



UNIVERSIDAD JOSÉ CARLOS MARIÁTEGUI

VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN

ESCUELA DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO

TESIS

EL JOINT VENTURE EN LA LEGISLACIÓN PERUANA, 2018

PRESENTADA POR

BACH. ESPINOZA SANCHEZ, CARMEN DEL ROSARIO

ASESOR

DR. BELTRAN LUIS CONCEPCION PASTOR

PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRO EN DERECHO

CON MENCIÓN EN DERECHO CIVIL Y COMERCIAL

MOQUEGUA-PERÚ

2020

ÍNDICE DE CONTENIDO

	Pág.
PÁGINA DEL JURADO	<i>i</i>
DEDICATORIA	<i>ii</i>
AGRADECIMIENTO.....	<i>iii</i>
ÍNDICE DE CONTENIDO.....	<i>iv</i>
RESUMEN.....	<i>vi</i>
ABSTRACT	<i>viii</i>
INTRODUCCIÓN	<i>x</i>
CAPÍTULO I: EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	1
1.1. Descripción de la realidad problemática.....	1
1.2. Definición del problema.....	2
1.3. Objetivos de la Investigación.....	2
1.4. Justificación y limitaciones de la investigación.....	2
1.5. Variables.....	3
1.6 Hipótesis de la investigación	5
CAPÍTULO II MARCO TEÓRICO	6
2.1. Antecedentes de investigación.....	6
2.2. Bases teóricas.....	11
2.3. Marco Conceptual.....	34
CAPÍTULO III MÉTODO	37

3.1. Tipo de investigación.....	37
3.2. Diseño de la investigación	37
3.3. Población y muestra.....	37
3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	37
Instrumentos.....	38
CAPÍTULO IV CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	39
4.1. Conclusiones	39
4.2. Recomendaciones	41
BIBLIOGRAFÍA.....	43
ANEXOS.....	46

RESUMEN

El presente trabajo de investigación se llama El Joint Venture en la Legislación Peruana, 2018. Cuyo objetivo es Analizar y explicar El Joint Venture en la Legislación Peruana, 2018, como contrato de utilidades para las partes constituyentes. La metodología utilizada es jurídica, en base a tesis, libros y legislación relacionada al tema de estudios. Es jurídica, inductiva, deductiva, analítica, sintética, dialógica, aplicada, no interactiva.

Las conclusiones son las siguientes:

Primera: Que el Código Civil peruano de 1984, el Libro VII – Fuente de las obligaciones en su artículo 1353.- Régimen legal de los contratos dice “Todos los contratos de derecho privado, incluso los innominados, quedan sometidos a las reglas generales contenidas en esta sección, salvo cuando resulten incompatibles con las reglas particulares de cada contrato”. Pero este contrato innominado también llamado moderno o del siglo XXI, tiene la amplia libertad para adecuarla a su contexto y necesidades que se requiera para llevar a cabo una empresa y actuar de una forma que se puedan apoyar constantemente. El Joint Venture, como la mayoría de los contratos contemporáneos ha tenido como origen y fuente Estados Unidos de Norteamérica.

Segunda: La regulación del Contrato de Joint Venture está en el Libro V de la Ley General de Sociedades. Las partes contratantes, en el marco de sus respectivas negociaciones pueden decidir válidamente elaborar y celebrar contratos alejándose de aquellas figuras contractuales reconocidas por diferentes normas legales especiales, pues en el ejercicio de la libertad de configuración interna o libertad contractual, se encuentra facultados para: Determinar libremente el

contenido del contrato. Adecuarlo a sus necesidades empresariales siempre y cuando no vayan contra la ley. Existe total libertad contractual.

Tercera: El Joint Venture es un contrato atípico, es decir que tiene una identidad propia y reúne los requisitos para ser contrato, pero carece de una regulación concreta, total o parcial dada por la ley. También nacen por la economía del mercado comercial, pues el movimiento mercantil, no se puede quedar estático (el dinero no duerme). Siempre que no se atente contra el orden público, las buenas costumbres, ni contra las normas imperativas, lo pactado por las partes será lo que primará en el ámbito contractual. Las partes se regirán, en primer lugar, por su propia voluntad, expresada en el respectivo contrato atípico.

Cuarta: Este contrato moderno innominado, siempre es usado ya por personas naturales o jurídicas, en la cual el aporte económico es muy grande, además de su Know how. El Joint Venture es una integración de operaciones entre dos o más empresas independientes donde se encuentran las condiciones siguientes: El Joint Venture está sujeto al control común de las sociedades matrices, que no se hallan sujetas a un control relacionado; cada empresa matriz hace una contribución importante al Joint Venture; el Joint Venture existe como una empresa comercial independiente de sus sociedades matrices y finalmente el Joint Venture crea una capacidad de empresa importante y nueva, por lo que se trata de nueva capacidad de producción, nueva tecnología y nuevo producto, o una nueva entrada a un mercado nuevo.

Palabras Clave: Joint Venture, contrato, empresa.

ABSTRACT

This research is called the Joint Venture in Peruvian law, aimed 2018. Analyze and explain Joint Venture in Peruvian Law, 2018, as contract profit for the constituent parts. The methodology used is legal, based on theses, books and studies related to the subject of legislation. It is legal, inductive, deductive, analytical, synthetic, dialogic, applied, non-interactive.

The conclusions are as follows:

First: That the Peruvian Civil Code 1984, Book VII - Source of the obligations of Article 1353.- legal regime of contracts says "All private law contracts, including innominate, are subject to the general rules contained in this section, except where incompatible with the particular rules of each contract. "

But this innominate contract also called modern or the twenty-first century, has broad freedom to suit your context and needs required to conduct a business and act in a way that can consistently support. The Joint Venture, like most contemporary contracts had as origin and source United States.

Second: The Regulation of Joint Venture Agreement is in Book V of the Act General Company. The contracting parties within the framework of their respective negotiations can validly decide to develop and enter into contracts away from those contractual arrangements recognized by various special laws, as in the exercise of freedom of internal configuration or contractual freedom, it is entitled to freely determine the content of the contract. Always suit your business needs as they do not go against the law. There is total contractual Liberty.

Third: The Joint Venture is an atypical contract, ie that has its own identity and eligibility for the contract, but lacks a concrete, full or partial regulation given

by law. Also, they were born by the economy of the commercial market, as the commercial movement cannot be static (money does not sleep). Whenever not harm public order, decency or against peremptory norms, as agreed by the parties it will be what will prevail in the contractual field. The parties shall be governed, first by his own will, expressed in the respective atypical contract.

Quarter: This modern innominate contract provided is already used by natural or legal persons in which the economic contribution is very large, in addition to its know-how. These companies also called joint ventures are those formed as a result of a compromise between two or more companies, whose purpose is to perform a distinct business, and generally complementary, which play the constituent companies. The Joint Venture is an integration of operations between two or more independent companies where the following conditions are: The Joint Venture is subject to common control of the parent companies, which are not subject to a related control; each parent company makes an important contribution to the Joint Venture.

Key Words: Joint Venture, Contract, company.

INTRODUCCIÓN

Desde el Derecho Romano han existido los contratos innominados, pues los jurisconsultos de este periodo de la historia del Derecho entendieron que la voluntad no era un aspecto que se podía controlar, y ya permitieron que los propios comerciantes crearan su propio sistema de negocios.

Como bien sabemos un porcentaje muy elevado de contratos innominados nacieron o tuvieron su inicio en el Coloso del Norte, como es Estados Unidos, quizá sea por el gran movimiento comercial que cada día hasta la actualidad siguen generando.

Sin lugar a duda para hablar de contratos del siglo XXI, primero se debe de partir del que consideramos el más importante del Código Civil peruano, como es el título II correspondiente al Acto Jurídico, que en el artículo 140, nos habla sobre en primer lugar de la voluntad y después de los cuatro elementos para que se constituya el negocio jurídico.

Después consideramos que no se puede dejar de estudiar todo lo referente al Libro VI y Libro VII del Código Civil peruano, que es de los Contratos o fuente de las Obligaciones.

