



**FORMATO DE AUTORIZACIÓN PARA PUBLICACIÓN DE TESIS Y TRABAJOS DE INVESTIGACIÓN,
PARA A OPTAR GRADOS ACADÉMICOS Y TÍTULOS PROFESIONALES EN EL
REPOSITORIO INSTITUCIONAL DIGITAL - UNASAM**

Conforme al Reglamento del Repositorio Nacional de Trabajos de
Investigación – RENATI. Resolución del Consejo Directivo de
SUNEDU N° 033-2016-SUNEDU/CD

1. Datos del Autor:

Apellidos y Nombres: **ALVARADO HUINCHA ROGER DAIVE**

Código de alumno: **2010.1835.6.AB**

Correo electrónico: fox_roger01@hotmail.com

Teléfono: **945279884**

DNI O Extranjería: **43319649**

2. Modalidad de trabajo de investigación:

Trabajo de investigación

Trabajo académico

Trabajo de suficiencia profesional

Tesis

3. Título Profesional:

Bachiller

Título

Segunda especialidad

Licenciado

Magister

Doctor

4. Título del trabajo de investigación:

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL COMO CONSECUENCIA DEL DAÑO MORAL A LA
PERSONA JURÍDICA EN LA LEGISLACIÓN CIVIL**

5. Facultad de:

6. Escuela, Carrera o Programa: Maestría en Derecho con Mención en Derecho Civil y Comercial

7. Asesor:

Apellidos y Nombres: **ROBLES TREJO LUIS WILFREDO**

Teléfono: **943631567**

Correo electrónico: lrobles@hotmail.com

DNI o Extranjería: **31658643**

A través de este medio autorizo a la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo, publicar el trabajo de investigación en formato digital en el Repositorio Institucional Digital, Repositorio Nacional Digital de Acceso Libre (ALICIA) y el Registro Nacional de Trabajos de Investigación (RENATI).

Asimismo, por la presente dejo constancia que los documentos entregados a la UNASAM, versión impresa y digital, son las versiones finales del trabajo sustentado y aprobado por el jurado y son de autoría del suscrito en estricto respeto de la legislación en materia de propiedad intelectual.

Firma: 

D.N.I.:

43319649

FECHA:

26/08/2019



UNIVERSIDAD NACIONAL
“SANTIAGO ANTÚNEZ DE MAYOLO”

ESCUELA DE POSTGRADO

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL COMO CONSECUENCIA
DEL DAÑO MORAL A LA PERSONA JURÍDICA EN LA
LEGISLACIÓN CIVIL**

Tesis para optar el grado de maestro
en Derecho
Mención en Derecho Civil y Comercial

ROGER DAIVE ALVARADO HUINCHA

Asesor: **Dr. LUIS WILFREDO ROBLES TREJO**

Huaraz – Ancash – Perú

2019

Nº. Registro: T0701

MIEMBROS DEL JURADO

Magister Víctor Efraín Flores Leiva

Presidente

Doctor Ricardo Robinson Sánchez Espinoza

Secretario

Doctor Luis Wilfredo Robles Trejo

Vocal

ASESOR

Doctor Luis Wilfredo Robles Trejo

AGRADECIMIENTO

- A Dios por permitirme cumplir sus mandatos con lealtad.
- A los docentes de la EPG de la UNASAM de quienes aprendí una nueva forma de entender el derecho.
- A mi asesor de Tesis, por sus aportes y consejos en la culminación de la presente investigación.

DEDICATORIA

A mi familia, por su comprensión y apoyo en esta tarea que no nos permitió compartir más tiempo.

ÍNDICE

	Página
Resumen.....	viii
Abstract.....	ix
I. INTRODUCCIÓN.....	1
1.1. Objetivos.....	4
1.2. Hipótesis.....	5
1.3. Variables.....	5
II. MARCO TEÓRICO.....	7
2.1. Antecedentes.....	7
2.2. Bases teóricas.....	9
2.2.1. La persona jurídica.....	9
2.2.2. La responsabilidad civil.....	22
2.2.3. Indemnización por daño moral.....	34
2.3. Definición de términos.....	42
III. METODOLOGÍA.....	44
3.1. Tipo y diseño de investigación.....	44
3.2. Plan de recolección de la información y/o diseño estadístico.....	46
- Población.....	46
- Muestra.....	46
3.3. Instrumento(s) de recolección de la información.....	47
3.4. Plan de procesamiento y análisis estadístico de la información.....	48
IV. RESULTADOS.....	50

V. DISCUSIÓN	101
VI. CONCLUSIONES	128
VII. RECOMENDACIONES	130
VIII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	131
ANEXO	

RESUMEN

El objetivo de la presente investigación fue determinar los fundamentos dogmáticos y jurisprudenciales que justifican el establecimiento de la responsabilidad civil como consecuencia del daño moral a la persona jurídica en la legislación civil. Para el desarrollo del presente trabajo se realizó una investigación jurídica de tipo dogmático -normativa-teórica- y por su naturaleza es cualitativa; se empleó la técnica documental y análisis de contenido para la elaboración del marco teórico y la discusión; la técnica del análisis cualitativo y la argumentación jurídica como método del diseño para validar la hipótesis y logro de los objetivos de la investigación. La investigación ha demostrado que el reconocimiento a las personas jurídicas de situaciones jurídicas existenciales como el derecho a la identidad, reputación, privacidad, entre otros, le permite ser titulares de esos derechos, en consecuencia, se le pueden lesionar estos derechos, por lo que la persona jurídica podría pretender legitimación activa para tales daños, por ello se justificaría es establecimiento de la responsabilidad civil como consecuencia del daño moral producido

Palabras Clave: Responsabilidad civil, daño moral, persona jurídica, legislación civil.

ABSTRACT

The objective of the investigation was to determine the dogmatic and jurisprudential foundations that justify the establishment of civil responsibility as a consequence of the moral damage to the legal person in the civil legislation. For the development of the present work a legal investigation was carried out of dogmatic type -ormative-theoretical- and by its nature was qualitative; Using the documentary technique and content analysis for the development of the theoretical framework and discussion; The technique of qualitative analysis and legal argument as a method of design to validate the hypothesis and achievement of research objectives. Research has shown that recognizing legal persons from existential legal situations, such as the right to identity, reputation, privacy, among others, allows them to be holders of those rights, as a result, these rights can be harmed. The legal person could claim active legitimacy for such damages, so it would be justified to establish civil liability as a result of moral damage produced.

Key Words: Civil liability, moral damage, legal person, civil law.

I. INTRODUCCIÓN

Es bien sabido que uno de los campos del derecho civil en donde la jurisprudencia ha tenido un rol preponderante como fuente material es el de la responsabilidad civil, tanto contractual como extracontractual. Sin duda alguna, uno de los puntos de mayor conflicto jurisprudencial se refiere a la procedencia de la indemnización del daño moral a las personas jurídicas (ya sea que estas persigan o no fines de lucro, en sede contractual o extracontractual).

A pesar que durante buena parte del siglo pasado la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia fue uniforme en negar toda reparación de daños morales a cualquier clase de asociación, desde hace alrededor de dos décadas comenzaron a pronunciarse -aunque de forma bastante aislada- fallos en el sentido contrario. Sin embargo, se debe advertir que un detenido estudio de las sentencias dictadas sobre la materia da cuenta que en la actualidad no existe uniformidad -pero sí una tendencia- a reconocer el derecho de las personas jurídicas a ser resarcidas por esta clase de daño, en la medida que en el caso concurren determinados presupuestos.

Un primer acercamiento involucra adentrarse al problema del daño moral, cuestión que desde sus orígenes ha despertado en Chile y en el extranjero entusiasmo en la doctrina, pero escepticismo en la jurisprudencia. El motivo de esta tensión no podría sino explicarse por la ausencia de una construcción general y clara de este concepto en la historia de la tradición jurídica heredada del derecho romano. Su surgimiento es relativamente reciente en la evolución del derecho, como una consecuencia natural del reconocimiento de la reparación integral del daño como

un principio, y de la valoración de los derechos y obligaciones no susceptibles de una apreciación pecuniaria.

En el contexto de los cambios que experimentó la sociedad durante el siglo XX, no es casual que emergiera con fuerza la discusión sobre la naturaleza y alcances del daño moral de la mano de la expansión de la responsabilidad civil. Los problemas que el daño moral planteó obligaron a los tribunales a asumir con cautela cada uno de ellos, siendo un trabajo que abarcó el examen de su procedencia en la responsabilidad contractual, su prueba y los criterios para su apreciación, entre otros.

Así las cosas, era inevitable que la especial naturaleza de las personas jurídicas alimentara al ya complejo problema del daño moral, lo que obliga a confrontar las características de ambas figuras en la búsqueda de la respuesta de si puede o no una persona jurídica ser sujeto pasible de un daño moral y, en consecuencia, tener legitimación activa para poder demandar su resarcimiento. Por ende, una de las tantas cuestiones todavía candentes en el campo del derecho civil, y concretamente en el tema de la responsabilidad civil es la relativa a la posibilidad de que las personas jurídicas sean sujetos pasivos, esto es, víctimas del llamado “daño moral”.

En ese sentido, el trabajo de investigación se encuentra estructurado, de la siguiente manera:

La introducción que explica la importancia de la investigación y algunos elementos de la parte metodológica, como los objetivos de investigación, tanto a

nivel general como específicos; así mismo se incluyen la hipótesis de investigación que sirvió de guía y orientación en la investigación y las variables que permitieron recolectar una serie de datos.

Luego se desarrolla el **marco teórico**, que comprendió el estudio de los antecedentes de la investigación y las bases teóricas jurídicas que justificaron el problema de investigación y por otro lado dar sustento y justificación al trabajo de investigación, enfocados en los fundamentos teóricos doctrinales. Asimismo, comprendió el desarrollo de la **metodología**, que involucro: el tipo y diseño de investigación, el plan de recolección de la información y/o diseño estadístico, instrumentos de recolección de la información, y el plan de procesamiento y análisis de la información y datos obtenidos en el trabajo de investigación, empleándose los métodos y técnicas de la investigación cualitativa y dogmática jurídica.

En seguidamente, se presentan los resultados, por la naturaleza de la investigación relacionado a los aspectos doctrinales, normativos y jurisprudenciales, y determinar las posiciones dogmáticas sobre el problema, los alcances y limitaciones de la regulación normativa, los argumentos jurisprudenciales y el tratamiento en el derecho comparado sobre el problema de investigación planteado.

Luego se procedió a la discusión, que consistió en determinar, a través de una apreciación crítica, los cuestionamientos a las bases teóricas, los problemas en la aplicación, los criterios y razonamientos jurídicos; la validez de las teóricas. Por último, se incluyen, finalmente las conclusiones al que se han arribado, las

recomendaciones del caso, y las referencias bibliográficas citadas y consultadas en el proceso de investigación.

1.1. Objetivos

Objetivo general

Determinar los fundamentos dogmáticos y jurisprudenciales que justifican el establecimiento de la responsabilidad civil como consecuencia del daño moral a la persona jurídica en la legislación civil.

Objetivos específicos

- a) Describir los alcances y limitaciones del tratamiento normativo que le otorga la legislación civil nacional al reconocimiento del daño moral a las personas jurídicas.
- b) Explicar por qué se justifica que la persona jurídica sea pasible de daño moral y que exige responsabilidad civil en la legislación civil peruana.
- c) Analizar los criterios para el establecimiento de responsabilidad civil como consecuencia del daño moral a la persona jurídica en la legislación civil.
- d) Analizar el tratamiento normativo que el derecho comparado otorga al reconocimiento del daño moral a las personas jurídicas.

1.2. Hipótesis

El reconocimiento a las personas jurídicas de situaciones jurídicas existenciales como el derecho a la identidad, reputación, privacidad, entre otros, le permite ser titulares de esos derechos, en consecuencia, se le pueden lesionar estos derechos, por lo que la persona jurídica podría pretender legitimación activa para tales daños, por ello se justificaría es establecimiento de la responsabilidad civil como consecuencia del daño moral producido.

1.3. Variables¹

Variable 1: La persona jurídica:

- Fundamentos dogmáticos
- Naturaleza jurídica
- Personalidad jurídica

Variable 2: Daño moral:

- Elementos
- Naturaleza
- Funcionalidad

¹ En la investigación dogmática se sustenta principalmente sobre el derecho vigente y su expresión máxima la norma jurídica que es el punto de partida para el análisis y su punto de llegada donde convergen los conceptos, las teorías, las interpretaciones, las instituciones y el razonamiento. La cadena argumental es conceptual y sigue un proceso de comprensión, refutación, aceptación y afirmación de nuevas tesis en forma indefinida y coherente”. RAMIREZ ERAZO, Ramón (2010). *Proyecto de investigación / Cómo se hace una tesis*. Lima: UNMSM, p. 470. Así mismo, las hipótesis en las investigaciones dogmáticas o teóricas son “opcionales”, y si se plantean son solo descriptivas, así mismo que no en todas las hipótesis descriptivas se formulan una estructura de variables, siendo simplemente enunciativas. ZELAYARAN DURAND, Mauro (2000). *Metodología de la investigación jurídica*. Lima: Ediciones Jurídicas, p. 239.

- Indemnización
- Quantum indemnizatorio

Variable 3: Responsabilidad civil:

- Fuentes
- Clases: contractual y extracontractual
- Hechos ilícitos
- Obligaciones
- Regulación normativa

II. MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes

Efectuado la búsqueda de los antecedentes de investigación se han podido encontrar los siguientes trabajos:

Silvia Roxana Sotomarino Cáceres (2009). *“El daño moral en la responsabilidad civil. Análisis en el derecho comparado y el derecho nacional”*, por la Universidad de San Martín de Porres- Concluye que: El Daño Moral en nuestra legislación ha tenido un desarrollo evolutivo o progresivo, porque primero fue expresado como un resarcimiento originado por la comisión de un delito (injuria), para después ser reconocido como una potestad o facultad del magistrado de pronunciarse o no respecto a la existencia de esta figura; en la actualidad se encuentra previsto en caso de presentarse un incumplimiento de origen contractual o en caso de demostrarse la existencia de un vínculo extracontractual. Así mismo, la responsabilidad contractual y extracontractual se diferencian principalmente, en primer lugar, porque en una existe un incumplimiento o infracción a un acuerdo libre de voluntades; y en segundo lugar, por la comisión de un delito o cuasidelito. Pero en ambas la reparación del daño y el resarcimiento de un perjuicio siempre van a estar dirigidas a tratar de reponer o resarcir de manera dineraria a quien ha sido víctima de tales actos u omisiones. El valor de los distintos perjuicios que sufre el ser humano no resulta apreciable con criterios exclusivamente económicos. Tal concepción materialista debe ceder frente a una comprensión integral de los valores, materiales y espirituales, unidos irrevocablemente en la vida humana.

Ivan Hunter Ampuero (2005). *“La prueba del daño moral”*, memoria para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales, Universidad Austral de Chile - Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; el cual concluye que: a) No existe consenso doctrinal ni jurisprudencial sobre un concepto unívoco de daño moral. Nuestra jurisprudencia mayoritaria asimila el daño moral al pretium doloris, postura que no comparte la dogmática jurídica para la que el perjuicio moral estaría constituido por la lesión a los derechos subjetivos o intereses extrapatrimoniales legítimos de la persona. b) El contenido o núcleo esencial del daño moral está constituido por la existencia de una lesión, menoscabo o detrimento a un interés extrapatrimonial lícito, entendido éste como toda ventaja, provecho o beneficio no cuantificable económicamente y que sirve para alcanzar una satisfacción o goce, que puede ser a su vez, patrimonial o extrapatrimonial. c) Nuestra jurisprudencia nacional ha reconocido implícitamente en numerosas sentencias diversas categorías o clases de daño moral, planteando exigencias procesales diversas cuando se está en presencia de uno u otra.

Silvia Patricia Cáceres Rondón y Mónica Viviana Díaz González (2011). *“El tratamiento y la aplicación del daño moral en la responsabilidad civil contractual y extracontractual en la jurisprudencia de la sala civil del tribunal superior del distrito judicial de Bucaramanga en el periodo comprendido entre el año 2007 – 2011”*, trabajo de grado presentada para optar el título de Abogado, Universidad Industrial de Santander - Facultad Derecho y Ciencias Políticas. Cuyas conclusiones son: a) La responsabilidad civil, tal como ha sido concebida, se define como la obligación de reparar un perjuicio ocasionado a un individuo, por la violación de una obligación contractual o por la ocurrencia de un hecho doloso o

culposo. Debido a que se encuentra categorizada en dos grandes campos a saber; de un lado, la responsabilidad contractual y de otro, la responsabilidad extracontractual. b) Tanto en la responsabilidad civil contractual como extracontractual se requiere para su estructuración de la concurrencia de los elementos que la configura, siendo estos, el hecho, la culpa, el daño, el nexo causal entre el hecho y el daño. c) El daño es el fundamento primordial de la función resarcitoria. Y, siguiendo la doctrina, el derecho colombiano ha optado por dividir la tipología del éste, en sus dos clásicas divisiones: los daños patrimoniales y los perjuicios extrapatrimoniales, clasificación realizada desde los efectos económicos que se redican de uno y otro sobre el patrimonio interno de la víctima.

2.2. Bases Teóricas

2.2.1. La persona jurídica

2.2.1.1. Definición

Para llegar a comprender el término de persona jurídica, previamente vamos a explicar cuál es su significado, y visto desde una perspectiva internacional más amplia, tenemos a la definición hecha por la Real Academia de la Lengua, en donde se entiende como persona jurídica a la —organización de personas, o de personas y bienes a la que el derecho reconoce capacidad unitaria para ser sujeto de derechos y obligaciones, como las corporaciones, asociaciones, sociedades y fundaciones², visto de esta manera, queda claro que se considera a la persona jurídica, sujeto de

² REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2011). *Diccionario de la Lengua Española*. Vigésima segunda edición. Disponible en sitio web: <http://buscon.rae.es/draeI/>.

derechos, de la cual se desprenden derechos y obligaciones propias de su existencia social.

Por lo tanto cuando nos referimos a un sujeto de derechos, debemos de tomar en cuenta el sentido amplio del término, pero según lo que establece la actual Constitución Política del Perú, se debe de entender como sujeto de derechos a la persona natural o persona humana, y para que se pueda llegar a considerar a la persona jurídica como parte integrante de esta relación jurídica constitucional, debemos de fundamentarla, con las posturas existentes en la doctrina a fin de lograr demostrar su pertenencia, respecto de los derechos constitucionales.

En la misma línea, es preciso mencionar que la doctrina señala que son personas jurídicas, las realidades sociales a las que el Estado reconoce o atribuye individualidad propia, distinta de sus elementos componentes, siendo así sujetos de derechos y deberes, y con una capacidad de obrar por medio de sus órganos o representantes³, estableciendo así la independencia que existe entre la persona jurídica y sus miembros ya que son sujetos de derecho, diferentes uno del otro, pero que se necesitan para llevar a cabo sus fines y objetivos.

Frente a la independencia de la persona jurídica como sujeto de derechos, una parte de la doctrina señala que en el caso de estas, el derecho les reconoce capacidad porque finalmente se trata del hombre, criatura de Dios y destinatario último de toda norma jurídica. Pero como aquel es un ser eminentemente social y la vinculación más o menos permanente de unos hombres con otros se presenta de forma natural,

³ DIEZ PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio (2002). *Sistema de derecho civil*. Vol. I. Madrid: Tecnos, p. 575.

entonces resulta conveniente y a veces indispensable, reconocer a esas agrupaciones la capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones. Por lo que no se trata de creaciones arbitrarias, de entidades ficticias, sino de realidades humanas que el legislador no puede desconocer sin entrar en colisión con el derecho natural; ya que la personería jurídica es el recurso técnico que las habilita para desarrollarse y prosperar.

Pero siempre hay que tener en cuenta que si bien la ley les imputa a esos entes determinados derechos y obligaciones, el destinatario final de estos es siempre el hombre, porque el derecho no se da sino entre hombres⁴, como vemos esta parte de la doctrina reconoce la presencia de la persona jurídica en el orden natural del derecho, pero se encarga de dejar en claro que ese reconocimiento doctrinario y normativo, se da en virtud de la persona humana debido a que está es el fin último del derecho y quien determina la existencia de la persona jurídica en el plano social.

Cabe precisar que —la dimensión sociológica existencial de la persona jurídica se traduce en la presencia de la vida humana que es inherente al Derecho⁵, situación que le da sentido jurídico, a la pertenencia de derechos de la persona jurídica.

2.2.1.2. Naturaleza jurídica

Este aspecto de la persona jurídica ha sido entendido de diversas formas, razón por la cual, la idea de persona jurídica se ha venido desarrollando para llegar

⁴ BORDA, Guillermo (2004). *Tratado de derecho civil. Parte general I*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, pp. 521-522.

⁵ FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos (2004). *Derecho de las Personas*. T. IV. Lima: Grijley, p. 170.

a considerarse como —una creación de la naturaleza coexistencial del hombre, mediante la cual este moldea y da una estructura jurídica más eficiente a las diferentes formas de organizarse que tiene para alcanzar sus fines⁶, llegando a dar origen a otra persona, considerada como sujeto de derechos y obligaciones.

Así mismo la persona jurídica a impulsado la creación de diversas teorías que intentan dar explicación a su naturaleza, y para tener más claro este aspecto, vamos a dar a conocer alguna de ellas, conocida por una parte de la doctrina como persona social, es entendida como una construcción legal, reconocida por el derecho, con características propias y que se evidencian cuando participa de las relaciones humanas y sociales de las que forma parte,

Por otro lado tenemos a la doctrina que apoya la teoría tridimensional del derecho, planteada por — Fernández Sessarego⁷, la que nos servirá para entender otro ángulo de la naturaleza de la persona jurídica, tomando en cuenta que para la escuela tridimensional el derecho, esta aparece como la interacción dinámica de tres objetos heterogéneos como son, la vida humana - conductas intersubjetivas-, los valores y las normas jurídicas. Ello es posible en tanto la persona es el único ser que vivencia valores y crea reglas reguladoras, consuetudinarias o legales, de conductas humanas en interferencia.

La aplicación de la concepción tridimensional del derecho permite distinguir en cualquier institución jurídica y, por consiguiente, en lo que concierne a la

⁶ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry (2005). *La persona jurídica en el Derecho Contemporáneo* Lima: Jurista Editores, p. 29. Citando a SEOANE LINARES, Mario (2001). *Personas jurídicas*. Lima: Cultural Cuzco, p. 19.

⁷ FERNANDEZ SESSAREGO, Carlos. Ob. Cit., pp. 170 y ss.

persona jurídica, la presencia simultánea y en recíproca exigencia de estos tres objetos que adquieren unidad conceptual mediante una dinámica de interacción.

Nos referimos, como se ha señalado en precedencia, a las conductas humanas intersubjetivas, en las que se despliega la dimensión coexistencial del ser humano y que constituyen el dato sociológico-existencial, las normas jurídicas, que se erigen en el dato formal regulador de la institución, y los valores, que conforman el aspecto estimativo o axiológico de la misma y que le otorgan un sentido. Desde el punto de vista estrictamente formal la persona jurídica se constituye, en cuanto sujeto de derecho, en un centro unitario ideal de referencia de situaciones jurídicas subjetivas.

En esta perspectiva ella se reduce a un simple dato formal al cual se llega después de un proceso de abstracción, mediante el cual se logra reducir a la unidad ideal -sin un correlato en la experiencia jurídica- a una pluralidad de personas, subsistentes en la experiencia jurídica, que se proponen alcanzar determinados fines valiosos⁸.

Situación que se presenta en apariencia como esclarecedora, pero debemos criticar, en el sentido de que la persona jurídica no puede ser reducida a la denominación de un centro unitario ideal, ya que tiene existencia formal en el Derecho, con la capacidad legal para que le sean atribuidos deberes y obligaciones como ya antes lo habíamos mencionado, así como para hacerse responsable de las

⁸ Cfr., FERNANDÉZ SESSAREGO, Carlos (1999). "Naturaleza tridimensional de la persona jurídica", *Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú*, N° 52, Lima, p. 63.

situaciones de conflicto que origine, —ya que una cosa es la legitimación para recurrir y otra distinta la titularidad de un derecho.

Lo normal es que coincidan, pero no es infrecuente que las normas procesales otorguen legitimación para defender un derecho ajeno, la llamada legitimación por sustitución⁹, razón que nos presenta un sustento para considerarla como sujeto de derechos en virtud de su propia naturaleza jurídica a la cual se atribuyen deberes y obligaciones.

En la actualidad, la doctrina tiene aún acepciones contrapuestas respecto del verdadero conocimiento de la persona jurídica, situación que iremos desarrollando de forma más amplia líneas adelante. Podemos advertir que la persona jurídica es la organización de personas que se ha originado de la necesidad jurídica propia de la evolución social del hombre, que ha visto importante reconocer su relevancia social en el derecho positivo, debido a que ésta no se reduce a una forma fáctica pura de sí, por el contrario, se encuentra constituida por personas que persiguen fines valiosos.

El problema que existe en la doctrina respecto de la persona jurídica es saber quién o quiénes son los receptores de los mencionados derechos y deberes, que por un especial privilegio del ordenamiento jurídico positivo, no recaen en cabeza de ninguno de los miembros de la organización en forma directa; para desarrollar y

⁹ DIAZ LEMA, José (1989). “¿Tienen derechos fundamentales las personas jurídicas públicas?”, *Revista Jurídica de Castilla – La Mancha*, N° 6, La Mancha, p.178.

entender cada vez más a la persona jurídica vamos a pasar a exponer las teorías sobre la realidad de la persona jurídica.

a. Teoría de la ficción

Savigny con quien se ampara la teoría de la ficción y de modo genial y definitivo depura el concepto de persona jurídica, ya que trata de distinguir a la persona humana de la persona jurídica calificando a esta última como un ser ficticio y provista de capacidad artificial. Esta teoría fortalece el poder del Estado, a lo que Savigny presta especial atención científica, ya que como él dice, que, para que nazca y para que viva la persona jurídica es necesaria la autorización del poder supremo del Estado. Esta teoría tiene muchos seguidores debido a que se le considera progresiva y favorable a la omnipotencia del Estado¹⁰.

Según el canonista Sinibaldo Flisco¹¹, no todo lo que desarrolla esta teoría debe ser considerado como propio de la persona jurídica, ya que en su opinión no deben de considerarse a las ciudades como personas jurídicas, debido a que estas no tienen alma como para considerar que puedan pecar.

