

# UNIVERSIDAD PRIVADA “ANTENOR ORREGO”

---

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**“FUNDAMENTOS PARA LA EXIGENCIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS, COMO CONSECUENCIA DE UN DAÑO MORAL: TRUJILLO- 2016”**

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE

**ABOGADA**

**AUTORA:** Bach. Melissa Angélica Ponce Ostolaza

**ASESORA:** Dra. Melissa Fiorella Díaz Cabrera



Trujillo – Perú

2016

**UNIVERSIDAD PRIVADA “ANTENOR ORREGO”**

---

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**



**“FUNDAMENTOS PARA LA EXIGENCIA DE RESPONSABILIDAD  
CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS,  
COMO CONSECUENCIA DE UN DAÑO MORAL: TRUJILLO- 2016”**

**TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE**

**ABOGADA**

**AUTORA: Bach. Melissa Angélica Ponce Ostolaza**

**ASESORA: Dra. Melissa Fiorella Díaz Cabrera**



**Trujillo – Perú**

**2016**

## **DEDICATORIA**

*Dedico este trabajo de investigación a mis señores padres porque gracias a ellos lograré no solo realizarme como una profesional en el Derecho, sino especialmente ser una persona de bien con los más altos valores...*

## **AGRADECIMIENTO**

*A Dios, ahora y siempre por darme  
las fuerzas para seguir adelante.*

*A mis profesores de mi querida alma  
mater- UPAO, por sus sabias  
enseñanzas y paciencia en cada una  
de sus lecciones.*

## **PRESENTACIÓN**

Señores miembros del Jurado:

De mi consideración:

Quien suscribe, **Melissa Angélica Ponce Ostolaza**, Bachiller en Derecho y Ciencias Políticas de esta Universidad, cumpliendo con los lineamientos establecidos para la presentación, aprobación y sustentación de Tesis de la Facultad de Derecho, tengo el honor de presentar a ustedes el presente trabajo de investigación titulado: **“Fundamentos para la exigencia de Responsabilidad Civil Extracontractual de las personas jurídicas, como consecuencia de un daño moral: Trujillo- 2016”**.

Por tanto, dejo a su acertado criterio la correspondiente evaluación de este trabajo de investigación, esperando que reúna los méritos suficientes para su oportuna aceptación.

Agradezco, de antemano la atención que se le brinde al presente trabajo, aprovechando la oportunidad para expresarles las muestras de mi especial consideración y estima.

Atentamente,

.....

**Bach. Melissa A. Ponce Ostolaza**

## RESUMEN

La Tesis que hemos denominado **“Fundamentos para la exigencia de Responsabilidad Civil Extracontractual de las personas jurídicas, como consecuencia de un daño moral: Trujillo- 2016”**, se orienta a determinar las motivaciones que sustentan los atributos o dimensiones de las personas jurídicas que son susceptibles de daño moral, y como tal, analizar la procedencia de la exigencia de responsabilidad civil extracontractual, a la luz del ordenamiento nacional y la doctrina más calificada.

El tema que nos convoca no es pacífico a nivel de la doctrina, en el sentido que no se ha aceptado del todo que las personas jurídicas puedan sufrir daños morales, entendido éste como un daño o lesión de intereses no patrimoniales, provocado por un hecho o acto antijurídico.

En este sentido, la formulación de nuestro Problema fue el siguiente: **¿CUÁLES SON LOS FUNDAMENTOS DEL DAÑO MORAL A LA PERSONA JURÍDICA QUE SUSTENTAN LA EXIGIBILIDAD DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL?**, frente a lo cual nos planteamos los siguientes objetivos principales: Determinar las dimensiones o atributos de la persona jurídica que son pasibles de daño moral, para efectos de poder exigir Responsabilidad Civil Extracontractual; analizar si la calidad de la producción o servicio, el nombre y la identidad como dimensión o atributo la persona jurídica son pasibles de daño moral, para efectos de exigir Responsabilidad Civil Extracontractual; precisar y fundamentar la propuesta de modificatoria de los artículos correspondientes de la Constitución y el Código Civil, con la finalidad de resolver el vacío legal existente.

En cuanto al enunciado de la hipótesis tenemos: ***“Los fundamentos del daño moral a la persona jurídica que sustentan la exigibilidad de la Responsabilidad Civil Extracontractual son el reconocimiento jurídico de las siguientes dimensiones o atributos: calidad de la producción o***

***servicio, el nombre, la imagen pública y el posicionamiento en el mercado”.***

En aplicación de los diversos métodos lógicos y jurídicos, se logró concluir que, las personas jurídicas poseen dimensiones o atributos tales como la calidad de la producción o servicio, el nombre, la imagen pública, los cuales progresivamente han sido aceptadas por la doctrina y la jurisprudencia comparada, al punto de concebirse que pueden ser pasibles de sufrir daño moral para efectos de exigir Responsabilidad civil extracontractual. En el caso peruano, existe un vacío legal que genera una grave crisis interpretativa, la misma que se solucionaría si existiera una definición adecuada a nivel 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.

En esta investigación encontramos en el **Capítulo I**, el Problema de investigación, los Objetivos, la Justificación y los Antecedentes o investigaciones previas.

En el **Capítulo II**, presentamos lo relativo al Marco Teórico, donde podemos encontrar cuestiones referidas a los aspectos generales y puntuales respecto de nuestro tema de investigación.

En el **Capítulo III** presentamos lo referente a los aspectos metodológicos que nos han permitido tener un orden y estrategia en el desarrollo de nuestro trabajo de investigación.

En el **Capítulo IV** presentamos y discutimos los resultados a nivel Teórico, Resultados de las Entrevistas y Resultados Jurisprudenciales.

Finalmente, nos referimos a las **Propuestas de modificación**; y finalmente las **Conclusiones**, y **Anexos** correspondientes.

## ABSTRACT

The thesis we have called "**Fundamentals for the need of Tort Liability of legal persons as a result of material damage: Trujillo 2016**" aims to determine the motivations underlying attributes or dimensions of legal persons who are susceptible moral damages, and as such, considering the substance of the contractual requirement, in the light of national law and the most qualified civil liability doctrine.

The issue before us is not peaceful at the level of doctrine, in the sense that has not been fully accepted that legal persons can suffer moral damages, understood as damage or injury non-property interests, caused by an act or delict.

In this sense, the formulation of our problem was: **WHAT ARE THE FOUNDATIONS OF MORAL DAMAGE LEGAL PERSON BEHIND THE ENFORCEMENT OF TORT?**, against which we set the following main objectives: Determine the dimensions or attributes of the legal person are liable for moral damages, for purposes of power demand torts; analyze whether the production quality or service, the name and identity as a dimension or attribute legal person are liable for moral damages, for the purposes of requiring torts; and clarify that the proposal for amending the relevant articles of the Constitution and the Civil Code, in order to resolve the existing legal vacuum.

As for the statement of the assumptions we have: "The fundamentals of moral damage to the legal entity that sustain exigibilidad of torts are the legal recognition of the following dimensions or attributes: quality of production or service, the name, public image and market position. "

Pursuant to various logical and legal methods, it was possible to conclude that legal entities possess attributes such as size or quality of production or service name, public image, which have been gradually accepted by the doctria and comparative jurisprudence, conceived the point that suffering can bring about



moral damage claim for purposes of tort liability. In Peru, there is a loophole that generates a serious interpretative crisis, the same as would be solved if there is an appropriate definition for the level of the Civil Code and the Constitution, in order to consecrate the application of certain fundamental rights to legal persons as applicable.

In this research we found in **Chapter I**, the research problem, the objectives, the rationale and background or previous research.

In **Chapter II**, we present regards the Theoretical Framework, where we can find issues related to the general and specific aspects regarding our research topic.

**Chapter III** presented regarding the methodological aspects that have allowed us to have a strategy in order and develop our research.

In **Chapter IV** we present and discuss the results at Theoretical Results, results of interviews and case results.

Finally, we refer to the proposed amendments; and finally the conclusions and annexes

## **TABLA DE CONTENIDO**

CARÁTULA .....	I
CONTRACARÁTULA .....	II
DEDICATORIA.....	IV
AGRADECIMIENTO.....	V
PRESENTACIÓN .....	VI
RESUMEN .....	V
ABSTRACT .....	VI
TABLA DE CONTENIDO .....	VII

### **CAPITULO I EL PROBLEMA**

1.1. REALIDAD PROBLEMÁTICA .....	1
1.2. ENUNCIADO DEL PROBLEMA.....	8
1.3. OBJETIVOS.....	8
1.3.1. GENERAL.....	8
1.3.2. ESPECÍFICO.....	8
1.4. JUSTIFICACIÓN.....	9
1.5. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	10

### **CAPITULO II MARCO TEÓRICO PREDOMINANTE**

1.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DAÑO MORAL.....	14
2.- DERECHO EN GENERAL.....	16
3.- CLASIFICACIÓN DE LOS DERECHOS SUBJETIVOS.....	24
4.- DERECHOS SUBJETIVOS PÚBLICOS Y PRIVADOS.....	26
5.- DERECHOS SUBJETIVOS ABSOLUTOS Y RELATIVOS.....	27
6.- PERSONA JURÍDICA.....	28
7.- CLASES DE PERSONAS JURÍDICAS.....	31

8.- LA PERSONA JURÍDICA COMO TITULAR DE DERECHOS EXTRAPATRIMONIALES.....	33
9.- EL DAÑO.....	34
10.- EL DAÑO MORAL.....	43
11.- LA PERSONA JURÍDICA COMO SUJETO PASIVO DE DAÑO MORAL..	49
12.- EL DAÑO MORAL Y LA PERSONA JURÍDICA.....	53

### **CAPITULO III METODOLOGÍA**

3.1. HIPÓTESIS.....	56
3.2. VARIABLES.....	56
3.3. TIPO DE ESTUDIO.....	59
3.4. DISEÑO DE ESTUDIO.....	59
3.5. POBLACIÓN Y MUESTRA.....	60
3.6. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN.....	61
3.7. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	63
3.8. MÉTODOS DE ANÁLISIS DE DATOS.....	65

### **CAPITULO IV PRESENTACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS**

<b>SUBCAPÍTULO I: RESULTADOS TEÓRICOS.....</b>	<b>67</b>
<b>SUBCAPÍTULO II: RESULTADOS DE LA JURISPRUDENCIA.....</b>	<b>87</b>
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>90</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>93</b>
<b><u>ANEXOS:</u></b>	
<b>ANEXO 01: Entrevistas.....</b>	<b>95</b>
<b>ANEXOS 02: Sentencias.....</b>	<b>107</b>

## **ÍNDICE DE CUADROS Y GRÁFICOS (EN ANEXOS)**

### **CUADROS:**

<b>Cuadro Nro. 01:</b> Operacionalización de variables .....	58
<b>Cuadro Nro. 02:</b> Derechos extrapatrimoniales de las personas jurídicas .....	95
<b>Cuadro Nro. 03:</b> Dimensiones o atributos de las personas jurídicas.....	98
<b>Cuadro Nro. 04:</b> Equiparidad de las personas jurídicas con las personas naturales.....	101
<b>Cuadro Nro. 05:</b> Indemnización por responsabilidad extracontractual en favor de las personas jurídicas.....	104

### **GRÁFICOS:**

<b>Gráfico Nro. 01:</b> Derechos extrapatrimoniales de las personas jurídicas .....	96
<b>Gráfico Nro. 02:</b> Dimensiones o atributos de las personas jurídicas.....	99
<b>Gráfico Nro. 03:</b> Equiparidad de las personas jurídicas con las personas naturales.....	102
<b>Gráfico Nro. 04:</b> Indemnización por responsabilidad extracontractual en favor de las personas jurídicas.....	105

## 1.1.- REALIDAD PROBLEMÁTICA

El propósito de la presente investigación será determinar los fundamentos o elementos jurídicos que nos permitan sustentar las condiciones por las cuales las personas jurídicas son susceptibles de sufrir daño moral, y como tal, analizar la procedencia de la exigencia de responsabilidad civil extracontractual, a la luz del ordenamiento nacional y la doctrina más calificada.