El Joint Venture es un contrato moderno innominado, siempre es usado ya por personas naturales o jurídicas, en la cual el aporte económico es muy grande, además de su Know how. Estas empresas también llamadas empresas conjuntas son aquellas que se forman como resultado de un compromiso entre dos o más sociedades, cuya finalidad es realizar una operación de negocio distinta, y generalmente complementaria, de la que desempeñan las empresas constituyentes. El Joint Venture es una integración de operaciones entre dos o más empresas

independientes donde se encuentran las condiciones siguientes: El Joint Venture está sujeto al control común de las sociedades matrices , que no se hallan sujetas a un control relacionado ; cada empresa matriz hace una contribución importante al Joint Venture; el Joint Venture existe como una empresa comercial independiente de sus sociedades matrices y finalmente el Joint Venture crea una capacidad de empresa importante y nueva, por lo que se trata de nueva capacidad de producción, nueva tecnología y nuevo producto, o una nueva entrada a un mercado nuevo.

Este estudio está estructurado en cuatro partes que son:

Capítulo I: Planteamiento del problema

Capítulo II: Marco Teórico

Capítulo III: Metodología

Capítulo IV: Conclusiones

CAPÍTULO I:

EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción de la realidad problemática

Vivimos sin lugar a duda en una aldea global, donde todo es rápido en cualquiera de los aspectos. Las noticias llegan casi en el mismo momento en que ocurren. Pues bien, en el aspecto comercial, empresarial, los negocios nacionales e internacionales nunca dejan de producir. Pues todo eso es importante para cualquier economía de los países. Sin los contratos internaciones modernas es imposible que surjan nuevas fuentes de trabajo, mejore las condiciones sociales y humanas de todas las personas.

El contrato moderno Joint Venture, es un acto jurídico que se realiza en cualquier país especialmente en los países emergentes como el nuestro. Permite la unión de compañías nacionales e internacionales para realizar de forma conjunta obras que son de precio muy alto. Se asume riesgos en forma permanente, además este contrato no está regulado todavía en nuestro país.

Las obras faraónicas que un país pretenda hacer tendrán que recurrir de todas maneras a esta forma de alianza empresarial.

1.2. Definición del problema.

Problema general

¿El Joint Venture en la Legislación Peruana, 2018, es un contrato de utilidades para las partes constituyentes?

Problemas específicos

- 1) ¿Cuál es la naturaleza jurídica del Joint Venture en la Legislación Peruana, 2018?
- 2) ¿Cuáles son las partes constituyentes del contrato compartido Joint Venture en la Legislación Peruana, 2018?

1.3. Objetivos de la Investigación

Objetivo General

Analizar y explicar El Joint Venture en la Legislación Peruana, 2018, como contrato de utilidades para las partes constituyentes.

Objetivos Específicos

- 1) Precisar la naturaleza jurídica del Joint Venture en la Legislación Peruana, 2018.
- 2) Señalar los constituyentes del contrato compartido Joint Venture en la Legislación Peruana, 2018.

1.4. Justificación y limitaciones de la investigación

Justificación

La presente investigación de maestría permitirá conocer la cantidad de contratos de riesgo compartido y sus diversas modalidades que existen, así como el monto de

dinero que aportan al erario nacional. Asimismo, permitirá analizar tomar en cuenta la inversión, también entender hasta que cantidad da seguridad a los inversionistas.

También se han encontrado los siguientes elementos de justificación:

Legal

- Constitución Política
- Código Civil (Libros: Acto jurídico, Obligaciones, Contratos).
- Decreto Legislativo N° 807(INDECOPI)
- Decreto Legislativo N° 1075 (Ley que deroga el Dec. Legislativo N° 823).
- Decreto Supremo N° 162-92-EF, modificado por el D.S. N° 084-98 EF (14 de agosto de 1998).
- Ley General de Sociedades 26887 (5 de diciembre de 1997).
- Decreto Legislativo N° 821. Ley del impuesto general a las ventas (23 de abril de 1996).
- Ley de INDECOPI
- Reglamento de Posgrado UJCM- Lima 2018.

Importancia

Este estudio es interesante, novedoso e importante porque servirá como referencia para otras investigaciones. Pues no existen estudios en nuestro país sobre los diversos tipos de Joint Venture y el rol que cumplen en la economía y en el aspecto laboral nacional.

1.5. Variables.

Variable: El Joint Venture

Es un contrato que consiste en el acuerdo común al emprender una acción económica determinada que se establece entre dos o más individuos naturales o jurídicos. Esta acción no implica el establecimiento de una persona o sociedad jurídica independiente, de esta forma los pactantes se comprometen a dar bienes tangibles, aceptar desembolsos, tener parte dentro de las ganancias producidas de la acción económica, así como responsabilizarse de las pérdidas (Figueroa, 1993).

Tabla 1

Operacionalización de variable

Definición conceptual	Definición operacional	Dimensiones	Indicadores	Técnica e Instrumento
Joint Venture				
Montoya (2003) por este contrato converge:				
Propósito común entre dos o más personas para dar bienes en común, asimismo derechos y servicios. Esto con la finalidad de llevar a cabo una acción económica organizativa y distribuir equitativamente los beneficios resultantes entre las partes. Este tipo de contrato permite a dichas partes conformar una relación jurídica de tipo societaria. Donde además cada parte es libre y conserva su soberanía. (p.25)	Es un instrumento que facilita establecer lazos empresariales que apuntan un objetivo común destinado a iniciar un negocio o reorganizar uno ya existente	Autonomía contractual	Libertad de contratar	Encuesta
		Economía social de mercado	Libertad contractual	Encuesta
			Libertad de empresa	Encuesta
			Libertad de contratación	Cuestionario

1.6 Hipótesis de la investigación

Hipótesis general

El Joint Venture en la legislación peruana 2018 es considerado un contrato de riesgos y utilidades compartidas entre las partes constituyentes.

Hipótesis específicas

- 1) La naturaleza jurídica del Joint Venture en la legislación peruana es incluida a partir de 1988 a la fecha.
- 2) Los constituyentes del contrato compartido Joint Venture en la legislación peruana, 2018 se denominan socios.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de investigación

Rodríguez (2017), en la investigación *Contratos comerciales asociativos, partnership y joint venture, ventajas y desventajas de su aplicación en Costa Rica ¿Es necesario una legislación para estas figuras contractuales?*, en la Escuela de Derecho de la Universidad Costa Rica. Concluye su estudio de la siguiente manera y determina las siguientes clases de este contrato del Siglo XXI:

Joint venture corporation o Equity Joint venture.

Joint venture contractual o Now equity joint venture

Contrato para la investigación

Contrato para intercambio o uso de tecnologías.

Contrato para la producción de bienes.

Contrato de inversión –conversión

Contratos comerciales nacionales o internacionales.

Contrato para la explotación de recursos naturales.

Contrato para la explotación de recursos naturales

Contrato de tipo cooperativo

Contrato de fusión o concentración.

Asimismo, generaría las siguientes bondades: Se apertura la posibilidad de incursionar en proyectos de gran tamaño, que resultan súper caros para realizar una sola persona o compañía. Las obligaciones son compartidas, como expresión de voluntad de un acto jurídico. Existen posibilidades de asociarse en aspectos como el económico, recursos de las personas, tecnología, *etcétera*. Se ingresa de una manera fácil, para usar y contratar *marck* y aspectos relacionados a la propiedad industrial.

Barbosa (2004), en su investigación *Contratos de asociación o riesgo compartido – Joint Venture*, en la Especialidad de Derecho Comercial, Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Pontificia Javeriana, Colombia. Concluye:

1. El J.V., es una relación jurídica cuyos aspectos y normas se encuentran en un contrato, en especificidad se determinar para hacer un trabajo específico de riesgo nacional o de otro país, en la cual los socios son responsables por las ganancias y pérdidas.
2. Una persona jurídica nueva no se conforma, pues sólo es una relación contractual entre compañías.
3. Las compañías están delimitada a un proyecto real, formal, objetivo, verídico, para un fin, en la cual la relación entre sociedades especifica la función de cada una de ellas.

Valencia (2004), realizó la investigación *El Joint Venture*, en la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad Francisco Gavidia, El Salvador. Concluye que el J.V. viene siendo efectivo en diferentes lugares especialmente en Europa y USA, pues ofrece diferentes opciones a los grandes empresarios. Sin embargo, en este país centroamericano una cuenta con una ley específica, para permitir una mayor estabilidad a las compañías que participan en megaproyectos.