En verdad las ciudades, entendidas como la sociedad políticamente organizada y destinada a fines particulares dependiendo de sus beneficios y deficiencias, están destinadas a fines y objetivos distintos de otras ciudades, no todas pueden ser vistas desde la misma óptica; una situación similar es la que sucede con la persona jurídica, debido a que ésta, al igual que las ciudades, no tiene alma

¹⁰ DE CASTRO Y BRAVO, Federico (1991). *La Persona Jurídica*. 2da. Edición, Madrid: Editorial Civitas, pp. 263-264.

¹¹ Cfr. PANIZO, Santiago (1975). *Persona Jurídica y Ficción. Estudio de la obra de Sinibaldo de Fieschi*. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra.

o espíritu y tampoco la ve proyectada en sí, de los miembros que le dieron origen; por ello es importante el reconocimiento de la existencia de la persona jurídica, como un ente independiente, autónomo y de gran relevancia jurídica y social, debido a que su existencia trasciende a en el desarrollo evolutivo de la sociedad, incluso al mismo hombre y un claro ejemplo de ello, es la presencia de personas jurídicas que existen desde muchas generaciones atrás¹².

Por lo tanto, la relevancia tanto social como jurídica que recae sobre la persona jurídica es más que trascendente, situación por la que en la actualidad, no podemos hacer referencia a la ficción de la persona jurídica, sobre todo con los novedosos mecanismos que venimos utilizando y adoptando en el ámbito legal.

b. Teoría de la personalidad real

En donde los autores de la escuela iusnaturalista (Grocio y Pufendorf) alguna vez señalaron la existencia de un cuerpo moral y otro espiritual del pueblo y las ciudades, entendiendo a esta primera característica sustantiva, como persona moral.

Ha esta primitiva concepción llega la idea de Otto Von Gierke, que defiende la teoría, reconociendo de forma más evidente a la persona jurídica, entendiendo a esta como de naturaleza supraindividual, y que se trata de un persona efectiva y completa, como la persona individual, siendo su alma, la voluntad común que trasciende y se convierte en propia de la persona jurídica por esa ficción legal de la que se compone, y que su cuerpo esta entendido como aquel organismo asociativo.

¹² DE CASTRO Y BRAVO, Federico. Ob. Cit., p. 263.

Postura a la que nos adherimos, ya que describe la interesante estructura de la persona jurídica, dejando más en claro el concepto, al asemejar la figura de la persona jurídica, con la persona natural y de la misma forma, reconociendo la necesidad de la existencia de una, respecto de la otra.

c. Teoría de la entelequia jurídica

Según los pensadores en esta teoría, dicen que, la personalidad tiene y debe tener una sola realidad jurídica, considerando a la persona jurídica como una entelequia o creación jurídica, lo que les lleva en final de cuentas a confundirse con varias de las direcciones de la teoría de la ficción¹³. Pero en este concepto se entiende a la persona jurídica, como aquel ente que no existe en la realidad natural, ni en la realidad jurídica; y que es una creación de la ciencia del derecho¹⁴ limitada únicamente a este ámbito.

El avance de la presente postura es interesante, debido a que se puede apreciar el firme reconocimiento jurídico, de la existencia de la persona jurídica y por ende de su importancia para el desarrollo social del individuo; pero el avance aún no es el necesario para lograr comprender, que la persona jurídica puede existir más allá de las teorías y la ciencia, situación que en efecto siempre se ha presentado, debido a que entendemos que la persona jurídica también está dotada, de una presencia

¹³ *Ibíd.*

¹⁴ *Cfr.* CHÁVEZ RIVERA, Jennifer Isabel (2007). “*El levantamiento del velo de las personas jurídicas en Guatemala*”. Tesis para optar por el grado académico de licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos profesionales de Abogada y Notaria. Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

susceptible de ser reconocida física y formal, que vendría a ser el espacio, en donde se desarrollan las actividades propias de la persona jurídica.

Por lo tanto la persona jurídica, tiene en efecto superada la valla de la entelequia jurídica, debido a la fácil percepción tanto de su existencia física, como de su aspecto teórico, como ciencia del Derecho.

d. Teoría negativa

La tendencia de esta teoría jurídica se encuentra predispuesta a terminar por excluir a la figura de la persona jurídica de la ciencia jurídica, situación por demás extraña y contraproducente, debido a que en nuestra perspectiva sería dar un gran paso de retroceso a todo el avance jurídico que nos hemos permitido lograr con gran esfuerzo, pero esta teoría asume que la conceptualización y desarrollo de la persona jurídica sería una situación inútil, pues no cabe ni es necesario según esta teoría distinguir entre la sociedad y los bienes de la sociedad, entendiendo a estos últimos como los bienes de los socios.

Pero como ya hemos explicado previamente, es muy importante la existencia de la persona jurídica en el desarrollo del plano jurídico en la actualidad y está, es dada por muchos aspectos que van más allá de algo que se refiera a la simple interdependencia de socios y sociedad, sino más bien este término, obedece a uno mucho más trascendente como es el de la misma naturaleza de las cosas, pasando

por el, por qué y para que del origen de la persona jurídica, a lo que nos seguiremos refiriendo más adelante en la investigación¹⁵.

En contraposición a estas tres últimas teorías debemos considerar que la persona jurídica no tiene la misma realidad que la persona humana, puede llamársele así por analogía, porque como hemos podido notar, en ciertas situaciones se presenta como una persona ficta, pero como toda figura jurídica esta nace de ser exigida por realidades sociales que tienen relevancia jurídica, situación que no debe de ser desconocida por el Derecho, aunque es importante resaltar el sentido institucional que le ha sabido plasmar Savigny al termino persona jurídica¹⁶.

Para dejar más claro el entendimiento sobre los aspectos referentes a la persona jurídica y la repercusión jurídica que se ha logrado en su evolución, es preciso que desarrollemos lo referente a los caracteres fundamentales de la persona jurídica:

d.1. La persona jurídica perfecta

Esta figura jurídica se concibe en el Derecho, tomando como pareja perfecta para el desarrollo de la persona humana en el mundo socio comercial, a la persona jurídica, entendiendo a esta última, con propia y separada existencia, y con propio y separado patrimonio¹⁷; estando una de la otra desligada de forma tajante y total de la vida de sus miembros y de sus órganos.

¹⁵ DE CASTRO Y BRAVO, Federico. Ob. Cit., p. 264.

¹⁶ *Ibíd.*, p. 265.

¹⁷ *Ibíd.*, p. 268.

La capacidad jurídica y de obrar de la persona jurídica no tiene otros límites que los establecidos por el carecer de un cuerpo de la misma naturaleza que el de la persona humana. Esta característica fundamental es la que más conviene a la creciente sociedad industrial, ya que se reconoce su autonomía patrimonial frente a la ausencia de su realidad física, como decía Messineo, el aspecto principal que caracteriza a la persona jurídica, como sujeto de Derechos y de deberes es, su autonomía patrimonial.

Entendiéndose como autonomía patrimonial perfecta aquella en donde los bienes de la persona jurídica pertenecen exclusivamente a ella y los socios no tienen derecho a ellos, y que los derechos y los deberes patrimoniales (obligaciones, deudas) de la persona jurídica frente a los terceros, no inciden sobre los derechos y deberes patrimoniales (obligaciones, deudas) de los socios y viceversa¹⁸.

En los tribunales de España, no se acepta este criterio debido al prejuicio dogmático que existe respecto de la persona jurídica, es el mismo que consiste en la existencia de una naturaleza jurídica imperfecta respecto de la persona jurídica, al entender a esta distinta de sus miembros, lo que provocaría la irresponsabilidad y negligencia de quienes manejan y se aprovechan de la administración de la persona jurídica, respecto de las deudas y obligaciones que contraigan en nombre de ella y lo hacen con la tranquilidad de no poner en riesgo su patrimonio personal,

¹⁸ RODRIGUEZ OLIVERA, Nuri y LOPÉZ RODRIGUÉZ, Carlos (2012). “¿Cuáles son los atributos que confiere la personalidad jurídica?”. Disponible en sitio web: http://www.derechocomercial.edu.uy/RespSociedadesPerson02.htm#_ftn3. Consultado el 10 de enero de 2018.

sobre todo respecto de los administradores que pueden actuar con la libertad que da el utilizar dinero ajeno.

En la práctica española, la separación de personas patrimoniales en virtud de la personalidad jurídica, se ha considerado inoponible, cuando ella se crea o alega de mala fe, se ha dicho que si bien es cierto que tal sociedad tiene personalidad distinta de sus socios, nunca en ella puede ampararse un fraude a la ley, para dejar de cumplir los contratos celebrados¹⁹. Lo que dejamos en claro, estamos de acuerdo, debido a que consideramos, que una persona jurídica no debe ser concebida con tales fines perversos.

d.2. La persona jurídica imperfecta

La doctrina española rechaza la existencia de una persona jurídica de carácter imperfecto es decir, de hecho, ya que como todo en la norma jurídica, debe de estar provisto bajo el amparo de esta, por lo que, recién se podría hablar de persona jurídica desde la constitución y registro de esta de acuerdo a derecho, por que como toda posibilidad puede que esta no llegue nunca a concretarse en la realidad, por lo tanto no es algo que le deba importar al derecho de forma preferente, reconociéndose por o tanto la importancia del registro para el reconocimiento y en algunos casos la constitución de la persona jurídica.

Y de acuerdo al —mismo orden de ideas, se sostiene que las deudas de la sociedad civil, solo se responden con esta y con todos sus bienes presentes y futuros, por tanto, los socios no tendrán que responder, con su patrimonio personal, de las

¹⁹ Sentencia del 21 de Febrero de 1969 del Tribunal Español.

deudas sociales²⁰, es decir que existe una perfecta separación e incomunicación de patrimonios, no podríamos hacer referencia a una independencia debido a que los patrimonios de la persona o personas que originan y mantienen el funcionamiento de esta persona jurídica, dependen directamente de esta organización civil, siendo esto lo mismo que sostiene el legislador al momento de actuar de acuerdo a derecho, teniendo como límites en el caso concreto, la diligencia y responsabilidad de los administradores y gerentes al momento de manejar a la persona jurídica.

2.2.2. La responsabilidad civil

2.2.2.1. Concepto

Es importante señalar el origen etimológico de la palabra *responsabilidad*, el mismo que se remonta al término latino *respondere*, que es una forma latina del término responder, por eso decimos que la responsabilidad es la habilidad de “responder”. Bajo esa misma línea el Diccionario de la Lengua Española lo define como una deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal.

Ya el derecho romano no enseñaba el principio genérico de no causar daño a nadie, si este no es cumplido, su correlato es la obligación de reparar el perjuicio causado por su responsable. Se considera que esta constituye la base de la responsabilidad y de sus distintos regímenes jurídicos que derivan sobre la naturaleza del hecho ilícito, entendiendo claro esta como ilícito civil y del daño

²⁰ DE CASTRO Y BRAVO, Federico. Ob. Cit., p. 269.

ocasionado.

En el año 1960 los hermanos Mazeaud²¹, refieren que “una persona es responsable civilmente cuando queda obligada a reparar un daño sufrido por otro”. Mientras que Planiol y Ripert²² expresan que “existe responsabilidad en todos los casos en que una persona queda obligada a reparar un daño sufrido por otra”.

Preliminarmente, podemos definir a la responsabilidad civil, como aquella obligación que tiene el agente o causante de un daño de poner a la persona del perjudicado, en la situación que tendría de no haber mediado el acontecimiento dañoso.

Algunos autores han tratado de soslayar este aspecto, que consideramos importante, dedicándose de plano al estudio de las diversas teorías sobre la responsabilidad civil, sus funciones, sus elementos; haciendo énfasis en las nuevas tendencias y en el derecho comparado sobre la materia; y en el mejor de los casos han tocado el tema de manera muy escueta.

Lo expresado en el párrafo anterior se pone de manifiesto en la siguiente afirmación efectuada por Mazeaud: “Si existe un tema que se sienta uno tentado a abordarlo sin definirlo, es desde luego el de la responsabilidad civil”²³.

²¹ MAZEAUD, Henri; MAZEAUD, León y MAZEAUD, Jean (1960). *Lecciones de Derecho civil*. Vol II. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa- América, p. 7.

²² PLANIOL, Marcel y RIPERT, George (1940). *Tratado practico de derecho civil francés*. T. III. La Habana: Editorial cultural, p. 664.

²³ MAZEAUD, Henri et al (1963). *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual*”, Tomo I, Volumen I, Ediciones jurídica Europa- América, p. 32.

En cambio Jorge Mosset Iturraspe²⁴ citado por Bueres afirma que “la responsabilidad civil no es otra cosa que el deber de indemnizar los daños causados culposamente a otro”²⁵. Jacques Henriot, citado por Bueres, nos brinda un concepto mucho más amplio indicando que la responsabilidad “no es sino el deber de reparar un daño originado en la violación de un derecho ajeno”²⁶.

Geneieve Viney, también citado por Bueres expone que “la expresión responsabilidad civil designa en el lenguaje jurídico actual, el conjunto de reglas que obligan al autor de un daño causado a otro a reparar el perjuicio, ofreciendo a la víctima una compensación”²⁷.

Es de resaltar la definición que nos ofrece Visser del Pino, quien sostiene que la responsabilidad civil es “la obligación que surge en cabeza de una persona de reparar un daño a otro, como consecuencia de la comisión de un hecho ilícito, doloso o culposo, o por el incumplimiento de una obligación”²⁸. Mientras que Jorge Bustamante Alsina²⁹ se limita a decir que “la responsabilidad civil comporta siempre un deber de dar cuenta a otro del daño que se ha causado”³⁰.

Como podemos observar, las definiciones formuladas por Mosset y Visser del Pino consideran a la culpa como único factor de atribución; sin embargo, en la actualidad se consideran a otros factores que coexisten con la culpa, entre ellos

²⁴ BUERES, Alberto (1990). *Responsabilidad por daños. Homenaje al profesor Jorge Bustamante Alsina*. Buenos Aires: Editorial Hammurabi, p. 9.

²⁵ *Ibíd.*

²⁶ *Ibíd.*

²⁷ *Ibíd.*, p. 31.

²⁸ VISSER DEL PINO, Diana Cristina (1986). *De la responsabilidad civil contractual y extracontractual por el hecho de otro*. Bogotá: Editorial Pontificia Universidad Javeriana, p. 17.

²⁹ BUSTAMANTE ALSINA, Jorge (1993). *Teoría general de la responsabilidad civil*. 8va Edición. Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot, p. 79.

³⁰ *Ibíd.*, p. 80.

tenemos al riesgo en sus diversas variantes – riesgo adicional, riesgo creado, riesgo beneficio y riesgo empresa- que va ganando terreno en la doctrina y las legislaciones; por lo que dichas concepciones, de corte subjetivo, actualmente resultan muy restringidas, pues dejan fuera a todos los casos de responsabilidad objetiva.

Por otro lado la concepción de Geneieve Viney sobre la responsabilidad civil se aleja del sentido etimológico del término responsabilidad y se refiere más bien al derecho positivo y no a la responsabilidad en su propia naturaleza, pues como dice Mosset, “responsable” es quien está obligado a responder de alguna cosa o por alguna persona y “responsabilidad” es deuda, obligación de reparar y satisfacer por sí o por otro, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal” y añade además que “este significado coincide en la actualidad con el jurídico”³¹.

Al respecto Fernando de Trazegnies, citando a Michel Villey, afirma “originalmente la palabra latina *respondere* proviene de *spondere* que significa prometer, comprometerse a algo (...) una vez prometido, en un segundo intercambio de palabras el sponsor es el obligado a responder por la deuda”³².

Louis Josserand, citado por los hermanos Mazeaud, explica que “una persona es responsable siempre que debe reparar un daño” porque su sentido etimológico del responsable, es el que responde; y tampoco “cabe ser responsable para con uno mismo” porque “un solo patrimonio se halla interesado” por lo que “toda definición de responsabilidad debe enfrentar a dos personas”, y que además “el término

³¹ MOSSET ITURRASPE, Jorge. Citado por BUERES, Alberto Ob. Cit. p. 30.

³² DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando (2001). *La Responsabilidad Extracontractual*. T. II. 7ma Edición. Lima: Fondo editorial PUCP, p. 442.

reparación implica que el perjuicio no es padecido por quien es el autor de él³³; implicando además de ello, que sólo son pasible de responsabilidad los sujetos de derecho.

Por otro lado, en cuanto se refiere al término civil que, en este caso, gramaticalmente es un adjetivo calificativo, denota la naturaleza de la responsabilidad para diferenciarlo de la responsabilidad penal o la responsabilidad moral. Podemos decir junto con los Mazeaud que se habla de responsabilidad civil porque supone un perjuicio o un daño privado, no social, donde la víctima es un particular y no toda la sociedad y en este sentido la víctima del daño no tendrá que castigar al autor del daño, sino únicamente le pedirá reparación³⁴.

Finalmente, para definir a la responsabilidad civil, debemos tener en cuenta también que en algunos casos, frente a un daño, no solamente tiene el deber de responder su autor, sino también un tercero que tiene alguna relación con el autor del daño, tenemos por ello la responsabilidad por hecho ajeno y la responsabilidad por el hecho de las cosas. Del mismo modo debemos considerar que la definición debe abarcar los dos regímenes de responsabilidad civil, el contractual y el extracontractual, los mismos que analizaremos más adelante.

Habiendo analizado el tema y partiendo de las nociones que nos brinda la doctrina, podemos concluir diciendo que la responsabilidad civil puede ser definida como la obligación que tiene un sujeto de derecho, sea por imputación objetiva o

³³ MAZEAUD, Henri et al. Ob. Cit., pp. 2-3.

³⁴ *Ibíd.*

subjetiva, de reparar un daño causado a otro por la violación de una obligación convencional o legal, resultante de hecho propio, ajeno o de las cosas.

Dentro de las definiciones brindadas por los estudiosos de la materia, es de resaltar los siguientes elementos esenciales de la responsabilidad civil: a) La existencia de un daño causado a otro, b) La obligación de repararlo, c) El sujeto de derecho como único susceptible de adquirir obligaciones, descartando a las cosas y a los animales, d) El daño como resultado de la violación de una obligación convencional, que es materia del régimen de responsabilidad civil contractual, e) El daño como resultado de la violación de una obligación legal u obligación de no dañar a nadie, “alterum non laedere”, que es materia del régimen de responsabilidad civil extracontractual, f) El daño como resultado de un hecho propio, ajeno o de las cosas; es decir que la definición propuesta comprende tanto la responsabilidad directa (por hecho propio) y la responsabilidad indirecta (por hecho ajeno o de las cosas); y, g) El factor de atribución, que puede ser de naturaleza objetiva o subjetiva.

2.2.2.2. Funciones de la responsabilidad civil

La premisa según la cual la responsabilidad civil cumple cuatro funciones fundamentales (sin importar el tiempo o el lugar) goza de acogida en gran parte de los estudios de carácter institucional que se han dedicado a esta materia³⁵.

a. Resarcitoria.- La de reaccionar contra el acto ilícito dañino, a fin de resarcir a los sujetos a los cuales el daño ha sido causado.

³⁵ ALPA, Guido (2006). *Nuevo tratado de la responsabilidad civil*. Lima: Jurista Editores, pp. 197 y ss.

- b. Restaurativa.-** La de retornar el status quo ante el cual la víctima se encontraba antes de sufrir el perjuicio. Esto es la restitución del bien dañado en su integridad o lo más cercano a ello, por ejemplo, si se ocasiona la pérdida de un vehículo, la reparación sería la entrega de un vehículo de las mismas o similares características con la aceptación del acreedor o víctima.
- c. Punitiva.-** La de reafirmar el poder sancionador o punitivo del Estado. Otra forma de reconocer esta función es cuando se observa la indemnización por equidad que establecen los jueces cuando no se tiene certeza del monto exacto de la reparación pero se quiere dejar claro la sociedad no quiere que se repitan estas conductas negligentes o dolosas. Recordemos a propósito de ello que una visión económica de la responsabilidad civil observa en ella un instrumento de distribución de costos y desincentivador de conductas rechazadas por la sociedad, y que en buena cuenta para corregir externalidades injustas.
- d. Desincentivación o preventiva** La disuasión a cualquiera que intente, voluntaria o culposamente, cometer actos perjudiciales para terceros. También persigue implícitamente descubrir al sujeto que presuntamente está en mejor posición para reducir la probabilidad de que acontezcan sucesos dañosos, sobre la base del análisis económico de la asignación de los recursos a través del mercado, de manera tal que se produzca una repartición o distribución óptima interna de los riesgos “internalización”.

2.2.2.3. Responsabilidad civil contractual y extracontractual

Al abordar este tema podemos identificar hasta cuatro posiciones distintas: la tesis dualista, la tesis monista, la tesis de la unicidad y la tesis de la unificación. No es objeto de este trabajo profundizar en el tema, sin embargo es necesario analizarlo e incluso adoptar una posición.

a. La tesis dualista

Ésta sostiene que la responsabilidad contractual es absolutamente distinta de la responsabilidad extracontractual. Esta posición extremista ha sido defendida por la doctrina clásica francesa, tal como lo ha manifestado Luis De Gasperi y Augusto Morello: “La división de la responsabilidad civil en contractual y extracontractual es una consecuencia de la doctrina clásica francesa”³⁶; siendo sus principales defensores los juristas Zachariae, Larombiere, Aubry y Rau³⁷.

El fundamento esencial de esta teoría es su concepción de una dualidad de culpas, es decir que, para sus defensores, existe una culpa contractual y una culpa extracontractual, ambas totalmente distintas, “la culpa contractual supone una obligación concreta, preexistente, formada por la convención de las partes y que resulta violada por una de ellas; la culpa extracontractual es independiente de una obligación preexistente y consiste en la violación no de una obligación concreta, sino de un deber genérico de no dañar.

³⁶ DE GASPERI, Luis y MORELLO, Augusto (2009). “Unificación de la responsabilidad contractual y extracontractual”. En: *Curso responsabilidad civil extracontractual*. Lectura 5. Lima: Academia de la Magistratura, p. 43.

³⁷ DIEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, Luis (1999). *Derecho de Daños*. Madrid: Editorial Civitas, p. 248.

De allí que la culpa contractual es simplemente un efecto de la obligación y, en cambio, la culpa extracontractual es fuente de una obligación nueva³⁸ o dicho de otro modo y desde la óptica del daño, “a veces el acto lesivo aparece como consecuencia de una obligación anterior, y otras veces el acto lesivo constituye la fuente de una obligación nueva”³⁹.

El pensamiento radical de esta posición doctrinaria lo ponen de manifiesto los hermanos Mazeaud y Tunc cuando, refiriéndose al clásico francés Sainctelette, afirman: “Hay algunos que incluso llegan a sostener que la expresión responsabilidad debe ser reservada para la esfera de los delitos y cuasidelitos; y que el término garantía debe ser el único empleado en materia contractual”⁴⁰.

b. La Tesis Monista

Denominada también teoría de la unidad, sostiene que no existe diferencia esencial alguna entre la responsabilidad contractual y la responsabilidad extracontractual, como tampoco existe dos tipos de culpa. La teoría de la unidad, en contra de la tesis dualista, propugna la unidad de la responsabilidad civil partiendo de la unidad de la culpa y definiéndola como “la violación de una obligación preexistente, sea ésta una obligación convencional, sea una obligación legal”⁴¹

Esta teoría fue sostenida por “primera vez por Lefevre en 1886, en un trabajo intitulado De la Responsabilite Delictuelle et Contractuelle y más tarde retomada

³⁸ BUSTAMANTE ALSINA, Jorge. Ob. Cit., p. 85.

³⁹ *Ibíd.*, p. 73.

⁴⁰ MAZEAUD, Henri et al. Ob. Cit., p. 114.

⁴¹ BUSTAMANTE ALSINA, Jorge. Ob. Cit. p. 85

por sendas tesis doctorales por Grandmoulin y Aubin⁴²; a estos se suman los franceses Merlin, Duranton y Toullier, Savatier y Marcel Planiol⁴³, y en nuestro modo de ver⁴⁴ también lo son los hermanos Henry y León Mazeaud y André Tunc, quienes contradiciendo los fundamentos de la teoría dualista afirman: “Cuando una de las partes se niega a cumplir la obligación puesta a su cargo por el contrato o la cumple mal; por ese hecho la otra parte sufre un daño.

Nace entonces una obligación nueva que sustituye a la obligación preexistente, ya sea en su totalidad o en parte: la obligación de reparar el perjuicio causado por el incumplimiento o por el mal cumplimiento del contrato⁴⁵.

Con ello los Mazeaud y Tunc sustentan que así como en la responsabilidad extracontractual, el acto lesivo es fuente de una obligación nueva, en la responsabilidad contractual, también lo es; o sea “en ambos casos se ve que nace una obligación y se ve que esa obligación produce efectos⁴⁶

Analizando más ampliamente el tema, esta tesis sostiene la unidad explicando que “cuando se examinan los elementos constitutivos de la responsabilidad, se advierte que, en la esfera delictual y en la esfera contractual, las soluciones son idénticas. En uno y otro caso deben reunir tres requisitos para que exista responsabilidad: un daño, una culpa, un vínculo de causa efecto entre la culpa y el daño⁴⁷.

⁴² TRIGO REPRESAS, Félix (1991) *Derecho de Daños*. Buenos Aires: Editorial la Rocca, p. 74.

⁴³ DIEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, Luis. Ob. Cit., p. 247.

⁴⁴ DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. Ob. Cit., p. 448.

⁴⁵ MAZEAUD, Henri et al. Ob. Cit., p. 117.

⁴⁶ *Ibíd.*, p. 119.

⁴⁷ *Ibíd.*, p. 121.

Esta posición doctrinaria también es tan radical como la primera, lo cual se verifica en el pensamiento de su defensor Marcel Planiol: “la existencia de una verdadera y esencial diferencia entre las dos responsabilidades parece más un capricho sin motivo y un absurdo legislativo⁴⁸.”

c. La Tesis de la Unicidad

Se sitúa en una posición intermedia entre la dualista y la monista, y postula una concepción unitaria de responsabilidad civil pero un doble régimen de responsabilidad.

Los defensores de esta teoría basan su posición en dos fundamentos distintos; de allí que nacen, dentro de la unicidad, dos corrientes de pensamientos también distintos. Una defendida por el argentino Llambías quien encuentra el fundamento de la unicidad de la responsabilidad civil en la unidad de culpa, porque “la culpa es una noción unívoca que el derecho trata diversamente a través de dos diferentes regímenes de responsabilidad, según que esa culpa sea considerada en la inexecución de los contratos o en la comisión de hechos ilícitos” por lo tanto, “hay una sola culpa y un doble régimen de responsabilidad culposa”⁴⁹

La otra corriente, defendida por De Cupis y Mosset Iturraspe y a la cual se adhiere Jorge Bustamante Alsina, sostiene que el fundamento de la unicidad de la responsabilidad civil no es la culpa sino la unicidad del fenómeno resarcitorio que conduce a través del elemento del daño.