La denominación de persona jurídica se emplea en oposición a las personas naturales y como sinónimo existen varios, tales como: “personas abstractas”, “personas artificiales”, “personas morales” “personas incorpóreas”, “personas colectivas” e inclusive se ha llegado en llamarlas “personas sociales”, al decir que el hombre, en sí mismo, por vivir en sociedad, es una suerte de persona social (PINKAS, 2004). Para Planiol y Ripert, la personalidad que tienen estos entes es la atribución de derechos y obligaciones a otros sujetos que no sean humanos (ALBALADEJO, 2004).

Una definición ilustrativa nos refiere que “Toda persona jurídica es un centro unitario, ideal, de referencia de situaciones jurídicas, de imputación de deberes y derechos. Dato formal que se constituye mediante la abstracción o reducción de una pluralidad de personas a una unidad ideal de referencia normativa. Es este proceso lógico que permite trascender la pluralidad de personas que conforman la llamada persona jurídica. Como se puede advertir, no se concibe a una organización de personas, o sea a un grupo concertado de seres humanos que no tengan una finalidad, es decir, reunidos sin un fin específico (SESSAREGO, 2001).

Nuestro Código Civil señala en su Art. 76 que :*“la existencia, capacidad, régimen, derechos, obligaciones y fines de la persona jurídica, se determina por las disposiciones del presente Código de las leyes respectivas. La persona jurídica de derecho público interno se rige por la ley de su creación”*.

Para un sector importante de la doctrina, 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.

En este sentido podemos afirmar que las personas jurídicas tienen derechos extrapatrimoniales, evidentemente no comparten todos los derechos como por ejemplo la libertad psíquica la cual solamente gozan las personas naturales, pero gozan de derechos extrapatrimoniales: “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 la persona jurídica si se hacen afirmaciones inexactas sobre ella, si se hacen juicios de valor negativos o si se viola su correspondencia” (ESPINOZA ESPINOZA, 2010).

Los derechos extrapatrimoniales 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 extrapatrimoniales 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.” (TAMAYO JARAMILLO, 1989).

Ahora, bien, la pregunta sería si se puede trasladar el mismo razonamiento jurídico que asiste a las personas naturales a las personas jurídicas.

El tema ciertamente no es del todo pacífico a nivel de la doctrina, en el sentido que no se ha aceptado del todo que las personas jurídicas puedan sufrir daños morales, entendido éste como un daño o lesión de intereses no patrimoniales, provocado por un hecho o acto antijurídico. De esta suerte, cabe distinguir fundamentalmente dos corrientes doctrinales, las cuales pasamos brevemente a enunciar.

Presicemos que el daño es una lesión inferida a los seres humanos a las cosas del mundo, la que acarrea consecuencias de diversa índole y magnitud.

Encontramos que en el concepto unitario de “daño se aprecian dos vertientes inseparables, como la cara y el sello de una moneda. De un lado, lesión, considerada en sí misma, que un sector de la doctrina denomina “daño-evento”, y del otro, las consecuencias o perjuicios generados por dicho evento, o sea, el “daño-consecuencia”. Si existe una lesión, necesariamente existirán consecuencias de menor o mayor magnitud. No hay, por ello, daño sin evento ni daño sin consecuencias. De ahí que, decir “daños y perjuicios” carece de sentido, pues el concepto “daño”, como está dicho, incluye las consecuencias.

En este orden de ideas, de un lado encontramos a los que niegan los daños morales a las personas jurídicas por entender la noción de daño moral como la lesión a los sentimientos, al sufrimiento o al dolor (concepto subjetivo). Esta corriente doctrinal entiende que las personas jurídicas no son titulares del derecho al honor puesto que carecen de una dimensión psicológica, no pueden sufrir ofensas y por lo tanto, tampoco daño moral. En suma, las personas jurídicas no gozan de la titularidad del honor en cuanto derecho de la personalidad.

Por otro lado, tenemos a los que mantienen una concepción más amplia de daño moral y abarcan los atentados a los derechos de la personalidad (concepto objetivo) y que son los que consideran que la persona jurídica podría pretender legitimación activa para tales daños por entender que no sólo se ocasiona daño moral cuando se sufren sensaciones dolorosas sino también cuando se dificulta o impide la satisfacción de un interés sin disminución del patrimonio o cuando se pierde el prestigio profesional o el buen nombre. Esta es la corriente que entiende que las personas jurídicas pueden ser titulares del derecho al honor en el sentido de buen nombre o reputación.

Hay que señalar que la mayoría de los ataques que sufren las personas jurídicas los son con frecuencia hacia su prestigio profesional y que a la vez, cuando este prestigio se ve lesionado se producen daños patrimoniales; es precisamente en este contexto cuando se ha señalado que en las intromisiones contra el derecho al honor, la indemnización del daño moral cumple una

función que puede llamarse de desagravio o reparación. Por tanto, podemos colegir que 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, por ejemplo, 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. Si bien es cierto que la persona jurídica (en estos casos) puede solicitar una indemnización por daño a la persona (Art.1985 Código Civil), al haberse lesionado sus derechos no patrimoniales, no podrá hacer lo mismo respecto del daño moral, por cuanto, por su particular naturaleza no puede encontrarse en una situación de dolor, sufrimiento o aflicción, pues ello le corresponde solo a las personas naturales y, eventualmente, al concebido.

El daño cualquiera que sea su naturaleza, debe ser cierto si quiere aspirar a una reparación, presente o futuro, pero cierto. No puede ser eventual o hipotético: el simple peligro no da lugar a indemnización, tiene que materializarse el daño (DE TRAZEGNIES GRANDA, 2003).

Podemos afirmar que tanto la persona natural como la persona jurídica son sujetos pasibles de causar daño moral, es decir, son sujetos activos de generar el referido daño, y a la vez también son sujetos pasivos de reclamación de indemnización por generar un daño moral a otra persona.

La doctrina italiana ha sido clara en admitir que la persona jurídica puede ser sujeto pasivo del denominado daño no patrimonial, excluyéndose dentro de este el daño moral, dentro del alcance de los efectos anímicos o sufrimientos morales (aflicción, resentimiento, amargura, deseo, preocupación) y a los dolores físicos.

La jurisprudencia española, por su parte, tiende a indemnizar dentro del ropaje de los daños morales, las posibles pérdidas patrimoniales que se hayan podido



producir en las empresas o sociedades mercantiles. De esta manera se establece su inclinación de reconducir por la vía de la indemnización al daño moral, el resarcimiento de los perjuicios patrimoniales que se hubieran podido ocasionar, cuando éstos resultan difíciles de probar, en particular, cuando se trata de empresas.

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.

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.

La idea misma de daño moral también ha sufrido varios cambios desde su irrupción como un aspecto importante del estudio del Derecho. Como es sabido, el daño moral transitó desde una concepción limitada a los sentimientos de una persona hacia una cada vez mayor ampliación de una lista interminable de rubros, como el daño biológico, la pérdida del agrado de vivir, el perjuicio estético, etc. Es evidente que el daño moral, en su acepción moderna y restringida, no puede ser experimentado por una persona jurídica, lisa llanamente porque esta no puede sufrir tristeza alguna.

Consideramos, sin embargo, que el problema no reside tanto en negar en todo caso el daño moral de una persona jurídica, cuanto en que los tribunales tengan la certeza de que efectivamente, en el supuesto concreto, ese daño sí ha existido (TAMAYO JARAMILLO, 1989).

Pero, claro, la admisión de daños morales en una persona jurídica supone, por una parte, la búsqueda de un concepto general de daño moral adecuado a las características de un ente de este tipo y, por otra parte, la identificación, en cada caso específico, del daño moral concreto que se ha producido. Respecto a la primera cuestión, si se mantiene un concepto de perjuicio moral clásico, en cuanto sufrimiento, angustia, preocupación, es imposible afirmar que las personas jurídicas puedan sufrir este tipo de daños.

Por ello parece más correcto sostener que el daño moral de una persona jurídica se produce siempre que se impide o dificulta la satisfacción de un interés de la misma sin disminución de un patrimonio.

En cuanto a la titularidad de derechos fundamentales de las personas jurídicas, el Tribunal Constitucional ha dejado establecido 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 por las personas jurídicas de derecho privado se desprende implícitamente del artículo 2º, inciso 17), de nuestra Carta Fundamental, 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 institucional, 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 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.

Valga aclarar, siguiendo el mismo razonamiento del máximo intérprete de la Constitución, que se haya afirmado que el reconocimiento de los derechos constitucionales se extiende al caso de las personas jurídicas de derecho privado no quiere decir que ellos puedan titularizar "todos" los derechos que la Constitución enuncia, pues hay algunos que, por su naturaleza estrictamente personalista, sólo son susceptibles de titularizar por las personas naturales.

## **1.2.- ENUNCIADO DEL PROBLEMA**

¿CUÁLES SON LOS FUNDAMENTOS JURIDICOS QUE SUSTENTAN LA EXIGIBILIDAD DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL A FAVOR DE LA PERSONA JURÍDICA COMO CONSECUENCIA DE UN DAÑO MORAL?

## **1.3.- OBJETIVOS**

### **1.3.1.- GENERAL**

- Determinar cuáles son los fundamentos que sustentan la exigibilidad de Responsabilidad Civil Extracontractual de las personas jurídicas, frente a la ocurrencia de un daño moral.

### **1.3.2.- ESPECIFICOS**

- Analizar los aspectos generales que identifican y distinguen a las personas naturales y las personas jurídicas en nuestro ordenamiento jurídico legal.
- Investigar las nociones y presupuestos del daño así como las exigencias de la Responsabilidad Civil Extracontractual a nivel de nuestro ordenamiento civil.
- Conocer las dimensiones o atributos de las personas jurídicas tales como la calidad de producción o servicio, el nombre, imagen pública y posicionamiento en el mercado.
- Conocer, mediante entrevistas o sondeos de opinión, la posición de especialistas (abogados y docentes universitarios del área Civil y Empresarial) respecto de los factores o fundamentos que

posibilitan la exigencia de Responsabilidad Civil Extracontractual de las personas jurídicas.

#### **1.4.- JUSTIFICACIÓN**

El presente trabajo encuentra su justificación en que un sector de la doctrina opina que la cuestión relativa a si las personas jurídicas pueden ser sujetos pasivos por el daño moral, no es dudosa. Por supuesto, a diferencia de las personas físicas, no cabe hablar de daño moral por ataques a bienes jurídicos extrapatrimoniales que presuponen la subjetividad del individuo físico y existencial: así, la vida, la integridad corporal, la libertad sexual, o la honestidad, etc.

Pero las personas jurídicas, dotadas de subjetividad jurídica, tienen atributos que si bien, indirectamente, les son conferidos para la consecución de su fin u objeto, son reconocidos públicamente como un modo de ser sujeto a la valoración extrapatrimonial de la comunidad en que actúan. Lo que sucede por ejemplo, con el prestigio, el buen nombre, la probidad comercial, etc. que se presentan como un modo de ser del honor, no en sentido subjetivo, sino objetivo: como buena reputación.

El buen nombre o reputación de una sociedad comercial, o de una asociación civil, devienen en medios al servicio de su objeto, sea que prive o no el interés lucrativo en sus componentes (socios o asociados).

El agravio al honor en sentido objetivo puede inferirse en perjuicio de una persona jurídica, sin consideración a un daño patrimonial actual cierto. La tutela del "buen nombre", es considerada independientemente de un daño patrimonial, aun cuando dicha tutela reconozca un nexo mediato con el fin de la persona jurídica. Pero si, como se ha afirmado, el daño moral se define en razón de la actividad dañosa que afecta intereses no patrimoniales de la víctima, en este caso, la posición contraria alega, que si bien la reputación, el

buen nombre, la probidad, etc. están al servicio de sus fines, no siempre estos son exclusivamente patrimoniales.

Así, la reputación de una Asociación Civil de protección a los menores de edad, que carece de fines de lucro, puede sufrir daño moral si se la difama: porque la difamación afecta el interés extrapatrimonial que hace a su objeto y que puede, en su caso, malograr los fines de asistencia y ayuda que persigue a favor de los menores (más allá de que la difamación afecte o no los directivos de la asociación). Qué la injuria inferida pueda provocar también un daño patrimonial no impide advertir que este será en todo caso indirecto.

Este ejemplo, demuestra que las personas jurídicas tienen un ámbito de desenvolvimiento no necesariamente patrimonial o que, si se quiere, incide patrimonialmente pero en forma indirecta: la protección del nombre comercial, el secreto de la correspondencia, posicionamiento en el mercado, etc, los cuales necesariamente tendremos que abordar en la presente investigación.