Tampoco este estudio determina la reglamentación de las Cias extranjeras, pues tienen contratos especiales, cuya reglamento y estatuto es diferente que la legislación de este país centroamericano.

Asimismo, se confirma que este contrato moderno no se encuentra en la legislación comercial, pero si tiene un parecido a la relación contractual de participación, que está en el Código Civil, pues permite la entrada a negocios internacionales, siendo una buena forma de solución.

Loayza (2013), realizó la investigación *El Joint Venture como alternativa de colaboración en el proceso de cosecha de la industria del salmón*, en la Escuela de Ingeniería Civil Industrial de la Universidad Austral, Chile. Concluye en su estudio sobre la empresa del salmón que la forma tradicional de vender y preparar el producto no es recomendable pues genera gastos, por lo cual recomienda usar las naves welboats, que es una forma más adecuada y práctica para la cosecha.

Asimismo, propone que, para generar la Ventaja Competitiva propuesta por Potter, dice que se tiene crear un Joint Venture necesariamente en una compañía que capte el salomón y otra empresa que realice la atención de cosecha viva, cuyos

efectos sin lugar a duda generará la baja en los costos del procesamiento. Los beneficios sobre todo son en los rubros: sociales, laborales, medioambientales, societarios y económicos que generarán sin lugar a duda mejorar diversas para la población chilena.

García (2017), en la investigación *No lo tomes personal, son solo negocios, Deberes fiduciarios en el contrato de Joint Venture*, en la Especialidad Derecho de la Empresa, Escuela de Posgrado de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Determina estos siguientes aspectos:

-Considerar los artículos 1353 al 1356 de nuestro C.C., peruano, referido a los contratos.

-Determina que el J.V, como afirman muchos juristas peruanos, este contrato no es fiduciario.

-Una centuria atrás se pensaba que generaban obligaciones, pero este aspecto es más axiológico, que corresponde a los grandes empresarios. Se debe tener siempre en cuenta que las normas jurídicas también cambian evolucionan, de acuerdo a lo que acontece en la sociedad. Todo tiende a modificar, evolucionar, generar cambios, forman nuevas relaciones jurídicas, negocios jurídicos nacionales o extranjeros.

Villanueva (2018), en su estudio *Regulación del Contrato de Joint Venture en el libro V de la ley general de sociedades*, en la Facultad de Derecho de la Universidad Señor de Sipán, Lambayeque, Perú. Cuyo objetivo fue determinar la eficacia de regular en la ley general de sociedades en su capítulo quinto el contrato Joint Venture, tiene su justificación ya que, en nuestro sistema de comercio, los

acuerdos comerciales cumplen un rol económico fundamental para realizar actividades comerciales que desarrollan los particulares. Se aplicó una metodología descriptiva correlacional. Concluye: El contrato de Joint Venture ha demostrado ser de gran importancia en el ámbito comercial por contar con gran aceptación de este sector no contando aun con una regulación que la ampare.

Quipusco (2018), en su investigación *Joint venture internacional como medio de ingreso al mercado alemán para las exportaciones peruanas de prendas y complementos de vestir*, en la facultad de ciencias administrativas y recursos humanos, sección de posgrado, de la Universidad San Martín de Porres, Lima Perú. A través de un cuestionario dirigido a empresas exportadoras peruanas de prendas y complementos de vestir, concluyo: Es importante para las empresas emplear el Joint Venture Internacional como medio de ingreso al comercio alemán. De 16 empresas consultadas, 56.25% desconoce a cerca del Joint Ventue, el 81.25% del total expresa un interés por conocer más sobre esta estrategia de entrada. Teniendo que el 50% de los interesados, lo consideraría como una opción para reemplazar su estrategia de entrada actual. Se encontró también, que ninguna de las empresas actualmente utiliza el Joint Venture Internacional como estrategia de entrada al mercado alemán. Un 93.75% realiza exportaciones directas, mientras un 6.25% realiza exportaciones indirectas. Teniendo como motivo de uso la sencillez que proporciona las estrategias mencionadas. Finalmente, se ha encontrado indicios del interés de las empresas por conocer más y tomar como alternativa y/o reemplazo, a las estrategias actuales, al Joint Venture Internacional. Sin embargo, las empresas indican que necesitarían conocer más detalles teóricos de la misma y el poder

contactar con empresas alemanas interesadas en establecer la estrategia con empresas peruanas.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. Contratos nominados e innominados.

1. El Contrato: Génesis y Evolución.

Josserand (1950) afirma que un contrato se desarrolla constantemente, mas no es fluido u ordenado, sino lleno de desaceleraciones e impulsos.

2. El Contrato en Roma.

Se debe entender que, en el Derecho romano, el vocablo *contractus* no significó el acuerdo de voluntades, como se entiende en la actualidad, véase el Código Civil Peruano, art. 1351 que define textualmente: “Como contrato se entiende todo acuerdo entre dos o más individuos con la finalidad de establecer, cambiar, reglamentar o finalizar una relación jurídica patrimonial”.

De la Puente y Lavalle (2007), refieren que dicho pacto de intención (autorización) obtuvo legitimidad en el Derecho justiniano y fue empleado bajo el nombre de pacto o convenio, y no *contractus*. Por lo que podemos afirmar que el verdadero antecesor del contrato moderno es a través del *pactum* que estaba considerado en el Digesto de Justiniano. La alianza de voluntades no producía fenómeno alguno. Por lo que fue necesario darle una formalidad que le diera valor obligatorio o forzado.

Surgen así para fortalecer estas expresiones de voluntad:

- Pactos verbales (las palabras)

- Pactos literales (que se redactaban en un documento)

- Pactos reales, Estos dan origen: al mutuo, comodato, depósito y prenda.

Estas instituciones fueron admitidas por el derecho moderno a través de los contratos reales.

3. Teoría de los contratos

Según Mosset (1981), son tres las posturas legales en relación al papel que desempeña la teoría usual del contrato respecto a la práctica del acto jurídico en la catalogación civil:

La que reglamenta la teoría universal del contrato y facilita su aplicación en actos jurídicos en general. Dicha postura es válida en el Código civil suizo (art. 7) y artículo 1324 del Código civil italiano. Esta posición recibe una observación diciéndose que toda ley respecto a acuerdos como hechos jurídicos entre individuos poseedores de riqueza patrimonial, está exenta de aplicarse a hechos a causa de deceso, ni a los hechos entre individuos que carecen de capacidad patrimonial, quienes estarían carentes de reglamentación legítima. Explica la teoría universal del hecho legal y sostiene que la aplicación de las normas universales respecto a los hechos legales se aplicaría a los acuerdos, según Mosset carentes de confirmación legal hasta el momento, aunque aceptados en el área doctrinal.

Posición que sugiere la legislación independiente de la teoría universal del hecho legal, cuyo contenido define las leyes universales aplicables a los hechos legales unilaterales o plurilaterales. (p. 36)

4. Contratos Nominados

Son contratos cuyo principio es la libertad contractual. Los contratantes poseen la libertad de determinar las cláusulas y condiciones, siempre sometidas al imperio de la ley. De estos contratos surgen obligaciones con fuerza de ley que deben cumplirse (Ugarte, 2010).

5. Contratos Innominados

Extensamente estudiados bajo los principios y legislación nacional e internacional. Algunas corrientes señalan sus falencias aduciendo a su falta de una normativa específica a no ser que estén mencionados por ley; en dichos casos estos contratos pueden ser incluidos mediante la aplicación de la disciplina jurídica aplicable. No obstante, estos acuerdos se siguieron fomentando principalmente debido a:

Influjo del derecho anglosajón, con nuevas maneras de contratación caracterizadas por su practicidad y eficiencia, inician en Europa y luego en América Latina.

Desarrollo técnico lo cual requiere moderna utilización.

Necesidades del negocio externo y la globalización .

Derivados de intercambios internacionales

Progreso de consorcios comerciales: contrato a gran distancia, contratación y adquisición de tecnología, empleo de franquicia.

Vacíos del régimen legal civil en relación a este tipo de acuerdos. (Ugarte, 2010, p. 41) entonces, se puede argumentar que, al no ser regulados de manera específica por la ley, están sometidos a lo determinado en el Código Civil, Libro VII, fuentes de la responsabilidad, de acuerdo con lo establecido por el artículo 1353:

“Los acuerdos de derecho particular, inclusive los innominados, se someten a las normas universales contempladas en esta sección, excepto cuando sean contrarias con las reglas propias de cada contrato” (DL. N.º 295, Código Civil, 2015, p. 480).