⁴⁸ DIEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, Luis. Ob. Cit., p. 249.

⁴⁹ BUSTAMANTE ALSINA, Jorge. Ob. Cit., pp. 86-87.

Explica esta corriente que “la culpa es un factor de imputabilidad que determina en algunos sectores de la responsabilidad el deber de reparar el daño y por mucho que haya sido importante la culpa en el régimen de la responsabilidad civil durante el siglo anterior y comienzos del presente (refiriéndose a los siglos XIX y XX) ya no lo es tanto hoy día.

En efecto, el daño es el presupuesto central de la responsabilidad civil; de ahí que puede hablarse de un derecho de daños o de una responsabilidad por daños”⁵⁰. Y si entendemos que el daño es el presupuesto principal, su consecuencia lógica, común y relevante en ambos órdenes, sistemas o regímenes de responsabilidad civil, es la necesidad de repararlo; de allí que se habla de la unicidad del fenómeno resarcitorio.

En favor de esta tesis también aboga Arturo Acuña Azorena cuando afirma: “si bien no hay diferencias fundamentales entre los dos órdenes de responsabilidad, existen diferencias accesorias, cuya importancia práctica es tan grande que justifica el establecimiento de una línea demarcatoria entre ellos. De esta manera no habría, científicamente, dos responsabilidades, sino dos regímenes de responsabilidad”⁵¹.

d. La Tesis de la Unificación

Los principales tratadistas que defienden esta posición doctrinaria son: Félix Trigo Represas, Atilio Alterini, Roberto López, Luis De Gasperi y Augusto Morello.

⁵⁰ *Ibíd.*, pp. 97-98.

⁵¹ ACUÑA AZORENA, Arturo citado por TRIGO REPRESAS, Félix. *Ob. Cit.*, p. 88.

Esta teoría es contraria a la teoría de la unicidad y se resume en la siguiente afirmación: “hoy día existe en nuestra doctrina una suerte de consenso en el sentido de que no resulta posible precisar con rigor cuales son las razones legitimantes de la separación entre la responsabilidad contractual y la extracontractual, que ambas tienen la misma naturaleza y que por lo tanto no se justifica la dualidad de sistemas (...) Pero la tendencia doctrinal mayoritaria, puesta de resalto en los pronunciamiento de jornadas y congresos científicos, ha sido siempre y reiteradamente, la de propiciar la unificación de los regímenes sobre responsabilidad contractual y extracontractual”⁵².

La unificación de los sistemas de responsabilidad civil encuentra su razón de ser en los mismos fundamentos de la tesis de la unicidad, pero haciendo énfasis en que las diferencias entre regímenes son sólo accesorias y lo importante es la existencia de una unidad genérica porque “en ambas cosas estamos frente a la violación de una obligación preexistente: si se trata de la responsabilidad extracontractual la obligación preexistente es legal, y si estamos en el ámbito contractual la obligación preexistente será una convencional”⁵³.

2.2.3. Indemnización por daño moral

Debemos entender por daño, a toda lesión, menoscabo, agravio que se comete en perjuicio de otra persona afectándole sus derechos y/o sus bienes. En ese sentido, el daño moral es aquel perjuicio que sufre un determinado sujeto de derecho, en cuanto a sus derechos o intereses protegidos por el ordenamiento

⁵² TRIGO REPRESAS, Félix. Ob. Cit., p. 88.

⁵³ DE GASPERI, Luis y MORELLO, Augusto. Ob. Cit., p. 43.

jurídico, estos son: honor, reputación, nombre, entre otros; y que de no concederles protección entonces la persona jurídica podría verse afectada en cuanto a los fines para lo cual fue creada.

Nuestro Código Civil de 1984, actualmente vigente, nos brinda una definición poco precisa respecto al concepto como tal del daño moral. En definitiva lo único que señala este artículo es que *“El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia”*

Desde mi punto de vista, este artículo es bastante “limitativo”; es decir, no considera una visión amplia del daño. Por cuanto el legislador únicamente centró o destinó el “daño moral” a la persona natural, ello se aprecia claramente en la parte final del mismo cuando señala *“(…) producido a la víctima o a su familia”*.

Es decir, que puede verse afectado un personaje “x” o los descendientes del mismo. Sin duda alguna, no se tuvo una visión amplia del “daño”, el cual hoy en día también está destinado a la protección de la Persona Jurídica, entendida ésta como sujeto de derecho con atributos de la personalidad propios e inherentes a sí misma.

Si bien el daño está regulado en el Código Civil, éste no nos brinda una definición del mismo. De tal manera que debemos acudir a la doctrina para poder establecer los alcances de esta concepción. Lafaille⁵⁴ apunta que el daño *“es el*

⁵⁴ LAFAILLE, Héctor (1926). *Curso de Obligaciones*. Vol. I. Tomo IV. Buenos Aires: Tipografía, p. 195

detrimento, la lesión total o parcial, y abarca, asimismo, el beneficio que no pudo hacerse efectivo”.

Para este autor, la definición de daño está un más orientada al beneficio, entendiéndose este como el “lucro” que pudo obtenerse de no haber sufrido la víctima una lesión. Sin embargo, no delimita si dicho detrimento abarca no sólo a un derecho objetivo sino también subjetivo.

Por su parte Alfredo Orgaz⁵⁵ lo define como el “*menoscabo de valores económicos o patrimoniales, en ciertas condiciones, o bien, en otras hipótesis particulares, la lesión al honor a las afecciones legítimas*”. Esta es una postura un tanto más abierta y cercana a la que se propone en el presente trabajo de investigación. Pues, es específico al determinar que el daño también es producido a aquellos derechos subjetivos, los cuales, ya vimos que también los poseen las personas jurídicas.

Para Jaime Santos Briz⁵⁶, el daño es todo “*menoscabo material o moral causado contraviniendo una norma jurídica, que sufre una persona y de la cual haya de responder otra. Además, el concepto de daño debe incluir la nota de antijuricidad, pues tiene que existir una infracción a la norma jurídica*”.

En ese sentido, y en una opinión personal puedo decir que el daño, enfocado desde una óptica jurídica, es toda lesión que sufre una persona (víctima) ya sea causada por dolo o culpa de otra, y que repercute en un bien jurídico que le

⁵⁵ ORGAZ, Alfredo (1952). *El daño resarcible*. Buenos Aires: Editorial Omeba, p. 37.

⁵⁶ SANTOS BRIZ, Jaime. Citado en OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario (2003). *Tratado de las Obligaciones*. T. X. Lima: Fondo Editorial PUCP, p. 369.

pertenece; lesión que genera una disminución en la utilidad que producía dicho bien. En otras palabras, se puede decir que el daño es todo menoscabo que experimente un individuo en su persona y bienes a causa de otro, por la pérdida de un beneficio de índole material o moral, de orden patrimonial o extrapatrimonial.

De lo expuesto, se desprende que existen dos tipos de daño: material o patrimonial y moral. El primero de ellos es aquel menoscabo que experimenta una persona. Este tipo de daño (material o patrimonial) recae sobre el patrimonio, sea directamente en las cosas o bienes que lo componen, sea indirectamente como consecuencia o reflejo de un daño causado a la persona misma en sus derechos o facultades.

A su vez, la doctrina distingue el daño patrimonial en dos formas típicas: “daño emergente” y “lucro cesante”, siendo el primero la disminución del patrimonio ya existente; y el segundo, la pérdida de un enriquecimiento patrimonial previsto. En cuanto a la indemnización, ésta debe comprender ambos aspectos, salvo que la ley estipule lo contrario.

A su turno, y conforme lo expresa Millán Puelles⁵⁷, *nuestra categoría de personas nos viene justamente de tener libertad y entendimiento, que no son atributos materiales, sino espirituales. De tal manera que los bienes materiales no son los únicos susceptibles de percibir un daño, sino también aquellos que no ocupan un espacio físico. La persona puede sufrir atentados contra su integridad,*

⁵⁷ MILLÁN PUELLES, Antonio (1982). *Persona humana y justicia social*. Segunda Edición. Madrid: Ediciones Rialp, p. 20.

salud mental y psicológica, el honor, reputación y demás bienes extrapatrimoniales.

En estos casos no se podría aplicar el daño patrimonial, por lo que el legislador peruano acertadamente ha previsto en el Código Civil la tutela del daño moral.

Bastante interesante lo que postula Puelles, y es que en definitiva, a las personas se les da la calidad de tal por cuanto poseen conciencia, libertad y entendimiento, si la esencia de una persona está ligada a aspectos subjetivos, por qué no habría de reconocer que una persona jurídica también tiene su centro en atributos no patrimoniales (independientemente de que existan u ocupen un espacio físico, que no es lo mismo) y que por ello, merecen protección.

En definitiva, bien hizo nuestro Código en reconocer la existencia del Daño Moral, pero considero que yerra al no especificar que aquél también alcanza a las Personas Jurídicas, en tanto sus atributos inmateriales o derechos personalísimos se vean afectados, menoscabados o lesionados. La figura comentada es la afectación a los derechos personalísimos que, como menciona Roberto Brebbia⁵⁸, son aquellos que el ser humano posee por su condición de persona y no pueden ser objeto de comercio jurídico.

Por su lado, Trigo Represas menciona que se trata de un "... agravio implicado con la violación de alguno de los derechos personalísimos, o sea de esos

⁵⁸ BREBBIA, Roberto (1989). *La lesión del patrimonio moral. Derecho de Daños*. Buenos Aires: Ediciones la Rocca, p. 229.

derechos subjetivos que protegen como bien jurídico las ‘facultades’ o ‘presupuestos’ de la personalidad”⁵⁹.

Como señala Osterling Parodi, el daño moral surge cuando el acto ilícito no comporta necesariamente por sí ningún menoscabo para el patrimonio, en su contenido actual o en sus posibilidades futuras, pero hacer sufrir a la persona, molestándola en su seguridad personal o en el goce de sus bienes, o hiriéndola en sus afecciones legítimas.

Para un mejor entendimiento debemos precisar qué es lo que se daña con el acto ilícito. En ese sentido, no se daña el derecho que protege el objeto, debido a que este se viola o contradice. Tampoco se daña el poder de actuar hacia el objeto mismo o hacia la expectativa de satisfacción, ya que éste se neutraliza o paraliza. Lo que se daña es el objeto mismo sobre el cual recae la acción. De manera tal que cuando la acción recae sobre uno de los modos de ser espirituales, esto es sobre manifestaciones personalísimas, es daño moral⁶⁰.

En ese sentido, conforme lo establece Castillo Freyre⁶¹, la definición de daño moral debe ser lo más amplia posible, incluyendo todo daño o perjuicio a la persona en sí misma – física o psíquica –, así como todo atentado contra sus intereses extrapatrimoniales, es decir, “todo menoscabo de un bien no patrimonial o a un interés moral por quien se encontraba obligado a respetarlo, ya sea en virtud de un contrato o de otra fuente”.

⁵⁹ TRIGO REPRESAS, Félix Alberto (1981). *Temas de Responsabilidad Civil*. La Plata: Librería Editora Platense, p. 34.

⁶⁰ *Ibidem*.

⁶¹ OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Ob. Cit.*, p. 376.

Según Castillo Freyre, el fundamento que justifica la aceptación del daño moral a las personas jurídicas, también son susceptibles de la lesión de bienes no patrimoniales. Tal como afirma Breebbia, el daño moral es toda lesión, conculcación o menoscabo de un derecho subjetivo o interés legítimo, de carácter extrapatrimonial, sufrido por un sujeto de derecho como resultado de la acción ilícita de otra persona. Siguiendo esta línea de pensamiento, sería inaceptable dejar desprotegidos estos derechos de una persona jurídica y se debe tomar en cuenta que toda persona titular de derechos subjetivos extrapatrimoniales o de intereses legítimos que revistan el mismo carácter puede ser sujeto pasivo de daño moral.

Llambías, por su parte, ha reconocido como derechos extrapatrimoniales de las personas los atributos inherentes a la personalidad. Asimismo, reconoce el derecho al honor o buena fama, pudiendo las personas morales ser víctimas de calumnias e injurias. Además, reconoce los derechos constitucionales de libertad de prensa, de libertad de asociación y libertad de enseñanza. Por último, afirma que las asociaciones y fundaciones gozan de derechos disciplinarios respecto de terceros y en conformidad con sus estatutos.

Como bien podemos darnos cuenta, diversos estudiosos de este tema, reconocen que las personas jurídicas sí pueden ser indemnizados por daño moral; siendo así, si adoptáramos una idea contraria únicamente nos estaría llevando a seguir manteniendo una idea limitada o restringida del concepto “daño moral”, no permitiéndonos abrirnos hacia las nuevas ideas que surgen en torno a este tema, máxime si hoy en día de lo que se trata es de mantener una visión amplia acerca del daño moral cuando lo sufren las personas jurídicas. Negarles protección sería dejar

desamparados aquellos derechos que aunque implícitamente – algunos de ellos – se encuentran reconocidos por nuestro ordenamiento.

No es novedad que cuantificar este tipo de daño (moral o subjetivo) resulta complejo, en tanto sabemos que en el mercado no existe un valor propio para aquellos derechos o bienes personalísimos; sin embargo, esta idea no puede limitar al juez, pues investido del poder que le otorga el Estado, debe fijar un monto.

Pese a lo señalado, cierto es también que por más que se otorgue monto por concepto de indemnización, resulta evidente que una vez producido el daño sobre un derecho o un interés, éste no volverá a su estado primigenio; pero no por ello habrá que dejar desprotegidos los derechos de una persona jurídica.

Ahora bien, en el caso que se le ocasionare daño a una persona jurídica, si bien no existe ninguna lesión de índole emocional ni a su psiquis porque es evidente que no la tienen, cierto es también que el daño les alcanza hasta el punto de ocasionar que sus ingresos económicos (en el caso de una empresa) o ser posible que una asociación sin fines de lucro pudiera desaparecer en el caso se viera perjudicada por una gran difamación. Estas situaciones, definitivamente no pueden quedar desprotegidas por el Derecho, quedando a la libertad del juzgador el tema de la indemnización.

2.3. Definición de términos⁶²

Previo al estudio sobre los atributos de la persona jurídica pasibles de daño moral y que exige responsabilidad civil extracontractual, es necesario definir algunos conceptos básicos:

- a) **Daño.-** Constituye todo menoscabo, pérdida o detrimento de la esfera jurídica patrimonial o extrapatrimonial de la persona (damnificado), el cual provoca la privación de un bien jurídico, respecto del cual era objetivamente esperable su conservación de no haber acaecido el hecho dañoso. Bajo esta tesis no hay responsabilidad civil si no media daño, así como no existe daño si no hay damnificado.
- b) **La responsabilidad civil contractual o extracontractual.** Cuando la norma jurídica violada es una ley (en sentido amplio), hablamos de responsabilidad extracontractual, la cual, a su vez, puede ser delictual o penal (si el daño causado fue debido a una acción tipificada como delito), o cuasi-delictual o no dolosa (si el perjuicio se originó en una falta involuntaria). Cuando la norma jurídica transgredida es una obligación establecida en una declaración de voluntad particular (contrato, oferta unilateral, etcétera), hablamos, entonces, de responsabilidad contractual.
- c) **La responsabilidad jurídica.-** Surge cuando el sujeto transgrede un deber de conducta señalado en una norma jurídica. Son normas jurídicas porque establecen deberes de conducta impuestos al sujeto por un ente externo a él,

⁶² Ver: TORRES CARRASCO, Manuel (2013). *Diccionario Civil*. Lima: Gaceta Jurídica. Así mismo FLORES POLO, Pedro (2002). *Diccionario Jurídico Fundamental*. Lima: Grijley, Lima.

la regla puede ser a través de prohibiciones o de normas imperativas inmorales. La responsabilidad es el complemento necesario de la libertad.

- d) **Responsabilidad Civil.-** La responsabilidad civil consiste en la obligación que recae sobre una persona de reparar el daño que ha causado a otro, sea en naturaleza o bien por un equivalente monetario, (normalmente mediante el pago de una indemnización de perjuicios). Díez-Picazo define la responsabilidad como “la sujeción de una persona que vulnera un deber de conducta impuesto en interés de otro sujeto a la obligación de reparar el daño producido”.
- e) **Responsabilidad.-** En sentido jurídico debe entenderse, desde la perspectiva de una persona que ejecuta un acto libre, como la necesidad en la que se encuentra la persona de hacerse cargo de las consecuencias de sus actos.

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y diseño de investigación

3.1.1. Tipo de investigación

Correspondió de acuerdo a su finalidad a una investigación Básica o Teórica, y de acuerdo a la tipología de la investigación jurídica, tomando en consideración el objeto de investigación se denomina Investigación Dogmática – Normativa y Teórica⁶³.

En ese sentido, la investigación jurídica dogmática es aquella que concibe el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, el derecho en abstracto, descontando todo elemento fáctico o real que se relacione con la institución motivo de la investigación, norma jurídica o estructura legal en cuestión,⁶⁴ su objeto de estudio estuvo constituido por las fuentes formales que lo integran; es decir, por la ley, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina que permitió recoger información y profundizar conocimientos respecto a la responsabilidad civil como consecuencia del daño moral a la persona jurídica en la legislación civil peruana.

⁶³ QUIROZ SALAZAR, Willian (2007). *Investigación Jurídica*. Lima: Editorial Imsergraf, p. 54. La finalidad de este tipo de investigación es evaluar las estructuras del derecho... visualizará su problema jurídico solo a la luz de las fuentes formales, y por consecuencia, su horizonte se limitará a las normas legales vigentes en los que está inscrito el problema. No serán parte de su labor inquisitoria los factores reales que han generado esa normatividad. El objeto de la investigación jurídica queda reducido, por tanto, a las fuentes formales, que son las únicas dotadas de eficacia para resolver las interrogantes que una tesis de derecho de tipo dogmático presenta”. Por ello, siendo la presente una investigación dogmática, de naturaleza teórica no es requisito la delimitación temporal ni espacial, requisito valido solo para las investigaciones empíricas o jurídicas sociales, que no es el caso de la presente investigación. Por tanto, especificar el lugar y tiempo de ejecución no es necesario.

⁶⁴ Cfr. WITKER Jorge y LARIOS, Rogelio (1997). *Metodología jurídica*. México: Universidad Autónoma de México.

3.1.2 Tipo de diseño

Correspondió a la denominada No Experimental⁶⁵, debido a que las investigaciones teóricas carecen del aspecto experimental por carecer del control y manipulación intencional de la variable independiente, además no poseerá grupo de control ni experimental; su finalidad será estudiar el hecho jurídico identificado en el problema después de su ocurrencia, tomando datos de la doctrina, jurisprudencia y la normatividad para poder explicar el hecho jurídico tal y conforme se presenta en la realidad.

3.1.3. Diseño General:

Se empleó el diseño Transversal⁶⁶, cuya finalidad fue recolectar datos del hecho jurídico en un solo momento o en un tiempo único. Su propósito fue en un primer momento describir las variables de estudio; y en un segundo momento explicar el estado de cuestión de la misma en un momento dado.

3.1.4. Diseño específico

Se empleó el diseño explicativo⁶⁷, toda vez que se estudió las causas que generan nuestro problema de investigación, luego se identificaron los factores que generan situaciones problemáticas dentro de un determinado contexto y finalmente se explicó la responsabilidad civil como consecuencia del daño moral a la persona jurídica en la legislación civil peruana.

⁶⁵ ROBLES TREJO, Luis et al (2012). *Fundamentos de la investigación científica y Jurídica*. Lima: Editorial Fecatt, p. 34.

⁶⁶ HERNANDEZ SAMPIERI, Roberto et al (2010). *Metodología de la investigación*. México: Editorial McGrawHill, p. 151.

⁶⁷ Ibid. p. 155.

3.2. Plan de recolección de la información y/o diseño estadístico

A continuación, se detallan las actividades del proceso que se ha seguido en el recojo y construcción de la información y/o conocimiento:

Proceso que incluyeron:

- a) Determinación de la población o sujetos de estudio
- b) Selección de la muestra
- c) Diseño del instrumento
- d) Aplicación del método para recojo y procesamiento de la información

- Población⁶⁸

- **Universo Físico:** Estuvo constituida por el ámbito mundial y nacional.
- **Universo Social:** La población materia de estudio se circunscribió a los juristas que han desarrollado la dogmática jurídica y a los operadores jurídicos que generaron la jurisprudencia correspondiente.
- **Universo temporal:** El período de estudio correspondió al periodo de los años 2017-2018.

- Muestra⁶⁹

- **Tipo:** No Probabilística.
- **Técnica muestral:** Intencional.
- **Marco muestral:** Doctrina, Jurisprudencia, Normatividad.

⁶⁸ ZELAYARAN DURAND, Mauro. Ob. Cit., pp. 251- 258.

⁶⁹ Ibid., pp. 251- 258.

- **Unidad de análisis:** Elementos documentales.

Unidad de Análisis

La unidad de análisis estuvo conformada por las fuentes documentales: Doctrina, Jurisprudencia, normatividad. Además, la unidad de análisis estuvo compuesta por:

- Unidad temática: Constituido por las variables de estudio
- Categorización del tema: Categorías de análisis - Indicadores.
- Unidad de registro: Documental en base al análisis de categorías e información en las fuentes del derecho, obtenidos mediante los IRI.

3.3. Instrumentos(s) de recolección de la información⁷⁰.

- a) Para recoger la información para validar, cuestionar y alcanzar los objetivos de la investigación propuestos se empleó la Técnica Documental⁷¹, cuyos instrumentos fueron las fichas textuales, resumen y comentario, a través del cual se obtuvo información de la doctrina.
- b) También se empleó la técnica de Análisis de contenido, cuyo instrumento fue la ficha de análisis de contenido, con el cual se obtuvo información de la jurisprudencia.

⁷⁰ ZELAYARAN DURAND, Mauro. Ob. Cit., pp. 127-132.

⁷¹ VILCAPOMA, José Carlos (2013). *Aprender e investigar / Arte y método del trabajo universitario*. Lima Editorial Argos, pp. 81 y ss. Las técnicas de investigación documental centran su principal función en todos aquellos procedimientos que conllevan el uso óptimo y racional de los recursos documentales disponibles en las funciones de información. Basándose en una investigación documental la principal técnica reconocida es la revisión documental donde tenemos como principal técnica el arqueo bibliográfico En la investigación jurídica, la elaboración de todo tipo de fichas de fuentes de información ha sido y es una tarea básica del investigador del derecho. Todos estos instrumentos se aplicarán en un momento en particular, con la finalidad de buscar información que será útil para la investigación.

- c) Para obtener datos y/o información de las normas jurídicas se empleó la técnica exegética, hermenéuticas, teleológica, con el cual se pudo determinar el contenido de las mismas.

3.4. Plan de procesamiento y análisis estadístico de la información

Para el procesamiento y análisis de la información, por la naturaleza de la presente investigación se empleará la técnica del análisis cualitativo⁷², toda vez que en la investigación jurídica dogmática no admiten las valoraciones cuantitativas, el análisis de datos debe concretarse a la descomposición de la información en sus partes o elementos, tratando de encontrar la repetición de lo idéntico y las relaciones de causalidad, a fin de describir y explicar las características esenciales del hecho o fenómeno. Esto es lo que se denomina como análisis cualitativo

Los criterios que se siguieron en el presente proceso de investigación fueron los siguientes:

- Identificación y registro de las fuentes de información.
- Recojo de información de la información.
- Análisis y evaluación de la información.
- Sistematización de la información.

⁷² BRIONES, Guillermo (1986). *Métodos y Técnicas de Investigación para las Ciencias Sociales*. México: Editorial Trillas, p. 43.

Finalmente, los datos que se obtuvieron en la etapa de ejecución y discusión sirvieron para validar la hipótesis⁷³ en base la teoría de la argumentación jurídica⁷⁴, debido a que el Derecho puede concebirse como argumentación, ya que desde cualquier perspectiva la actividad de todo jurista cuando aplica el Derecho consiste fundamentalmente en argumentar, justificar el derecho. Por lo que, la teoría de la argumentación jurídica no es la de mostrarles cosas nuevas a los juristas, sino el de justificar los planteamientos o enunciados de forma coherente y racional.

⁷³ ROBLES TREJO, Luis (2014). *Guía metodológica para la elaboración del proyecto de Investigación Jurídica*. Lima: Editorial Ffecaat, p. 58 y ARANZAMENDI, Lino (2011). *Fundamentos Epistemológicos de la Investigación básica y aplicada al Derecho*. Lima: Grijley, pp. 112 y ss. “Las investigaciones jurídicas-teóricas, se particulariza, porque tienen como punto de partida un determinado marco teórico y permanece en él. Su finalidad consiste en formular nuevas teorías, modificar, cuestionar, refutar o validar las existentes, pero sin contrastarlos con ningún aspecto práctico”

⁷⁴ GASCON ABELLAN, Marina y GARCIA FIGUEROA, Alfonso (2005). *La argumentación en el derecho*. Lima: Editorial Palestra, p. 49.

IV. RESULTADOS

4.1. Resultado doctrinario

4.1.1. Titularidad de derechos fundamentales

Si bien no hay discusión en relación con determinadas titularidades, puede notarse que es más complejo el tema en relación a la atribución de prerrogativas que no tengan repercusión patrimonial, aquellas que puedan ser consideradas personalísimas, aun en el sentido amplio de la expresión y, todavía más, en lo que respecta a la cuestión sobre los derechos fundamentales.

Sobre el tema, José Vera ha señalado que, si bien es posible considerar que el sujeto de los derechos fundamentales es el individuo mismo, tal situación no generaría obstáculo para que hoy en día la titularidad de los derechos fundamentales a favor de la persona jurídica traiga consigo un nuevo grado de protección de los derechos individuales⁷⁵. Por supuesto, más allá de ello la pregunta es si es posible atribuirlos directamente a la entidad y no como reflejo de la individualidad de sus integrantes.

En relación a los derechos fundamentales el Tribunal Constitucional peruano, en sentencia de fecha 04 de agosto de 2006, ha planteado lo siguiente: “Cuando la Constitución proclama o reconoce derechos fundamentales, lo hace preferentemente o antes que nada pensando en la persona humana, esto es, en el ser humano física y moralmente individualizado. Hacia él se encuentran canalizados

⁷⁵ VERA SANTOS, José (1998). *Las personas jurídicas privadas como titulares del derecho al honor en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, p. 9.

los diversos atributos, facultades y libertades y, por tanto, es él quien primordialmente puede invocar su respeto y protección a título subjetivo”⁷⁶.