## **1.5.- ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN**

En esta parte de nuestra investigación se hace necesario revisar estudios anteriores con el fin de buscar mejores aportes al presente estudio. Los antecedentes que hemos encontrado son los siguientes:

- **RODRÍGUEZ ALBINES, Adriana María. (2011). Daño moral y persona jurídica: ¿Contradicción entre la doctrina de la Sala 1ª y la Sala 2ª del Tribunal Supremo? Revista para el análisis del Derecho. Facultad de Derecho Universidad Autónoma de Madrid, donde se señala lo siguiente respecto de nuestro tema de investigación:**

*“... el problema no reside tanto en negar en todo caso el daño moral de una persona jurídica, cuanto en que los tribunales tengan la certeza de que efectivamente, en el supuesto concreto, ese daño sí ha existido. Pero, claro, la admisión de daños morales en una persona jurídica*

*supone, por una parte, la búsqueda de un concepto general de daño moral adecuado a las características de un ente de este tipo y, por otra parte, la identificación, en cada caso específico, del daño moral concreto que se ha producido.*

*Respecto a la primera cuestión, si se mantiene un concepto de perjuicio moral clásico, en cuanto sufrimiento, angustia, preocupación, es imposible afirmar que las personas jurídicas puedan sufrir este tipo de daños. Por ello parece más correcto sostener que el daño moral de una persona jurídica se produce siempre que se impide o dificulta la satisfacción de un interés de la misma sin disminución de un patrimonio”.*

- **VELA CASTRO, Andrés. (2009). El daño moral en las personas jurídicas, señala, refiriéndose a la jurisprudencia en esta materia en las resoluciones del Tribunal español, lo siguiente:**

*“Últimamente, el Tribunal Supremo tiende a indemnizar dentro del ropaje de los daños morales, las posibles pérdidas patrimoniales que se hayan podido producir en las empresas o sociedades mercantiles.*

*De esta manera se establece la inclinación del Alto Tribunal de reconducir por la vía de la indemnización al daño moral, el resarcimiento de los perjuicios patrimoniales que se hubieran podido ocasionar, cuando éstos resultan difíciles de probar, en particular, cuando se trata de empresas.*

*Muchos autores han realizado fuertes críticas a esta tendencia jurisprudencial habida cuenta que de esta manera se están confundiendo como daños morales lo que realmente son daños patrimoniales, lo que imposibilita el control externo de los criterios jurisprudenciales a la hora de establecer el quantum indemnizatorio de los daños”.*

- **BOETSCH GILLET, Cristian. (2011). Daño Moral en las Personas Jurídicas, ensayo publicado en la web de la Universidad Católica de Chile, señala sobre las discusiones torno al daño moral de las personas jurídicas en su país:**

*Un examen breve de la jurisprudencia nacional permite comprobar el desarrollo que esta discusión ha tenido en nuestro país, donde, al igual que en otros, ha oscilado sin una postura exclusiva entre las distintas doctrinas que hemos expuesto anteriormente. Un primer pronunciamiento que ineludiblemente no podemos dejar de lado es un muy acabado fallo por el que la Excma. Corte Suprema descartó de plano la hipótesis de que una persona jurídica pudiera sufrir perjuicios exclusivamente extrapatrimoniales, siendo indemnizables solo aquellos que tuvieran consecuencias patrimoniales al verse afectado el prestigio o la confianza comercial de la víctima (Excma. Corte Suprema, 9 de diciembre de 2003, número de ingreso 4677-1999).*

*De ahí en adelante, pareciera haberse establecido dicho criterio como el principal dentro de la jurisprudencia chilena para revisar la legitimación activa de las personas jurídicas y reclamar la indemnización de estos perjuicios, dejando atrás la visión que denegaba sin más la procedencia de la reparación de estos.*



# CAPÍTULO II

---

## MARCO TEÓRICO

## 1.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DAÑO MORAL

Los antecedentes más lejanos sobre daño moral lo encontramos en el Derecho Romano, específicamente en la Ley Aquilia que concibe al daño moral como algo muy concreto, que se produce *corpore corpori* (DE TRAZEGNIES GRANDA, 2003).

Pero lo precisado en la Ley de Aquilia, no quiere decir que en Derecho Romano el actual daño moral fuera ignorado este tipo de lesión recibía una satisfacción, pero no era incorporado a la idea de daño resarcible. Los juristas romanos atentos a la realidad de las cosas, advirtieron que el objeto de esta satisfacción no era una reparación del daño sino una vergüenza. Por eso lo otorgaron acciones independientes, la principal de las cuales era la *actio iniuriarum* que comprendía tanto las lesiones físicas como las morales, desde una perspectiva no patrimonial. El origen de estas acciones diferentes se remontan a las XII Tablas y estaba basado en una aplicación de la Ley de Talión que pronto se redujo de una pena aflictiva a una pena pecuniaria. En realidad, la lesión extrapatrimonial estaba considerada mas bien desde la perspectiva del delito; y la satisfacción pecuniaria era antes una pena privada que una reparación.

El Código Napoleónico fue la norma de mayor importancia de la responsabilidad civil el cual sentó las bases y fundamentos de la misma, fue sin duda quién generó el cambio de la responsabilidad basada en la culpa y quien la dividió además en responsabilidad contractual y extracontractual.

El Código Napoleónico señala en su artículo 1382° lo siguiente: “Todo hecho del hombre que cause a otro un daño obliga a aquel por culpa del cual ha sucedido a repararlo” (DE TRAZEGNIES GRANDA, 2003).

Como se observa los legisladores del Código Napoleónico no precisaron si el daño que era reparable debería ser patrimonial o extrapatrimonial, es decir, los legisladores franceses no prohibieron, ni tampoco negaron la indemnización

por daño moral. A consecuencia de ello se desató una serie de polémicas y discrepancias en la doctrina, las cuales dividieron a los juristas.

Por un lado algunos señalaron la imposibilidad de resarcir por daño moral, dado que no les parecía concebible valorizar en dinero a bienes como el honor, la frustración, etc. Ya que su naturaleza inmaterial no daba la impresión de ser susceptibles de una valorización en términos pecuniarios. A su vez existían otros autores que argumentaban que si era posible resarcir los daños morales, limitando las posibilidades a ciertas hipótesis.

Finalmente, quien cristalizó esta incertidumbre en Francia fue la jurisprudencia reconociendo que el daño moral es resarcible. Para estos efectos, la noción de la categoría que los jueces emplean es bastante amplia conforme lo precisa Leysser León.

En ese sentido no cabe dudas que la reparación por daño moral ha experimentado cambios, como hemos precisado en otros tiempos eran muchos los juristas que la rechazaban, por entender que los bienes morales no admiten una valorización pecuniaria, o que ésta habría de ser siempre insuficiente o arbitraria. Más aún, no pocos consideraban que los bienes de la personalidad son tan dignos que repugnan la simple idea de traducirlos en términos materiales.

En la legislación peruana, el primer antecedente normativo que protegió el daño moral de manera expresa fue el Código Penal de 1924, el cual en su artículo 66° señalaba que la reparación civil comprenderá: “La indemnización del perjuicio material o moral”.

Como se sabe, posteriormente el Código Penal de 1924 fue derogado por el Código Penal de 1991 el cual actualmente en su artículo 93° establece que la reparación comprende la restitución del bien y la indemnización de daños y perjuicios y el artículo 101° del mismo Código señala que la reparación civil se rige además por las disposiciones pertinentes de Código Civil.

El Código Civil de 1852 no mencionó al daño moral, siguiendo la postura del Código Civil Francés, manejando todavía el supuesto que el Derecho Civil está orientado a la reparación, por consiguiente, dado que el daño moral es una pena, no tiene cabida en el Código Civil. Pero por otro lado, el artículo 2202° del referido Código dispone que: “En caso de injurias, tiene derecho el que las recibe a pedir una indemnización proporcionada a la inhuria”, lo cual parece pretender una indemnización por daño moral en un determinado supuesto, como en el caso del menoscabo al honor de una persona.

El Código Civil de 1936 fue la primera norma de carácter civil que establece de manera explícita la reparación por daño moral, tal es así que en su artículo 1148° señala lo siguiente: “Al fijar el Juez la indemnización puede tomar en consideración el daño moral irrogado a la víctima”.

Asimismo, el Código Civil de 1936 señala y faculta al juez a fijar una indemnización por daño moral en los casos de ruptura de esponsales en su artículo 79°.

Finalmente, el Código Civil de 1984 establece claramente la indemnización por daño mora en su artículo 1984° y 1985° para la responsabilidad extracontractual y el artículo 1322° para la responsabilidad contractual.

## **2. DERECHO EN GENERAL**

El derecho surge y se fundamenta por el bien de la comunidad (el bien común), la seguridad jurídica, y sobre todo por la justicia. Es un producto de y para la sociedad, que una vez en vigencia se convierte en la forma de vida que esa sociedad aspira tener. El derecho postula un deber ser, una conducta deseada; mantiene la armonía entre los habitantes de la sociedad. Si bien el derecho influye en el desarrollo de las personas y de la colectividad, la vida social a su vez determina la creación y la transformación del orden jurídico.

De lo que se deduce que el derecho no es un producto de la naturaleza física, como por ejemplo, una piedra, ni de naturaleza biológica, como una fruta o un animal. Por el contrario el derecho es obra del ser humano, es algo que los seres humanos producen en su vida social respondiendo a intereses y proponiéndose la realización de unas finalidades. El derecho pertenece al ámbito de la cultura. Es importante no sólo comentar el derecho en su sentido general, sino más bien analizar el derecho objetivo y el derecho subjetivo.

### **2.1.- Derecho objetivo**

El derecho objetivo nos confiere poderes, facultades, atribuciones, situaciones para poder atender la satisfacción de las necesidades (intereses) individuales, en armonía con el interés social (bien común). El derecho objetivo presta el fundamento y la justificación del derecho subjetivo.

Asimismo, para Albaladejo el derecho objetivo es el conjunto de preceptos o normas (norma agendi) respaldadas por la coacción social organizada (ALBALADEJO, 2004).

De lo que se puede inferir que el derecho objetivo es la representación del conjunto de normas de derecho escrito o consuetudinario que forman el ordenamiento jurídico de un país.

Del mismo modo, es el conjunto de reglas de conducta que en una sociedad determinada van a regular las relaciones entre los individuos. Reglas de conducta que serán impuestas por la organización social.

Para los teóricos alemanes del Siglo XX la tarea del derecho objetivo consistiría simplemente en coordinar el ejercicio de las libertades individuales, esto es, delimitar el ámbito de los respectivos derechos subjetivos de cada individuo.

## **2.2.- Derecho subjetivo**

Se entiende por derecho subjetivo a la facultad, poder, autorización que la norma jurídica (derecho objetivo) confiere y garantiza a las personas para obrar o abstenerse de obrar sobre los bienes o ante las demás personas a fin de que puedan satisfacer sus intereses en armonía con el bien común.

El derecho subjetivo no es un hecho, sino una posibilidad, normativamente concedida a un sujeto, de conducirse de tal o cual manera. La conducta que la persona puede observar en ejercicio de su derecho necesariamente consiste, ya en una acción, ya en una omisión, puesto que el hacer y el omitir son las únicas formas en que el comportamiento humano puede manifestarse.

La facultad, el poder que otorga el derecho subjetivo para reclamar ante la autoridad competente el cumplimiento de un deber jurídico contraído por otra persona se llama derecho subjetivo.

Por ejemplo, si un obrero de construcción civil sufre un accidente de trabajo, tiene derecho al pago de una indemnización. La palabra derecho no alude a una conducta afectiva del trabajador, sino a la posibilidad, que la norma jurídica le concede de reclamar lícitamente al empleador el pago que la ley señala.

Un derecho subjetivo nace cuando concurren todos los requisitos predeterminados por la norma jurídica. En toda norma jurídica existe un antecedente o presupuesto de hecho al cual la ley le enlaza un efecto jurídico. Este presupuesto puede estar constituido por un solo hecho o por varios hechos naturales o humanos o por una combinación de unos y otros.

El derecho subjetivo nace únicamente cuando se han verificado todos los elementos que componen el presupuesto de hecho. El derecho no nace mientras no se produzca el último elemento del presupuesto.