6. Contratos Atípicos

López (2002) afirma: “Son aquellos que no presentan reglamentación propia, una parte de ellos corresponden a los negocios, establecidos por los participantes como respuesta a las mejoras tecnológicas que desarrollan una diferencia y un provecho a largo plazo. Poseen una *tipicidad social*, comúnmente atribuida a una denominación identificadora, ejemplo: telecomunicación o administración” (p. 11).

6.1. Interpretación de los Contratos Atípicos

Los doctrinarios argentinos han llegado a la conclusión, de acuerdo con una directiva que para la interpretación de los contratos atípicos se debe tener en cuenta los siguientes aspectos generales:

- a). Los principios de la teoría general de la obligación y del acuerdo son importantes al regular este tipo de contratos
- b). En términos universales, son regidos de la siguiente manera:
 1. Por la conformidad de las partes;
 2. Por las normas generales exigentes sobre acuerdos y compromisos;
 3. Por las normas generales y complementarias sobre acuerdos y responsabilidades;
 4. Por disposiciones correspondientes a acuerdos típicos acordes que sean semejantes con la economía y la finalidad del contrato atípico.

c). Al tratarse de contratos atípicos pertenecientes a la categoría de comercio, ejecutados comúnmente en el área de reunión (contratos atípicos con *tipicidad social*), según contexto, los usos propios de aquel contexto pueden predominar por encima de las normas comunes complementarias referentes a obligaciones o contratación. La práctica vejatoria no constituye usos y costumbre.

d). Normas particulares a contratos propios adaptables al orden de contratos atípicos, mientras no se perjudique el fin o la economía del negocio realizado

e). En los contratos atípicos de *consumo* la apreciación de la ley aplicable y de sus cláusulas será realizada de forma que el consumidor sea beneficiado por esta (arts. 3° y 37°, ley 24.240 – Argentina).

Puente (2007) afirma: “En el derecho justiniano se adopta la presencia de contratos innominados, más para ello se necesita la prestación de beneficios recíprocos, razón para que se otorgue esta calidad a los pactos *Do ut des, Do ut facias, Facio ut des, Facio ut facias*” (p. 24).

2.2.2. El Joint Venture

Definición de Joint Venture

Existen múltiples definiciones para el riesgo compartido. Aclara Fariña al decir de Stolfi (1986); “En la práctica se emplea para aludir pactos de colaboración mundial omitiéndose las modalidades y alcance jurídico” (p. 744-745).

Además, señala que las confusiones del Joint Venture se originan gracias a que los conjuntos teóricos que estudian esta figura frecuentemente derivan a confusiones sobre la precisión del concepto Debido a esto, los estudiosos formados en el derecho anglosajón son impulsados a proponer veredictos discordantes respecto a las características y componentes fundamentales de esta figura. Además,

añade que, al ser poco conocida este equivoco en el derecho anglosajón, una amplia cantidad de los estudios teóricos extranjeros que atienden el problema han generado conclusiones improductivas al elaborar una definición teórica de Joint Venture.

Para Astolfi (1986), debido al inexacto estudio del hecho negocial y la insuficiente advertencia sobre la información precisa es que se encuentra el motivo central de las confusiones en las que se adentra una amplia porción de la doctrina, que en el intento de esclarecer definiciones sobre el contrato de Joint Venture ha evaporado sus rasgos esenciales, conformándose con la adherencia a esquemas típicos que mal se adaptan a la naturaleza novedosa que rodea esta clase de regulación. Se sostiene que el Joint Venture ha sido equiparado a las *partnership* propias del derecho americano, a las sucursales comunes o a sociedades de hecho o acciones. No obstante, otros estudiosos han considerado con mayor cautela su naturaleza exclusivamente contractual demostrando su condición útil para la formación de sociedades afiliadas comunes o al reducir la sociedad civil a sociedad ocasional, entendida en una acepción limitada, al contrato de consorcio con labor manifiesta, o incluso, al pacto en colaboración o, por último, estructuras asociativas irregulares consideradas por algunas legislaciones europeas. (p.646)

Según Le Pera (1984), durante el establecimiento del Imperio Británico, las “*gentleman adventures*” constituyeron “*corporations*” dedicadas a la conquista de territorios. Hoy aquellos términos en desuso se abrevian dentro del lenguaje comercial y judicial como “Joint Venture”. En ese sentido se puede sostener que no se ha elaborado un exhaustivo trabajo en desarrollar una conceptualización detallada del uso del término Joint Venture. Al parecer es idóneo afirmar que es útil a todo tratado considerado como *partnership* si no fuera por su poco claro alcance

o proyección respecto a la obtención de una finalidad de naturaleza comercial, aparte de la naturaleza legal del acuerdo al que se refiere. (*Meschen, The low of de Joint Adventure*, citado por Le Pera en su obra *Joint Venture y Sociedad*) Dicho autor recalca la pluralidad respecto a la conceptualización del Joint Venture, y en ese sentido afirma que se trataría de una sociedad entre dos o más individuos que persiguen la marcha de una misión comercial a fin de conseguir ganancias o utilidades. Se fundamenta esta concepción sobre dos factores esenciales más no indiscutibles: el carácter de sociedad de la unión y la persecución de ganancias. (p.68 -69)

Para Sierralta y Olavo (1993), no será posible brindar una conceptualización inequívoca del Joint Venture; puesto que de este tipo de concepto existen diferentes manifestaciones y además porque también la forma contractual de Joint Venture daría origen, en determinadas ocasiones a una colectividad cuyo fin sea tutelar el contrato. Sin dejar de lado que es un concepto en progreso que solo podría afianzarse mediante la aplicación y su participación dentro de la doctrina.

Coexisten modelos variados como el *Corporate Joint Venture* y el *Non equity Joint Venture*. Además, en Hispanoamérica no existe una definición legislativa, así como tampoco de la figura o formas, más no constituye un problema urgente puesto que la tipología es actual y existen escasas prácticas. Al respecto la finalidad de la operación y las formas de aportación se han ido incrementando puesto que las iniciativas de Joint Venture de naturaleza industrial o minera están concediendo el avance a las comerciales, de servicios y financieras.

Se hace necesario tener una tradición, que la doctrina vaya planteando los límites de su naturaleza antes que el legislado que la conoce apenas y la sospecha intente encuadrarla o congelarla como una figura típica.

En el Perú se refiere al término de forma inédita a través del Decreto Supremo N° 010-88-PE (1988). En cuyo primer artículo, donde estipula respecto a acuerdos para la actuación de navíos pesqueros con bandera extranjera en espacio marítimo jurisdiccional, afirma que esta práctica sería válida bajo la modalidad de actuación colectiva de pesca Joint Venture. Refiere al término mas no lo conceptualiza. Incluso cuando al señalar, ulteriormente a la sociedad como otras variedades de dicha clase de procedimientos, intentó diferenciar aquel naciente término en el que se trató de absorber al Joint Venture. (p.189 - 190).

Por lo tanto, Joint Venture es un tipo de acuerdo o contrato en el que individuos naturales o jurídicos pactan una asociación respecto a una actividad compartida y durante un periodo determinado, no obstante, esto no implica la constitución de una persona o sociedad jurídica. Es fundamental que los partícipes estén comprometidos en suministrar bienes, asumir gastos tener parte en las ganancias resultantes de la actividad, así también como asumir las pérdidas (Figuroa, El Peruano, 1993).

Podemos afirmar que en ciertos casos el Joint Venture originaría un individuo jurídico o sociedad independiente de las partes, razón por la que se descarta la definición anteriormente explicada. Es posible diferenciar dos tipos de este contrato: naturaleza contractual o de tipo corporativo. Este último comprende las atribuciones que desprenden dos o más partícipes a un individuo jurídico - comúnmente sociedad anónima- poseedor de patrimonio propio.

Se considera adecuada la posición de quienes indican al Joint Venture como una herramienta cuyo fin es elaborar o cimentar relaciones empresariales que compartan objetivos comunes. Bajo este contrato, ambas partes conservarían su independencia o pueden optar establecerse en una sociedad con naturaleza de persona jurídica y riqueza patrimonial.