Sobre la base de ello, también el Tribunal ha considerado que las personas jurídicas de Derecho privado también pueden ser titulares de este tipo de derechos. Ello se ha considerado partiendo de la premisa que la persona jurídica, en tanto centro de atribuciones normativas, mantiene su individualidad⁷⁷.

De la revisión de las sentencias del Tribunal Constitucional, se puede advertir que éste ha reconocido los siguientes derechos fundamentales a favor de las personas jurídicas:

- “El derecho a la igualdad ante la ley (artículo 2, inciso 2, y artículos 60 y 63).
- Las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento, así como el derecho a fundar medios de comunicación (artículo 2, inciso 4).
- El derecho de acceso a la información pública (artículo 2, inciso 5).
- El derecho al secreto bancario y la reserva tributaria (artículo 2, inciso 5, párrafo segundo).
- El derecho a la autodeterminación informativa (artículo 2, inciso 6).
- El derecho a la buena reputación (artículo 2, inciso 7).

⁷⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional en el Expediente N° 04972-2006-PA/TC, f. j. 4.

⁷⁷ El Tribunal Constitucional advierte que el desarrollo que realiza en esta sentencia sobre la titularidad de derechos fundamentales por parte de las personas jurídicas, se refiere específicamente a aquellas de Derecho Privado. Sobre las personas jurídicas de Derecho Público (las que pertenecen o actúan a nombre del Estado), puntualiza que su estatus jurídico no necesariamente en todos los casos resulta el mismo que el que corresponde a las personas jurídicas de Derecho Privado. *Ibidem*. f. j. 12).

- La libertad de creación intelectual, artística, técnica y científica (artículo 2, inciso 8).
- La inviolabilidad de domicilio (artículo 2, inciso 9).
- El secreto e inviolabilidad de las comunicaciones y documentos privados (artículo 2, inciso 10).
- La libertad de residencia (artículo 2, inciso 11).
- El derecho de reunión (artículo 2, inciso 12).
- El derecho de asociación (artículo 2, inciso 13).
- La libertad de contratación (artículo 2, inciso 14).
- La libertad de trabajo (artículo 2, inciso 15 y artículo 59).
- El derecho de propiedad (artículo 2, inciso 16).
- El derecho a la participación en la vida de la nación (artículo 2, inciso 17).
- El derecho de petición (artículo 2, inciso 20).
- El derecho a la nacionalidad (artículo 2, inciso 21).
- El derecho a la inafectación de todo impuesto que afecte bienes, actividades o servicios propios en el caso de las universidades, institutos superiores y demás centros educativos (artículo 19).
- La libertad de iniciativa privada (artículo 58).
- La libertad de empresa, comercio e industria (artículo 59).
- La libre competencia (artículo 61).
- La prohibición de confiscatoriedad tributaria (artículo 74).

- El derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional (artículo 139, inciso 3)⁷⁸.

Al listado planteado por Salcedo Cuadros se puede sumar incluso toda la discusión sobre la titularidad de estos derechos en el marco internacional⁷⁹.

Haremos una referencia a algunos de los principales derechos fundamentales y la posibilidad de su atribución a la persona jurídica. Como asevera Patricia Ramos, cabe la posibilidad de que los derechos, que en un ordenamiento jurídico determinado son reconocidos, sean clasificados según diversos criterios: si son absolutos o relativos, originarios o derivados, puros o sometidos a modalidad, personalísimos o no, de carácter público o privado, etc.⁸⁰. Más allá de la categorización dogmática, utilizaremos la nominación de la titularidad ilustrativamente. Igual haremos con las categorías a las que éstas pueden pertenecer.

4.1.2. Derechos públicos de las personas jurídicas

Para Patricia Ramos los derechos de carácter público están relacionados con la temática estatal. Ello no quiere decir obviamente que estas titularidades sean exclusivas del aparato estatal. Lo importante es que en la fenomenología de estas prerrogativas de corte público podrían verse inmersos los particulares.

⁷⁸ Cfr. SALCEDO CUADROS, Carlo Magno (2009). “La legitimidad para obrar activa de las personas jurídicas en los procesos constitucionales de la libertad”. En: *Actualidad Jurídica*. Lima: Gaceta Jurídica, N° 191, pp. 174-180.

⁷⁹ ARENAS GARCÍA, Rafael (2014). “Lex societatis y derecho de establecimiento”. En: *Autonomía de la voluntad y exigencias imperativas en el Derecho Internacional de Sociedades y otras personas jurídicas*. Barcelona: Atelier Libros Jurídicos, pp. 127 y ss.

⁸⁰ RAMOS HERNÁNDEZ, Patricia (1985). *Derechos de la personalidad. Su estructura y responsabilidad jurídica*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, p. 2.

Ramos Hernández resalta entonces respecto de estos derechos que queda descartada la idea de que están vinculados al llamado Derecho público⁸¹.

Siguiendo esta línea, Gema Rosado considera que estos derechos vienen a ser aquellos que surgen a propósito de la actividad de los organismos públicos estatales con las personas, sean éstas naturales o jurídicas, de manera tal que la existencia de dichas titulares coadyuva a determinar en marco de actuación de dichas entidades y, en su ejercicio, limitan la intervención del Estado, salvo cuando nos encontremos ante cuestiones relativas a su garantía y protección⁸².

En relación a estos derechos, haremos mención a título referencial, a la tutela jurisdiccional y a la igualdad ante la ley. Por supuesto, las titularidades que estarían englobadas bajo esta categoría trascienden a estos dos casos⁸³.

a. Tutela jurisdiccional

En lo que concierne al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, Jesús María Casal manifiesta lo siguiente: “(...) el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva tiene, entre otras, las siguientes manifestaciones: el acceso al órgano jurisdiccional; las condiciones que dicho órgano debe poseer, en cuanto a su independencia e imparcialidad y a su competencia determinada con antelación por la ley (...)”⁸⁴.

⁸¹ Ibid., p. 95.

⁸² ROSADO IGLESIAS, Gema (2004). *Titularidad de los derechos fundamentales por la persona jurídica*. Valencia: Tirant lo Blanch, p. 251.

⁸³ Ibidem.

⁸⁴ CASAL HERNÁNDEZ, Jesús María (2008). *Los derechos humanos y su protección: Estudios sobre derechos humanos y derechos fundamentales*. Caracas: Publicaciones UCAB, p. 135.

En el ordenamiento peruano, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva está reconocido en el artículo 139° numeral 3° de la Constitución. Los alcances de tal derecho no están determinados en la referida norma, sino que han sido desarrollados a partir de las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional. Este Tribunal ha establecido que los alcances del derecho a la tutela jurisdiccional no se limitan ni restringen a la aptitud que tendría toda persona de acceder a la justicia o, en su caso, que determine la obligación del Estado de brindarle ésta. También se garantiza la imparcialidad de los tribunales y que sus soluciones sean aplicables y realmente aplicadas⁸⁵.

En relación a la cuestión, Rolando Martel agrega que el artículo I del Título Preliminar del Código procesal civil peruano establece que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, no haciéndose distinción en la norma indicada entre las personas naturales o las personas jurídicas. Entiende el referido autor que esta última goza de este derecho de manera integral, permitiéndole acceder a la justicia mediante a la participación en un proceso con las garantías mínimas e indispensables⁸⁶.

b. Igualdad ante la ley

El derecho a la igualdad ante la ley también está reconocido expresamente en la Constitución peruana en el artículo 2° numeral 2. Conforme a lo que indica esta norma, ninguna persona puede ser discriminada o, en su caso, tratada de manera

⁸⁵ Sentencias del Tribunal Constitucional N° 0015-2005-PI-TC de fecha 05 de enero de 2006 y N° 0010-2001-AI-TC de fecha 26 de agosto de 2003.

⁸⁶ Cfr. MARTEL CHANG, Rolando (2002). *Acerca de la necesidad de legislar sobre las medidas autosatisfactivas en el proceso civil*. Tesis. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

desigual por razones que no sean sustanciales. En lo que concierne a su actividad y a las particularidades de su actuación en sociedad y la forma en que esta se manifiesta, la persona jurídica goza también de este derecho.

Ello no es del todo aceptado en el sistema peruano. Por ejemplo, Humberto Nogueira manifiesta que solo las personas naturales puede ser titulares de este derecho en particular⁸⁷. La idea parece provenir de la consideración de que para hablar de igualdad es necesario un sustrato físico que permita la comparación. Consideramos, por el contrario, que ello no es cierto en la medida que la igualdad que se pretendería a favor de la persona jurídica se refiere a que no sea discriminada o diferenciada en su actuación en sociedad.

Sobre el tema, Rosado Iglesias menciona que el Tribunal Constitucional español ha establecido que en la medida que las personas jurídicas son creaciones del Derecho, corresponderá evaluar el alcance del derecho a la igualdad ante la ley para éstas, siendo que es necesario establecer una distinción en el tratamiento jurídico que correspondería a las personas jurídicas y aquél que corresponde a las personas naturales. Además, se haría necesario establecer una distinción entre los distintos tipos de personas jurídicas, partiendo de la típica distinción entre las entidades de Derecho privado y aquéllas de Derecho público⁸⁸.

⁸⁷ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto (2006). *El derecho a la igualdad ante la ley, la no discriminación y acciones positivas*. En: AFDUDC, N° 10, p. 801. Disponible en sitio web: <http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/2449/AD-10-41.pdf?sequence=1>. Consultado el 20 de enero de 2018.

⁸⁸ ROSADO IGLESIAS, Gema. Ob. Cit., pp. 178- 179.

La igualdad que se pretende en este caso obviamente no se corresponderá con la dignidad del ser humano⁸⁹. Pero es absolutamente posible establecer el marco de protección a favor de la persona jurídica a propósito de su actuación. Se debe garantizar un trato igualitario a la persona jurídica que actúa como administrada ante el Estado, igualdad en el acceso a las propias oportunidades que éste establece, paridad como agente económico frente a otros en un mercado determinado, igualdad en el acceso a la justicia, etc.

4.1.3. Derechos privados de las personas jurídicas

De la misma manera en que se ha reflexionado sobre los Derecho públicos, corresponde hacer referencia a los llamados Derechos privados. Patricia Ramos, al considerar este tipo de derechos indica que estos van a involucrar a más actores y, sobre todo, a más escenarios en que dichas prerrogativas se pueden manifestar⁹⁰.

En la medida que la persona jurídica ha sido frecuentemente vinculada a la actuación dentro del ámbito privado, se entiende que este tipo de prerrogativas son atribuibles a la persona jurídica. El tema está en evaluar el contenido de las mismas en el caso concreto de esta entidad. A propósito de esta categoría, y no con la intención de incluirla dentro de ella o, menos aún, atribuir el carácter de fundamentales a algunos derechos que no tienen dicha condición, cabe mencionar, a título ilustrativo, a los llamados derechos patrimoniales, los extrapatrimoniales y, dentro de éstos, a los derechos de la personalidad.

⁸⁹ Íbidem.

⁹⁰ RAMOS HERNÁNDEZ, Patricia. Ob. Cit., p. 95.

a. Derechos patrimoniales

Los derechos patrimoniales, como indica Patricia Ramos, son aquellos que son susceptibles de tener una valoración económica o, en todo caso, son susceptibles de poseer alguna⁹¹. Cabe precisar, conforme lo hace José Aguilar, que dentro de los derechos de índole patrimonial se encontraban los derechos reales⁹². Por supuesto, hablar de las titularidades patrimoniales de la persona jurídica trasciende a esto último.

Luis Diez-Picazo afirma que los derechos patrimoniales han pasado a tener una temática propia, que comprendería normas e instituciones que buscan regular la actividad económica del hombre. Es en tal medida que surgen en un ordenamiento determinado normas jurídicas que son asumidas con carácter patrimonial y con un correspondiente valor económico⁹³. Si llevásemos tales referencias al caso de las personas jurídicas, podríamos notar que podríamos hacer un conjunto con todas las normas que buscan regular su actividad económica en la sociedad.

La persona jurídica puede ostentar derechos reales que, como ya se ha dicho nos remiten a manifestar un poder inmediato sobre determinados bienes⁹⁴ permitiéndole que, en calidad de propietaria de los mismos, pueda obtener todos los

⁹¹ Íbidem.

⁹² AGUILAR GORRONDONA, José (1999). *Cosas, Bienes y Derechos Reales: Derecho Civil II*. Vol. 2. Caracas: Ediciones UCAB, p. 108.

⁹³ DIEZ-PICAZO, Luis (1996). *Fundamentos del derecho civil patrimonial*. Madrid: Thomson-Civitas, p. 38.

⁹⁴ ALESSANDRI, Arturo; SOMARRIVA, Manuel y VODANOVIC, Antonio (1998). *Tratado de derecho civil*. Santiago: Editorial jurídica de Chile, p. 333.

beneficios que correspondan a su explotación⁹⁵. Por supuesto, hablar de propiedad es meramente referencial, pues podríamos estar refiriéndonos a cualquier titularidad real.

En el ejercicio de la actividad para la cual ha sido creada, la persona jurídica de Derecho privado se hace necesaria la disposición de los recursos con los que cuenta típicamente a título de propiedad. Asimismo, será necesario que asuma derechos sobre otros bienes que vaya obteniendo también ejerciendo su actividad. Es la búsqueda por consolidar el objeto para el cual ha sido creada la entidad que se hace necesaria la realización de actos de disposición de estos derechos reales.

El que la persona jurídica tenga derechos sobre bienes incluye todas las consecuencias jurídicas derivadas de ello, incluyendo las titularidades que se puedan desprender y que implican el usufructo, la disposición, la posibilidad de constituir garantías, etc. Como hemos mencionado, los derechos patrimoniales de la entidad no se reducen al ámbito de los derechos reales. También incluyen los derechos de crédito. El que nos refiramos a ellos como derechos personales ha llevado, como indica Oscar Ochoa, a que los consideremos como derechos que solo podrían corresponder a las personas naturales⁹⁶.

Pero queda claro que una persona jurídica puede ser parte en una relación jurídica patrimonial. La economía actual incluye como uno de los principales actores a estas entidades. Podemos entender, de todo lo dicho, que las personas jurídicas pueden gozar de todo tipo de derechos patrimoniales. Dichas prerrogativas

⁹⁵ OCHOA G, Oscar (2006). *Personas. Derecho Civil I*. Caracas: Universidad Católica- Andrés Bello, p. 98.

⁹⁶ *Íbidem*.

no se limitan a aquella generada por la inmediatez de un bien. Además, están referidas a todas las titularidades derivadas de ésta. Adicionalmente incluye todos los derechos personales de índole patrimonial que sean necesarios para alcanzar sus metas.

b. Derechos extra patrimoniales

Osterling y Castillo al referirse a este tipo de derechos, mencionan que, en tanto contraparte de los derechos patrimoniales, vendrían a ser aquellos derechos que no son susceptibles de una valoración económica directa que le permitiría encontrarse dentro del comercio. Así los derechos extrapatrimoniales no tendrían una valoración económica inmediata que, además, sea perceptible por todos⁹⁷. Por supuesto, el que sean susceptibles de ser resarcidas económicamente por medio de una indemnización no les otorga contenido patrimonial ni convierte a tales titularidades en patrimoniales⁹⁸.

Los derechos extrapatrimoniales, como indica Barbero, tradicionalmente se ha subdividido en dos categorías: derechos de la personalidad y derechos de familia. Es de resaltar que, en la categorización importan la condición del ser humano y su esfera de relaciones más cercanas. Hay ciertamente un sesgo en la clasificación mencionada y que se reduce a la realidad humana. Vista en ese sentido parecería alejar de ella a la persona jurídica en la medida en que ésta, obviamente, no cuenta con ese tipo de relaciones⁹⁹. Probablemente el error de razonamiento se encuentre

⁹⁷ STERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. Ob. Cit., p. 126.

⁹⁸ Ibidem.

⁹⁹ BARBERO DOMÉNICO, Omar et al. (2004). *Introducción al derecho privado*. Buenos Aires: Editorial Juris, p. 152.

en la subclasificación mencionada ya que considera que solamente a partir de la concurrencia de un ser humano, individualmente considerado, se pueden generar relaciones jurídicas.

En la idea de las titularidades extrapatrimoniales, como en el caso de las patrimoniales, radica la problemática sobre la valuación económica de las mismas, siendo que es irrelevante quién sea el titular que concurre al caso. La cuestión, entonces, es si la persona jurídica puede asumir titularidades que no sean susceptibles de valuación económica pero que afecten su esfera jurídica e, incluso, el cumplimiento de su objeto.

Entonces, es importante definir si la persona jurídica puede asumir derechos como la intimidad, la propia imagen, la inviolabilidad de domicilio o el honor que, como veremos, están típicamente ligados a la idea de “personalidad”. Porque, además de ello, hay que evaluar cómo funcionan esas titularidades y se desarrollan otras nuevas en atención a la necesidad de satisfacer los objetivos para los cuales se regula un tipo concreto de entidad y, específicamente, en atención al objetivo concreto que pueda tener una particular persona jurídica.

c) Referencia a los derechos de la “personalidad”

Ya hemos hecho mención a los llamados derechos de la personalidad y al hecho de que se consideran inherentes a la condición humana. También hemos mencionado que partir de tal definición haría imposible aplicar la categoría en

cuestión a la persona jurídica y proteger de esta forma titularidades como su derecho al honor o su intimidad¹⁰⁰.

Por supuesto, hemos indicado que, cuando se utiliza el término “personalidad” para el caso de la persona jurídica definitivamente no se está haciendo en el mismo sentido que se da en el caso anterior. Más bien, se refiere a ciertas prerrogativas que buscan reiterar la individualidad de la entidad que llamamos persona jurídica y hacer viables los objetivos para los cuales ésta ha sido creada.

Ciertamente, cuando hablamos de personas jurídicas en realidad no estamos hablando, como ya hemos indicado, de personas sino del referido centro de imputaciones generado como una construcción encaminada a servir como mecanismo de asignación de determinadas consecuencias jurídicas en la sociedad. Entonces, no es que corresponda hablar de una “personalidad” en el mismo sentido que se usa el término en el caso de la persona natural.

Así, hablar de “personalidad” de la persona jurídica no nos lleva sino a considerar esa suma de atribuciones que el ordenamiento imputa a la entidad y cuya configuración se aparta de inherencias y cuestiones consustanciales al ser, lo que queda manifiesto cuando se tiene en consideración el objeto de cada persona jurídica en particular y los mecanismos regulatorios que se asignan en cada caso. Por supuesto, puede considerarse que el término es ocioso y en tal sentido, sería mejor remitirse sencillamente al entramado de titularidades sin contenido

¹⁰⁰ FERRER RIBA, Josep (1996). “Sobre la Capacidad de derechos fundamentales de las personas jurídicas y su derecho al honor”. En: *Revista Jurídica de Catalunya*, ANY XCV, Número 3: Barcelona, pp. 141 y ss.

patrimonial de la persona jurídica, aunque puede utilizarse, por mera simplificación, el cuestionado término.

Bajo la premisa indicada haremos un análisis referente a ciertos derechos que podrían considerarse como parte del conjunto de prerrogativas de corte extrapatrimonial atribuibles a las personas jurídicas.

i. Derecho a la intimidad

La intimidad como derecho fundamental ha tenido reconocimiento en diversos ordenamientos jurídicos. No cabe duda de su importancia y trascendencia en la protección de la persona humana. Más allá de ello, es importante tener en cuenta que no puede haber centro de imputaciones jurídicas que carezca de determinadas titularidades como la intimidad.

El reconocimiento de este derecho tiene larga data y, como indica Lucrecio Rebollo, aun cuando pareciera remitirse a un ámbito extrajurídico, en la medida en que el hombre es un ser social y es su decisión de estar solo y no compartir parte de su vida con los demás, se hace necesaria la protección de tal decisión con la finalidad de garantizar el orden social¹⁰¹. Precisamente lo mismo ocurre con el caso de las personas jurídicas, dado que es la propia actuación en sociedad de éstas la que determina salvaguardar su esfera privada. En ello se justifica la protección de su intimidad.

¹⁰¹ REBOLLO DELGADO, Lucrecio (2005). *El derecho fundamental a la Intimidad*. Madrid: Dykinson, p. 79.

En la Constitución peruana el derecho a la intimidad está reconocido en el artículo 2° numeral 7° junto con otros derechos como el honor, la buena reputación, la imagen y la voz. El ámbito de la esfera jurídica de la persona que se pretende proteger, incluye la esfera tanto personal como familiar, refiriéndose la Constitución, por lo menos en su literalidad, al caso del ser humano. Por supuesto, tal escenario, en nada enerva la protección del derecho a la intimidad de la persona jurídica. Sin embargo, es necesario precisar su ámbito de protección.

Es la esfera jurídica privada de la entidad la que se pretende proteger. No hay duda de que la persona jurídica tiene un ámbito jurídico privado que no solo incluiría la reserva de sus documentos y comunicaciones sino también las actividades al interior de ésta, la programación de diversas actividades dirigidas a alcanzar sus fines¹⁰², datos técnicos y procedimientos particulares que, incluso, podrían lindar con temas de derechos intelectuales (que, particularmente, serían protegidos por la normativa particular, como un derecho patrimonial).

Entonces debemos reiterar que la persona jurídica cuenta con la salvaguarda de su esfera privada a través del derecho fundamental a la intimidad, que va más allá de lo relativo a cuestiones como la propia actividad comercial, a los secretos comerciales, al know how y demás referentes que podrían entenderse vinculados a titularidades de índole patrimonial de la entidad. Dicha esfera privada estará vinculada con todo aquello que es propio de su desenvolvimiento como actor social

¹⁰² Ibidem.

y que, en la medida que interesa exclusivamente a la esfera jurídica del ente, desea mantenerse lícitamente como algo que no desea ser compartido¹⁰³.

Sobre el tema, el Tribunal Constitucional peruano se ha pronunciado, con fecha 04 de marzo de 2016, a propósito de la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra la Ley 29720, que promueve las emisiones de valores mobiliarios y fortalece el mercado de capitales. En dicho fallo se ha indicado lo siguiente: *“Ahora bien, habiéndose establecido que el secreto bancario y la reserva tributaria, constituyen manifestaciones del derecho a la intimidad, corresponde determinar si las personas jurídicas también pueden ser titulares de este derecho. Se advierte que, al igual que en el caso de las personas naturales, las personas jurídicas disponen de cierta información que, en principio, no tiene por qué ser conocida por terceros. De este modo, la intimidad despliega sus efectos en la doble vertiente que se indicó en esta sentencia (...), esto es, desde una perspectiva negativa y una positiva. Desde el punto de vista negativo, las personas jurídicas tienen el derecho de no ser perturbadas a través de la exigencia de información que corresponden a su secreto bancario y/o reserva tributaria”*¹⁰⁴.

ii. Derecho a la propia imagen

Como hemos mencionado en el punto anterior, el derecho a la propia imagen se encuentra regulado en el artículo 2° numeral 7° de la Constitución peruana al lado de otros derechos fundamentales. A pesar de ello está reconocido como un derecho fundamental con características propias. Consideramos que la regulación

¹⁰³ Ibidem.

¹⁰⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional Peruano, Expediente 00009-2014- PI/TC.

conjunta se deba al hecho que es posible que la violación de la intimidad confluya en un solo acto con el uso indebido de la imagen. Por supuesto, se insiste en la autonomía de cada derecho, la que se ve manifestada en su contenido y, en consecuencia, en los mecanismos que el ordenamiento establece para su custodia.

En el Código civil este derecho está regulado con mayor detalle en el artículo 15°. En tal caso, lo específico del contenido de la norma, además de la propia sistemática del código, remite a la persona natural. Por supuesto, hay algunas ideas que se pueden extraer del contenido normativo, sobre todo en relación a ciertos escenarios que podrían entenderse que no vulneran este derecho.

La cuestión sobre la atribución o no de este derecho podría partir de prejuicio que se manifestaría al considerar que este derecho es solo aplicable a entidades corpóreas. Ciertamente, hablar de la imagen de la persona jurídica y de su violación, trasciende a fotografías y grabaciones como muestra de algo “corpóreo”. Precisamente sobre lo anterior, Francisco Blasco analiza la posibilidad de que la imagen pueda verse afectada a partir del uso de algún objeto que conlleve pertenencia a esa persona. Se plantean como ejemplos el uso de insignias o banderas o similares que, siendo únicas, evocan a la propia persona, sin necesidad de ver a esta última¹⁰⁵.

El mismo razonamiento se puede aplicar al caso de las personas jurídicas. Hay símbolos, colores estructuras, presentaciones y presencia en general que pueden constituir referentes que evoquen a la entidad como un concreto actor social.

¹⁰⁵ BLASCO GASCÓ, Francisco (2008). “Algunas cuestiones del derecho a la propia imagen”. Disponible en sitio web: <http://www.derechocivil.net>. Consultado el 28 de marzo de 2018.

Ello termina siendo la “huella” de la actividad que se realiza. Por supuesto, al igual que en el caso anterior, la idea de imagen se aleja de atributos propios del derecho de propiedad industrial como el rótulo de establecimiento, el nombre comercial, las marcas que puedan detentar y los lemas comerciales.

Pero puede estar vinculada con la imagen corporativa más allá de todo ello, alejándose, nuevamente, del mero referente patrimonial. Mediante la protección del derecho a la imagen de la persona jurídica se pretende evitar, o en su caso sancionar, el uso no autorizado que realicen terceros de este atributo. Quedan excluidos aquellos casos de uso de la imagen de la entidad que se justifiquen, aun cuando no haya un artículo que los liste, por referencia del artículo 15° del Código civil. Así, por ejemplo, no se afectará la imagen de la entidad si nos encontramos ante un uso que, si bien no está autorizado, remite a acontecimientos de índole científico o cultural, o acontecimiento de interés general. Por supuesto, tales situaciones deberán ser evaluadas en el caso concreto¹⁰⁶.

iii. Derecho a la inviolabilidad del domicilio

Fernando Santaolalla manifiesta que, el tema de la inviolabilidad del domicilio está muy relacionado con el derecho a la intimidad. Ello en la medida que el domicilio termina siendo el área de influencia material, esto es, un espacio físico a partir del cual se empieza a desarrollar la actividad privada¹⁰⁷. Entonces, es aquí donde, por excelencia, aun cuando no exclusivamente, se empieza a ejercer el

¹⁰⁶ No estamos diciendo que el artículo 15° sea aplicable, en lo que concierne a sus excepciones, al caso de las personas jurídicas. El artículo IV del Título Preliminar del Código civil peruano establece que la ley que establece excepciones o restringe derecho no se aplica por analogía.

¹⁰⁷ SANTAOLALLA LOPEZ, Fernando (1997). *Derecho Constitucional*. Madrid: Dykinson, p. 508.

derecho a la intimidad. Lo que se busca es que nadie vulnere la tranquilidad que, en este caso, se ve manifestada a partir de un espacio físico¹⁰⁸.

