plataformas que entrarían dentro de esta categoría.

Un segundo aspecto, vinculado con el anterior, es ver si existe alguna referencia a los intermediarios, esto es, plataformas que se limitan a unir dos (2) demandas. Es importante notar que los intermediarios no califican necesariamente como "proveedores" bajo el ámbito del Código, siendo que la jurisprudencia del Indecopi no ha sido uniforme sobre su tratamiento y ámbito de responsabilidad.

Finalmente, un tercer aspecto, se encuentra vinculado con la capacidad del Indecopi para fiscalizar a plataformas digitales de comercio electrónico que operan en el país, pero que no están domiciliadas. Si bien todo indica que este es uno de los objetivos de la ley, la intención y la realidad no necesariamente van de la mano.

La próxima adecuación de los reglamentos en materia de Libro de Reclamaciones dará mayor luz sobre algunos de estos aspectos, en particular, sobre el primero y segundo.

6. ¿Cuáles el plazo de adecuación?

Si bien la Ley N° 32495 ha entrado en vigor al día siguiente de su publicación; se encuentra pendiente que el Poder Ejecutivo adecue el Reglamento del Libro de Reclamaciones, y el Reglamento de Gestión de Reclamos y Requerimientos, aprobado por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS), en un plazo máximo de 30 (treinta días) calendario.

En ese sentido, es probable que la modificación a los referidos reglamentos pueda incorporar un período de adecuación, luego del cual el Indecopi empezaría con su actividad fiscalizadora en este segmento.



LA FISCALIZACIÓN VA MÁS ALLÁ DEL CONTRATO

Uso de marca y regalías

Las regalías por uso de marca son transacciones válidas y comunes en el mundo empresarial, pero requieren mucho más que un contrato para que estas no sean cuestionadas por la Administración Tributaria.



MARIANA
HUERTAS
DEL PINO

SOCIA EN TXPRICING

En los últimos años se observa con mayor frecuencia que los accionistas registran marcas a título personal y posteriormente las licencian a sus empresas mediante el pago de regalías por uso de marca. En muchos casos esta estructura no responde a una estrategia tributaria, sino a la evolución natural de un negocio. Puede tratarse de una empresa familiar en la que el fundador registró la marca a su nombre, de una decisión orientada a proteger el patrimonio separando la marca del riesgo del negocio, o de la tendencia a replicar los modelos aplicados por grandes grupos económicos para este tipo de operaciones. Independientemente de por qué el pago de regalías por uso de marca se ha vuelto una transacción cada vez más frecuente entre partes vinculadas, es importante conocer que también es una de las operaciones más cuestionadas por parte de la Administración Tributaria. Por lo tanto, resulta relevante que las empresas se familiaricen acerca de la información que podría requerirles la Administración

Tributaria en una fiscalización y de esta manera evitar contingencias tributarias. En la práctica, muchas empresas creen que, si cuentan con un contrato de licenciamiento de la marca, además de tener la marca registrada ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), y con un estudio de valor de mercado de la regalía, ya cuentan con la documentación de soporte necesaria. Sin embargo, a la luz de experiencias en fiscalizaciones y de resoluciones del Tribunal Fiscal, esto no puede estar más lejos de la realidad. En este contexto, es importante recordar los errores más comunes al momento de soportar el gasto de regalías por uso de marca ocurren cuando no se acredita las funciones realizadas por el accionista en favor a la marca, o cuando se tiene regalías que erosionan los márgenes de las empresas dejándolas sin rentabilidad a valor de mercado, o cuando hay una falta de evidencia del impacto del uso de la regalía en el negocio.

¿Contar con la marca registrada a

nombre del accionista es suficiente para acreditar que este tiene el derecho económico de los retornos derivados del intangible? La realidad es que no. Y así lo indican las Guías de la OCDE, párrafo 6.42 “Para efectos de precios de transferencia, la titularidad legal de los intangibles, por sí sola, no otorga el derecho a conservar los retornos obtenidos por el grupo multinacional derivados de la explotación de dicho intangible.” Para que el accionista pueda tener el derecho económico a los retornos derivados del intangible, este debe realizar distintas funciones a lo largo del tiempo que le generen valor a ese intangible, tales como participar en el desarrollo, la mejora, el mantenimiento, la protección y la explotación del intangible. Esto quiere decir que, el dueño de la marca debe participar en distintas actividades como, por ejemplo, aprobación de lineamientos sobre identidad visual de la marca, financiar rediseños de la marca, supervisar el uso adecuado de la marca por parte de la empresa, gestionar y renovar registros de la marca, aprobar

los lineamientos que deben seguirse en la publicidad, entre otros.

¿Y qué es lo que analiza la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (Sunat) cuando fiscaliza este tipo de transacciones? Hay evidencia de ello en la RTF 05946-1-2019, en la que se detalla que la Sunat espera, en primer lugar, que el contribuyente pueda demostrar que la marca cedida tiene un impacto real en la operación de la empresa. Esto por ejemplo podría incluir demostrar cómo la marca influye directamente en la decisión de compra del cliente, o cómo gracias a esa marca la compañía ha podido acceder a cerrar ciertos contratos con clientes o cómo la marca le permite a la compañía cobrar un precio premium. En segundo lugar, la Sunat exige que la compañía demuestre que el uso de la marca está vinculado con la generación o el mantenimiento de renta. Esto implica demostrar que la marca contribuyó a incrementar las ventas de la compañía o de lo contrario permitió reducir ciertos costos comerciales o de marketing al tratarse de una marca ya posicionada. En tercer lugar, que el monto pagado sea razonable y proporcionado al negocio, es decir, que el porcentaje de regalía pagado esté alineado a lo que pactarían terceros independientes, o que la regalía no absorba un porcentaje excesivo de la utilidad operativa de la empresa, lo cual también se evalúa a partir de un análisis de mercado de rentabilidades obtenidas por empresas comparables.

En conclusión, las regalías por uso de marca son transacciones válidas y comunes en el mundo empresarial, pero requieren mucho más que un contrato para que estas no sean cuestionadas por la Administración Tributaria.