Origen del término Joint Venture

Según Gil (2002), algunos autores sitúan su nacimiento en el Derecho Romano, su real y paulatino desarrollo se concibió en el derecho inglés. El contrato de riesgo compartido es una de las figuras más dinámicas que tiene el Derecho, la que se ha ido nutriendo en base a las necesidades que plantea la realidad económica aunada a la creatividad negocial de los sujetos intervinientes. Esto ha llevado a que sea la doctrina y, en especial las decisiones judiciales quienes han ido delineando el marco legal de esta figura (pp. 89-90).

Se ha privilegiado reflejar, sucintamente la evolución histórica de este instituto en el *common law*. Esta deriva del verbo *to joint* que se refiere a actividades relacionadas a la afiliación. *Venture* refiere al emprendimiento caracterizado por el riesgo.

La expresión era empleada respecto a los precedentes judiciales del siglo XIX, cuyo génesis se remonta al imperio británico, con el cual se denominaba a las *corporations*, cuyo fin era la colonización. Posteriormente, el término se empleó en los tribunales norteamericanos, lo que dio origen a la denominación de joint venture

Antecedentes históricos

La dificultad al analizar los precedentes del *joint venture* está en su dúctil conceptualización. Esta cualidad produce, en los teóricos cuyas raíces se encuentran en el derecho romano, desconcierto respecto a cómo el sistema legal peruano se fundamenta en normas y arquetipos jurídicos anteriormente creados sobre conceptos imprecisos que encuadran a casi la individualidad de las formas legislativas. Debido a eso, si se busca trasladar el conocimiento normativo hacia el *common law* se debería empezar por lo que *joint venture* refiere. En este punto el intento de conseguir una definición indisoluble a esa forma legislativa se evapora frente a la confusión del uso recurrente de *joint venture*. Esto pues esta forma jurídica no está ceñida y es más bien empleada en el derecho anglosajón de forma libre.

Así se puede afirmar que las fuentes, en el derecho anglosajón, para este término fueron las *partnerships* y las resoluciones judiciales. Las que fueron desglosando las características esenciales del término. Debemos, además, mencionar que una característica importante del derecho anglosajón fue su doble jurisprudencia: contando con el *common law* y las cortes de la *equity*.

El *common law* se basa en los usos, y no contempla diferencias entre el derecho público o privado. Se resolvía un caso acudiendo a la costumbre, y esto generaba jurisprudencia. Los tribunales del *common law*, no obstante, no lograron resolver todos los casos. Y estos fueron delegados a otros, los tribunales de la *equity*, basados en los principios de justicia y de equidad, no estaban sujetos a la ley común. Así se originó un derecho diferente, uno caracterizado por su equidad y sus precedentes propios: la *equity jurisdiction*.

Respecto al *joint venture*, fue anticipado por la figura de la *partnerships*. Antiguamente, los vínculos entre personas cuya intención era desarrollar actos de comercio no se consideraba como una entidad de derecho diferenciada. Las personas individuales que forman parte de estos vínculos son los *partner*, y las acciones comunes y relaciones son el *partnership*.

A falta de esta característica, muchas resoluciones judiciales necesitaron establecer vinculaciones entre las partes y erigir sus responsabilidades mutuas.

El vínculo establecido entre las partes se denominó como *tenancy in common* (tenencia en común).

No obstante, dicha designación fue abandonada para recategorizar dichos bienes como separados del patrimonio individual de los involucrados, el objetivo de esto fue evitar que el deceso de algún partner diera paso a la repartición de bienes entre los restantes y no a la herencia del causante. Fue de ese modo que comenzó a denominarse *joint tenancy*.

Al respecto Pascual (2004), dice de ese modo, en 1890 se acuña la *Partnership Act*, que facilita el acceso de las partes a las utilidades que pudiera concernir al partícipe deudor, impidiéndole la adquisición a las propiedades a nombre de la *partnership*.

“Firma” era la forma de llamar a los individuos vinculados mediante una *partnership relation* y mediante “nombre de la firma” se denominaba a la empresa. De tal forma que los *partnerships* al pactar en denominación de la firma se establecían involucrados como si este pacto hubiera sido realizado por cada uno de ellos.

Sin tomar en consideración la fuente sea esta contractual o extracontractual, los *partners* ejercían una responsabilidad ilimitada sobre la empresa común. Debido a esto, los solicitantes de la posición de *partner* sostuvieron acciones antagonistas hacia la propiedad de los *partners*. Respecto a la responsabilidad, debe esclarecerse que lo pactado era *joint* o conjunta, mientras que la extracontractual no solo abarcaba el *joint* sino también *several*. Conceptos que tienen en común lo procesal; por lo que se debe advertir cual consistía en práctica común.

Los solicitantes encaminaban su actuación dirigida hacia la firma; así al obtener la sentencia esta podría efectuarse sobre alguna de las partes. El acreedor era titular de una sola obligación que podía ejercerla en oposición a uno o más *partners*, posteriormente se encontraría impedido de incrementar su demanda hacia las demás partes, incluso bajo la conjetura del desconocimiento de la presencia de los *partners* restantes, acto seguido se vería incapaz.

A medida que lo descrito ocurría, el *partner* sobre el que recaía la demanda poseía la capacidad de nombrar a los restantes. Al respecto del compromiso de los *partners*, se sancionó en 1970 la *Limited Partnerships Act*, donde se sugiere:

a). **Limited Partners.** Constituyen esta denominación quienes no poseen un rol dentro de la gestión. Aquellos cuyo compromiso abarca la aportación, para lo cual requieren la *Limited partnerships* validada e inscrita.

b). **General Partners.** Se incluye en este grupo a los poseedores de un deber amplio o ilimitado. En torno a esta definición se debe mencionar que Parlamento inglés ratificó en el siglo XIV la *Companies Act* mediante la cual cualquier acuerdo alistado dentro de un registro daría a la empresa acceso a adherirse al mismo. Por

esto, sus miembros, fundacionales o venideros, se establecen como si constituyeran un organismo corporativo, correspondiéndoles un compromiso restringido o no, de acuerdo a como ellos lo establezcan. En el caso de disponer por una responsabilidad restringida, se podría manifestar de dos maneras:

- Comprende la suma de la cantidad acordada por aportar de cada miembro si así fuera necesaria para la liquidación.

- Mediante la división del patrimonio *By shares*, entiéndase por acciones y/o cuotas. De modo tal que se sea responsable del patrimonio dado. Es frecuentemente aplicada en compañías limitadas debido a acciones (*Companies Limited by shares*). Esencialmente, la disimilitud entre un organismo de tipo *company* y otro de tipo *partnerships* reside la adhesión del primer tipo al registro. Es necesario evocar que la *Partnerships Act* fija, mediante separación, a la *partnerships* como una correspondencia entre individuos. Esto invariablemente siempre que dicho vínculo no esté consignado como una empresa. Además, debe ser tomado en cuenta la totalidad de los *partners*, pues la obligatoriedad de la filiación al registro de toda *partnership* rige para aquellas de más de veinte miembros (pp. 9-11).

Estados Unidos: El origen

Podemos decir que esta figura cobra su apogeo en el derecho estadounidense habiéndola heredado, asimismo, derecho inglés.

En EE UU, después del periodo independentista, se desarrolla un movimiento cuyo fin era la unión legislativa. Este proceso finaliza con la emisión de la *Uniform Partnerships Act* y la *Uniform Limited Partnerships Act*; ambas reglamentaciones

siguieron los principios comunes a la ley inglesa validos sin modificaciones considerables.

La *Uniform Partnerships Act* define cada *partnerships* como un consorcio constituido por dos o más personas cuya intención es compartir la dirección y gestión de un comercio a fin de conseguir utilidades, pudiendo formar parte de la misma tanto las personas físicas, las *partnerships*, las *corporations* y otras asociaciones. También consideran como *partnerships* a toda *corporations* que no completó su constitución.

La *Uniform Partnerships Act* mantiene la idea de la agrupación de individuos como esencia de la *partnership*, pero establece la separación patrimonial (*tenancy in partnership*). Con ello los bienes de la *partnership* están excluidos de las obligaciones de familia, no se trasmiten a los herederos, no pueden ser ejecutados por los acreedores particulares de un *partner*, asimismo, un *partner* no puede transferir su derecho sobre un bien común sin que todos los demás transfieran también sus derechos sobre el mismo bien.