El artículo 2º numeral 9º de la Constitución peruana señala lo siguiente: “Artículo 2º.- Toda persona tiene derecho: (...) 9. A la inviolabilidad de domicilio. Nadie puede ingresar en él ni efectuar investigaciones o registros sin autorización de la persona que lo habita o sin mandato judicial, salvo flagrante delito o muy grave peligro de su perpetración. Las excepciones por motivos de sanidad o de grave riesgo son reguladas por la ley.”

La particularidad de este derecho fundamental es que está vinculado con la prohibición de que sujetos ajenos a la entidad ingresen a las instalaciones con que cuenta ésta. La excepción que la propia Constitución establece es el conocimiento de la comisión de un delito o el riesgo de su perpetración.

Hablar del domicilio de la persona jurídica trae consigo la problemática de la ausencia de un espacio material a partir del cual se irradian las consecuencias jurídicas propias de su actuar en 229 230 231 97 sociedad¹⁰⁹. Precisamente, considerando ello, la idea de domicilio que se consigna en el estatuto de la entidad en el sistema peruano, remite a la localidad donde ésta fue constituida. Ello es lo que se inscribe a nivel de Registros Públicos. La idea anterior difiere de cualquier referencia que se pueda hacer al local de la sede institucional, sucursales, oficinas o cualquier otro tipo de local que pertenezca a la persona jurídica. A pesar de la diferencia, entendemos que el contenido del derecho a la inviolabilidad del

¹⁰⁸ MORALES GODÓ, Juan (2009). *Instituciones del Derecho civil*. Lima: Palestra, p. 343.

¹⁰⁹ CAPILLA RONCERO, Francisco (1984). *La persona jurídica: funciones y disfunciones*. Madrid: Tecnos, p. 48.

domicilio, como derecho fundamental, involucrará todas las sedes operativas de la entidad, más allá de su mero aspecto material, refiriéndose también al área en que ejerce sus actividades habituales¹¹⁰.

Conforme a lo dicho, no se permitirá el acceso sin autorización a ningún local, sede, sucursal o similar que tenga la entidad, salvo las excepciones expresamente contempladas en el ordenamiento jurídico peruano, que incluyen el mandato judicial. Ello no operará, por supuesto, cuando medie la anuencia de la propia entidad a través de sus representantes. No cabe duda sobre la importancia de la domiciliación. Considerando ello, Francisco Capilla menciona que el domicilio de la persona jurídica no solo va a cumplir una función de policía y control, sino que será el medio para determinar, desde una perspectiva material, el ámbito de las relaciones jurídicas de la entidad¹¹¹. De ahí la necesidad de una protección adecuada de este derecho.

El Tribunal Constitucional peruano, ha reconocido que la persona jurídica cuenta con el derecho a la inviolabilidad del domicilio, el cual se manifestaría en su esfera personal. El tribunal peruano entiende que este derecho se encuentra vinculado con el lugar, o lugares, donde se realizan las actividades económicas propias del objeto de la entidad. Tales espacios no pueden sufrir intromisión alguna por parte de terceros que no estén autorizados¹¹². La vigencia de este derecho fundamental a favor de la persona jurídica, tiene, conforme al Tribunal Constitucional, un carácter negativo, que se vendría a manifestar en la exclusión del

¹¹⁰ MORALES GODÓ, Juan. Ob. Cit. pp. 344 y ss.

¹¹¹ CAPILLA RONCERO, Francisco. Ob. Cit., p. 67.

¹¹² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 02389-2009-PA/TC.

ingreso de terceros a cualquier tipo de instalación o espacio físico de la entidad. Pero también incluirá el veto a la permanencia dentro de las referidas instalaciones¹¹³.

Bajo tales consideraciones, podemos mencionar la sentencia de fecha 07 de diciembre de 2009, relativa al recurso de agravio constitucional interpuesto por la Asociación Club Petróleos del Perú – Petroperú contra la resolución expedida por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima: “16. Teniendo presente ello este Tribunal considera que el artículo 1º del Decreto Supremo N° 023-2008-PCM vulnera el derecho a la inviolabilidad del domicilio reconocido en el inciso 9), del artículo 2.º de la Constitución, toda vez que las instalaciones ubicadas en la Av. El Golf Los Incas N° 320, Santiago de Surco, constituyen el domicilio constitucional de la Asociación Club Petróleos del Perú – Petroperú, por lo que al disponer el artículo referido el ingreso del público en general a sus instalaciones sin contar con su consentimiento previo está afectando su derecho a la inviolabilidad del domicilio, toda vez que este derecho le concede la facultad de excluir, impedir o prohibir a otros la entrada al domicilio”¹¹⁴.

iv. Derecho al honor

Al analizar este derecho, es importante considerar, como lo hace Gómez Garrido, que el derecho al honor puede ser analizado desde dos perspectivas distintas. Por un lado, se puede hacer referencia a la propia idea y valoración que tiene sobre sí cada ser; por otro lado, es posible remitirse a lo que podría

¹¹³ Ibidem.

¹¹⁴ Ibidem.

considerarse el “reflejo” de la persona en la sociedad, esto es, lo que todos los demás consideran de ésta. De ahí que se plantee que el derecho al honor tenga, típicamente, un contenido dual¹¹⁵.

Queda claro que la primera de las perspectivas, relativa a la propia valoración que se tiene de sí mismo, vincula el derecho al honor con la persona humana y con su dignidad. Por ello, típicamente se habla de un derecho personalísimo que solo podría ser atribuido al ser humano¹¹⁶.

Conforme a lo anterior, definir al derecho al honor desde una perspectiva subjetivista parte de un sesgo que conllevaría que se excluya a la persona jurídica como potencial titular de este derecho fundamental, debido a que, bajo tal planteamiento, esta titularidad no podría ser asumida por una entidad que no cuenta con la propia valoración del ser y que está alejada de la idea de dignidad, por lo menos, en los términos que ello remite al ser humano.

Consideramos que no es necesario que concurren una y otra perspectiva del derecho al honor para considerar su protección. En tal medida, cabría entender que es perfectamente posible considerar que el ámbito de protección de la persona jurídica esté vinculado concretamente con la segunda manifestación relativa a la prerrogativa en cuestión, esto es, la valoración que los integrantes de la sociedad tienen de la entidad. Es en tal medida que entendemos que se manifiesta el derecho fundamental al honor de la persona jurídica.

¹¹⁵ GÓMEZ GARRIDO, Javier (2010). “Derecho al honor y persona jurídica”. En: *REDUR*, Universidad de Rioja, Nº 8, pp. 207- 208.

¹¹⁶ *Íbidem*.

Nos queda claro que no se puede esperar que la persona jurídica tenga un concepto de sí misma. Por más exagerada que sea la postura antropomórfica sobre su naturaleza entendemos que no es posible llegar a considerar que una corporación tenga autoconciencia. No podemos equiparar tampoco la percepción que tengan los miembros de la entidad (imaginemos los accionistas de una sociedad o los asociados en el caso de una asociación) y asumirla como la percepción que tiene una corporación de sí misma. Ello iría en contra de la consideración de que la persona jurídica es distinta de los miembros que la conforman. Así, la valoración, gusto, desagrado o lo que fuere, será de los miembros de la entidad y no de ésta.

Es el tema de la reputación el que puede entenderse como imputable a la persona jurídica, ello en la medida que es posible medir la valoración que tienen terceros de la propia entidad y de la actividad económica que ésta desarrolla en la sociedad. Ello incluye, aunque no se limita, a la percepción de la calidad de los productos o servicios que un agente económico provee al mercado.

De acuerdo a lo dicho, entendemos que la persona jurídica es titular del derecho al honor. Dicha titularidad está determinada por la propia función de la entidad en la sociedad, por lo que se termina vinculando con la reputación que ésta va a desarrollando con su actuación. Entendemos, sin perjuicio de lo dicho, que tal prerrogativa no se limita a la reputación comercial. En todo caso, lo cierto es que, al ser un actor social importante, la valoración que en la sociedad se tiene del ente puede influir en la consecución del objeto social para el cual ha sido creado.

Precisamente, Gema Rosado indica que el planteamiento que vincula el derecho al honor de la persona jurídica con el buen nombre del que puede gozar

ésta en la sociedad, ha sido recogida en variada 101 jurisprudencia en el ordenamiento jurídico español. Bajo esta idea, la protección de la entidad se ha hecho efectiva contra diversos actos incluyéndose supuestos de difamación¹¹⁷.

En el caso del ordenamiento peruano, el Tribunal Constitucional, con fecha 26 de mayo de 2010, ha emitido un pronunciamiento sobre el particular, en la sentencia relativa al recurso de agravio constitucional interpuesto por Juan Román Milla Risco, gerente de la empresa MILLARQ E.I.R.L. contra la resolución de la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad: “(...) 16. En ese sentido, debe tenerse presente que el honor es un derecho único que engloba también la buena reputación, reconocida constitucionalmente.

Así lo ha postulado también el Código Procesal Constitucional, que deja de mencionar la buena reputación. Y si bien tiene una base en la dignidad humana y, por lo tanto, se cuestionaría su reconocimiento a favor de la persona jurídica, el honor se ha entendido como “(...) la capacidad de aparecer ante los demás en condiciones de semejanza, lo que permite la participación en los sistemas sociales y corresponde ser establecido por la persona en su libre determinación (...)”. Protege a su titular contra el escarnecimiento o la humillación, ante sí o ante los demás, incluso frente al ejercicio arbitrario de las libertades comunicativas, al significar un ataque injustificado a su contenido. Forma parte de la imagen humana (quizás por ello el equívoco de incluir en la demanda el cuestionamiento a la imagen). 17. A partir de los conceptos vertidos, este Colegiado retoma el tema relativo a la inclusión de la protección del honor a favor de las personas jurídicas. Es cierto que

¹¹⁷ ROSADO IGLESIAS, Gema. Ob. Cit., pp. 197- 210.

en jurisprudencia tal reconocimiento existe, pero se hace relacionándolo con la buena reputación; incluso es imposible desligar la dignidad humana de la protección del honor. Entonces, ¿cómo así una persona jurídica como la demandante puede tener derecho al honor? El honor, como concepto único, también es aplicable a las personas jurídicas. Si su capacidad para interactuar en la sociedad se ve mellada, debe originarse la defensa del honor”¹¹⁸.

El sistema jurídico peruano, siguiendo la tendencia que se ha venido manifestando en otros ordenamientos, ha reconocido la existencia del derecho al honor de las personas jurídicas, resaltando que el contenido de dicho atributo está vinculado con el ámbito de interacción de la entidad en la sociedad y el hecho que éste se vea menoscabado de alguna manera, tal y como ocurre en el caso mencionado.

En este orden de ideas, Ferrer indica que la tutela del derecho al honor de las personas jurídicas está íntimamente relacionada con sus fines o las actividades que integran su objeto social. Bajo tal consideración, la protección al honor, entendido como reputación o prestigio comercial, jugaría un papel importante en lo que concierne a la actividad económica del ente. Tal protección trascendería el ámbito de las medidas de protección ex post como la indemnización del daño moral¹¹⁹.

Cabe precisar, finalmente, que es necesario diferenciar el derecho al honor de la persona jurídica, y su protección, de aquellos casos en que se esté afectando, o protegiendo, el derecho a la imagen o, más aún, diferenciarlo de la gama de

¹¹⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N.º 04072-2009-PA/TC

¹¹⁹ FERRER RIBA, Josep. Ob. Cit., p. 167.

titularidades que, como ya mencionamos anteriormente, remiten a los derechos de propiedad industrial que puede tener la entidad¹²⁰. Debe quedar claro que los derechos sobre marcas, lemas comerciales o nombres comerciales y la eventual afectación a éstos, no están vinculados precisamente con la cuestión sobre la reputación de la persona jurídica, aunque podrían indirectamente afectar ésta¹²¹.

v. Libertad de expresión

La libertad de expresión está contemplada en el artículo 2º numeral 4º de la Constitución peruana: “Artículo 2º.- Toda persona tiene derecho: (...) 4. A las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura ni impedimento algunos, bajo las responsabilidades de ley. Los delitos cometidos por medio del libro, la prensa y demás medios de comunicación social se tipifican en el Código Penal y se juzgan en el fuero común. Es delito toda acción que suspende o clausura algún órgano de expresión o le impide circular libremente. Los derechos de informar y opinar comprenden los de fundar medios de comunicación.”

Para Rubio, Eguiguren y Bernales, la libertad de expresión consistiría en la posibilidad concreta de expresar nuestras ideas a los demás, de forma tal que ellos puedan recibirlas y, más aún, tratando de que lo que se quiere expresar sea, en el

¹²⁰ VERA SANTOS, José. Ob. Cit., pp. 17 y ss.

¹²¹ FERRARA, Francisco (1929). *Teoría de las personas jurídicas*. Madrid: Reus, p. 785.

fondo, lo que se expresa. En otras palabras, se busca que haya una coincidencia entre lo que se desea declarar y lo declarado¹²².

En el caso de la persona jurídica, esta prerrogativa, entendemos, será ejercida a través de un representante de la entidad. El tema cobrará matices particulares en los casos en que nos encontremos ante personas jurídicas cuyo objeto social sea, precisamente, informar o servir de medios de comunicación. En tal escenario, como indica Rosado Iglesias, nos encontraremos ante el caso de entidades que no solo tendrían libertad de expresión sino, más concretamente, libertad de prensa, la cual, a su vez, sería el resultado del desarrollo de la mentada libertad de expresión y su conjunción con libertad de empresa. Ella sería una particularidad de las personas jurídicas cuyo objeto se centre en la labor de informar a la sociedad, independientemente del medio que se emplee para ello¹²³.

Sobre tema de la titularidad en cuestión, el Tribunal Constitucional peruano, aun cuando no hace un desarrollo concreto vinculado con las personas jurídicas, con fecha 20 de febrero de 2006, se ha pronunciado en el proceso de inconstitucionalidad planteado por el Colegio de Periodistas del Perú contra el Congreso de la República: *“16. Este Tribunal, en esta parte, discrepa del punto de vista que escinde el ejercicio profesional del periodismo del ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión. Y esto no sólo porque constituya una constatación fáctica evidente que el ejercicio profesional del periodismo se asienta sobre el ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión, sino también*

¹²² RUBIO CORREA, Marcial; EGUIGUREN PRAELI, Francisco y BERNALES BALLESTEROS, Enrique (2013). *Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, p. 233.

¹²³ ROSADO IGLESIAS, Gema. Ob. Cit. p. 212.

porque, como ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el ‘(...) ejercicio del periodismo profesional no puede ser diferenciado de la libertad de expresión, por el contrario, ambas cosas están evidentemente imbricadas, pues el periodista profesional no es, ni puede ser, otra cosa que una persona que ha decidido ejercer la libertad de expresión de modo continuo, estable y remunerado. (...)’ 17. Esta aseveración necesita algunas matizaciones. Por un lado, porque las consecuencias jurídicas que se derivan de la identificación entre el derecho fundamental a la libertad de expresión con el ejercicio profesional del periodismo no son para nada irrelevantes, toda vez que sólo a partir de esa identidad el ejercicio profesional del periodismo se entiende protegido por las garantías previstas en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y, por otro, porque el ejercicio profesional del periodismo también guarda una estrecha vinculación con el derecho a la libertad de información. Admitir una posición, con la que el Tribunal ahora discrepa, supondría convertir en inviable el ejercicio profesional del periodismo. El ejercicio del periodismo profesional está vinculado no sólo con el derecho fundamental a la libertad de expresión –como lo ha señalado la Corte Interamericana–, sino también con el derecho a la libertad de información’’¹²⁴.

Puede apreciarse que, en el caso, la actividad profesional está íntimamente relacionada con la fenomenología de la libertad de expresión. Puede hacerse un símil de tal circunstancia con el caso de las personas jurídicas en relación al objeto para el cual han sido creadas y el ejercicio, en tales circunstancias, de la referida

¹²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0027-2005-PI/TC.

libertad. Por supuesto, es importante precisar que el tema no se reduce a personas jurídicas que constituyan medios informativos.

Conforme a lo indicado, consideramos que la libertad de expresión es un atributo que tiene toda persona jurídica y que será manifestado dependiendo del objeto para el cual una entidad en concreto haya sido creada. Sin perjuicio de lo dicho anteriormente, concordamos con las ideas de Marciani Betzabé sobre el particular, entendiendo que la libertad de expresión no necesariamente estará ligada a la actividad de divulgación noticiosa sino a la expresión de opiniones o ideas en todas sus dimensiones, mediante el respaldo, la adhesión, la crítica o el rechazo a determinadas ideas, lo que se puede expresar de muy diversos modos nuevamente dependiendo del tipo de entidad ante el cual nos encontremos¹²⁵.

vi. Libertad de información

Rubio Marcial, Eguiguren Francisco y Bernal Ballesteros, indican que la libertad de información es un derecho que consistiría en poder informar a otros, además de recibir información y, en su caso, buscar alguna que sea de interés. Dichos autores consideran que la libertad en cuestión estaría referida a hechos que pueden ser comprobables y que, por tanto, deben tener la condición de veraces. De ahí la diferencia con la libertad de expresión que más bien se refiere a la forma en que son percibidos dichos hechos y, en su caso, a la opinión que se tenga de los mismos¹²⁶.

¹²⁵ MARCIANI BURGOS, Betzabé (2004). *El derecho a la libertad de expresión y la tesis de los derechos proferentes*. Lima: Palestra, p. 123.

¹²⁶ RUBIO CORREA, Marcial et al. Ob. Cit. p. 242.

El atributo en cuestión, en el fondo, involucra tanto el hecho de estar informado de los asuntos de carácter público y, en su caso, el hecho de buscar la información que requiramos. Además de ello, nos remite al hecho de poder informar. Se aprecia de todo lo dicho que esta problemática nos puede remitir a las tres distintas perspectivas mencionadas siendo que, en cada caso, ello conllevará un contexto particular y, por ende, mecanismos de protección no necesariamente iguales¹²⁷.

Conforme a lo anterior queda claro que corresponderá efectuar la petición de información ante una entidad pública. Entendemos que en atención al derecho a la intimidad de la persona nadie está obligado a revelar información sobre su esfera jurídica privada.

Sobre el tema, la premisa de la que parte el Tribunal Constitucional peruano es considerar que todas las personas tienen derecho a la libertad de información. Así lo manifiesta en el recurso extraordinario interpuesto por la Caja Rural de Ahorro y Crédito de San Martín contra la sentencia de la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia del mismo lugar, de fecha 14 de agosto de 2002: *“9. El inciso 4) del artículo 2° de la Constitución reconoce las libertades de expresión e información. Aun cuando históricamente la libertad de información haya surgido en el seno de la libertad de expresión, y a veces sea difícil diferenciar la una de la otra, el referido inciso 4) del artículo 2° de la Constitución las ha reconocido de manera independiente, esto es, como dos derechos distintos y, por tanto, cada uno con un objeto de protección distinto. Mientras que la libertad de expresión*

¹²⁷ Ibidem.

garantiza que las personas (individual o colectivamente consideradas) puedan transmitir y difundir libremente sus ideas, pensamientos, juicios de valor u opiniones, la libertad de información, en cambio, garantiza un complejo haz de libertades, que, conforme enuncia el artículo 13° de la Convención Americana de Derechos Humanos, comprende las libertades de buscar, recibir y difundir informaciones de toda índole verazmente. Así, mientras que con la libertad de expresión se garantiza la difusión del pensamiento, la opinión o los juicios de valor que cualquier persona pueda emitir, la libertad de información garantiza el acceso, la búsqueda y la difusión de hechos noticiosos o, en otros términos, la información veraz. Por su propia naturaleza, los juicios de valor, las opiniones, los pensamientos o las ideas que cada persona pueda tener son de naturaleza estrictamente subjetivas y, por tanto, no pueden ser sometidos a un test de veracidad; a diferencia de lo que sucede con los hechos noticiosos, que, por su misma naturaleza de datos objetivos y contrastables, sí lo pueden ser”¹²⁸.

Tomando en consideración el razonamiento indicado, una persona jurídica estará facultada a solicitar información de entidades públicas cuando así lo considere conveniente, sobre todo, aunque no exclusivamente, cuando de ello dependa la consecución del objeto social para el cual ha sido creada. Queda claro, también luego de todo lo dicho, que una persona jurídica de derecho privado no se encuentra obligada a rendir información a otros agentes económicos que lo requieran, ello porque caemos en el ámbito de su esfera privada que es protegido

¹²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N.° 0905-2001-AA/TC

por el derecho a la intimidad. Caso diferente, por supuesto, será el de una persona jurídica de derecho público¹²⁹.

vii. Un caso que podría considerarse exagerado: la libertad de tránsito

Resulta anecdótica la Sentencia del Tribunal Constitucional peruano relativa a un recurso de agravio constitucional interpuesto por el representante de C-MAZE S.A.C. contra la resolución expedida por la Cuarta Sala Penal para procesos con reos en cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró improcedente un hábeas corpus. En dicha sentencia, fechada el 03 de junio de 2013, se indica lo siguiente: “7. *Que en el caso de una demanda de hábeas corpus interpuesta por una persona jurídica, este Tribunal no niega la posibilidad de su interposición, pues fluye de la demanda que se estaría vulnerando el derecho al libre tránsito, lo que afectaría a los trabajadores y terceros relacionados con la persona jurídica C-MAZE S.A.C. (...) 12. Que en consecuencia, habiéndose acreditado de los actuados obrantes en el presente proceso de hábeas corpus la existencia la validez legal de una servidumbre de paso sobre el predio del demandado y que efectivamente el muro impide la libertad de tránsito de la favorecida a su propiedad, la presente demanda debe ser estimada*”¹³⁰.

Coincidimos con Juan Espinoza en que en esta resolución se confunde la libertad de tránsito de los miembros de la entidad con la pretendida libertad de tránsito que tendría ésta. Entendemos que tampoco podría afirmarse que se ejerce la libertad de tránsito de la persona jurídica a través de sus representantes legales,

¹²⁹ RUBIO CORREA, Marcial et al. Ob. Cit., pp. 248 y ss.

¹³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2329-2011-PHC/TC

por lo menos en este caso¹³¹. A pesar de lo cuestionable que pueda resultar la adjudicación de la titularidad en cuestión a favor de la persona jurídica, no descartamos del todo la posibilidad. Muy excepcionalmente, y dependiendo del objeto para el cual ha sido creada la entidad, podría discutirse el tema¹³².

4.1.4. Otros derechos atribuibles a la persona jurídica (otras titularidades de corte extra patrimonial)

En esta sección pretendemos incluir aquellas prerrogativas atribuibles a la persona jurídica que son necesarias para la consolidación de su actividad económica o, en su caso, para imputarle al ente determinadas consecuencias jurídicas. Respecto de ellas no hay mayor discusión en el sistema peruano, por lo menos en cuanto a su asignación, aun cuando el contenido de la titularidad misma no necesariamente quede del todo claro. A título ilustrativo nos remitiremos al derecho al nombre y a la nacionalidad.

a. El nombre de la persona jurídica

Dada la necesidad de coadyuvar a la individualización de la persona jurídica en tanto centro de imputaciones, se hace necesario recurrir a ciertos mecanismos que apuntan, precisamente, a facilitar la identificación. Por tal motivo, como indica Gérard Sousi, es que se apela al nombre como recurso individualizador, permitiendo, diferenciar a la entidad de las demás personas jurídicas existentes¹³³.

¹³¹ ESPINOZA ESPINOZA, Juan (2012). *Derecho de las personas: Personas jurídicas y organizaciones de personas no inscritas*. Tomo II. Lima: Grijley – Iustitia, p. 63.

¹³² *Ibidem*.

¹³³ SOUSI, Gérard (1985). *Les Associations*. Paris: Dalloz, p. 220.

Entendemos que a partir de ello se facilitaría la asignación de diversas consecuencias jurídicas consolidando su carácter de centro de imputaciones. El uso del nombre, entonces, permitirá que el sistema jurídico impute titularidades a favor de la persona jurídica y hará viable que ésta ejerza, en su momento, aquéllas con las que cuenta.

La determinación del nombre termina siendo resultado de un acto de autonomía en tanto que será el constituyente o los constituyentes de la persona jurídica los que nominarán a la entidad, siendo, en el último caso, resultado del acuerdo entre los miembros. En la medida que el derecho al nombre de la persona jurídica se hace patente con la inscripción de la entidad en el registro correspondiente, está determinado por los actos registrales efectuados por terceros y que sean anteriores a la solicitud de inscripción que se pretende.

Más concretamente, no es posible que una persona jurídica cuente con un nombre idéntico o similar al de otra ya inscrita. En tal medida, se entiende que el nombre de la entidad es de elección restringida¹³⁴.

La Ley General de Sociedades se refiere al tema: *“Artículo 9.- Denominación o Razón Social La sociedad tiene una denominación o una razón social, según corresponda a su forma societaria. En el primer caso puede utilizar, además, un nombre abreviado. No se puede adoptar una denominación completa o abreviada o una razón social igual o semejante a la de otra sociedad preexistente, salvo cuando se demuestre legitimidad para ello. Esta prohibición no tiene en cuenta la*

¹³⁴ VICENT CHULIÁ, Francisco (2002). *Introducción al Derecho mercantil*. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 275 y ss.

forma social. No se puede adoptar una denominación completa o abreviada o una razón social que contenga nombres de organismos o instituciones públicas o signos distintivos protegidos por derechos de propiedad industrial o elementos protegidos por derechos de autor, salvo que se demuestre estar legitimado para ello. El Registro no inscribe a la sociedad que adopta una denominación completa o abreviada o una razón social igual a la de otra sociedad preexistente. En los demás casos previstos en los párrafos anteriores los afectados tienen derecho a demandar la modificación de la denominación o razón social por el proceso sumarísimo ante el juez del domicilio de la sociedad que haya infringido la prohibición. La razón social puede conservar el nombre del socio separado o fallecido, si el socio separado o los sucesores del socio fallecido consienten en ello. En este último caso, la razón social debe indicar esta circunstancia. Los que no perteneciendo a la sociedad consienten la inclusión de su nombre en la razón social quedan sujetos a responsabilidad solidaria, sin perjuicio de la responsabilidad penal si a ello hubiere lugar”.

Considerar la elección limitada en relación al nombre de la persona jurídica busca evitar la inseguridad jurídica que se generaría en caso de haber entidades con nombres idénticos, dificultando la imputación de las correspondientes consecuencias jurídicas a la entidad que corresponda en caso de no contar con un medio adecuado que permita identificarla. Por supuesto, al constituir la persona jurídica es posible efectuar una reserva de preferencia registral relativa a la denominación que se pretende usar como nombre de la entidad. Dicha reserva,

estará vigente durante treinta días como indica el artículo 10º de la Ley General de Sociedades¹³⁵.