El derecho subjetivo en el Siglo XX se fundamenta en dos teorías: teoría de la voluntad y teoría del interés jurídicamente protegido.

### **Teoría de la voluntad**

Entre los principales representantes de esta teoría se encuentran: Savigny y Windscheid. Esta teoría definía el derecho el derecho subjetivo como un poder de la voluntad conferido por la norma jurídica.

La regla objetiva dicta una norma de conducta que pone a disposición del sujeto, quien es libre de emplear o no dicho precepto para la consecución de sus fines. El derecho subjetivo se presenta como un poder del individuo, en este poder reina la voluntad del individuo.

La voluntad como es de verse es el requisito primordial e indispensable para la ejecución de la regla objetiva, imponiendo otro la obligación de hacer o no hacer algo.

El derecho objetivo dicta la norma de conducta y una vez que es ejecutada por el poder de la voluntad individual se convierte en derecho subjetivo del sujeto, este requisito es inevitable para que nazca el derecho.

A esta teoría se formulan una serie de objeciones como por ejemplo:

- Primera: los menores de edad e incapaces no tienen voluntad para tomar ciertas decisiones, pero, también, no se puede negar que estos incapaces son titulares de derecho subjetivo que lo ejercen mediante sus representantes. Un recién nacido no tiene voluntad pero si tiene derechos subjetivos, no es necesario que exista conocimiento para ser titular de un derecho subjetivo. En conclusión, la voluntad no es la esencia de los derechos subjetivos
- Segunda: se atribuyen derechos subjetivos a las personas jurídicas, como las sociedades, las asociaciones, las fundaciones, que

carecen de voluntad, pero cuyos derechos son representados por las personas los órganos de gobierno.

- La voluntad está presente en todas las actividades humanas y no sólo en el tema de los derechos subjetivos, por lo que no se podría hablar de una exclusividad.
- Existen derechos subjetivos sin la necesidad que haya voluntad del sujeto, pues a veces se dan en contra de la voluntad de éste, como es el caso de los derechos irrenunciables.

Esta teoría si bien es cierto, no es del todo valida, existen ciertas salvedades que podrían tomarse en cuenta como por ejemplo, que la iniciativa privada es decisiva en la existencia de los actos jurídicos, de cada persona afectada depende adquirir un bien, ejercitar un derecho que fue dañado; asimismo, es importante mencionar que el ejercicio de los derechos subjetivos sólo pueden llevarse a cabo por personas que gocen de capacidad de querer (discernimiento), en el caso de los derechos de los privados de voluntad son ejercidos por sus representantes.

Así como es importante la iniciativa privada para ciertos derechos, también, existen casos en los cuales se sustrae dicha iniciativa, como por ejemplo nadie puede disponer libremente de la vida, de la salud, lo que sí se puede hacer es proyectar el sentido que puede darse a la vida.

### **Teoría del interés jurídicamente protegido**

Esta teoría fue sostenida por Ihering para quien el ordenamiento jurídico no tutela la voluntad sino los intereses humanos, y el derecho subjetivo resulta de la confluencia de dos elementos:

Sustancial, que reside en el fin práctico del derecho, que produce la utilidad, las ventajas y ganancias que asegura.

Formal, que se refiere a ese fin únicamente como medio, es decir, como protección del derecho.



Para Ihering los elementos utilidad, bien, valor, goce e interés constituyen la sucesión de ideas que despierta el primero, mientras que la protección jurídica está constituida por la acción que es el verdadero motor de los derechos privados.

Ihering, además, desecha la teoría de la voluntad, toda vez que ésta niega que a aquellas personas sin voluntad tengan derechos, el derecho no existe para proteger la voluntad, sino los intereses del sujeto, porque el derecho subjetivo existe para asegurar al hombre un bien cualquiera, socorrer necesidades, defender intereses y concurrir al cumplimiento de los fines de la persona.

Por eso define al derecho subjetivo como un “interés jurídicamente protegido”.

Las objeciones que enfrenta esta teoría son las siguientes (TORRES VASQUEZ, 2004):

- El interés es un concepto muy amplio que comprende bienes y goces, que usa el hombre para vivir, estos bienes no sólo tienen un carácter material sino también inmaterial. El interés no constituye la esencia del derecho sino solamente el fin del mismo.
- No toda utilidad es materia de un derecho, incluso hay intereses respecto de los cuales no es posible una tutela jurídica, por ejemplo, la vida no sólo depende de intereses jurídicos, sino también es necesario mantener condiciones físicas, ambientales, que por su carácter son extrajurídicas.
- Se quiere algo en lo cual se tiene cierto interés y siempre se quiere lo que constituye un interés preferente.
- Interés y voluntad estarían íntimamente ligados en el sujeto, por lo que existen derechos subjetivos sin que se dé en el titular la conciencia de un interés correspondiente, e incluso con un interés opuesto

- Siches observa que la protección jurídica no puede ser considerada como determinante específica del género interés, pues no sería necesario recurrir al concepto de interés, delimitándolo, porque basta la noción de lo jurídico proyectada sobre el plano de las relaciones efectivas, para determinar conceptualmente el derecho subjetivo.
- No todo derecho subjetivo constituido por un interés reconocido por la norma está previsto de la protección jurídica que es la acción. El Código Civil establece que: “La prescripción extingue la acción pero no el derecho mismo, lo cual demuestra que el derecho subjetivo no se identifica con la acción”.

Según esta teoría todo derecho alberga un contenido de utilidad, la voluntad no puede ejercitarse sin un objetivo.

Si bien ambas teorías han sido las más debatidas y estudiadas, debemos también tomar en cuenta, por ejemplo:

### **Teoría mixta**

Esta teoría postula los dos elementos anteriores: voluntad e interés para determinar el derecho subjetivo. La voluntad y el interés no son elementos constitutivos del derecho subjetivo sino medios para su ejercicio.

Jellinek definió el derecho subjetivo como un interés tutelado por la ley, mediante el reconocimiento de la voluntad intelectual.

En todo derecho hay dos elementos el interés, goce o utilidad y el poder de actuar para satisfacer los intereses en conformidad con la norma jurídica.

## **Teoría pertenencia-dominio.**

Para Dabin citado por Torres “el derecho subjetivo es esencialmente una pertenencia-dominio, en que la pertenencia es causa y determina el dominio” (TORRES VASQUEZ, 2004).

Todo derecho subjetivo supone un bien o valor ligado al sujeto-persona por un lazo de pertenencia, consagrado por el derecho objetivo, por lo que esa persona dirá que ese bien o ese valor es suyo.

El derecho subjetivo es lo suyo, dar a cada uno lo suyo, aquello que se considera que pertenece a cada uno (la pertenencia es el primer elemento del derecho subjetivo).

El derecho subjetivo no existe más que por decisión del derecho objetivo, pero unas veces la pertenencia del derecho subjetivo es obra de la naturaleza, que la regla positiva se limita a comprobar y consagrar (como el derecho a la vida) otras esa pertenencia es obra de la voluntad humana.

El derecho subjetivo se sustenta en lo “pertenciente a cada hombre como suyo”. Desde el lado del sujeto, lo suyo está constituido por todo aquello que su dignidad exige para lograr el fin dentro de las exigencias de la justicia. Desde el punto de vista del objeto, lo suyo significa lo que es atribuido, lo que pertenece al sujeto conforme a lo prescrito por la norma.

La potestad que cada sujeto tiene sobre lo suyo termina donde comienza la de los otros.

Los elementos constitutivos del derecho subjetivo son la pertenencia de un bien o valor a una persona y el dominio o poder de disposición de esos bienes y valores en orden a la realización de la justicia.

Todas las teorías de una u otra forma ayudan a comprender la naturaleza jurídica del derecho subjetivo, sea que nos inclinemos por la teoría de la voluntad, del interés, por la combinación de ambas, o con la potestad de que cada uno tiene lo suyo, en el fondo lo que se busca es proteger y garantizar el querer individual sin limitación alguna, sin importar para nada sin con ello se atenta contra la dignidad humana, hecho que se da al dejar de lado el interés de la colectividad.

Al finalizar el análisis de las teorías del derecho subjetivo, no es difícil darnos cuenta que el derecho objetivo y el derecho subjetivo actúa en forma paralela.

Todo derecho subjetivo entendido como poder, facultad, autorización o situación jurídica presupone un sujeto titular. De acuerdo al ordenamiento jurídico peruano, son sujetos de derecho: el concebido, la persona humana, la persona jurídica: asociaciones, fundaciones y comités no inscritos.

El ejercicio del derecho está librado a la iniciativa de su titular o su representante. Los derechos deben ser utilizados armonizados en todos los intereses individuales y sociales.

### **3.- CLASIFICACIÓN DE LOS DERECHOS SUBJETIVOS**

Existen múltiples clasificaciones del derecho subjetivo:

En Las institutas de Gayo los derechos subjetivos son de tres clases:

- a) Derecho de las personas
- b) Derecho de las cosas
- c) Derecho de las acciones

Esta clasificación fue adoptada por Código Francés en 1804 y el Código Civil Peruano de 1852.

Savigny, divide a los derechos subjetivos en:

- a) Derecho de Familia

- b) Derecho de las cosas
- c) Derecho de las obligaciones

Para Windscheld, los derechos se dividen en absolutos y relativos.

Por su parte, Roguin divide los derechos subjetivos en:

a) Absolutos

1. Iura in persona ipsa (derechos sobre la propia persona)
2. Iura in persona aliena (derechos potestativos o derechos sobre la persona de otro).
3. Iura in reas.

b) Relativos

Los derechos de créditos llamados también obligacionales (de dar, hacer o no hacer).

c) No relativos

Monopolios de derecho privado (derechos intelectuales e industriales).

Trabucchi considera que los derechos subjetivos se clasifican en:

- a) Transmisibles e intransmisibles
- b) Principales y accesorios
- c) Patrimoniales y extrapatrimoniales.

Dabin, clasifica los derechos subjetivos en:

- a) Derechos de la personalidad
- b) Derechos reales (sobre las cosas corporales)
- c) Derechos intelectuales (sobre las cosas incorporeales)
- d) Derechos de crédito (en el sentido de derechos a la prestación a la obra de otro)

Como se puede apreciar, son muchas las clasificaciones que han establecido los diferentes autores, de tal forma que se ha considerado la más

representativa, pues en algunas de ellas resultan comunes o se encuentran dentro de otras categorías.

De acuerdo al tema que nos toca desarrollar, analizaremos algunos derechos más importantes dentro de las distintas clasificaciones:

#### **4.- DERECHOS SUBJETIVOS PÚBLICOS Y PRIVADOS**

Para Ulpiano el derecho público concierne a la utilidad del Estado y el privado a la de los particulares.

No se podría determinar si cualquiera que sea la norma jurídica sirve al interés público o al interés privado. Toda norma sirve a una y a otra.

Otra de las fundamentaciones se basa en el tema de la patrimonialidad, pues se sostiene que el derecho privado regula las relaciones con contenido patrimonial, mientras que el público tiene intereses no económicos, lo que tampoco es cierto, pues existen ramas del derecho privado sin contenido patrimonial.

Basándose en la naturaleza de las relaciones jurídicas a que dan origen las normas, se afirma que el derecho privado regula las relaciones de coordinación (los sujetos se encuentran en un plan o de igualdad) y el derecho público gobierna relaciones de supra o de subordinación (El Estado interviene con su facultad de imperium) tesis también negada, pues, no todas las relaciones en el derecho privado se encuentran en un plano de igualdad y lo mismo sucede con el derecho público, no todas las relaciones son de subordinación, tal es el caso de las relaciones entre dos empresas estatales.

Un amplio sector de la doctrina, niega la distinción tanto del derecho objetivo y subjetivo en público y privado, sin negar que esta distinción sea útil y metodológica.

En síntesis, un derecho subjetivo tiene el carácter de público cuando en la relación jurídica en que aparece interviene el Estado como persona soberana; es de carácter privado, cuando en la relación jurídica no interviene el Estado, o interviene, más no con el carácter de soberano.

## **5.- DERECHOS SUBJETIVOS ABSOLUTOS Y RELATIVOS**

El derecho absoluto tiene la característica de ser eficaz con respecto de todos los demás sujetos (erga omnes), a quienes les impone el deber jurídico de respeto.

La acción se dirigirá contra todos los demás, el lesionado puede ser cualquiera, pero se orientará solamente contra el sujeto agresor.