Ahora bien, los acreedores, si bien no pueden ejecutar los bienes de la *partnership*, sí pueden accionar sobre el interés del *partner* en la *partnership*, entiendo por interés a su derecho a las utilidades o al neto resultante en caso de disolución. Si bien, como hemos visto, la *Uniform Partnership Act* comprendía el concepto de *corporations* por medio de individuos que contaban con la capacidad de establecer una *partnership*, se puede sostener que, paralelamente, existía una corriente denominada *ultravires*, que no permitía a las *corporations* intervenir respecto a alguna *partnership* dentro del discernimiento no autorizado en su propósito - debido a que los participantes en una *partnership* poseen compromisos

restringidos , entretanto la *corporations* posee la salvedad a través de la inscripción en un registro-, originariamente , se concedía esta incorporación (incorporación) mediante decreto real o por ley especial; posteriormente , fue le Parlamento el que concedió la incorporación pasando a ser una regla general. Este desarrollo fue paulatino, motivo por el que las cortes, al encontrarse frente a una relación *corporation-partnership* evitaban el uso del principio ultra vires y recurrían a la forma del *joint venture* empleándola en los fundamentos propios de toda *partnership*. En igual sentido, la judicatura comenzó a utilizar la denominación *joint venture* para aquellas relaciones con un fin específico y/o limitación temporal, para distinguirlas de las asociaciones habituales (*partnerships*).

Importancia del Joint Venture

Continúa diciendo Arias Schreiber que el contrato de riesgo compartido tiene gran relevancia actualmente. Sus raíces pueden rastrearse hasta Reino Unido abarca doctrinalmente tanto la jurisprudencia como la práctica estadounidense. No obstante, a partir de la segunda mitad del siglo XX esta manera se volvía más recurrente

Razones Externas

La cooperación para la investigación y mejora constante afianzada entre corporaciones- universidades- centros de investigación ha aumentado constantemente estos últimos años en los países occidentales (en la década de los noventa, más de la cuarta parte de investigación científica e ingeniería realizados en los EE UU fueron desarrollados por investigadores pertenecientes a varias organizaciones, ya en la década siguiente esta cifra creció hasta el 50%)

El fenómeno de la incursión de negocios a nivel mundial (el desarrollo de alianzas mercantiles como MERCOSUR y NAFTA por ejemplo) tanto como el incremento en la cantidad ofertada y demandada de bienes y servicios en los mercados está condicionado gracias a la competencia extranjera. De igual forma, el desarrollo de inversión foránea y tecnológica ha seguido una serie constante de desarrollo tanto en Latinoamérica como en Europa Oriental.

a). Razones Comerciales

El desarrollo de sociedades ayuda a aumentar el valor de mercado de lo producido al combinar recursos, al respecto Marzoratti (2003) afirma:

Recorta el tiempo del proceso de desarrollo de nuevos productos

Perfecciona su desempeño

Promueve desarrollo participativo y conjunto (abarca costos y riesgos)

Promueve la producción de nuevas líneas de productos o el perfeccionamiento de las ya existentes.

Respecto a los mercados extranjeros, facilita su acceso gracias a las siguientes disposiciones:

Asociados circunscritos cuentan con un sistema de distribución localizado, o bien pueden ejercer el permiso de instaurar firmas locales solidas cubiertas bajo una promoción mejor direccionada.

Asociados específicos cuentan con la facultad de prestar abastecimiento y prestaciones

Un acuerdo disminuye la inseguridad que podría presentar algún inversionista extranjero al asignar un asociado bajo el que se ejecutará el cuidado de los sus intereses.

También reanima la actividad comercial:

Innova procesos productivos;

Hace uso productivo de las instalaciones que poseen los asociados;

Innovación tecnológica requerida

Estimula la cooperación creativa entre asociados

Potencia la cohesión necesaria:

Abona más ganancias mediante líneas productivas accesorias;

Disminuye gastos en el proceso de administración, y

Reduce la exposición frente a la inversión. (p. 570- 578).

Para Sierralta y Olavo (2002), nacidos como creación de la práctica particular, tratados y los procedimientos propios al Joint Venture. De esa forma han conseguido una mezcla de la creación civilista y de interés práctico y consensual característico del Common Law. Demuestran que en ocasiones las instituciones se desarrollan mediante nociones antagónicas. Las variadas doctrinas jurídicas y legislativas favorecen la aceptación de diversas fórmulas organizacionales cuya finalidad es obtener los intereses de los implicados. Su presencia ha logrado desconcertar a gran cantidad de teóricos cuya intuición ha llevado a considerar en sus disposiciones un acuerdo colectivo de inversionistas; mientras otros consideraron un acuerdo de inversiones discrecionales y otros un acuerdo de

prestaciones tecnológicas. Objetivamente, se debe a un acuerdo atípico, ya que la ejecución de sus estipulaciones da lugar al perfil de gestión propio de la operación. A pesar de que los tipos de contrato Joint Venture, también ejecutados con frecuencia en países de economía central planificada, han tomado variados esquemas, es probable establecer una definición y brindar una noción sobre sus disposiciones. (p. 185)

Es necesario distinguir que el contrato de riesgo compartido no implica lo mismo que la coinversión o coparticipación de inversión extranjera bajo la propiedad administrativa propia a una organización nacional.

Esto constituye no más que inversión extranjera per se, puesto que consiste en una aportación externa al patrimonio propiedad de alguna organización nacional, que no provocaría grandes cambios además de afectar lo establecido dentro de la compañía.

Respecto a la distribución de las utilidades resultantes, esta no es confundida con una asociación en participación de beneficios.

En este contrato la participación en las pérdidas puede ser exonerada y permite que los individuos asociados no asuman, obligatoriamente, el respaldo de las deudas. Por otro lado, no se puede aludir al Joint Venture como sinónimo de las empresas conjuntas surgidas en la década de los años setenta.

Dichas empresas constituyen legítimas sociedades comerciales reguladas bajo la tutela del Derecho comercial Latinoamericano, que contempla el capital social como formado de los aportes de inversores nacionales y extranjeros.

En opinión de Coliacovo (1992), dada la alta variabilidad del modelo Joint Venture esta cuenta con la capacidad de establecer lazos entre diversas compañías multinacionales y nacionales. Esto les permitió desarrollarse entre diversas doctrinas jurisdiccionales, incluso contrapuestas, con una predisposición hacia la construcción de lazos comunes. Dicho ejemplo se puede constatar en las alianzas constituidas por naciones colectivistas con corporaciones multinacionales mediante tipos específicos de Joint Venture hacia inicios de la segunda mitad del siglo XX. Gracias a la apertura económica y política por parte de los países comunistas es que se logró una inédita predisposición hacia la investigación y el desarrollo del Joint Venture. Advirtiéndose la predisposición de estas naciones respecto a los pactos internacionales, de tal forma que ya se presentan transnacionales originarias de Europa del Este en pleno desarrollo global. (pp. 77 -78)

Características relevantes del Joint Venture

No debemos olvidar que el término joint venture se ubica en constante evolución, seguidamente señalaremos algunos aspectos importantes de este contrato innominado, que consideramos muy importantes y son los siguientes:

- a) Destinado a un proyecto
- b) Sujetos
- c) Sus integrantes aportan al proyecto común
- d) Propiedad en común
- e) Control y dirección del proyecto en común
- f) Facultad para representar y obligar
- g) Utilidad común
- h) Pérdidas

i) Conserva su identidad e individualidad

Naturaleza jurídica del Joint Venture en el Perú

Sin lugar a dudas podemos afirmar que los Joint Venture o acuerdos de riesgo compartido responden a una naturaleza compleja y jurídica especial. La doctrina estipula que esta relación contractual no es sui generis, sino que posee una dirección propia.

En nuestro país tienen los Joint Venture la siguiente legislación

1. Decreto Supremo N° 010-88-PE, del 23 de marzo de 1988.
2. Decreto Legislativo N° 662, del 12 de diciembre del 1991.
3. Decreto Legislativo N° 884, del 27 de noviembre de 1991.
4. Decreto Legislativo N° 708, del 14 de noviembre de 1991.
5. Decreto Supremo N° 014-92-EM, del 4 de junio de 1992.
6. Decreto Supremo N° 116-92-EF, del 12 de octubre de 1992.