Al tener su origen en la decisión del constituyente o los constituyentes, bajo la misma lógica, el nombre de la persona jurídica puede ser modificado en cualquier momento, sin que sea necesaria expresión de causa. Por supuesto, detrás de ello, puede haber múltiples razones, la mayoría centradas en la búsqueda por alcanzar sus objetivos. Así, circunstancias de mercado pueden justificar la modificación del nombre de la entidad. A ello se pueden sumar necesidades propias resultantes del desarrollo de procesos de reorganización como fusiones, escisiones y transformaciones.

Finalmente cabe mencionar que toda la fenomenología del nombre de la persona jurídica dista de la problemática relativa al nombre comercial que puede ser usado por ésta. En este último caso, como indica Luis Miranda, estaremos ante un derecho de propiedad industrial que individualizará a la entidad como agente económico en el ejercicio de su actividad. Así, en el caso del nombre comercial no estaremos ante un atributo individualizador de la entidad sino ante un signo distintivo que puede ser usado en el mercado como un instrumento colector de clientela¹³⁶.

¹³⁵ Ibidem.

¹³⁶ MIRANDA SERRANO, Luis María (1997). *Denominación social y nombre comercial. Funciones y disfunciones*. Madrid: Marcial Pons, pp. 74 y ss.

b. La nacionalidad de la persona jurídica

La idea general sobre la nacionalidad, en términos de Francisco Lucas, remite a un aspecto de derecho público que remitiría al conjunto de deberes y derechos relativos a la cosa pública, lo que termina remitiendo al conjunto de prerrogativas que se reservan en un determinado sistema jurídico a aquellos que ostentan la nacionalidad de un país. Pero, desde otra perspectiva, se entiende también el tema a propósito de su consideración dentro del estado civil relativo, obviamente, a la persona natural¹³⁷.

Según el autor antes indicado, la nacionalidad otorgaría facultades de actuación en la vida pública, pero, además, desde una perspectiva de Derecho privado, la nacionalidad importaría ya que podría influir en la capacidad de obrar del sujeto e, incluso, en su capacidad jurídica, en la medida que estaría determinando el estatuto personal¹³⁸.

Francisco Ferrara, en un sentido similar indica que: “la nacionalidad no significa simplemente sujeción al imperio del Estado, sino pertenencia a un Estado y, por consiguiente, atribución de aquella plena y completa capacidad jurídica, para algunos, capacidad privilegiada, cual puede ser concedida a los ciudadanos”¹³⁹.

Por su parte, Jorge Collantes menciona que toda persona está vinculada a un Estado en particular bajo este nexo jurídico que es conocido como nacionalidad. A partir de ello, se indica que las personas jurídicas no son ajenas al tema por lo que

¹³⁷ LUCAS, Francisco. *Nacionalidad y Extranjería*. En: DELGADO DE MIGUEL, Juan Francisco (2004). *Instituciones de Derecho Privado*. Tomo I, Volumen 3. Madrid: Civitas, p. 21.

¹³⁸ Ibidem.

¹³⁹ FERRARA, Francisco. Ob. Cit. p. 710.

se hace necesario que, mediante estas reglas, se proteja a los nacionales y que, en función de las mismas, la persona jurídica actúe ejerciendo las titularidades con que cuenta¹⁴⁰.

Entendiendo la importancia de la categoría, hay sin embargo que tener cuidado, como indica Francisco Capilla, con el prejuicio al que nos puede llevar, nuevamente, el antropomorfismo al pretender aplicar las reglas sobre la nacionalidad al caso de la persona jurídica¹⁴¹. Como ocurre con otros derechos, la problemática de la nacionalidad de la persona jurídica debe ser apreciada evaluando la función de la figura en el caso concreto de ésta y no por mera referencia a la persona natural.

Ello no quiere decir que la persona jurídica no cuente con nacionalidad. Concordamos con CAPILLA en que son las necesidades prácticas, entendemos las necesidades que se van presentando en cada sociedad, las que han justificado la idea de la nacionalidad de estas entidades. Pero debe entenderse, como refiere el autor citado, que el sentido de la categoría y su correspondiente función no es idéntico a aquél que corresponde a las personas físicas¹⁴².

En la actualidad, la determinación de la nacionalidad de la persona jurídica depende del lugar en que ésta haya sido constituida e inscrita¹⁴³ aun cuando ello no necesariamente determine su domicilio, o a la inversa, lo que dependerá de la

¹⁴⁰ COLLANTES GONZÁLES, Jorge Luis (2005). “Protección diplomática, el nexo de la nacionalidad y figuras societarias”. En: *Estudios de Derecho Societario. Libro Homenaje a Enrique Elías Laroza*. Trujillo: Normas Legales, pp. 177-178.

¹⁴¹ CAPILLA RONCERO, Francisco. Ob. Cit., p. 84.

¹⁴² Ibidem.

¹⁴³ DUCCI, Carlos (1988). *Derecho Civil. Parte General*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, p. 150.

opción en cada sistema jurídico. Podría determinarse que una persona jurídica es nacional de un país, a pesar de que haya sido constituida en el extranjero, en tanto que su domiciliación se encuentra en éste¹⁴⁴.

El artículo 2073° del Código civil peruano, remitiéndose al tema de la nacionalidad, establece lo siguiente: *“Artículo 2073°.- La existencia y la capacidad de las personas jurídicas de derecho privado se rigen por la ley del país en que fueron constituidas. Las personas jurídicas de derecho privado constituidas en el extranjero son reconocidas de pleno derecho en el Perú, y se reputan hábiles para ejercer en el territorio del país, eventual o aisladamente, todas las acciones y derechos que les correspondan. Para el ejercicio habitual en el territorio del país de actos comprendidos en el objeto de su constitución, se sujetan a las prescripciones establecidas por las leyes peruanas. La capacidad reconocida a las personas jurídicas extranjeras no puede ser más extensa que la concebida por la ley peruana a las nacionales”*.

El criterio que sigue el sistema peruano es considerar como nacionales a las personas jurídicas constituidas en el país. La opción normativa, permite apreciar la incidencia de la nacionalidad en la capacidad que se pretende atribuir al ente, entendemos, el conjunto de sus prerrogativas, la posibilidad de disponer de éstas y los mecanismos para hacer todo ello posible¹⁴⁵.

¹⁴⁴ VICENT CHULIÁ, Francisco. Ob. Cit., p. 274.

¹⁴⁵ CAPILLA RONCERO, Francisco. Ob. Cit., pp. 86 y ss.

4.2. Resultado jurisprudencial

Expediente	Materia	Determinación
06875-2005-0-1601-JRCI-06	Indemnización por daños y perjuicios	“La consideración al daño moral en las personas jurídicas es sin lugar a dudas un caso típico de esa evolución en el Derecho, un camino que ha llevado, en primer lugar, a partir del Siglo XIX, a reconocer a la persona jurídica como un sujeto real del derecho y no ficticio”.
N° 0905-2001-AA/TC	Indemnización por daños y perjuicios	Entiende el Tribunal que, en la medida en que las organizaciones conformadas por personas naturales se constituyen con el objeto de que se realicen y defiendan sus intereses, esto es, actúan en representación y sustitución de las personas naturales, muchos derechos de éstos últimos se extienden sobre las personas jurídicas. Una interpretación contraria concluiría con la incoherencia de, por lado, habilitar el ejercicio de facultades a toda asociación; y por otro, negar las garantías necesarias para que tal derecho se ejerza y, sobretodo, puedan ser susceptibles de protección.

<p>CAS. N° 2673-2010 LIMA</p>	<p>Indemnización por daños y perjuicios</p>	<p>Considera que la Sala no tuvo en cuenta que el daño moral está concebido en el ordenamiento jurídico como un daño patrimonial que puede ser ocasionado a una persona jurídica y reparado patrimonialmente con una suma de dinero o cualquier otra obligación que conduzca a resarcir el daño causado, como publicar la sentencia en un medio de comunicación social. <i>El voto en minoría declaró Fundado el recurso interpuesto por el demandante Banco Central de Reserva; se confirme la sentencia apelada que declaró fundada en parte la demanda, en consecuencia, se orden que el Instituto Peruano de Economía abone al Banco Central de Reserva del Perú la suma de cinco mil nuevos soles y cumpla con publicar en un diario de circulación nacional un extracto de la sentencia; con costas y costos, en los seguidos por el Banco Central de Reserva del Perú con el Instituto de Economía sobre Indemnización por Daño Moral.</i></p>
---------------------------------------	---	---

4972-2006-PA/TC	Indemnización por daños y perjuicios	Aunque la buena reputación se refiera, en principio, a los seres humanos, éste no es un derecho que ellos con carácter exclusivo puedan titularizar, sino también las personas jurídicas de derecho privado, pues, de otro modo, el desconocimiento hacia estos últimos podría ocasionar que se deje en una situación de indefensión constitucional ataques contra la "imagen" que tienen frente a los demás o ante el descrédito ante terceros de toda organización creada por los individuos.
-----------------	--------------------------------------	---

Como se ha podido dilucidar a lo largo de nuestra investigación, la doctrina ha distinguido tradicionalmente tres grandes conceptos por los cuales es posible indemnizar los daños derivados de la responsabilidad contractual o extracontractual: el daño emergente, el lucro cesante y el daño moral. Respecto a este último aspecto, es pacífico el tema de que la persona natural es susceptible de ser resarcida por daño moral; sin embargo, rápidamente surgen opiniones divergentes cuando se trata de determinar si la persona jurídica puede ser indemnizada por este concepto.

No obstante, en atención a nuestros resultados precedentes, hemos podido encontrar una serie de ejecutorias que directa o indirectamente validan las prerrogativas que en estos términos de daño moral se les concede a las personas

jurídicas. Se puede apreciar que el daño moral se puede irrogar no solo a las personas naturales, sino también a las personas jurídicas, según lo ha establecido una sentencia del Tribunal Constitucional del 14 de agosto de 2002.

En la sentencia recaída en el Expediente N° 0905-2001-AA/TC, de fecha 14 de agosto del 2002, por ejemplo, el Tribunal Constitucional en indica que la titularidad de derechos fundamentales se concretizan en lo que sea posible a las personas jurídicas. Si hablamos de buena reputación por ejemplo, su reconocimiento (y la posibilidad de tutela jurisdiccional) está directamente vinculado con el ser humano. Sin embargo, aunque la buena reputación se refiera, en principio, a los seres humanos, éste no es un derecho que ellos con carácter exclusivo puedan titularizar, sino también las personas jurídicas de derecho privado, pues, de otro modo, el desconocimiento hacia estos últimos podría ocasionar que se deje en una situación de indefensión constitucional ataques contra la la "imagen" que tienen frente a los demás o ante el descrédito ante terceros de toda organización creada por los individuos.

En consecuencia, el Tribunal Constitucional considera que las personas jurídicas de derecho privado también son titulares del derecho a la buena reputación y, por tanto, pueden promover su protección a través del proceso de amparo. En este mismo tenor, encontramos las jurisprudencias de la ciudad de Trujillo y de diversas jurisdicciones de nuestro país que nos permiten afirmar que efectivamente viene desarrollándose un criterio jurisprudencial uniforme en el sentido de reconocer a las personas jurídicas determinados factores o atributos que antes solo se reconocían a las personas naturales.

4.3. Derecho comparado¹⁴⁶

4.3.1. Derecho español

Es importante lo que por mucho tiempo se ha considerado en la jurisprudencia española. A lo largo de los años se ha podido evidenciar una evolución sobre el tema del daño moral en las personas jurídicas. Existe una divergencia en las posiciones sobre el tema, donde la sala segunda del Tribunal Supremo esboza la no procedencia de la categoría del daño moral en las personas jurídicas, dado que su existencia se encuentra supeditada solo a la afectación que sufra un ser humano y no las personas jurídicas, las cuales son ajenas al padecimiento o afectaciones que se protegen desde esta perspectiva¹⁴⁷. Por su parte, la Sala Primera del Tribunal Supremo mantiene una posición contraria al respecto, en cuanto abre la posibilidad de que el daño moral pueda presentarse en una persona jurídica, hecho que generaría su eventual resarcimiento mediante una indemnización de perjuicios.

En febrero de 2002, el Tribunal Supremo en su sala segunda se pronunció sobre el tema de forma enfática y sentó su posición al respecto, mediante la sentencia donde obligó a la revista Actualidad Económica al pago de la indemnización por daño moral que sufrió la empresa Aerpons, a raíz de la falsa noticia que publicó el referido medio de comunicación, sobre el ingreso al mercado de una sociedad mercantil de los Estados Unidos (Federal Express), hecho que

¹⁴⁶ Cfr. CABANILLAS HERNÁNDEZ, Enrique (2016). *El daño moral en la persona jurídica. Fundamentación jurídica y doctrinaria para que la persona jurídica tenga derecho a la indemnización por daño moral*. Tesis. Trujillo: Universidad Nacional de Trujillo.

¹⁴⁷ Sentencia, 2005, 24 de febrero.

afectó directamente el negocio de la empresa demandante, pues sus clientes comenzaron a exigirle una serie de cargas y cumplimiento de obligaciones desde el momento en que se hizo la referida publicación, razón por la cual el Tribunal fue enfático en expresar que las personas jurídicas sufren daños morales y tienen derecho a su reparación, lo cual se manifiesta en el prestigio¹⁴⁸.

Al respecto, la doctrina española no cuenta con un criterio establecido, en el sentido de que una parte mayoritaria determina que el daño moral se identifica como el perjuicio de naturaleza no patrimonial que afecta cualquier interés jurídico, lo cual conlleva que este se reconozca a la persona jurídica, dado que no se limita únicamente al dolor, sufrimiento o sentimientos que tiene el ser humano.

Por otro lado, se encuentra perspectiva de la doctrina que no comparte lo expuesto anteriormente, destacándose que el daño moral se encuentra circunscrito a la afectación psíquica o física que sufre la personalidad, posición criticada por Díez-Picazo, quien sostiene que “si sólo han de repararse los daños morales que derivan de la lesión de derechos de la personalidad dejamos sin protección otros bienes, que no pueden reconducirse en sentido estricto a esta figura jurídica”¹⁴⁹.

Por lo tanto, se podría inferir que el análisis de la situación se hace dependiendo del caso en concreto, es decir, el campo de aplicación se deja a la discrecionalidad del juez, quien con base en los elementos que determine pertinentes al caso podría ordenar el resarcimiento del menoscabo sufrido como consecuencia del daño moral al ser humano, así como la posibilidad de protegerlo

¹⁴⁸ Sentencia, 2002, 20 de febrero.

¹⁴⁹ DIEZ-PICAZO, Luis. Ob. Cit., pp. 328-329

en la esfera de las personas jurídicas. Este manejo podemos determinar que podría ocurrir en el caso colombiano, donde existe divergencia de criterios al respecto al momento de tomar una determinación —como será expuesto más adelante—, ya que la jurisprudencia colombiana no ha trazado un límite o fijado una posición unificada sobre el tema.

4.3.2. Derecho alemán

El Código Civil alemán, hoy, refunde en una nueva redacción el tratamiento normativo del daño no patrimonial: en el artículo 253, bajo la concepción de “daños inmateriales”, eliminando lo que evidentemente quedó fuera de época, señala lo siguiente: “(1) por el daño que no es patrimonial puede ser reclamada una indemnización en dinero, solo en los casos determinados por la ley”; y “(2) si es debido un resarcimiento a causa de una lesión al cuerpo, a la salud, a la libertad, o a la autodeterminación sexual, por el daño que no es patrimonial puede exigirse también una indemnización equivalente en dinero”.

4.3.3. Derecho francés

En Francia, no surge mayor obstáculo para la recepción del daño moral por parte del Code de 1804 y su posibilidad de reparación. Así, dentro de lo que viene a llamarse el “patrimonio moral de los individuos”, se distingue entre la “parte social del patrimonio moral” de la “parte afectiva del patrimonio moral”, siendo la primera la que de alguna manera en mayor o menor medida puede estar unida a un daño patrimonial; mientras que la segunda, careciendo de un contenido patrimonial,

se concreta en una afectación a los afectos y representa el sufrimiento, el dolor de los individuos.

Como indican Mazeaud – Tunc¹⁵⁰, es fácil, en términos normativos, admitir la reparación del daño no patrimonial a la luz del artículo 1382 del Código francés (“cualquier hecho del hombre que cause daño a otro obliga a quien ha cometido el hecho, a resarcir el daño”), dado que “la generalidad de este precepto legal crea una presunción a favor de la tesis de la reparación del daño moral”.

Entonces, desde que no existe ninguna limitación normativa en la codificación francesa para negar el posible resarcimiento de lo que es el daño no patrimonial, la doctrina francesa, aun con ciertos contornos imprecisos, acoge el resarcimiento del daño no patrimonial en términos bastante rápidos, bajo la denominación de “daño moral”. Este daño, y el daño material, son dos categorías francesas, y por lo tanto, la herencia que recibe la codificación civil peruana de la codificación napoleónica.

4.3.4. Derecho argentino

El Código Civil argentino establece una dicotomía clara entre los dos regímenes de la responsabilidad, los que, además tienen desiguales alcances.

Es así que, por ejemplo, en el caso de la responsabilidad contractual, ante los daños causados, sólo cabe reparar por obra del Artículo 520° del Código Civil – argentino - , las consecuencias “inmediatas” y necesarias de la falta de

¹⁵⁰ MOSSET ITURRASPE, Jorge (2015). “Derecho civil extrapatrimonial y responsabilidad civil. *Los nuevos daños en el código civil y comercial argentino*”. Lima: Gaceta Jurídica, pp. 166-177.

cumplimiento de la obligación”, entendiéndose por tales, aquellas que acostumbran suceder “según el curso natural y ordinario de las cosas” (art. 901 del citado código civil).

El legislador argentino ha contemplado también la hipótesis de incumplimiento contractual doloso, al que llama “inejecución maliciosa de la obligación” (art. 521° del cuerpo legal mencionado anteriormente) penalizando este supuesto con la extensión de la cobertura resarcitoria, que obliga al causante del ilícito a reparar también las consecuencias “mediatas”, que “son las que resultan solamente de la conexión de un hecho a un acontecimiento distinto” (art. 901°), en la medida en que fueren previsibles.

En la jurisprudencia argentina, las personas jurídicas son causantes de daño moral, por citar el caso en el cual ;un periódico hizo publicaciones de una noticia inexacta dentro de la cual se afirma que la persona hoy víctima de daño moral hizo afirmaciones de haber cometido un ilícito, es decir, un delito penal, entonces ante la falta de justificación, de pruebas, argumentos válidos para tratar de justificar que aquella publicación y confesión eran reales, se mandó a reparar indemnización por daño moral, toda vez que ningún periódico, ni nadie puede hacer publicaciones falsas, inobservando los derechos garantizados a las personas, esto es, el derecho al honor, a la dignidad, a buena reputación, y buen nombre. De tal manera que en caso de hacerlo sería responsable de daño moral y consecuentemente tendría que pagar una indemnización por aquel daño.

4.3.5. Derecho mexicano

Resulta importante precisar que el argumento jurídico que permite sustentar la reclamación de daño moral en las personas jurídicas queda expuesto en el artículo 1916° del Código Civil Federal Mexicano, en su quinto párrafo se establece lo siguiente: “(...) cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará a petición de ésta y con cargo del responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y el alcance de la misma a través de los medios informativos que considere conveniente (...)”.

En la doctrina mexicana y en el Código Civil Federal en su artículo 1916° se expresa que el patrimonio de las personas naturales y jurídicas colectivas no sólo comprende a los bienes que representan un valor peculiar, sino también los derechos inherentes a su propia personalidad como son: la razón social, la titularidad de una marca comercial, la libertad para contratar, el prestigio o la imagen que dicha persona jurídica tenga en sus clientes, entre otros derechos; de tal modo que, si alguno de estos derechos resultara atacado existirá una lesión parcial o total en la realización del objeto social al cual se destine la persona jurídica.

En el caso de las sociedades mercantiles, el Código de Comercio, establece que son comerciales las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles, las cuales adquieren personalidad a través de su inscripción en el registro de comercio o al celebrar contratos con terceros. Las personas jurídicas quedan así representadas procesalmente a través de sus órganos o representantes.

No podemos negar que las personas jurídicas posean afectaciones en sus sentimientos, por cuanto es evidente que difieren en este aspecto de las personas naturales; sin embargo, no reconocerle su participación sobre la titularidad de todos los derechos de la personalidad, reconocidos además constitucionalmente, sólo conllevaría a la idea de que nunca podría ser un sujeto agraviado extrapatrimonialmente.

Es precisamente en atención a esos atributos de la personalidad, que también poseen las personas jurídicas, que éstas poseen un nombre, una libertad para contratar y una reputación que debe protegerse por un órgano de representación en caso que algún tercero vulnere tales derechos y no quede sin repararse el daño moral que causare con su actuar, pues tal y como lo ha sostenido la tradicional posición jurídica de Ferrara, ha quedado demostrado que las sociedades, asociaciones o cualquier tipo de persona jurídica poseen Personalidad.

Así pues, en la doctrina mexicana, el patrimonio de las personas naturales y jurídicas (o colectivas) no solamente comprenden a los bienes que representan un valor pecuniario, sino también todos aquellos derechos que resultan inherentes a su propia personalidad como son: la razón social, la titularidad de una marca comercial, la libertad de contratar, el prestigio a la imagen de dicha persona ante sus clientes, entre otros.

V. DISCUSIÓN

5.1. La persona jurídica como titular de derechos extrapatrimoniales

La persona jurídica al igual que la persona natural y el concebido es un sujeto de derecho, con derechos y obligaciones, y como tal merece una protección igualitaria. Los derechos extra patrimoniales, según Tamayo Jaramillo¹⁵¹, son “aquellos derechos que se encuentran fuera de los derechos patrimoniales y que las personas tienen, pero que a la vez se encuentran garantizados por la Constitución y por las leyes civiles y penales. Entre esos bienes extra patrimoniales podemos contar la tranquilidad, la libertad, la honra, la buena imagen y el buen nombre, la integridad personal y la vida, la intimidad, la familia, los afectos, etc.”.

Por su parte Brebbia¹⁵², con respecto a los derechos extra patrimoniales señala que son “aquellos que tienen por objeto la protección de bienes y presupuestos personales, que componen, lo que la persona es. Tales derechos son los derechos de la personalidad o inherentes a la personalidad o personalismos, caracterizados por no ser apreciables en dinero, absolutos, incesables e inalienables y adquirirse o perderse con independencia de la voluntad específica de sus titulares”¹⁵³.

La ubicación igualitaria de las personas jurídicas respecto de las personas naturales, se encuentra plasmado en la Constitución Política de 1979, que disponía que los derechos individuales fundamentales consagrados en dicha Constitución, fueran también patrimonio de las personas jurídicas en cuanto fueran aplicables. Si

¹⁵¹ TAMAYO JARAMILLO, Javier (1989). *De la responsabilidad civil*. Bogotá: Temis, p. 132.

¹⁵² BREBBIA, Roberto. Ob. Cit., pp. 55-56.

¹⁵³ TAMAYO JARAMILLO, Javier. Ob. Cit., p. 145.

bien dicho principio no ha sido recogido por la Constitución Política del Perú de 1993, de ello no se desprende que el ordenamiento jurídico peruano vigente haya optado por desprotección de la persona jurídica, respecto de sus derechos extra patrimoniales.

El silencio de la Constitución que nos rige determina que cuando el Art. 2° hace referencia a los derechos de la persona, estos deben entenderse en sentido amplio del término, es decir, que también se incorpora a las personas jurídicas.

En este sentido podemos afirmar, que las jurídicas al igual que las personas naturales tienen derechos extra patrimoniales, evidentemente no comparten todos los derechos como por ejemplo la libertad psíquica la cual solamente gozan las personas naturales, pero gozan de derechos extra patrimoniales como lo afirma Espinoza Espinoza: “La persona jurídica también puede ser titular de situaciones jurídicas existenciales como el derecho a la identidad, reputación privacidad, entre otros. En efecto, se le pueden lesionar estos derechos a la persona jurídica si se hacen afirmaciones inexactas sobre ella, si se hacen juicios de valor negativos o si se viola su correspondencia”¹⁵⁴.

Asimismo, Seoane señala: “La persona jurídica participa activamente en el quehacer social, ejerciendo deberes y contrayendo obligaciones. Dentro de esta óptica, tiene derecho a ser identificada por un nombre que es exclusivo de ella y no puede ser utilizado por otra –debe entenderse que el nombre es un derecho extra patrimonial-. Si a través de un medio de comunicación se profiere frases que

¹⁵⁴ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Ob. Cit., p. 65.

agravien el honor y el buen nombre de una persona jurídica. Ésta, a través de sus representantes, ejerce su derecho de acción al exigir judicialmente una indemnización por el daño causado...”¹⁵⁵.

5.2. La persona jurídica como sujeto pasivo de daño moral

El daño moral desde sus inicios ha sido una figura que ha generado controversia, sino recordemos que el Código Napoleónico no negaba ni aceptaba la figura del daño moral, siendo la jurisprudencia y la doctrina francesa, la que posteriormente generó su implantación en el campo formativo europeo como en Alemania e Italia siendo las referidas legislaciones las que más han estudiado el tema. Teniendo como precedente el intencionado supuesto, no cabe duda que el presente estudio también se genera como consecuencia de un conjunto de discrepancia en cuanto al alcance del daño moral en relación a los sujetos pasivos que son susceptibles de daño moral. Los derechos extrapatrimonial.

Además, debemos recordar que la legislación peruana es afrancesada y el daño moral era concebido ya en esa legislación en un sentido amplio, a pesar que el artículo 1382° del Código Napoleónico señalaba: “Todo hecho del hombre que causa a otro un daño obliga aquel por culpa del cual ha sucedido a repararlo”, evidentemente esta norma generó en su momento gran conflicto.

El supuesto antes referido que es ratificado por De Trazegnies, quien señala: “Basta interrogar a los autores franceses que fueron los creadores de la expresión

¹⁵⁵ Cfr. SCOGNAMIGLIO, Renato (1996). *El daño moral como contribucion al daño extracontractual*. Bogotá: Temis, p. 98.

“daño mora” para comprobar que se trata de una referencia amplia de todo daño no patrimonial”.

El proyecto del Código Franco-Italiano de obligaciones define el daño moral en su artículo 85° en los términos siguientes: “Lesión corporal, daño que afecta el honor, a la reputación personal o de la familia, a la libertad personal, violación de domicilio o de un secreto, dolor sufrido por los padres, parientes o cónyuge, en caso de muerte de la familia”¹⁵⁶.