En esta categoría de derechos absolutos encontramos los derechos de la personalidad, derecho a la vida, derecho a la libertad.

En este tipo de derecho hay el deber general de todos los miembros de la colectividad de abstención o de respeto de la situación del sujeto titular.

El derecho relativo (in personam) es considerado como aquel que impone a una o deber jurídico de dar, hacer o no hacer algo. En este caso por tratarse de un derecho relativo la acción sólo se dirige contra la persona individualmente determinada contra quien se ostenta el derecho. Uno de los ejemplos típicos de esta categoría son los derechos obligacionales, es decir, cuando un acreedor exige el pago de su crédito a un determinado deudor. En este tipo de derecho, además del deber de abstención, existen uno o más sujetos determinados de carácter específico de dar, hacer o no hacer algo.

### **Derechos patrimoniales y extra patrimoniales**

Con respecto a los derechos patrimoniales podemos afirmar que esta clase de derechos tutelan intereses económicos, por lo que tienen la característica de

ser valuado pecuniariamente. Este conjunto de derechos patrimoniales del sujeto constituyen lo que se denomina el patrimonio.

Una de las características de este tipo de derechos es que son negociables puede transferirse por actos inter vivos o mortis causa.

Dentro de esta clase de derechos patrimoniales encontramos los derechos reales, los productos del espíritu humano como por ejemplo: obras cinematográficas, obras literarias, obras artísticas, entre otras, en este caso son patrimoniales por cuanto cabe otorgar sentido económico al producto del ingenio, de la creación, de la invención. Sobre los derechos extra patrimoniales tienen por finalidad satisfacer intereses no económicos o ideales que no pueden ser valuados pecuniariamente.

Como bien se sabe, los derechos y deberes no están referidos exclusivamente a las personas naturales sino también a las personas jurídicas, tal como lo establece la normatividad peruana.

Si bien es cierto no comporten todos los derechos como los que tiene una persona natural, nadie podría negar la existencia y la ubicación que tienen dentro de la legislación peruana, el hecho que no se encuentren específicamente estipulados y definidos por la Constitución del Perú no significa que están desprotegidos y que cualquier persona natural o jurídica pueda afectar la integridad de cualquiera de ellos.

## **6.- PERSONA JURÍDICA**

### **6.1.- Concepto**

La persona jurídica es el ente que, no siendo persona natural, puede adquirir derechos y contraer obligaciones. La nota característica de las personas jurídicas, en su expresión activa, es la de integrar siempre un grupo social con cierta coherencia y finalidad, y con estatuto jurídico especial o peculiar.



La denominación de persona jurídica se emplea en oposición a las personas naturales y como sinónimo existen varios, tales como: “personas abstractas”, “personas artificiales”, “personas morales” “personas incorporales”, “personas colectivas” e inclusive se ha llegado en llamarlas “personas sociales” (TAMAYO JARAMILLO, 1989).

El Código Civil de 1984 dice: “la existencia, capacidad, régimen, derechos, obligaciones y fines de la persona jurídica, se determina por las disposiciones del presente Código de las leyes respectivas. La persona jurídica de derecho público interno se rige por la ley de su creación”.

En el orden penal uno de los temas que resulta más apasionante respecto de la persona jurídica, es el que se refiere a si se les puede considerar como sujetos activos del delito. Sobre este difícil problema de que si las personas jurídicas son o no responsables penalmente por los actos que practican por medio de sus órganos, existen teorías contrapuestas.

La posición tradicional no concibe la capacidad delictual ni la consiguiente responsabilidad de las personas jurídicas. Savigny, dice: “El derecho penal sólo tiene que ver con el hombre, un ente pensante, inteligente, sensible, pero la persona jurídica no es tal, es un ente ficticio, esta por consiguiente fuera del derecho penal. Todo lo que se considera como delito de la persona jurídica es siempre sólo el delito de miembros o representantes; por consiguiente, de hombres singulares y es indiferente si la relación corporal haya sido motivo u objeto de delito”.

En el otro extremo, existen autores que partiendo de la teoría de la realidad de las personas jurídicas, sostienen la existencia del delito corporativo y admiten la responsabilidad de estas entidades. Gierke afirma: “No hay inconveniente en castigar a la persona colectiva, cuando viola la ley penal, aunque haya socios que se opongan e ignoren el acuerdo delictivo, porque aquellos deben tener tanta arte en las pérdidas como en las ganancias”, posición que podría

entenderse respecto de las sociedades mercantiles, pero no se aplicaría en el caso de las asociaciones y otras entidades que no persiguen fines de lucro.

Quintiliano Saldaña, sostiene al igual que Gierke y otros, la responsabilidad penal de los entes colectivos y explica: “La voluntad individual no es segura, la acción individual criminal a veces falla en la ejecución (delito frustrado)”.

Difícilmente, empero, puede frustrarse la acción de la colectividad. Dispone la asociación de medios poderosos, agita brazos múltiples. Si su atención plural abarca el objeto -pues “ven más cien opos que dos”- su acción tentacular la domina.

Es infinitamente más eficaz el esfuerzo de la persona social, sus resultados se expresan con un múltiplo de acción individual. Es enorme, más temible y la peligrosidad de la persona social significa el máximo de peligrosidad. La legislación penal peruana admite la responsabilidad de las personas jurídicas. La Ley N° 16185 sobre represión del contrabando, por ejemplo, comprende a “las personas jurídicas o los comerciantes que en el ejercicio de sus actividades incurran en la comisión de los delitos a que se refiere esta ley (contrabando y defraudación de rentas de aduanas), además de las sanciones que corresponden en forma personal a los ejecutores directos o indirectos de los delitos, serán sancionados según los casos con la cancelación en los Registros Públicos de la personería jurídica, patente u otras autorizaciones administrativas, o municipales de que disfrutan”.

Fernández afirma que: “Toda persona jurídica es un centro unitario, ideal, de referencia de situaciones jurídicas, de imputación de deberes y derechos. Dato formal que se constituye mediante la abstracción o reducción de una pluralidad de personas a una unidad ideal de referencia normativa. Es este proceso lógico que permite trascender la pluralidad de personas que conforman la llamada persona jurídica”. A decir de este autor, no se concibe a una organización de personas, o sea a un grupo concertado de seres humanos que no tengan una finalidad, es decir, reunidos sin un fin específico” (SESSAREGO, 2001).

## **7.- CLASES DE PERSONAS JURÍDICAS**

Los autores tienen diversos criterios para clasificar a este tipo de personas, siendo la más común dividirlos en personas jurídicas públicas (o de derecho público) y privadas (o de derecho privado).

Este criterio radica en la iniciativa para la creación del ente; así las personas jurídicas de derecho privado emanan de la iniciativa privada, en tanto que las personas jurídicas de derecho público son creadas por resolución de la autoridad pública.

Otros autores, en cambio, atienden a la potestad pública y definen a las personas jurídicas públicas como aquellas que están investidas de imperio, y a los privados como los que carecen de dicha potestad.

Otros se apartan de las soluciones dadas y proclaman como criterio diferencial la naturaleza del fin; para ellos, lo determinante en las personas jurídicas es la consecución de un fin de interés general, y en los privados, el propósito de realizar los fines particulares de los asociados.

Por último, hay autores que consideran la fuente de los recursos; las personas jurídicas públicas obtienen los recursos de la generalidad de los habitantes de la nación, mientras que las privadas las reciben de sus miembros.

Las personas jurídicas de derecho público, tienen por finalidad la prestación de los servicios públicos o la ejecución de actividades reservadas por ley al Estado o a las empresas del Estado.

Este tipo de personas emanan del propio Estado y pueden ser políticas (Nación, Gobiernos Regionales, Municipios), entidades descentralizadas, empresas públicas. Tienen su origen en la Ley (Constitución, Ley Orgánica, Ley Ordinaria) y están investidas del *ius imperium*, que les permite dictar disposiciones de cumplimiento obligatorio.

La ley civil peruana agrupa a las personas jurídicas en dos grandes grupos: a) Personas Jurídicas de Derecho Público Interno (Municipalidades, Juntas Vecinales, Beneficencia Pública, universidades, Iglesia Católica, etc.); y, b) Personas Jurídicas de Derecho Privado (asociaciones, fundaciones, comunidades campesinas).

Las personas jurídicas de derecho privado se constituyen mediante un negocio jurídico, es decir, debe existir la voluntad de las personas de constituir tal entidad. Entre las características esenciales que las diferencian de las públicas, encontramos:

- Nacen de una iniciativa privada y se constituyen con fondos privados.
- Es administrada por órganos particulares diferentes a los públicos.
- Su construcción es consensual. Todos deben concordar acerca del objeto social de la institución.
- Su constitución es eminentemente solemne, la misma que queda reflejada en un acta de constitución escrita y registrada en el libro de personas jurídicas.
- Los fines no deben ser contrarios al orden público ni a las buenas costumbres.

Las personas jurídicas de derecho privado son de dos clases:

**Las que persiguen fines de lucro:** entre estas se encuentran comprendidas: las sociedades colectivas, las sociedades anónimas, las sociedades encomanditas, las sociedades de responsabilidad limitada.

**Las que no persiguen fines de lucro:** entre estas se encuentran: asociaciones, comités y fundaciones.

## **8.- 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, 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.” (TAMAYO JARAMILLO, 1989).

Brebbia (1981:55-56), 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” (TAMAYO JARAMILLO, 1989).

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 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: “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” (ESPINOZA ESPINOZA, 2010).

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 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...” (SCOGNAMIGLIO, 1996).

## **9.- DAÑO**

Daño etimológicamente proviene del latín *damnum* que significa perjuicio, pérdida, gasto. Según el Diccionario Esencial de la Lengua Española dañar significa: “causar perjuicio, deterioro, dolor o molestia”. En este mismo documento se define el daño como: Delito consistente en causar daños de manera deliberada en la propiedad ajena.

Los conceptos que acabamos de citar son sumamente genéricos que dentro del campo jurídico son idénticos incluso tienen la misma acepción.

Orgaz, citado por Woolcoot sobre el daño afirma que se puede hablar en dos sentidos: a) En sentido amplio, conforme al cual el daño se identifica con la ofensa o lesión de un derecho o de un interés jurídico; en tal sentido, bastaría el acto ilícito para producirlo. Esto significa que la mera conducta reprochable por contradecir el ordenamiento jurídico al invadirse la esfera personal ajena, sin que efectivamente se haya generado un menoscabo económico o moral en ella, configuraría un daño susceptible de reparación, b) En sentido estricto, significa el menoscabo de valores económicos o patrimoniales, en ciertas condiciones o lesión de bienes extra patrimoniales (TAMAYO JARAMILLO, 1989).

Fernández, señala que el daño es: “una **lesión** inferida a los seres humanos a las cosas del mundo, la que acarrea consecuencias de diversa índole y magnitud. Encontramos que en el concepto unitario de “daño se aprecian dos vertientes inseparables, como la cara y el sello de una moneda. De un lado, lesión, considerada en sí misma, que un sector de la doctrina denomina “**daño-evento**”, y del otro, las consecuencias o perjuicios generados por dicho evento, o sea, el “**daño-consecuencia**”. Si existe una lesión, necesariamente existirán consecuencias de menor o mayor magnitud. No hay, por ello, daño sin evento ni daño sin consecuencias. De ahí que, decir “daños y perjuicios” carece de sentido, pues el concepto “daño”, como está dicho, incluye las consecuencias (SESSAREGO, 2001).

El daño también es definido como un “perjuicio a un interés jurídicamente tutelado”, esta idea ha sido planteada por De Cupis, quien señala básicamente un menoscabo a un interés jurídicamente tutelado se va a manifestar en una afectación a la esfera personal y/o patrimonial de un sujeto, toda vez que el derecho protege un interés humano, por lo que el derecho tutela, el daño vulnera. Si el derecho tutela un determinado interés humano, éste puede ser atacado por un daño, que será un daño en sentido jurídico (daño jurídico). El

referido autor continúa y precisa que reconocido en el interés humano el objeto del daño en sentido jurídico, importa ahora determinar el concepto de interés. Este concepto no se puede concebir si antes no se explica el concepto de bien el cual es concebido como una satisfacción de una necesidad, siendo la concepción de “interés” el poder de actuar, reconocido por ley, hacia el objeto de satisfacción (CUPIS, 1999).