Clases de Joint Venture

Joint Venture Contractual (Non Corporated Joint Venture)

Tipo de contrato más familiar a la *partnership* o sociedad colectiva.

Joint Venture Corporative (Corporated Joint Venture)

Implica participación cuyo fin es establecer sociedades por acciones.

Equity Joint Venture

Empleando el armazón de la sociedad por acciones, añade acuerdos que describen la organización del joint Venture.

International Joint Venture

Se refiere a la relación contractual.

Autonomía Contractual y Economía Social de Mercado

Con la finalidad de resolver la naturaleza viable irregular propia al joint venture del modelo jurídico peruano, se debe entender la noción y el alcance perteneciente a la libertad de convenio dentro de una economía de libre mercado. Debido a que cualquier proposición o pretensión legislativa hacia alguna forma establecida, especialmente en el ámbito mercante, se tiene que realizar conservando la relación del orden jurisdiccional y el paradigma económico nacional. Puesto que toda regulación hacia la legislación contractual mercantil debe ser coherente con el sistema jurídico y modelo económico plasmado constitucionalmente. Por este motivo, analizar la autonomía privada contractual que determina la forma de ejecutarse las relaciones jurídicas contractuales en nuestro orden económico nos indicará adecuadamente la regulación o no del joint venture.

10.1. Autonomía Contractual

A fin de entender la autonomía contractual, debe estudiarse la soberanía particular. Esta no constituye un domino completamente autónomo.

Es el poder estatal el principal responsable de establecer regulaciones que garanticen el desarrollo de la sociedad.

No obstante, bajo determinados ámbitos, especialmente en el obligacional, este cede la propia regulación a los propios interesados.

De este modo asegura un mejor desempeño. Este acto de ceder el poder de regulación a los privados se justifica en el hecho de que el Estado no busca

entorpecer el tráfico económico. Así pues, la autonomía contractual es un aspecto más de la autonomía privada y puede manifestarse de dos maneras: mediante la autonomía para contratar y de desarrollar actividades contractuales.

10.2. La libertad de Contratar

Capacidad cedida a cada individuo de poder contratar y ser libre al asociarse con quien se determine libremente y bajo el conocimiento de derechos y deberes. Esta libertad permite decidir cuándo, con quienes y por cuanto tiempo contraer un acuerdo. Esta reconocido en la Constitución peruana, específicamente dentro del artículo 2, en el inciso 14. Allí se reconoce el derecho a “contratar con propósitos legales y siempre y cuando no afecte regulaciones sobre la normalidad oficial”.

10.3. El aspecto Contractual

Facultad que permite acordar discrecionalmente la terminología y estipulación de un acuerdo. Además, al estar fundamentada en la libertad personal, esta facultad no es absoluta sino limitada al respeto de las expectativas y libertad de los demás.

Se encuentra su sustento en la Constitución, dentro del Artículo 2, en el inciso 24 punto a) donde se establece el derecho propio a todo individuo a la libertad y seguridad personal. Debido a esto es que se afirma que ningún individuo puede ser coaccionado a realizar aquello que el orden jurídico no ordene, ni puede ser privado de realizar aquello que no impida. También en el Artículo 1354 del Código Civil, en donde se afirma que los asociados poseen la libertad de acordar la comprensión del acuerdo, mientras que este no sea opuesto al orden normativo legalmente establecido. Finalmente, el artículo 62 en la Constitución peruana afirma que la

autonomía para contratar asegura que todos los miembros del pacto puedan hacerlo siguiendo la legislación imperante. De igual manera, la jurisdicción estipulada no es válida de alterarse mediante códigos de otra clase propia o distinta a ley. Y las disputas originadas de estos pactos solo se resolverán mediante las disposiciones dispuestas bajo contrato o ley. De este modo puede sostenerse como la libertad contractual es esencial respecto al derecho a la libertad individual. Por esto también es posible sostener que es esencial para su cumplimiento la garantía de la actuación individual dentro de una esfera de libertad libre de injerencia estatal.

10.4. Economía Social de Mercado

Contemplado en el artículo 58 de la Constitución peruana, Este modelo económico se fundamenta bajo el fundamento que establece como la decisión particular asegura el correcto funcionamiento del mercado, el cual requiere de la intervención estatal limitada. Cuya función es la de corregir errores y asegurar la prestación de servicios esenciales.

Este equilibrio se logra respetando y cumpliendo las regulaciones y principios que todo país contempla en la constitución y en su orden legislativo. En este sentido, su principal premisa será el respeto a la dignidad individual, orientándose al ejercicio del bien común. No es posible lograr la dignidad humana sin el acceso al bienestar común y económico que el Estado puede asegurar.

Este modelo presenta los siguientes principios:

Subordinar la riqueza al interés social, asegurando que la realización de cualquier actividad económica respete los derechos esenciales considerados en la constitución.

Control fiscal delimitado y excepcional.

Iniciativa privada libre como elemento esencial y la intervención estatal como complemento del funcionamiento del mercado.

De este modo, para asegurar el correcto funcionamiento de este sistema es necesario garantizar el libre emprendimiento, de contratación y contractual, además del respeto a los consumidores y las delimitaciones de la intervención estatal ante determinadas situaciones.

2.3. Marco Conceptual

Abono de la Inversión

Son las prácticas de generación de utilidades que cubran las cantidades invertidas al empezar una acción de comercio.

Canon de Entrada

Porción que responde a la voluntad del franquiciado para ser parte de una red de franquicias. Este importe varía de acuerdo a múltiples aspectos, como la rentabilidad de la red, los beneficios que ofrece y su tiempo de operación

Civil Law

Se debe entender como el sistema romano germánico que tiene como fuente la ley.

Central Franquiciadora

Término que describe la importancia que tiene para el franquiciador poseer un sistema que asegure cubierta y asistencia a la totalidad de la red de franquicias. A este sistema se le denomina Central de franquicias. Es un componente fundamental que asegura el desempeño de la red de franquicias.

Common Law

El derecho basado en la jurisprudencia

Companies Act

Explica como todo contrato social contemplado incorpora a la compañía en el mismo.

Contratos Denominados de Colaboración Empresarial

Entendidos estos como aquella cuyo objetivo es la cooperación entre partes a fin de garantizar un objetivo compartido.

Este tipo de contrato generalmente poseen como partícipes a empresas muy grandes, con un capital también muy fuerte.

Contratos Asociativos

Su extensión no es realmente clara. En principio, los partícipes se relacionan jurídicamente en miras de obtener un objetivo pautado en común. No obstante, aquella vinculación se produce sin la conformación de una sociedad

Contratos Plurilaterales

Contemplan más de dos partes y se suelen diferenciar entre los plurilaterales estructurales (número de participantes debe ser necesariamente mayor de dos) y los plurilaterales funcionales (puede contener dos o más partes, mas no de manera necesaria)

Contratos de Organización

A fin de lograr lo propuesto se debe estructurar una organización que incluya funcionamientos, forma de manejos de negocios, financiación, procedimientos, plazos, leyes que regulan la actividad del negocio, etc.

Enseña

Signo distintivo propio a una estructura de la que forman parte los centros franquiciados que a ella se adhieren.

General partners

Aquellos sujetos cuya responsabilidad resulta ilimitada.

Inversión

Inversión monetaria que debe ceder una parte para comenzar un pacto, además de abarcar las partes esenciales que aseguren un rendimiento adecuado en el mercado.

Limited partnerships

Son aquellos que no tienen relevancia en la administración. Solo se limitan al aporte, por eso su condición de Limited partnership.

Su participación de estas empresas es solo de una parte de su patrimonio. Por eso es limitada su participación

Regalías

Consiste en un pago del franquiciado al franquiciador. Contempla los servicios facilitados y la utilización de la franquicia. Se suele calcular sobre el beneficio bruto obtenido.

Partner

Significa socio en el aspecto económico mercantil.

Partnerships

Relación que describe a los individuos que conforman un emprendimiento en común. Dicho tipo de sociedad mercantil es propio al common law y no posee equivalencia en los sistemas jurídicos continentales.

CAPÍTULO III

MÉTODO

3.1. Tipo de investigación

Cualitativo – Hermenéutico – Naturalista - Interpretativo Científico Jurídico-
Inductivo- Analítico.

3.2. Diseño de la investigación

Descriptiva-Interpretativa – No interactiva.