También existen posturas doctrinarias que restringen el daño moral al simple dolor y sufrimiento, en ese sentido podemos precisar los ya mencionados como son: Scognamiglio, Diez, Ponce y a la lista podemos agregar a Mosset, quien conforme lo hemos precisado señala incluso que está de acuerdo con su eliminación del daño moral por ser una antigüedad. En el campo doctrinario nacional podemos señalar a Fernández, quien evidentemente restringe el daño moral al simple dolor y sufrimiento a efectos de integrar la figura jurídica del “daño a la persona”.

Con respecto a los autores extranjeros que conciben el daño moral en sentido amplio podemos considerar a los ya mencionados Mazeaud y Tunc, quienes abiertamente señalan su posición a favor de la protección de los derechos extrapatrimoniales, en la misma posición se encuentra también Brebbia. Dentro de los autores nacionales que conciben una interpretación amplia del daño moral tenemos a Osterling y Rebaza. También se encuentran dentro de esta posición De

¹⁵⁶ DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. Ob. Cit., p. 456.

Trazegnies y León, quienes conciben al daño moral en sentido amplio a efecto de poder probar su tesis de amplitud con respecto al daño de la persona.

Cárdenas precisa el Código Civil tiene contradicciones en lo referente a su concepción sobre daño moral al afirmar que “el Código peruano incurre en un defecto de técnica legislativa, pues, por ejemplo, en el artículo 1322° se ocupa de la responsabilidad por daño moral causado como consecuencia de una obligación, se atribuye al daño moral alcances amplios, confundiendo con el daño a la persona; mientras que en el artículo 1985° se distingue claramente el daño a la persona del daño moral (...).

En el caso del artículo 1984°, es claro que se utiliza la expresión “daño moral” en un sentido restringido. Desgraciadamente, la Comisión Revisora del Código Civil no cuidó que se guardara la indispensable unidad en la terminología empleada en dicho cuerpo legal”¹⁵⁷.

En tal sentido, resulta coherente concebir al daño moral en sentido amplio y dejar de lado aquella concepción en sentido restringido, toda vez que de esa forma se podrá solucionar los graves problemas que se han generado en cuanto al ámbito de su protección y aplicación. Ya que evidentemente si se concibe el daño moral en sentido amplio se deja de lado la anquilosa discusión sobre la división de los derechos extrapatrimoniales: en daño moral y daño a la persona, concibiendo a los dos en un solo bloque de daños extrapatrimoniales o no patrimoniales. Es importante precisar que esta interpretación extensiva atiende a la ratio legis de la

¹⁵⁷ Cfr. CÁRDENAS QUIROZ, Carlos (1998). *Apuntes sobre el daño a la persona en el Código Civil Peruano*. Lima: Juridicas.

norma, la cual se inspira en el deber general de no dañar a otro, así como en el derecho de una persona, sea natural o jurídica, a que se le indemnice por los daños infringidos.

Finalmente, debemos precisar que la intención es acreditar que la persona jurídica es susceptible de ser protegida en sus derechos extrapatrimoniales cuando estos son afectados, y el primer paso para demostrar el referido supuesto es concebir al daño moral en sentido amplio.

5.3. Concepción del daño moral y su posible exigencia por un daño ocasionado a las personas jurídicas

Como hemos advertido en esta investigación, el daño moral desde sus inicios ha sido una figura que ha generado controversia en los especialistas, sino recordemos que el Código Civil Napoleónico no negaba ni aceptaba la figura del daño moral, siendo la jurisprudencia y la doctrina francesa, la que posteriormente generó su implementación en el campo normativo europeo como en Alemania e Italia siendo las referidas legislaciones las que más han estudiado el tema, y son las principales inspiradoras para la legislación latinoamericana, no obstante al respecto todavía existen posiciones discrepantes.

Si bien buena parte de la doctrina asevera que el daño moral es toda lesión, conculcación o menoscabo de un derecho subjetivo o interés legítimo de carácter extrapatrimonial, sufrido por un sujeto de derecho como resultado de la acción ilícita de otra persona, esta definición no necesariamente ha sido recogida por la mayoría de legislaciones civiles de nuestros países. En todo caso, esta definición

deja de lado la concepción estricta de daño moral, que la concebía solamente como dolor, sufrimiento, padecimiento psíquico y físico injustamente ocasionado, es decir, el *pretium doloris*.

En este orden de ideas, pues, el daño moral puede ser definido en dos sentidos, uno amplio y otro estricto, el primero abarca los derechos extrapatrimoniales, y el sentido restringido solamente enmarca el sufrimiento y dolor. La incertidumbre en la definición el daño ha generado que en actual Código Civil peruano haya dividido los daños extrapatrimoniales en dos: "el daño a la persona" y "el daño moral", división conforme lo hemos explicado se ha debido exclusivamente a una inadecuada definición o concepción de daño moral, pues el restringir el daño moral en la legislación al simple dolor o aflicción ha generado que se origine una nueva figura jurídica como es "el daño a la persona", la misma que hubiera sido innecesaria si se hubiese tenido una noción clara y amplia del daño moral que abarcara los daños extrapatrimoniales.

Además, debemos recordar que legislación peruana tiene un gran influencia francesa y el daño moral era concebido ya en esa legislación en un sentido amplio, a pesar que el artículo 1382° del Código Napoleónico señalaba: "Todo hecho del hombre que causa a otro un daño obliga aquel por culpa del cual ha sucedido a repararlo", evidentemente esta norma generó en su momento gran conflicto, pero fue la jurisprudencia quien en su momento se encargó de aclarar el tema, lo cual ha sido señalado por autores como De Trazegnies¹⁵⁸, quien afirma lo siguiente: "Basta interrogar a los autores franceses (que fueron los creadores de la expresión "daño

¹⁵⁸ SCOGNAMIGLIO, Renato. Ob. Cit., p. 56.

moral”) para comprobar que se trata de una referencia amplia de todo daño no patrimonial”.

También existen posturas doctrinarias que restringen el daño moral al simple dolor y sufrimiento, incluso ha llevado a algunos autores como Mosset de Iturraspe, quien señala que está de acuerdo con su eliminación del daño moral por ser una antigüedad. En la doctrina nacional podemos señalar a Fernández Sessarego, quien evidentemente restringe el daño moral al simple dolor y sufrimiento a efectos de integrar la figura jurídica del “daño a la persona”.

Con respecto a los autores extranjeros que conciben al daño moral en sentido amplio (por ejemplo los Mazeaud), quienes abiertamente señalan su posición a favor de la protección de los derechos extrapatrimoniales. Dentro de los autores nacionales que conciben una interpretación amplia del daño moral tenemos a Osterling Parodi y Rebaza Gonzales, incluso debemos precisar que De Trazegnies y León conciben que el daño moral en sentido amplio a efecto de poder probar su tesis de amplitud con respecto al daño a la persona. Cárdenas precisa que el Código Civil tiene contradicciones en lo referente a su concepción sobre el daño moral.

Al respecto señala: “El Código Civil Peruano incurre en un defecto de técnica legislativa, pues, por ejemplo, en el caso del artículo 1322°, que se ocupa de la responsabilidad por daño moral causado como consecuencia de la inejecución de una obligación, se atribuye al daño moral alcances amplios, confundiéndose con el daño a la persona, mientras que el artículo 1985° se distingue claramente el daño a la persona del moral (...) en el caso del artículo 1984°, es claro que se utiliza la expresión “daño moral” en un sentido restringido. Desgraciadamente, la Comisión

Revisora del Código Civil no cuidó que se guardara bien la indispensable unidad en la terminología empleada en dicho cuerpo legal”.

En tal sentido, podemos adherirnos a la concepción del daño moral en sentido amplio y dejar de lado aquella concepción en sentido restringida, toda vez que de esta forma se podrá solucionar los graves problemas que se han generado en cuanto al ámbito de su protección y aplicación de las personas jurídicas. Ya que evidentemente si se concibe al daño moral en sentido amplio se deja de lado la anquilosa discusión sobre la división de los derechos extrapatrimoniales: en daño moral y en daño a la persona, concibiendo a las dos en un solo bloque de daños extrapatrimoniales o no patrimoniales.

Es importante precisar que esta interpretación extensiva atiende a la ratio legis de la norma, la cual se inspira en el deber general de no dañar al otro, así como en el derecho de una persona, sea natural o jurídica, a que se le indemnice por los daños infringidos. Finalmente, debemos precisar que nuestra intención es acreditar que la persona jurídica sí es susceptible de ser protegida en sus derechos extrapatrimoniales cuando éstos son afectados, y el primer paso en el camino a efectos de demostrar el referido supuesto es concebido al daño moral en sentido amplio.

5.4. Las personas jurídicas sí pueden ser pasibles de agravio moral, y por tanto exigir responsabilidad civil extracontractual

Debemos precisar en este punto de nuestra investigación que la persona jurídica sí es sujeto pasivo de agravio moral, tal como lo sostienen buena parte de

doctrinarios especialistas en los temas civiles y legislaciones que así lo conciben, dado el protagonismo que en los últimos tiempos tiene esta área del Derecho.

Efectivamente, ha quedado establecido que el daño moral es toda lesión, conculcación o menoscabo de un derecho subjetivo o interés legítimo de carácter extrapatrimonial, sufrido por un sujeto de derecho como resultado de la acción ilícita de otra persona. Dejando de lado la restringida definición de daño moral que solamente se extiende sobre el sufrimiento y dolor de una determina.

En esa línea de pensamiento el sujeto pasivo del daño no patrimonial puede ser también la persona jurídica. Esto se produce cuando se compromete el beneficio que ella independientemente por supuesto de un sentimiento de bienestar puede experimentar en algunos de aquellos bienes no patrimoniales de los que ostentan la titularidad. Así, una sociedad mercantil, una institución de beneficencia, éste, puede alcanzar un daño no patrimonial, valga decir a título de ejemplo, con una campaña difamatoria, por la violación del secreto de correspondencia, etc.

El argumento de que las personas jurídicas son incapaces de sufrimientos físicos o no es decisivo, dada la posibilidad de configurar también un daño no patrimonial distinto del dolor. La persona jurídica, ciertamente, no puede percibir el sentimiento de la propia dignidad y de aquí que no sufra por la lesión de su honor; pero no sufre, comúnmente, el daño que incide en su reputación en la cual se refleja su mismo honor.

De análoga forma no puede tener el sentimiento celoso de la propia reserva y por tanto, no puede experimentar la congruente lesión; pero no menos sufre el daño

derivado por la divulgación de aquello comprendido en la esfera de lo íntimo, por la violación de sus secretos. En efecto, la persona jurídica puede ser sujeto de agravio moral cuando es menoscabada en sus derechos extrapatrimoniales, pero también debemos precisar que la persona jurídica por ser un ente ideal no tiene sentimientos, ni tampoco dolor y sufrimiento, es por ello que si le damos al daño moral una definición en sentido restringido resultaría imposible que la persona jurídica sea sujeto pasivo de daño moral.

Es por ello que existen autores como Guido Alpa que se muestra en contra del daño moral a la persona jurídica ya que afirma que las personas jurídicas no son susceptibles de ser sujetos pasivos de un daño moral, por cuanto, por su particular naturaleza no pueden encontrarse en una situación de dolor, sufrimiento o aflicción, denominado por los juristas romanos *pecunia doloris*; ello le corresponde sólo a las personas naturales y, eventualmente, al concebido.

Roberto Scognamiglio¹⁵⁹, también se muestra en contra del daño moral a la persona jurídica, a pesar que como lo hemos señalado en el punto precedente inicia su estudio con razonamiento parecido al nuestro, toda vez que señala que si además de esta consideración se tiene la noción técnica y más segura del daño moral, como sensación aflictiva conexas con ciertos agravios, ya desde el primer vistazo se muestra imposible la concepción de un daño moral a la persona jurídica, que careciendo de personalidad sicofísica, ciertamente no podrá sufrir dolor por cualquier ofensa a su reputación.

¹⁵⁹ *Ibidem*.

Como se puede observar de los autores señalados, estos niegan la posibilidad del daño moral a la persona jurídica basándose en la interpretación estricta de daño moral, pero conforme lo señala De Cupis el daño moral se debe interpretar en sentido amplio, conforme también lo precisa Brebbia, quien se muestra a favor del daño moral a la persona jurídica señalando que las personas morales pueden constituirse en sujetos pasivos de un agravio extrapatrimonial siempre que el ataque que origine el daño sea dirigido contra bienes y presupuestos personales de la mismas, de acuerdo a la particular naturaleza del ente colectan que sirve de sustrato a su personalidad.

Tamayo tiene un criterio distinto con respecto al daño mortal, toda vez que éste considera que el daño moral está dividido en perjuicios morales subjetivos y objetivos, siendo el primero el referido al dolor y sufrimiento, mientras que los daños morales objetivos están constituidos por los demás derechos extrapatrimoniales, en tal sentido con respecto al daño moral a la persona jurídica señala: “puesto que los perjuicios morales subjetivos consisten en un dolor físico y síquico, no hay lugar entonces a indemnización por este concepto a favor de personas jurídicas.

En efecto dichos entes no son sujetos capaces de sufrir ninguno de los dos males, por exclusión de materia. Otra cosa es que los miembros, socios o representantes legales, de la persona jurídica sufran angustia por el atentado que se ha producido contra el ente del que hacen parte”. Pero en tales circunstancias se tratará de un perjuicio moral que sólo podrá ser cobrado por la persona que lo ha sufrido, más no por la persona jurídica representada. En lo que se refiere a la pérdida

del buen nombre y reputación de las personas jurídicas, pensamos que sí es posible hablar de daños extrapatrimoniales, aunque de tal lesión no se deriven pérdidas pecuniarias.

Tal ocurriría, por ejemplo en el caso de asociaciones profesionales, corporaciones y fundaciones si ánimo de lucro, etc. Los autores nacionales que sean pronunciado a favor del daño moral a la persona jurídica son: Osterling Parodi, quien señala: “toda persona titular de derechos subjetivos extrapatrimoniales o de intereses legítimos que revistan el mismo carácter, puede ser, en consecuencia, sujeto pasivo de daños morales. Lo que es lo mismo afirmar que las personas jurídicas o de existencia ideal pueden sufrir esa especie de agravios en cuanto tienen derechos extrapatrimoniales, pacíficamente admitidos por un sector mayoritario de la doctrina y la jurisprudencia”.

En esa misma línea de pensamiento Espinoza señala: “La persona jurídica también puede ser titular de situaciones jurídicas existenciales, como el derecho a la identidad, reputación, privacidad, entre otros. En efecto, se le puede lesionar esos derechos a la persona jurídica si se hacen afirmaciones inexactas sobre ella, si se hacen juicios de valor negativos o si se viola su correspondencia. Por ello podría solicitar una indemnización por daños patrimoniales y extrapatrimoniales”. Cabe precisar que Espinoza restringe el daño moral simplemente al dolor y sufrimiento, por ello señala que la reparación de los derechos extrapatrimoniales de una persona jurídica entran al campo del daño a la persona.

5.5. El tribunal constitucional peruano y los derechos fundamentales de las personas jurídicas

Nos resulta importante conocer lo que el máximo dirimente de la constitucionalidad en nuestro país opina sobre nuestro tema de investigación. Por ello hemos encontrado que el Tribunal Constitucional, al resolver la acción de amparo interpuesta por la Caja Rural de Ahorro y Crédito de San Martín contra la Empresa Comunicación y servicios S.R. Ltda propietaria de la emisora de Radio Imagen y contra los periodistas Ramón Alfonso Amaringo Gonzáles e Hildebrando García Moncada, a fin de que se abstenga de difundir noticias inexactas que afectan derechos a la banca, la garantía de ahorro, la libre contratación y la estabilidad de los trabajadores de la entidad financiera, preciso los fundamentos siguientes sobre los derechos de las personas jurídicas:

a) En cuanto a la titularidad de los derechos fundamentales de las personas jurídicas:

4. Ahora bien, conforme se ha expuesto en el último párrafo del fundamento N° 2, el primer tema que ha de esclarecerse es el relativo a la titularidad o no de los derechos fundamentales por parte de las personas jurídicas. En ese sentido, opina el Tribunal que el reconocimiento de los diversos derechos constitucionales es, en principio, a favor de las personas naturales. Por extensión, considera que también las personas jurídicas pueden ser titulares de algunos derechos fundamentales en ciertas circunstancias.

Tal titularidad de los derechos de las personas jurídicas de Derecho Privado se desprende implícitamente del artículo 2º, inc. 17 de la Constitución, pues mediante dicho dispositivo se reconoce el derecho de toda persona de participar en forma individual o asociada en la vida política, económica, social y cultural de la nación. Este derecho además de constituir un derecho fundamental por sí mismo, es, a su vez, una garantía constitucional, en la medida en que promueve el ejercicio de otros derechos fundamentales, ya en forma individual, ya en forma asociada, por lo que aquí interesa destacar.

En ese sentido entiende el tribunal que, en la medida en que las organizaciones conformadas por personas naturales se constituyan con el objeto de que se realicen y defiendan sus intereses, esto es, actúan en representación y sustitución de las personas naturales, muchos derechos de estos últimos se extiendan sobre las personas jurídicas. Una interpretación contraria concluiría con la incoherencia de, por un lado, habilitar el ejercicio de facultades de toda asociación –entendida en términos constitucionales y no en sus reducidos alcances civiles- y, por otro, negar las garantías necesarias para que el derecho se ejerza y, sobre todo, puedan ser susceptibles de protección.

Sin embargo, no solo de manera indirecta las personas jurídicas de derecho privado puedan titularizar diversos derechos fundamentales, también lo puede hacer de manera directa. En dicho caso, la titularidad no obedece al hecho de que actúen en sustitución de sus miembros, sino en cuanto a sí mismas y, naturalmente, en la medida en que le sean entendibles. Por tanto, considera el tribunal, que la ausencia de una cláusula, como la del artículo 3º de la Constitución de 1979, no debe

entenderse en el sentido de negar que las personas jurídicas puedan ser titulares de algunos derechos fundamentales o, acaso, que no puedan solicitar su tutela mediante los procesos y, entre ellos, el amparo.

En este sentido, el Tribunal Constitucional concluye que las personas jurídicas tienen derechos fundamentales, y evidentemente también extrapatrimoniales, los que conforme al criterio del Tribunal gozan de derechos extrapatrimoniales de manera indirecta ya que actúan en representación y sustitución de personas naturales, y muchos de los derechos de estos últimos se extienden sobre la persona jurídica.

Además, que también gozan de derechos extrapatrimoniales de manera directa, en este caso se entiende que la persona jurídica tiene existencia propia independiente a la de sus miembros, teniendo titularidad de derechos por sí misma, y naturalmente en la medida que le sean atendibles.

Asimismo, el Tribunal Constitucional, en la sentencia plantea en torno al derecho a la buena reputación lo siguiente:

b) En cuanto a la titularidad de la buena reputación por las personas jurídicas de derecho privado:

Ahora bien, que se haya afirmado que el reconcomiendo de los derechos fundamentales se extiende al caso de las personas jurídicas de Derecho Privado no quiere decir que ellos puedan titularizar puedan titularizar todos los derechos que la Constitución enuncia, pues hay algunos que, que por su naturaleza estrictamente personalista, sólo son susceptibles de titularizar por las personas naturales.

¿Titularizan las personas jurídicas de derecho privado el derecho a la buena reputación?

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional debe recordar que el fundamento último del reconocimiento del derecho a la buena reputación es el principio de dignidad de la persona, del cual el derecho en referencia no es sino una de las muchas maneras como aquellas se concretizan. El derecho a la buena reputación, en efecto, es en esencia un derecho que se deriva de la personalidad y, en principio, se trata de un derecho personalísimo. Por ello, su reconocimiento (y la posibilidad de tutela jurisdiccional) está directamente vinculado con el ser humano.

Sin embargo, aunque la buena reputación se refiera, en principio, a los seres humanos, éste no es un derecho que ellos con carácter exclusivo puedan titularizar, sino también las personas de las personas jurídicas de derecho privado, pues, de otro modo, el desconocimiento a estos últimos podría ocasionar que se deje en una situación de indefensión constitucional ataques contra la imagen que tiene frente a los demás ante el descrédito ante terceros de toda organización creada por los individuos.

En consecuencia, el Tribunal Constitucional considera que las personas jurídicas de Derecho Privado también son titulares de Derecho Privado a la buena reputación y, por tanto, puede promover su protección a través del proceso de amparo. Como se puede observar el Tribunal Constitucional ha reconocido a la persona jurídica como titular de derechos extrapatrimoniales, entre ellos explícitamente el derecho a la buena reputación.

Finalmente, el Tribunal Constitucional señala que la Carta Política del Perú de 1979 disponía en su artículo 3° que los derechos fundamentales consagrados en el artículo 2° de la misma, era también patrimonio de las personas jurídicas en cuanto le fueran aplicables. Si bien dicho principio no ha sido recogido por la actual Constitución Política de 1993, de ello no se puede desprender que el ordenamiento jurídico peruano vigente haya optado por la desprotección de la persona jurídica, respecto a sus derechos extrapatrimoniales, más bien debemos entender que cuando el artículo 2° de la vigente Carta Política hace referencia a los derechos de la persona, toma este último término en su sentido amplio e incorpora a las personas jurídicas algunos de los derechos fundamentales mencionados en el acotado artículo.

5.6. Las personas jurídicas y sus derechos fundamentales

a. Las personas jurídicas y su relación con el derecho a la imagen pública

Las personas jurídicas tienen derecho en principio, a que se las estime dignas de respeto y consideración; a que no se las afecte en su fama o reputación, en un mismo grado que las personas individuales. Dicho en otros términos, las personas colectivas tienen honor y los terceros están obligados a respetar este atributo como uno de los más importantes en la esfera moral de los sujetos.

Más que hablar de honor, debemos hablar de fama de las personas jurídicas, tomando el aspecto objetivo del honor y no el subjetivo (propriadamente honor, autoestima propia de cada hombre), es decir, la honra o imagen, entendida como

reputación línea de comportamiento o prestigio en el mercado, construido en atención a los merecimientos del propio desempeño de la persona jurídica.

Esta forma de daño moral ha sido consagrada legislativamente en el artículo 11° TUO del Decreto Ley N° 26122 (Ley sobre represión de la competencia desleal), el cual considera actos de denigración la propagación de noticias o difusión de información sobre la actividad, producto o establecimiento de un tercero, cuando esta información puede menoscabar el crédito de la empresa en el mercado.

Finalmente, cabe indicar que como resultado de la afectación del derecho a la fama y consideración de una empresa, por efecto de errónea y calumniosa información soltada al mercado por su competidora, se producirá un daño real y comprobable su buen nombre y que traerá como consecuencia colaterales la pérdida de clientela o el deterioro de sus créditos bancarios, repercutiendo en la posibilidad de presentes y futuras ganancias.

b. Las personas jurídicas tienen derecho al nombre y a la identidad

El nombre o denominación mediante la cual se distingue a las personas jurídicas, goza de la misma protección que el de las personas individuales. Toda persona es una realidad totalmente determinada y diferenciada de otra, y el nombre constituye una de las maneras que los sujetos de derecho tienen para diferenciarse de otros.

Los derechos bajo estudio comprende la libertad de una empresa de valerse de su nombre para preservar su identidad personal y el derecho a ser protegida de su uso legítimo. Así en la legislación comparada el derecho al nombre se cautela

mediante la acción de reclamación del nombre, cuando una persona se encuentra impedida o se le desconoce el derecho a usarlo, o mediante la acción de contestación del nombre, destinada a impedir que otro sujeto use de manera indebida el nombre que corresponde a la persona jurídica.

Este derecho ha sido consagrado legislativamente por los artículos 13° y 14° del Decreto Ley N° 26122 (Ley sobre la represión de la competencia desleal), que prohíben la imitación sistemática de las prestaciones e iniciativas empresariales de un tercero, así como el aprovechamiento indebido de la reputación comercial, industrial o profesional adquirida por un tercero. Dichas normas prescriben, por tanto, que se reputa desleal el empleo o imitación de signos distintivos ajenos, así como el uso de etiquetas, envases, recipientes, y otros medios de identificación que en el mercado se asocien a un tercero.

c. Las personas jurídicas tienen derecho a la privacidad

Este derecho protege el círculo interno de la vida de las personas. Aun cuando las personas jurídicas no tengan una esfera de privacidad tan amplia como las personas individuales, esto no impide que pueda desarrollar actividades de carácter reservado inherentes al fuero interno, las cuales deben quedar exentas de intrusiones de terceros.

Entre los aspectos que deben protegerse tenemos el derecho al secreto e inviolabilidad de la correspondencia y de los documentos de carácter confidencial privado, el derecho al secreto profesional, el derecho a que no se divulgue información que es manejada dentro de la empresa con carácter de reservado, el

derecho a que las demás empresas no se entrometan en la vida privada de sus similares, etc.

En tal virtud, puede afirmarse que las personas jurídicas deben ser tuteladas en su vida privada de modo que la correspondencia, las deliberaciones y las decisiones adoptadas por los órganos directivos de la empresa, así como algunas relaciones con personas jurídicas o con seres humanos queden protegidas.

Todo ello, a tenor de las técnicas de espionaje industrial que podría afectar gravemente el prestigio de las empresas, razón por la cual “resulta insuficiente concebir la intimidad como un derecho garantías (status negativo) de defensa frente a cualquier invasión indebida de la esfera privada, sin contemplarla, al propio tiempo, como un derecho activo control (status positivo) sobre el flujo de informaciones.

En este sentido, el artículo 15° del Decreto Ley N° 26122 (Ley sobre la represión de la competencia desleal) establece el deber de no divulgar las informaciones, ni las ideas de propiedad de un tercero, así como la reserva cuando se haya tenido acceso legítimo a la privacidad de la empresa.

d. Las personas jurídicas pueden ser titulares sobre derechos de autor

La persona jurídica puede ser titular de una obra científica (marcas, patentes, Know-How), literaria o artística, y la violación de dichos 81 derechos de carácter extrapatrimonial, importara el resarcimiento del daño moral sufrido por la entidad. En este sentido, algunos autores consideran que el derecho moral del autor consiste

en que se le reconozca como creador de la obra con las atribuciones de que esta permanezca inédita, y que se la pueda publicar bajo nombre propio o seudónimo.

Asimismo, se reconoce el derecho a continuar y terminar la obra y, finalmente, el derecho a que se mantenga su integridad, su título y a impedir la publicación o reproducción imperfecta de la misma. Brebbia, plantea el desarrollo de los principales derechos extrapatrimoniales de las personas jurídicas con el estudio relativo a la protección del valor de afección sobre ciertos bienes. En principio sostiene que el valor de la afección, es decir, la especial relación afectiva que existe entre una persona y una cosa se produce generalmente en el caso de las personas físicas. Por ello, en el caso de las personas jurídicas, estas sólo poseerán tal derecho en supuestos excepcionales.