Esta concepción de De Cupis con respecto a la concepción manejada por Tamayo, debemos precisar que en ambos el fondo del daño consiste en la lesión a un derecho subjetivo que tenía la víctima en relación con el bien lesionado, lo que pasa es que De Cupis acoge la concepción según la cual el derecho subjetivo es un interés jurídicamente tutelado; en cambio, Tamayo entiende por derecho subjetivo la concepción de disfrutar un determinado beneficio (TAMAYO JARAMILLO, 1989).

En este sentido Osterling afirma que el bien no es el objeto de la lesión, pues no obstante que la lesión en un primer momento recae sobre él, al Derecho le interesa solo en tanto y en cuanto ese bien colme la satisfacción de un interés humano. Ello porque el Derecho no tutela los bienes considerados en sí mismo, abstractamente, sino en la medida en que satisfagan un interés humano (OSTERLING PARODI, 2005).

Respecto al daño, el Código Civil Peruano de 1984 no contiene ninguna norma que brinde una definición precisa al respecto.

Finalmente, debemos mencionar que el tipo de daño no se determina sobre la base del bien que se ha perjudicado, sino sobre la base del interés menoscabado: “Consideramos que la naturaleza del daño está determinada no por la naturaleza de los bienes afectados sino por aquella que corresponde al interés conculcado. Por ejemplo: un sujeto x de forma intencional destruye el vehículo de otro sujeto, el que había pertenecido anteriormente a sus ascendentes. Si bien es cierto el vehículo pertenece a la esfera patrimonial del sujeto perjudicado, no es cierto que el daño se ha ocasionado sólo sea un



daño “patrimonial”, puesto que también se ha ocasionado al sujeto un “daño moral”, puesto que el vehículo tenía un valor sentimental para el propietario al haber pertenecido a sus ascendientes” (ALBALADEJO, 2004).

### **9.1.- CARACTERÍSTICAS DEL DAÑO**

El daño para que sea indemnizable debe tener las siguientes características:

#### **El daño tiene que ser cierto**

El daño para que sea indemnizado tiene que ser cierto, esto quiere decir que el daño tiene que ser veraz o cierto desde el punto de vista fáctico y lógico; desde la certeza fáctica tiene que probarse que el hecho generador del daño materialmente ha existido; y desde el punto de vista de la certeza lógica tiene que acreditarse la relación de causalidad entre el daño y el hecho antijurídico (teoría de la causa próxima y teoría de la causa adecuada).

Para Orgaz citado por De Trazegnies señala que el daño cualquiera que sea su naturaleza, debe ser cierto si quiere aspirar a una reparación, presente o futuro, pero cierto. No puede ser eventual o hipotético: el simple peligro no da lugar a indemnización, tiene que materializarse el daño (DE TRAZEGNIES GRANDA, 2003).

El daño es cierto cuando desde el punto de vista del Juez y después de un análisis probatorio aparecen evidencias que la acción antijurídica del agente ha producido o producirá un daño patrimonial o extra patrimonial.

El daño no es indemnizado cuando es hipotético, cuya existencia no es cierta, y es cuando la víctima sólo tenía una posibilidad remota de obtener un beneficio, si el hecho generador del daño no se hubiera producido. Sólo cuando la demanda no está basada en una simple hipótesis o expectativa, la víctima tendrá derecho a reparación.

El perjuicio no deja de ser cierto por no ser actual ni ser líquido. Puede ser un daño futuro; es decir no realizado aún al momento del hecho o aún al momento de la sentencia. Ese daño futuro es indemnizable si es cierto y su monto susceptible de ser determinado o apreciado judicialmente. Así por ejemplo es un daño futuro indemnizable, cuando un menor sufre un accidente y le amputan la pierna, el Juez al sentenciar no solamente establecerá la indemnización por el perjuicio patrimonial o extra patrimonial pasado y presente sino también el futuro, como serán los gastos que tendrá que ejecutar el menor en el cambio de la pierna ortopédica que le colocaron y que evidentemente se generarán, toda vez que por la edad del menor la pérdida ortopédica tendrá que ir acorde con el tamaño del menor, lo cual está probado que en futuro generará un mayor costo.

No queda duda que el daño pasado y presente son indemnizables, siempre y cuando exista certeza del daño. No pasa lo mismo cuando del daño futuro, pues las probabilidades de certeza varían. En principio no cabe duda que el daño futuro pero cierto, y no meramente eventual, da lugar a indemnización. Por tanto, no se exige que el daño sea actual, puede ser actual o futuro a condición de que haya certidumbre de su existencia. En la misma dirección Tamayo afirma que esa seguridad de certidumbre en el daño futuro, está fundamentada en las leyes de la probabilidad puesto que nada de lo futuro tiene certidumbre absoluta (TAMAYO JARAMILLO, 1989).

Finalmente, debemos precisar que no se puede confundir la certeza del daño con la certeza de la cuantía del mismo, toda vez que para que se declare la existencia del daño, basta que el perjudicado pruebe el perjuicio existente como consecuencia de la acción antijurídica. Desde que se tiene la convicción de la existencia del daño el Juez no puede abstenerse de establecer el quantum indemnizatorio bajo el pretexto que no aparece suficientemente probado, en ese supuesto el Juez evaluará el daño sobre la base del principio “ex aequo et bono” equivalentemente, de acuerdo con factores externos, tales como el nivel de vida de la víctima o de los demandados, etc.

### **El interés debe ser propio**

Como hemos señalado el daño es el perjuicio a un interés debidamente tutelado por el ordenamiento jurídico, en tal sentido para que una persona reclame la indemnización de un daño causado, el daño tiene que ser propio; pero propio no significa que deba corresponder sólo a la persona que ha sido víctima concretamente del hecho dañoso, sino también aquellas personas que han sufrido un perjuicio en sus intereses debidamente tutelados. En tal sentido, puede haber damnificados directos e indirectos. Así por ejemplo: una que sufre un accidente y como consecuencia de ese accidente queda parapléjico, impedido para trabajar, el daño que esta persona sufre es directo, pero es un perjuicio indirecto el daño que sufren los hijos de esta persona porque su padre ya no puede trabajar y ellos no pueden gozar de una educación adecuada, tal y conforme le podría haber brindado su padre si estuviera en sus plenas condiciones físicas, en tal sentido, el daño que han sufrido es propio, pues se les están afectando un interés debidamente tutelado.

### **El daño tiene que ser subsistente**

El daño para que sea indemnizado no tiene que haber sido antes satisfecho, caso contrario se generaría un enriquecimiento ilícito (ESPINOZA ESPINOZA, 2010).

Es decir, si el daño ya fue objeto de indemnización resulta totalmente infructuoso ejercer el derecho de acción y pretender la satisfacción de un daño, toda vez que el mismo ya fue indemnizado. Debemos recordar que la indemnización por daños puede estar sujeto a una indemnización convencional, es decir, que tanto el causante del daño como el perjudicado pueden acordar extrajudicial la satisfacción de perjuicio causado, si ello sucede cualquier acción posterior a efectos de satisfacer el mismo daño tiene el carácter de cosa juzgada, salvo que se demuestre que existió una causal de nulidad que invalide el acto jurídico de transacción.

Conjuntamente a las características señaladas deben concurrir los presupuestos de la responsabilidad civil, toda vez que no puede existir daño sino existe un hecho antijurídico que lo genera, además de una relación de causalidad entre el referido hecho y el daño que se pretende indemnizar.

## **9.2.- Clasificación de los daños**

Para efectos teóricos resulta importante realizar una clasificación de los daños, pero establecer una posición con respecto a una determinada clasificación resulta sumamente arbitrario.

En efecto, como ya hemos precisado un mismo hecho antijurídico puede generar varios tipos de daños patrimoniales o extra patrimoniales, directos o indirectos, mediatos o inmediatos, previsibles y no previsibles, e incluso daños contractuales y extracontractuales. Para efectos de la presente investigación el daño se clasifica en daños patrimoniales y daños extra patrimoniales, la misma que es concordante con lo planteado en el Código Civil.

### **Daños patrimoniales**

Según Orgaz, citado por Osterling y Freyre el daño material (o patrimonial) es simplemente el que menoscaba el patrimonio, como conjunto de valores económicos, y que, por tanto, es susceptible de apreciación pecuniaria, categoría en la que se comprende los perjuicios producidos en los valores patrimoniales ya existentes, así como también los que afectan las facultades o aptitudes de la persona, consideradas como fuentes de futuras desventajas económicas (vida, salud, integridad física, belleza corporal, etc.), e inclusive los que resulten de la lesión al honor o de los sentimientos, en la medida en que repercutan sobre la capacidad de trabajo o sobre la atención en los negocios (OSTERLING PARODI, 2005).

En ese sentido, el daño patrimonial se clasifica en daño emergente y lucro cesante, como explicamos a continuación:

## **Daño emergente**

En latín significa “damnum emergens” y consiste en el daño propiamente causado, es decir, en el empobrecimiento dentro del patrimonio del perjudicado.

El daño emergente se produce tanto en la responsabilidad contractual como en la extracontractual, es cuando el bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima, es un daño directo y concreto en los bienes del perjudicado.

Así por ejemplo, es daño emergente, aquel perjuicio que se causa directamente en el vehículo de una persona que sufrió un choque (rotura de lunas, parachoques, avería de motor, etc.).

Daño emergente también puede ser un perjuicio futuro. Por ejemplo, son daños emergentes actuales los gastos de curación que tiene que asumir la persona que ha sido atropellada. Son daños emergentes futuros los días de hospitalización y rehabilitación que se tendrá que asumir hasta que el atropellado se restablezca de sus lesiones.

## **Daño lucro cesante**

Al lucro cesante se le denomina “lucrum cessans” y a diferencia del daño emergente, el cual representa un empobrecimiento dentro del perjudicado, el daño lucro cesante comprende el impedimento de obtener más riqueza.

Lucro cesante es la frustración traducida en un empobrecimiento patrimonial, es la ganancia o utilidad que ha dejado de percibir una persona a consecuencia de un hecho antijurídico.

El lucro cesante se produce desde que se ha sufrido el daño, pero teniendo en cuenta la expedición de la sentencia que lo fija el lucro cesante puede ser pasado, presente y futuro. Así por ejemplo, aquella persona que sufrió una

lesión que le impide trabajar y que la sentencia fija el lucro cesante, daño que ya se generó desde el hecho y que incluso puede persistir aún después que la sentencia la ha fijado.

Para De Cupis, el daño emergente afecta un bien o interés actual, que ya corresponde a la persona en el instante del daño; en cambio, el lucro cesante afecta a un bien o interés que todavía no es de la persona al momento del daño (CUPIS, 1999).

Finalmente debemos precisar que el daño lucro cesante que se busca indemnizar tiene que haber tenido un fin lícito o legal, esto quiere decir que es imposible que jurídicamente se pretenda amparar un daño lucro cesante por el frustramiento de una actividad ilícita.

### **Daños extrapatrimoniales**

Es claro que las personas en general, fuera de los bienes patrimoniales poseemos bienes extrapatrimoniales los cuales se encuentran protegidos por el ordenamiento jurídico. Es falso, conforme lo hemos señalado que para que existan daños tiene que producirse un perjuicio patrimonial, evidentemente esa postura es pasada y pertenece al régimen romano del daño corpore corpore.

Entre los bienes estrapatrimoniales podemos contar con 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. La lesión o cualquiera de estos bienes constituyen un perjuicio que debe ser reparado, por lo tanto, no es menester en puro derecho que una de estas lesiones produzcan desmedro patrimonial o afectivo de la víctima, para que pueda hablarse de daño reparable. El hecho mismo de la lesión constituye un daño (TAMAYO JARAMILLO, 1989).

El Código Civil de 1984, como hemos señalado, distingue entre daño patrimonial y extrapatrimonial, con respecto a este último tipo de daño lo subdivide en daño moral y daño a la persona. El autor de la novedosa división fue Fernández Sessarego quien propuso que se incluyera dentro del Código Civil el daño a la persona, mientras que Fernando de Trazegnies fue quien planteó que se mantenga la figura de daño moral como único tipo de daño extrapatrimonial, tal y conforme constaba en el Código Civil de 1936, lo cual evidentemente no prosperó (DE TRAZEGNIES GRANDA, 2003).