3.3. Población y muestra

Población

08 especialistas en esta clase de contratos.

Muestra

04 abogados especialistas en contratos innominados

3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Técnicas

- Observación directa
- Observación indirecta

- Investigación documental
- Técnicas de interpretación
- Técnica de análisis de normas legales.
- Legislación
- Doctrina
- Páginas de internet
- Precedentes internacionales
- Artículos jurídicos
- Resoluciones jurisprudenciales
- Técnica de comprensión
- Heurística
- Exégesis
- Hermenéutica
- Técnica socrática

Instrumentos

- El investigador
- Diario de campo
- Tesis
- Libros
- Separatas

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. Conclusiones

Primera: Que el Código Civil peruano de 1984, el Libro VII – Fuente de las obligaciones en su artículo 1353.- Régimen legal de los contratos dice “Todos los contratos de derecho privado, incluso los innominados, quedan sometidos a las reglas generales contenidas en esta sección, salvo cuando resulten incompatibles con las reglas particulares de cada contrato”.

Pero este contrato innominado también llamado moderno o del siglo XXI, tiene la amplia libertad para adecuarla a su contexto y necesidades que se requiera para llevar a cabo una empresa y actuar de una forma que se puedan apoyar constantemente.

El Joint Venture, como la mayoría de los contratos contemporáneos ha tenido como origen y fuente Estados Unidos de Norteamérica**Segunda:** La regulación del Contrato de Joint Venture está en el Libro V de la Ley General de Sociedades. Las partes contratantes, en el marco de sus respectivas negociaciones pueden decidir válidamente elaborar y celebrar contratos alejándose de

aquellas figuras contractuales reconocidas por diferentes normas legales especiales, pues en el ejercicio de la libertad de configuración interna o libertad contractual, se encuentra facultados para determinar libremente el contenido del contrato. Adecuarlo a sus necesidades empresariales siempre y cuando no vayan contra la ley. Existe total libertad contractual.

Tercera: El Joint Venture es un contrato atípico, es decir que tiene una identidad propia y reúne los requisitos para ser contrato, pero carece de una regulación concreta, total o parcial dada por la ley. También nacen por la economía del mercado comercial, pues el movimiento mercantil, no se puede quedar estático (el dinero no duerme). Siempre que no se atente contra el orden público, las buenas costumbres, ni contra las normas imperativas, lo pactado por las partes será lo que primará en el ámbito contractual. Las partes se regirán, en primer lugar, por su propia voluntad, expresada en el respectivo contrato atípico.

Cuarta: Este contrato moderno innominado, siempre es usado ya por personas naturales o jurídicas, en la cual el aporte económico es muy grande, además de su Know how. Estas empresas también llamadas empresas conjuntas son aquellas que se forman como resultado de un compromiso entre dos o más sociedades, cuya finalidad es realizar una operación de negocio distinta, y generalmente complementaria, de la que desempeñan las empresas constituyentes. El Joint Venture es una integración de operaciones entre dos o más empresas independientes donde se encuentran las condiciones siguientes: El Joint Venture está sujeto al control común de las sociedades matrices, que no se hallan sujetas a un control relacionado; cada empresa matriz hace una contribución importante al Joint Venture; el Joint Venture existe como una empresa comercial independiente de sus sociedades

matrices y finalmente el Joint Venture crea una capacidad de empresa importante y nueva, por lo que se trata de nueva capacidad de producción, nueva tecnología y nuevo producto, o una nueva entrada a un mercado nuevo.

4.2. Recomendaciones

Primera: Las Universidades y sus facultades de Derecho deben considerar como materia obligatoria el curso de contratos innominados, actualmente, existen más de treinta contratos modernos o del siglo XXI.

Segunda: El tráfico comercial es permanente, a nivel mundial las empresas están en una continua evolución empresarial. La necesidad permite que se vayan creando nuevas relaciones comerciales, especialmente en el campo de la ciencia y la tecnología, el avance es total y continuo, todo va evolucionando, sólo la imaginación es el límite.

Tercera: No existen maestrías ni especialidades sobre contratos innominados o especiales en universidades nacionales. Por lo que es conveniente realizar estas respectivas áreas, pues el tráfico empresarial es muy grande (contratos por internet, contratos de futbolistas o deportista famosos, contratos de marcas deportivas, etc.).

Cuarta: Proponemos que se modifique el art. 439 de la Ley General de Sociedad, que habla sobre los contratos asociativos, pero de una manera muy lata (la concesión, la franquicia, la agencia, el Outsourcing). Pensamos que este artículo debe ser más específico. Pues el Joint Venture no está sujeto a inscripción, ni inscripción en el registro de personas jurídicas. Les otorgan a las partes de determinar libremente el contenido del mismo, siempre y cuando no sea contrario a norma legal complementaria.

Quinta: Creemos conveniente que en nuestro país el Joint Venture también debe comprender los siguientes aspectos:

Joint Venture en la esfera industrial

En la explotación de minas

En la explotación de petróleo

Trasmisión de energía eléctrica

Obras públicas: comunicación y transporte

Explotación de terrenos

Empresas conjuntas dominadas

BIBLIOGRAFÍA

- Astolfi, A. (1986). El contrato internacional de Joint Venture. Rustica.
- Barbadillo, M. (2000). La franquicia paso a paso. Editorial Porrúa.
- Barbosa Castaño, A. D. (2004). Contratos de asociación o riesgo compartido – Joint Venture [Tesis de Maestría, Pontificia Universidad Javeriana].
<https://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere3/tesis07.pdf>
- Bermúdez, G. (2002). La franquicia: Elementos, relaciones y estrategias. Editorial ESIC.
- Birkeland, P. (2002). Franchising dream (2.ª ed.). Editorial Universidad de Chicago.
- Castro, C. (1998). Practica de la franquicia (1.ª ed.). McGraw Hill.
- Coliacovo, J. (1992). Joint Venture: y otras formas de cooperación empresarial internacional. Macchi.
- Decreto Legislativo N.º 295, Código Civil. (marzo 2015).
<http://spij.minjus.gob.pe/notificacion/guias/CODIGO-CIVIL.pdf>
- García Bojórquez, C. E. (2017). No lo tomes personal, son solo negocios. Deberes fiduciarios en el contrato de Joint Venture [Tesis de Maestría, Universidad Pontificia Católica del Perú].
<http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/8078>
- González, E. (1994). La experiencia de las franquicias (1.ª ed.). McGraw Hill,
- Kloter, P. (1996). Dirección de Mercadotecnia (12.ª ed.). Predice Hall.
- Josserand, L. (1950). Derecho Civil. Bosch y Cía. Editores Buenos Aires.

Loayza Salas, M. A. (2013). El Joint Venture como alternativa de colaboración en el proceso de cosecha de la industria del salmón [Tesis de Licenciatura, Universidad Austral de Chile].

<http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2013/bpmfcil795j/doc/bpmfcil795j.pdf>

Quipusco, L. (2018). Joint Venture Internacional como estrategia de entrada al mercado alemán para las exportaciones peruanas de prendas y complemento de vestir [Tesis de Maestría, Universidad San Martín de Porres].

http://www.repositorioacademico.usmp.edu.pe/bitstream/usmp/4399/1/quipuzco_clg.pdf

Rodríguez Montero, A. J. (2013). Contratos comerciales asociativos, partnership y joint venture, ventajas y desventajas de su aplicación en Costa Rica ¿Es necesario una legislación para estas figuras contractuales? [Tesis de Licenciatura, Universidad de Costa Rica].

<http://repositorio.sibdi.ucr.ac.cr:8080/jspui/handle/123456789/2000>

Valencia Figueroa, S. C. (2004). El Joint Venture [Tesis de Licenciatura, Universidad Francisco Gavidia].

<https://docplayer.es/6315677-Universidad-francisco-gavidia-facultad-de-jurisprudencia-y-ciencias-sociales-escuela-de-ciencias-juridicas-joint-venture.html>

Villanueva Calvay, Z. (2018). Regulación del Contrato de Joint Venture en el Libro V de la Ley General de Sociedades [Tesis de Licenciatura, Universidad Señor de Sipán].

[http://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/uss/4996/Villanueva%
20Calvay.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/uss/4996/Villanueva%20Calvay.pdf?sequence=1&isAllowed=y)