En este caso, la vinculación particular entre persona jurídica y cosa resulta de la finalidad de bien común que persigue el ente según sus estatutos. En este caso el agravio moral se producirá al Museo de Louvre, si la Gioconda o los papiros egipcios fuesen destruidos o gravemente deteriorados. En este caso, si bien se refiere a bienes materiales, queda claro que estos objetos cuentan con un valor afectivo que supera toda consideración patrimonial. Esta Entidad, además de la pérdida material sufrida, experimentará un daño moral cuya manifestación no requiere que la persona jurídica posea sentimientos o aspectos psicológicos.

e. Las personas jurídicas y el libre derecho a la personalidad

El derecho al libre desarrollo de la personalidad se encuentra referido a las condiciones que debe crear el ordenamiento jurídico para que una empresa pueda

desarrollar las actividades inherentes a su objeto social y alcanzar sus fines dentro de un ambiente de tranquilidad y con un Estado que propicie las condiciones óptimas para que estos objetivos se logren. En este sentido el artículo 2º inc. 1 de la Constitución Política de 1993, consagra el derecho al libre desarrollo de la personalidad de las personas jurídicas, el mismo que debe ser entendido como la protección frente a privaciones o impedimentos para la satisfacción de algún interés, con la consiguiente traba del sujeto para alcanzar sus probables fines.

Cabe advertir que este derecho no pretende proteger las ganancias espectaculares que hubiera podido percibir una empresa de no haberse verificado los eventos dañosos (lucro cesante), sino el prestigio, la fama, el derecho al crédito, entre otros, que habría obtenido de no haberse producido el agravio.

En suma, podríamos concluir expresando que lo que pretende proteger este derecho es la frustración de las expectativas de desarrollo legítimas cuya realización era esperable de no haberse producido el hecho dañoso. Este derecho de las personas jurídicas a cumplir con su objeto social merece perfectamente la tutela del ordenamiento jurídico.

5.7. La indemnización por daño extrapatrimonial a las personas jurídicas

En doctrina jurídica encontramos diversos conceptos respecto del daño moral en las personas jurídicas. Primero en que existe cierto habito, menos extendido en la práctica de lo que se cree, que busca ampliar la categoría de daño moral indefinidamente en las sentencias. Una de las 83 manifestaciones de esta tendencia, corresponde a las que acogen las demandas que solicitan indemnización por daño

moral para personas jurídicas formadas como empresas o sociedades con fines de lucro. No podemos compartir este punto de vista básicamente por las razones que pasamos a expresar.

La figura de daño moral es usada en estos casos por razones probatorias. Resulta más fácil recurrir a las presunciones que se ocupan en algunos de los tribunales para probar el daño moral y de ese modo aplacar los problemas de dificultad probatoria que siempre presentan ciertos daños patrimoniales como el lucro cesante. Esto, porque cualquier daño material, y el lucro cesante lo es, debe estar supeditado a hechos probables, no meras posibilidades. El litigante que alega un lucro cesante ha de basarse en hechos para invocarlo.

No basta alegar las magníficas ganancias que se obtendrían sin demostrar en juicio los contratos en que se basan las probables ganancias o la solidez financiera de una empresa que permite concretar futuros y jugosos contratos. La utilización del daño moral que se concede a ciertas sociedades con fines de lucro estaría buscando también sancionar conductas consideradas violatorias de deberes contractuales y, sobre todo, si el daño patrimonial irrogado y demostrado resulta insignificante.

Argumentos tales como la pérdida de la clientela, proveedores o concurrentes comerciales perdidos y el rechazo o la minoración en el mercado comercial del prestigio de una marca o empresa son comunes en las argumentaciones de los que piden y conceden daños morales a estos legitimados activos.

Como hemos expresado en otras oportunidades, la categoría del daño moral, y su propia existencia, solo tiene sentido en el ser humano., no en las personas jurídicas con fines de lucro, ontológicamente ajenas a la dimensión espiritual propia del ser humano. Únicamente las personas naturales poseen dignidad.

La dignidad es la necesidad emocional que todos los seres humanos tenemos de afirmación por parte de los amigos o el círculo social en que los toca actuar. Una persona digna es alguien que se siente libre, juzga las bases que le permiten actuar firmemente y, por lo tanto, se considera capacitado para desplegar cualquier actividad de manera responsable. Sólo las personas naturales, que son las únicas capaces de sentirse dignas, logan ese orgullo que da el buen actuar y logran percibir el efecto que ello tiene en los demás. La dignidad robustece la personalidad, atiza la sensación de integridad y felicidad. Hace que cada uno pueda ser consciente del lugar que ocupa en la sociedad.

Resulta difícil pensar en una persona jurídica feliz o digna. Tiene, eso sí, utilidades o pérdidas, daños emergentes o lucros cesantes. Si lo que se necesita probar es una menguada actividad comercial futura o presente, debido a un ataque al prestigio, marca o un incumplimiento contractual, se debe considerar como peritaje suficiente en juicio la conexión estadística significativa para acreditar ganancias futuras que se alegan como perdidas por parte de empresas. Tratar de asimilar sentimientos a una persona jurídico o dignidad a estas escapa al espíritu de la norma que las creo.

Estimamos, por último, que la garantía constitucional al honor y prestigio de una persona jurídica no tiene necesariamente que ser reparada mediante una

indemnización por daño moral, esto no lo señala la Constitución. Cabe aquí un resarcimiento del lucro cesante de acuerdo a las normas civiles procesales, como ocurre en la mayoría de los países de acuerdo al Derecho comparado.

No corresponde a resarcir por daño moral a una persona jurídica, ya que solamente son posibles de ese daño las personas físicas que pueden ser mortificadas en sus sentimientos por el sufrimiento o dolor que padece la persona que no es susceptible de apreciación pecuniaria, va de suyo que ello no le es aplicable a las personas jurídicas.

Las personas jurídicas provistas de subjetividad jurídica poseen atributos de naturaleza extrapatrimonial (prestigio, crédito, comercial, derecho al nombre), los que le son reconocidos para el logro de sus fines específicos y son valorizados para la comunidad en que se desenvuelven, y su menoscabo genera un daño de características similares a la lesión de los bienes extrapatrimoniales característicos de las personas de existencia visible y que deben ser objeto de tutela aun al margen de un perjuicio patrimonial actual incierto.

También pueden padecer un daño moral, en circunstancias en que son afectados ciertos atributos de la personalidad, reconocidos públicamente y apreciables por la consideración de que gozan en la comunidad en que actúan.

El prestigio, la reputación, el secreto de la correspondencia, el secreto industrial y científico, el crédito, son bienes valorables para la sociedad y por cierto para la persona jurídica concreta, cuya vulneración puede dar lugar aún verdadero daño extra patrimonial indemnizable. No cabe la reparación del daño moral a favor de una sociedad comercial, pues dado que su capacidad jurídica está limitada por el

principio de su especialidad y que su finalidad propia es la obtención de ganancias, todo aquello que pueda afectar su prestigio, o su buen nombre comercial, o bien redunde en la disminución de sus beneficios o bien carece de trascendencia a los fines indemnizatorios, ya que se trata de entes que no son susceptibles de sufrir padecimientos espirituales, por definición solamente son pasibles de este daño las personas físicas.

Existen dos interrogantes que se han puesto en duda la reclamación de daño moral en la persona jurídica colectiva, también conocida como persona moral. Las respuestas a la interrogantes que niegan la reclamación de daño moral por las personas jurídicas han estado presentes en un sector de la doctrina y en algunas tesis de la Corte.

El primer argumento en contra de la reclamación de daño moral por este tipo de persona está relacionado con la capacidad para reclamar daño en caso de que se violen algunos de los derechos definidos clásicamente como derechos de la personalidad. El segundo argumento se refiere al derecho a reclamar en caso de violación de los derechos de la personalidad establecidos expresamente en las legislaciones civiles.

El argumento jurídico que permite sustentar la reclamación de daño moral en las personas jurídicas procede cuando este daño haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración; la contradicción de tesis generada a partir de este tema ha concluido con una jurisprudencia donde se valoran los argumentos anteriores, reconociendo la posibilidad de que las personas jurídicas puedan reclamar daño extra patrimonial o moral en la de que se viole su prestigio social.

VI. CONCLUSIONES

1. Las personas jurídicas tienen derechos extrapatrimoniales tales como el honor, consideración y fama, derecho al nombre, derecho a la privacidad, derecho del autor sobre su obra, derecho a la protección de afectación sobre ciertos bienes, derecho al libre desarrollo de la personalidad, derechos que tienen un sustento doctrinario y normativo, y por tanto bajo estas consideraciones las personas jurídicas pueden sufrir daño moral y proceder una indemnización por responsabilidad extracontractual.
2. En el código civil peruano existe un vacío legal respecto a los artículos 1984 y 1985 toda vez que en ellos se divide a los daños extrapatrimoniales en daño moral y daño a la persona. Esta división genera una grave crisis interpretativa y de aplicación de los referidos artículos, toda vez que ambas figuras jurídicas protegen derechos extrapatrimoniales, disyuntiva que se solucionaría si existiera una definición adecuada de cada una de ellas, por lo que se hace necesario proceder a una reforma legislativa del Código Civil, y de la misma Constitución, con el objeto de consagrar la aplicación de algunos derechos fundamentales a las personas jurídicas en cuanto sea aplicable.
3. La persona jurídica es susceptible de daño moral y en consecuencia indemnizado, cuando se menoscaben o lesionen sus derechos extrapatrimoniales, toda vez que el daño moral es el perjuicio que se causa a los derechos extrapatrimoniales de la persona a consecuencia de un acto antijurídico con su respectiva relación de causalidad y teniendo en consideración que la persona jurídica de derecho privado interno cuenta con

esta clase de derechos, se colige que ésta podrá ser susceptible de sufrir daño moral.

4. Toda Persona Jurídica al ser sujeto de derecho es titular de derechos fundamentales y es por ello que, dejar desprotegidos sus derechos sería una idea inaceptable, en tanto que, se debe tomar en cuenta que toda persona titular de derechos subjetivos extrapatrimoniales o de intereses legítimos que revisten el mismo carácter puede ser sujeto pasivo de daño moral.
5. Dentro de la legislación comparada no se establece de manera explícita que la persona jurídica sea susceptible de sufrir daño moral, pero tampoco se niega la referida alternativa en alguna de ellas, por lo tanto, si se tiene una concepción amplia de daño moral si es factible que la persona jurídica sea sujeto pasivo de daño moral en algunas de las legislaciones mencionadas.

VII. RECOMENDACIONES

1. A los legisladores a fin que tomen en consideración que, en la actualidad, base a la legislación comparada y la doctrina es necesario el reconocimiento a las personas jurídicas como titulares de derechos fundamentales y en consecuencia reformar el artículo 1984 y 1985 del Código Civil, por ello se justificaría es establecimiento de la responsabilidad civil como consecuencia del daño moral producido.
2. A los jueces, en base a la jurisprudencia reconozcan a las personas jurídicas los derechos fundamentales a la identidad, reputación, privacidad, entre otros, en consecuencia, se le pueden lesionar estos derechos, por lo que la persona jurídica podría pretender legitimación activa para tales daños, por ello se justificaría es establecimiento de la responsabilidad civil como consecuencia del daño moral producido.
3. A los docentes universitarios desarrollar la idea que las personas jurídicas pueden ser titulares de derechos fundamentales por ende pasibles de indemnización por daño moral, a la luz de la dogmática y jurisprudencia civil contemporánea.

VIII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AGUILAR, JOSÉ (1999). *Cosas, Bienes y Derechos Reales: Derecho Civil II*. Vol. 2. Caracas: Ediciones UCAB.
- ALESSANDRI, ARTURO et al (1998). *Tratado de derecho civil*. Santiago: Editorial jurídica de Chile.
- ALPA, GUIDO (2006). *Nuevo tratado de la responsabilidad civil*. Lima: Jurista Editores.
- ARANZAMENDI, LINO (2011). *Fundamentos Epistemológicos de la Investigación básica y aplicada al Derecho*. Lima: Grijley.
- ARENAS, RAFAEL (2014). “Lex societatis y derecho de establecimiento”. En: *Autonomía de la voluntad y exigencias imperativas en el Derecho Internacional de Sociedades y otras personas jurídicas*. Barcelona: Atelier Libros Jurídicos.
- BARBERO, OMAR et al. (2004). *Introducción al derecho privado*. Buenos Aires: Editorial Juris.
- BLASCO, FRANCISCO (2008). “Algunas cuestiones del derecho a la propia imagen”. Disponible en sitio web: <http://www.derechocivil.net>.
- BORDA, GUILLERMO (2004). *Tratado de derecho civil. Parte general I*. Buenos Aires: Abeledo- Perrot.
- BREBBIA, ROBERTO (1989). *La lesión del patrimonio moral. Derecho de Daños*. Buenos Aires: Ediciones la Rocca.
- BRIONES, GUILLERMO (1986). *Métodos y Técnicas de Investigación para las Ciencias Sociales*. México: Editorial Trillas.

- BUERES, ALBERTO (1990). *Responsabilidad por daños. Homenaje al profesor Jorge Bustamante Alsina*. Buenos Aires: Editorial Hammurabi.
- BUSTAMANTE, JORGE (1993). *Teoría general de la responsabilidad civil*. 8va Edición. Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot.
- CABANILLAS, ENRIQUE (2016). *El daño moral en la persona jurídica. Fundamentación jurídica y doctrinaria para que la persona jurídica tenga derecho a la indemnización por daño moral*. Tesis. Trujillo: Universidad Nacional de Trujillo.
- CAPILLA, FRANCISCO (1984). *La persona jurídica: funciones y disfunciones*. Madrid: Tecnos.
- CÁRDENAS, CARLOS (1998). *Apuntes sobre el daño a la persona en el Código Civil Peruano*. Lima: Juridicas.
- CARHUATOCTO, HENRY (2005). *La persona jurídica en el Derecho Contemporáneo* Lima: Jurista Editores.
- CASAL, JESÚS (2008). *Los derechos humanos y su protección: Estudios sobre derechos humanos y derechos fundamentales*. Caracas: Publicaciones UCAB.
- CHÁVEZ, JENNIFER (2007). “*El levantamiento del velo de las personas jurídicas en Guatemala*”. Tesis para optar por el grado académico de licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos profesionales de Abogada y Notaria. Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

- COLLANTES, JORGE (2005). “Protección diplomática, el nexo de la nacionalidad y figuras societarias”. En: *Estudios de Derecho Societario. Libro Homenaje a Enrique Elías Laroza*. Trujillo: Normas Legales.
- DE CASTRO, FEDERICO (1991). *La Persona Jurídica*. 2da. Edición, Madrid: Editorial Civitas.
- DE GASPERI, LUIS y MORELLO, AUGUSTO (2009). “Unificación de la responsabilidad contractual y extracontractual”. En: *Curso responsabilidad civil extracontractual*. Lectura 5. Lima: Academia de la Magistratura.
- DE TRAZEGNIES, FERNANDO (2001). *La Responsabilidad Extracontractual*. T. II. 7ma Edición. Lima: Fondo editorial PUCP.
- DELGADO, JUAN (2004). *Instituciones de Derecho Privado*. Tomo I, Volumen 3. Madrid: Civitas.
- DIAZ, JOSÉ (1989). “¿Tienen derechos fundamentales las personas jurídicas públicas?”, *Revista Jurídica de Castilla – La Mancha*, N° 6, La Mancha
- DIEZ, LUIS y GULLÓN, ANTONIO (2002). *Sistema de derecho civil*. Vol. I. Madrid: Tecnos.
- DIEZ, LUIS (1999). *Derecho de Daños*. Madrid: Editorial Civitas.
- DIEZ, LUIS (1996). *Fundamentos del derecho civil patrimonial*. Madrid: Thomson-Civitas.
- DUCCI, CARLOS (1988). *Derecho Civil. Parte General*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.

- ESPINOZA, JUAN (2012). *Derecho de las personas: Personas jurídicas y organizaciones de personas no inscritas*. Tomo II. Lima: Grijley – Iustitia.
- FERNANDÉZ, CARLOS (1999). “Naturaleza tridimensional de la persona jurídica”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú*, N° 52, Lima.
- FERNANDEZ, CARLOS (2004). *Derecho de las Personas*. T. IV. Lima: Grijley.
- FERRARA, FRANCISCO (1929). *Teoría de las personas jurídicas*. Madrid: Reus.
- FERRER, JOSEP (1996). “Sobre la Capacidad de derechos fundamentales de las personas jurídicas y su derecho al honor”. En: *Revista Jurídica de Catalunya*, ANY XCV, Número 3: Barcelona.
- FLORES, PEDRO (2002). *Diccionario Jurídico Fundamental*. Lima: Grijley, Lima.
- GASCON, MARINA y GARCIA, ALFONSO (2005). *La argumentación en el derecho*. Lima: Editorial Palestra.
- GÓMEZ, JAVIER (2010). “Derecho al honor y persona jurídica”. En: *REDUR*, Universidad de Rioja, N° 8.
- HERNANDEZ, ROBERTO et al (2010). *Metodología de la investigación*. México: Editorial McGrawHill.
- LAFAILLE, HÉCTOR (1926). *Curso de Obligaciones*. Vol. I. Tomo IV. Buenos Aires: Tipografía.

- MARCIANI, BETZABÉ (2004). *El derecho a la libertad de expresión y la tesis de los derechos proferentes*. Lima: Palestra.
- MARTEL, ROLANDO (2002). *Acerca de la necesidad de legislar sobre las medidas autosatisfactivas en el proceso civil*. Tesis. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- MAZEAUD, HENRI et al (1963). *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual*”, Tomo I, Volumen I, Ediciones jurídica Europa- América.
- MAZEAUD, HENRI et al (1960). *Lecciones de Derecho civil*. Vol II. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa- América.
- MILLÁN, ANTONIO (1982). *Persona humana y justicia social*. Segunda Edición. Madrid: Ediciones Rialp.
- MIRANDA, LUIS (1997). *Denominación social y nombre comercial. Funciones y disfunciones*. Madrid: Marcial Pons.
- MORALES, JUAN (2009). *Instituciones del Derecho civil*. Lima: Palestra.
- MOSSET, JORGE (2015). “Derecho civil extrapatrimonial y responsabilidad civil. *Los nuevos daños en el código civil y comercial argentino*”. Lima: Gaceta Jurídica.
- NOGUEIRA, HUMBERTO (2006). *El derecho a la igualdad ante la ley, la no discriminación y acciones positivas*. En: AFDUDC, N° 10. Disponible en sitio web: <http://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/2449/AD-10-41.pdf?sequence=1>.
- OCHOA, OSCAR (2006). *Personas. Derecho Civil 1*. Caracas: Universidad Católica- Andrés Bello.

- ORGAZ, ALFREDO (1952). *El daño resarcible*. Buenos Aires: Editorial Omeba.
- OSTERLING, FELIPE y CASTILLO, MARIO (2003). *Tratado de las Obligaciones*. T. X. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- PANIZO, SANTIAGO (1975). *Persona Jurídica y Ficción. Estudio de la obra de Sinibaldo de Fieschi*. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra.
- PLANIOL, MARCEL Y RIPERT, GEORGE (1940). *Tratado practico de derecho civil francés*. T. III. La Habana: Editorial cultural.
- QUIROZ, WILLIAN (2007). *Investigación Jurídica*. Lima: Editorial Imsergraf.
- RAMIREZ, RAMÓN (2010). *Proyecto de investigación / Cómo se hace una tesis*. Lima: UNMSM.
- RAMOS, PATRICIA (1985). *Derechos de la personalidad. Su estructura y responsabilidad jurídica*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (2011). *Diccionario de la Lengua Española*. Vigésima segunda edición. Disponible en sitio web: <http://buscon.rae.es/draeI/>.
- REBOLLO, LUCRECIO (2005). *El derecho fundamental a la Intimidad*. Madrid: Dykinson.
- ROBLES, LUIS (2014). *Guía metodológica para la elaboración del proyecto de Investigación Jurídica*. Lima: Editorial Ffecaat.
- ROBLES, LUIS et al (2012). *Fundamentos de la investigación científica y Jurídica*. Lima: Editorial Fecatt.
- RODRIGUEZ, NURI y LOPÉZ, CARLOS (2012). “¿Cuáles son los atributos que confiere la personalidad jurídica?”. Disponible en sitio web:

http://www.derechocomercial.edu.uy/RespSociedadesPerson02.htm#_ftn3.

- ROSADO, GEMA (2004). *Titularidad de los derechos fundamentales por la persona jurídica*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- RUBIO, MARCIAL et al (2013). *Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- SALCEDO, CARLO (2009). “La legitimidad para obrar activa de las personas jurídicas en los procesos constitucionales de la libertad”. En: *Actualidad Jurídica*. Lima: Gaceta Jurídica, N° 191.
- SANTAOLALLA, FERNANDO (1997). *Derecho Constitucional*. Madrid: Dykinson.
- SCOGNAMIGLIO, RENATO (1996). *El daño moral como contribución al daño extracontractual*. Bogotá: Temis.
- SEOANE, MARIO (2001). *Personas jurídicas*. Lima: Cultural Cuzco.
- SOUSI, Gérard (1985). *Les Associations*. Paris: Dalloz.
- TAMAYO, JAVIER (1989). *De la responsabilidad civil*. Bogotá: Temis.
- TORRES CARRASCO, Manuel (2013). *Diccionario Civil*. Lima: Gaceta Jurídica.
- TRIGO REPRESAS, FÉLIX (1991) *Derecho de Daños*. Buenos Aires: Editorial la Rocca.
- TRIGO, FÉLIX (1981). *Temas de Responsabilidad Civil*. La Plata: Librería Editora Platense.

- VERA, JOSÉ (1998). *Las personas jurídicas privadas como titulares del derecho al honor en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- VICENT, FRANCISCO (2002). *Introducción al Derecho mercantil*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- VILCAPOMA, JOSÉ (2013). *Aprender e investigar / Arte y método del trabajo universitario*. Lima Editorial Argos.
- VISSER DEL PINO, DIANA (1986). *De la responsabilidad civil contractual y extracontractual por el hecho de otro*. Bogotá: Editorial Pontificia Universidad Javeriana.
- WITKER, JORGE y LARIOS, ROGELIO (1997). *Metodología jurídica*. México: Universidad Autónoma de México.
- ZELAYARAN, MAURO (2000). *Metodología de la investigación jurídica*. Lima: Ediciones Jurídicas.

VI. ANEXO

MATRIZ DE CONSISTENCIA LÓGICA

TITULO: LA RESPONSABILIDAD CIVIL COMO CONSECUENCIA DEL DAÑO MORAL A LA PERSONA JURÍDICA EN LA LEGISLACION CIVIL

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	ASPECTOS METODOLÓGICO
<p><u>GENERAL:</u> ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos y jurisprudenciales que justifican el establecimiento de la responsabilidad civil como consecuencia del daño moral a la persona jurídica en la legislación civil?</p> <p><u>ESPECÍFICOS:</u> a) ¿Cuáles son alcances y limitaciones del tratamiento normativo que le otorga la legislación civil nacional al reconocimiento del daño moral a las personas jurídicas? b) ¿Por qué se justifica que la PJ sea pasible de daño moral y que exige responsabilidad civil en la legislación civil peruana? c) ¿Cuáles son los criterios para el establecimiento de responsabilidad civil como consecuencia del daño moral a la persona jurídica? d) ¿Cuáles es el tratamiento normativo que le otorga el derecho comparado al reconocimiento del daño moral a las personas jurídicas?</p>	<p><u>GENERAL:</u> a) Determinar los fundamentos dogmáticos y jurisprudenciales que justifican el establecimiento de la responsabilidad civil como consecuencia del daño moral a la persona jurídica en la legislación civil. <u>ESPECÍFICOS:</u> a) Describir los alcances y limitaciones del tratamiento normativo que le otorga la legislación civil nacional al reconocimiento del daño moral a las personas jurídicas. b) Explicar por qué se justifica que la persona jurídica sea pasible de daño moral y que exige responsabilidad civil en la legislación civil peruana. c) Analizar los criterios para el establecimiento de responsabilidad civil como consecuencia del daño moral a la persona jurídica en la legislación civil. d) Analizar el tratamiento normativo que el derecho comparado otorga al reconocimiento del daño moral a las personas jurídicas.</p>	<p>El reconocimiento a las personas jurídicas de situaciones jurídicas existenciales como el derecho a la identidad, reputación, privacidad, entre otros, le permite ser titulares de esos derechos, en consecuencia, se le pueden lesionar estos derechos, por lo que la persona jurídica podría pretender legitimación activa para tales daños, por ello se justificaría es establecimiento de la responsabilidad civil como consecuencia del daño moral producido.</p>	<p>Variable 1: La persona jurídica:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Fundamentos dogmáticos • Naturaleza jurídica • Personalidad jurídica <p>Variable 2: Daño moral:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Elementos • Naturaleza • Funcionalidad • Indemnización • Quantum indemnizatorio <p>Variable 3: Responsabilidad civil</p> <ul style="list-style-type: none"> • Fuentes • Clases: contractual y extracontractual: • Hechos ilícitos • Obligaciones • Regulación normativa 	<p><u>TIPO DE INVESTIGACIÓN:</u> Dogmática <u>TIPO DE DISEÑO:</u> No Experimental <u>DISEÑO GENERAL:</u> Transversal <u>DISEÑO ESPECÍFICO:</u> Explicativa <u>UNIDAD DE ANALISIS:</u> Estará será Documental conformada por la Doctrina, Normatividad y jurisprudencia. <u>PLAN DE RECOLECCIÓN, PROCESAMIENTO Y ANALISIS</u></p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Identificación del lugar donde se buscó la información. ▪ Identificación y registro de las fuentes de información. ▪ Recojo de información en función a los objetivos y variables. ▪ Análisis y evaluación de la información. ▪ Sistematización de la información <p>Para el análisis de la información se empleará la técnica de análisis cualitativo: Triangulación de teorías. <u>INSTRUMENTO(S) DE RECOLECCIÓN DE LA INFORMACIÓN</u> Recojo de información: Técnica documental Instrumentos: Fichas y la técnica de análisis de contenido cuyo instrumento es la ficha de análisis de contenido. <u>ANALISIS DE LA INFORMACIÓN</u> Para el análisis de la información se empleó la técnica cualitativa y la triangulación de teorías. <u>VALIDACIÓN DE LA HIPOTESIS:</u> Método de la argumentación jurídica.</p>