## 10.- EL DAÑO MORAL

### Concepto de daño moral

El daño moral se concibe como: *“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”* (PINKAS, 2004).

Sin duda a equivocarnos, la doctrina y la legislación peruana se han dejado a la deriva la definición de daño moral, dejando postergado uno de los elementos fundamentales del derecho de daños, toda vez que a través de una definición clara de daño moral, podemos establecer el quantum indemnizatorio, los legitimados pasivos y activos, los caracteres, etc.

Desde nuestro punto de vista, podemos plantear una concepción amplia de daño moral, dejando de lado una concepción estricta basada en el pretium doloris, la cual encierra el daño moral dentro del campo solamente de la afectividad, sufrimiento y de los sentimientos internos que solamente una persona natural puede padecer.

La concepción amplia de daño moral que planteamos se encuentra en concordancia con lo planteado por Osterling, que afirma lo siguiente:

*“La definición de daño moral debe ser lo más amplia posible, incluyendo todo daño o perjuicio a la persona en sí misma –física y*

*psíquica-, así como todo atentado contra sus intereses extrapatrimoniales, es decir, todo menoscabo de un bien no patrimonial o un interés moral por quien se encontraba obligado a respetarlo, ya sea en virtud de un contrato o de otra fuente” (OSTERLING PARODI, 2005).*

Evidentemente, también, existen otros autores de gran importancia que precisan que el daño moral es sólo el ataque a los sentimientos internos de una persona, conforme más adelante detallaremos, postura que nosotros no compartimos, toda vez que el daño moral también es el ataque a los derechos extrapatrimoniales que puede sufrir toda persona.

En tal sentido concluimos que la noción de daño moral engloba dos sentidos uno amplio y otro estricto, conforme lo precisan Mazeaud y Tunc, quienes afirman: *“Teniendo en cuenta la naturaleza del daño, hay que distinguir dentro de los daños morales dos categorías que se contraponen claramente: de un lado, los que afectan a la parte social del patrimonio moral y atacan al individuo en su honor, reputación y consideración; y de otra, los daños que atañen a la parte afectiva del patrimonio moral y alcanza al individuo en sus sentimientos y afectos, por ejemplo, el dolor producido por la muerte de una persona querida”* (TAMAYO JARAMILLO, 1989).

### **Características del daño moral**

Para conocer mejor una figura jurídica es indispensable conocer sus características, por ello las características del daño moral que a continuación procedemos a detallar de conformidad con lo planteado por Mosset:

#### **El daño moral tiene un carácter personalísimo**

Para que una persona puede reclamar un daño moral tiene que haberlo sufrido personalmente, otra persona no puede sustituirla, el daño moral es de carácter personalísimo.



La base del fundamento del daño moral es aún más personal que el daño patrimonial, dado que el dolor, la lesión a las afecciones legítimas, es, por su propia naturaleza, algo inherente a la persona misma del titular.

En virtud de ese carácter, la doctrina se muestra unánime en reconocer que la reparación del daño moral no puede ser cedida a terceros por el titular, ni puede ser ejercida por los acreedores por acción subrogatoria, desde que el agravio no tiene ninguna vinculación con el patrimonio, que es lo que constituye la garantía de los acreedores. La reparación no tiene por objeto (como en el daño patrimonial) restablecer un valor destruido o menoscabado, sino ofrecer una satisfacción a quien ha sido lesionado en sus afecciones íntimas, y ello es algo enteramente personal.

#### **El daño moral es transmisible cuando la acción ha sido iniciada**

Si la acción de indemnización por daño moral no ha sido entablada antes de su fallecimiento por el lesionado moralmente, no cabe que se inicie la acción por sus herederos, por el carácter personal de la acción. Pero si el fallecimiento se produce después de entablada la demanda no se percibe motivo que impida que los herederos prosigan con la acción. La decisión en relación al carácter personal de la acción se ubica en la facultad exclusiva de la víctima de accionar o no. Interpuesta la demanda los herederos pueden legítimamente ser fieles a la voluntad del causante, de conseguir la sanción.

#### **El daño moral es autónomo**

El daño moral es autónomo en el sentido que es independiente del daño patrimonial y no está condicionado al sufrimiento de un daño patrimonial para que el daño moral sea indemnizado.

Ese supuesto de dependencia del daño moral al daño patrimonial ha quedado desterrado por la doctrina y las legislaciones actuales.

### **El daño moral es de carácter transitorio o permanente**

En cuanto a la duración del daño puede ser transitorio o permanente, según la alteración en el estado del espíritu, la modificación disvaliosa, sea la consecuencia de un hecho que ocurre y desaparece o de un hecho que perdura. Entendida una y otra idea con la relatividad que cabe atribuir al acontecer humano.

La doctrina señala como ejemplos de daños morales perdurables o permanente, los que son el resultado de una lesión en el cuerpo o en la salud que es irreversible: pérdida de la vista, de una extremidad, de una articulación, ello todo referido al sufrimiento psíquico y físico, y se puede señalar como daño transitorio los disgustos que por su característica tiene una vigencia temporal, breve y limitada.

### **Quien invoca el daño moral debe ser considerado como un damnificado en sentido moral**

Este carácter está dirigido a establecer quienes resultan titulares de la acción indemnizatoria de los daños morales, toda vez que se considera que si solo se tiene en cuenta que el daño moral es cierto y personal del accionante y que aquel se halla en conexión causal con el delito, tales condiciones puede encontrarse en numerosas personas vinculadas efectivamente con la víctima inmediata: novio o novia, amigos íntimos socios colegas, etc. (que pueden en muchas ocasiones exhibir un dolor real y profundo por la muerte de aquella) y tal multiplicidad de damnificados sería aniquiladora para el responsable y excedería manifiestamente los propósitos de justicia que fundan la indemnización.

La cuestión, sin embargo, presenta ciertas dificultades, ya que se refiere a un punto poco tratado, no solo por la doctrina, sino también por la legislación, aunado a la naturaleza particular del perjuicio.

Así se puede extraer de la doctrina que los criterios con los que se podría establecer posibilidades generales de solución:

- La solución dominante que plantea la jurisprudencia francesa, por ejemplo, se centra en fundar el derecho simplemente sobre el efectivo vínculo de afecto existente entre el accionante y la víctima del hecho. La acción pertenecería a cualquier persona, pariente o no, que puede justificar una lesión real a sus afecciones íntimas como consecuencia del acto ilícito.
- Una segunda solución plantea el fundamento de la reparación sobre un criterio objetivo y de existencia legal, como parentesco.

Es decir, la acción sólo está concedida a los parientes de la víctima, quienes no necesitan probar la existencia de un dolor o de sus afectaciones lastimadas. El dolor se presume por su condición de parientes y por la naturaleza del acto ilícito.

Nosotros nos inclinamos por la segunda solución, toda vez que una idea contraria generaría una abrumadora cantidad de demandas por el sólo hecho de considerarse lesionados y por gozar de su derecho de acción, lo cual congestionaría la labor jurisdiccional y crearía inseguridad jurídica teniendo en consideración la dificultad que trae consigo la probanza del daño moral.

## **Sujetos del daño moral**

### **1. Sujetos que causan daño moral**

El presente punto resulta un tanto menos discutible respecto a los demás campos del daño moral, como por ejemplo a la noción, cuantificación, división, origen, etc.

Podemos afirmar que tanto la persona natural como la persona jurídica son sujetos pasibles de causar daño moral, es decir, son sujetos activos de generar el referido daño, y a la vez también son sujetos pasivos de reclamación de indemnización por generar un daño moral a otra persona.

Asimismo, debemos anticiparnos y precisar que el resarcimiento por daño moral consiste en un resarcimiento y no en una pena, por lo tanto, podrá demandarse a cualquiera de las personas que se considere responsable

sin distinguir entre daños extrapatrimoniales o patrimoniales. Debemos precisar que las penas son personalísimas y si entendemos que el resarcimiento es una pena resultaría imposible establecer por ejemplo la responsabilidad solidaria del propietario de un vehículo que causó un daño (MOSSET ITURRASPE, 1991).

Las personas jurídicas pueden ser demandadas por la reparación por daño moral, en la medida que puedan causarlo las personas que las dirigen, a la vez, también, son responsables solidarios del daño que causen sus dependientes (responsabilidad vicaria) siempre y cuando el daño se realice en el ejercicio de una actividad a favor de la persona jurídica, en el cumplimiento de una función y que se encuentre dentro del campo de control de la persona jurídica.

## **2. Sujetos pasivos que sufren daño moral**

Para el derecho privado, perjudicado es aquel que sufre un daño en su propio interés privado, directamente tutelado; por lo que puede invocar a su favor la responsabilidad, por ser sujeto activo de la obligación de resarcimiento.

No existe mayor discusión cuando se habla que las personas naturales son sujetos pasivos de sufrir un daño moral, tal vez la divergencia que se genera con respecto a ella es cuando se busca establecer la legitimidad de las personas con respecto al daño moral.

Suele señalarse que a diferencia de lo que ocurre con el daño patrimonial, en el cual la determinación de la víctima se hace en la persona del titular de cada uno de los bienes dañados, es muy difícil la determinación de las repercusiones del evento en la sensibilidad moral o en los estados del espíritu de las personas que, de algún modo, puede haberlas padecido. La búsqueda de damnificados puede hacerse dentro de un número bastante amplio de personas.

Así puede clasificarse a este conjunto de víctimas en damnificados directos e indirectos, la primera categoría son las personas que sufren un

daño inmediato, y la segunda está referida por rebote, por su vinculación o relación con el atacado o agredido.

Podemos agregar que existe discusión en cuanto a la posibilidad de que todas las personas naturales sufran por daño moral y por ende puedan accionar la reparación respectiva, ¿Pueden padecer de daño moral los menores impúberes, los dementes, los privados accidentalmente de razón?, ¿Pueden esas personas padecer una modificación disvaliosa en su estado de espíritu? Estamos de acuerdo que la respuesta merece el conocimiento de otras ciencias, pero a la vez también compartimos la posición que tiene Brebbia quien señala que “el daño moral es el ataque a los derechos inherentes a la personalidad y por lo tanto, aunque incapaces absolutos de obrar son titulares de tales derechos” (TAMAYO JARAMILLO, 1989).

También podemos señalar que nosotros nos encontramos a favor que las personas legitimadas para reclamar por daño moral se circunscriban solamente en aquellos que son herederos legalmente declarados.

Pero el problema más grande se enmarca en establecer si la persona jurídica es pasible de sufrir daño moral, al respecto existen posiciones encontradas tanto doctrinaria y jurisprudencialmente. A pesar de ello debemos precisar que tanto las personas jurídicas y las personas son sujetos de derecho, por lo tanto cualquier desprotección a los derechos extrapatrimoniales que goza la persona jurídica genera una evidente inseguridad jurídica.

#### **11.- 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 extrapatrimoniales de la persona jurídica y el daño moral**

Anteriormente, se ha definido el daño moral como: “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” (OSTERLING PARODI, 2005).

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

El daño moral puede ser definido en dos sentidos, uno amplio y otro estricto, el primero conforme se observa abarca los derechos extrapatrimoniales, y sentido restringido solamente abarca el sufrimiento y el dolor.

La incertidumbre en la definición del daño ha generado incluso que en el Código Civil se ha dividido los daños extrapatrimoniales en dos: “el daño a la persona” y “el daño moral”. Esta división conforme lo hemos explicado se ha debido a una inadecuada definición o concepción de daño moral, pues al restringir el daño moral en la legislación al simple dolor o aflicción ha generado que se origine una nueva 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 abarca los daños extrapatrimoniales.

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 “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” (DE TRAZEGNIES GRANDA, 2003).

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 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” (CÁRDENAS QUIROZ, 1998).

En tal sentido, nuestra posición es 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 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.

## **12.- EL DAÑO MORAL Y LA PERSONA JURÍDICA**

Habiendo establecido que el daño moral es toda lesión, conculcación o menos cabo 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 determinada persona (*pretium doloris*).

Y teniendo en consideración que la persona jurídica como sujeto de derecho tiene derechos extrapatrimoniales, tal y conforme lo hemos precisado en el punto precedente, podemos afirmar que la persona jurídica si es sujeto pasivo de agravio moral.

En esa misma línea de pensamiento De Cupis señala: "(...) 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, este, 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” (CUPIS, 1999).

En efecto la persona jurídica puede ser sujeto pasivo de agravio moral cuando es menoscabada en sus derechos extrapatrimoniales –más adelante detallaremos algunos de los referidos derechos que pueden generar un daño moral a la persona jurídica-, pero también debemos precisar que la persona jurídica por ser un ente ideal no tiene sufrimientos, 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 Alpa que se muestra en contra del daño moral a la persona jurídica ya que afirma: “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, en el Common Law como pain and suffering o por los alemanes schmerzengeld): ello le corresponde sólo a las personas naturales y, eventualmente, al concebido (OSTERLING PARODI, 2005).

# CAPÍTULO III

---

## METODOLOGÍA

### 3.1. Hipótesis

*“Los fundamentos jurídicos del daño moral a la persona jurídica que sustentan la exigibilidad de la Responsabilidad Civil Extracontractual son el reconocimiento jurídico de las siguientes dimensiones o atributos: calidad de la producción o servicio, el nombre, la imagen pública y el posicionamiento en el mercado”.*

### 3.2. Variables

#### 3.2.1. Variable Independiente:

- Calidad de la producción o servicio.
- Nombre.
- Imagen pública.
- Posicionamiento en el mercado.

#### 3.2.2. Variable Dependiente:

Fundamentos jurídicos del daño moral a las personas jurídicas para efectos de exigir Responsabilidad Civil Extracontractual.

#### **Definiciones conceptuales:**

##### **Persona:**

Persona física. Individuo de la especie humana. Sujeto de derecho.

##### **Persona jurídica:**

Organización de personas o de personas y de bienes a la que el derecho reconoce capacidad unitaria para ser sujeto de derechos y obligaciones, como las corporaciones, asociaciones, sociedades y fundaciones. Se puede definir

también como el ente que, no siendo persona natural, puede adquirir derechos y obligaciones.

### **Daño:**

Consistente en causar daños de manera deliberada en la propiedad ajena. Se define también daño como el perjuicio material o moral sufrido por una persona. El daño origina la reparación cuando resulta del incumplimiento de una obligación o de un hecho cuya responsabilidad es impuesta por la ley a una persona.

### **Daño moral:**

Daño que incide sobre la consideración, el honor, el nombre, etc., de una persona natural o jurídica.

### **Responsabilidad:**

Cargo u obligación moral que resulta para alguien del posible yerro en cosa o asunto determinado. Se puede decir también que es la capacidad existente en todo sujeto activo de derecho para reconocer y aceptar las consecuencias de un hecho realizado libremente.

### **Responsabilidad Civil:**

Cargo u obligación que conlleva al resarcimiento de los daños y perjuicios causados por uno mismo o por tercero, por el que debe responderse.

### **Responsabilidad Civil Extracontractual.**

Cargo u obligación que resulta exigible, por daños y perjuicios, por acto de otro y sin nexo contractual; en su evolución teórica se va desplazando lo subjetivo que implica culpa o dolo y debe resarcirse.

**CUADRO Nro. 01**

**CUADRO DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES:**

<b>VARIABLES</b>	<b>INDICADORES</b>	<b>SUBINDICADORES</b>
<b><u>V. INDEPENDIENTE:</u></b> - Calidad de la producción o servicio  - Nombre  - Imagen pública  - Posicionamiento en el mercado.	Objeto empresarial de las personas jurídicas	- Constitución de sociedades - Afettio societatis
	Identidad de las personas jurídicas	- Naturaleza de las empresas - Planes de acción
	Reputación y competencia	- Estrategia empresarial - Comportamiento ético de las personas jurídicas
	Prestigio social	- Contribución social - Responsabilidad social
<b><u>V. DEPENDIENTE:</u></b>  Fundamentos jurídicos del daño moral a las personas jurídicas para efectos de exigir Responsabilidad Civil Extracontractual.	Denominación de daño	- Doctrina nacional - Doctrina extranjera
	Certeza del daño	- Doctrina nacional - Doctrina extranjera
	Autonomía del daño	- Doctrina nacional - Doctrina extranjera
	Factor de conexión	- Doctrina nacional - Doctrina extranjera
Reformas de la Constitución y el Código Civil peruano.	Vacío legal a nivel de: - Constitución de 1993 - Código Civil 1984	<b><u>Código Civil:</u></b> - Arts. 1984, 1985, 1987  <b><u>Constitución:</u></b> - Art. 2, inc. 24. h.

### 3.3. Tipo de estudio

#### ➤ Por su Profundidad: Descriptiva – Explicativa

La presente investigación se manifiesta como **descriptiva**, en tanto se orienta a describir el debate actual de la cuestión en torno a la exigibilidad de la Responsabilidad Civil de las personas jurídicas, que pasa por una serie de posiciones y teorías a favor y en contra.

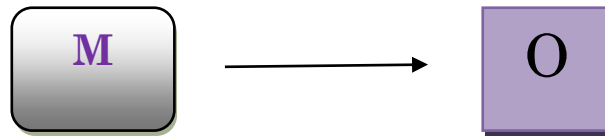
Asimismo, se trata de una investigación de naturaleza **explicativa**, dado que no nos limitaremos a exponer la problemática de nuestro tema, sino que fundamentaremos jurídica y fácticamente por qué debe considerarse positivamente la responsabilidad sobrevenida por la ocurrencia de un daño moral en las personas jurídicas.

#### ➤ Por su Finalidad: Básica

Según la problemática advertida para el desarrollo de nuestro tema, y las cuestiones metodológicas propuestas en este proyecto, la investigación resulta ser de naturaleza **básica** en tanto subrayaremos los fundamentos que nos permitan sustentar nuestra hipótesis de investigación, no solo con razonamientos lógico jurídicos, sino también con entrevistas a especialistas en el tema propuesto.

### 3.4. Diseño de estudio

Para el diseño de nuestra hipótesis emplearemos el método cuasi experimental de **una sola casilla**, cuya representación gráfica es la siguiente:



**Donde:**

**M:**

- Calidad de la producción o servicio.
- Nombre.
- Imagen pública.
- Posicionamiento en la sociedad.

**O:**

Personas jurídicas pasibles de sufrir daño moral para efectos de exigir Responsabilidad Civil Extracontractual.

### **3.5. Población y Muestra**

**Población:**

Nuestra población o universo lo constituyen toda la bibliografía sobre nuestro tema de estudio en materia civil- empresarial que se haya publicado en el país.

**Muestra:**

Nuestra muestra está determinada por la bibliografía especializada sobre el tema de estudio a nivel de las principales bibliotecas de Universidades y estudios jurídicos de la ciudad de Trujillo.



### **3.6. Métodos de investigación**

#### **A) MÉTODOS LÓGICOS**

##### **➤ Método Deductivo**

Las premisa que identifica a este método es el razonamiento de lo general a lo particular, es decir el arribo de las conclusiones de una forma objetiva y a menudo direccional. Este método fundamentalmente lo aplicaremos a nuestra investigación con la finalidad de determinar las motivaciones por las cuales las personas jurídicas son pasibles de sufrir daño moral y así poder exigir Responsabilidad Civil Extracontractual.

##### **➤ Método Inductivo**

Es el método por el cual las inferencias se construyen partiendo de casos particulares, para elevarse a conocimientos generales. Su uso resulta pertinente para nuestro tema especialmente en la recolección de la información, así como en la elaboración del marco teórico en lo referente a las caracterizaciones de las personas jurídicas y los diversos tipos de responsabilidad.

##### **➤ Método Analítico**

El núcleo o el eje central de este método se fundamenta en la idea de que para conocer un fenómeno es necesario descomponerlo en sus diversas partes (“análisis” equivale a “descomposición”); de esta suerte, en lo tocante a esta investigación, será particularmente provechosa en tanto identifiquemos los factores que permitan sustentar la Responsabilidad Civil para el caso de las personas jurídicas.

### ➤ **Método Sintético**

Como se podrá advertir de su literalidad, este método consiste en la reunión de elementos dispersos en una nueva totalidad, especialmente al momento de trabajar los componentes de la hipótesis. De cara a nuestro trabajo, este método será empleado fundamentalmente en el enunciado y justificación de la hipótesis, así como en las respectivas conclusiones y recomendaciones.

### ➤ **Método Estadístico**

Si bien nuestra tesis se proyectará sobre una investigación descriptiva- explicativa o exploratoria, no siendo necesario una muestra determinada para la aplicación estadística, lo consignamos en tanto nos será de utilidad para el procesamiento de las entrevistas que lograremos con los especialistas en el área del Derecho Civil y Empresarial, a fin de sistematizarlas en cuadros, así como en la interpretación y análisis de los mismos.

## **B) MÉTODOS JURÍDICOS**

### ➤ **Método Doctrinario**

Se trata de un método recurrente para el desarrollo de ciencias como el Derecho, en tanto se refiere al acopio bibliográfico de especialistas nacionales e internacionales sobre un tema determinado que deberá ser sometido al análisis del investigador. Con la información obtenida de diversas fuentes en diversas bibliotecas de la ciudad de Trujillo, esperamos tener material suficiente para la elaboración nuestro marco teórico.

➤ **Método Exegético**

Este método propio de la ciencia del Derecho consiste básicamente en hacer una paráfrasis directa del texto jurídico, es decir, extraemos el significado de un texto dado, a efectos de explicar la naturaleza de las normas y que permita ampliar los fundamentos para el desarrollo de nuestro proyecto de investigación en torno a la viabilidad de la Responsabilidad Civil Extracontractual en las personas jurídicas.

➤ **Método Interpretativo**

Este método muy usado por los investigadores se orienta esencialmente para lograr procesar la información, delimitar conceptos y obtener soluciones, de acuerdo a lo planteado en los objetivos generales y específicos de nuestra investigación.

➤ **Método comparativo**

Este método se refiere al análisis comparativo a nivel de la normativa y doctrina de diferentes países sobre el tema que nos proponemos desarrollar, debiendo ser cuidadosos en la elección de aquellas realidades que contribuyan a la discusión del tema propuesto, a la vez que nos ilustran sobre las ventajas de su normatividad.

### **3.7. Técnicas e instrumentos de recolección de datos**

Las técnicas y los instrumentos utilizados en el desarrollo de la presente investigación son:

## Entrevista

Con la finalidad de obtener mayor precisión y elementos objetivos que nos ayuden a comprobar nuestra hipótesis investigación, así como las conclusiones y acciones a recomendar. La técnica de la entrevista será aplicada a nuestra muestra respectiva de especialistas en materia de Derecho Civil y Empresarial.

El instrumento empleado en dicha técnica es el **diálogo**, constituido por preguntas básicas, del tipo de preguntas abiertas, y de esta manera se podrá conocer su tendencia de opinión sobre la materia de nuestro estudio.

### Delimitación:

TÉCNICAS	UNIDADES DE ANÁLISIS	POBLACIÓN	MUESTRA
ENTREVISTA	Docentes especialistas del área del Derecho Civil- Empresarial (UPAO- UNT- UCV- UPN)	10	10
	Abogados especialistas en el ejercicio del Derecho Civil- Empresarial de la jurisdicción de Trujillo- La Libertad	10	10
TOTAL		20	20

### Del Fotocopiado

Técnica que mediante el instrumento fotocopia, nos permitía utilizar el avance de la tecnología para contar con reproducciones de los libros y revistas que sirvan de soporte bibliográfico en el desarrollo del tema y procesamiento de la información. El instrumento empleado las **Fotocopias**.

## **Del Internet**

Técnica por la cual lograremos acceder a páginas webs para complementar nuestro marco teórico, especialmente al momento de cotejarlas fuentes para el desarrollo de nuestro marco teórico. El instrumento empleado: **Páginas web**.

### **3.8. Métodos de análisis de datos**

#### **- Depuración de los datos obtenidos en las entrevistas y documentos**

Las entrevistas que lograremos en el presente trabajo, de parte de los especialistas en las áreas respectivas (Derecho Civil y Empresarial), serán vaciadas en los resultados, sistematizadas en cuadros y gráficos, así como en la interpretación y análisis de los mismos.

#### **- Interpretación de la información**

La información obtenida de diversas fuentes será sometida al análisis para determinar las conclusiones que nos permitan fundamentar nuestra hipótesis, así como para elaborar nuestro marco teórico referido a los diversos tópicos de nuestro estudio, así como las realidades comparadas.

#### **- Tabulación de la información**

La elaboración de cuadros se realizará con el objeto de un mayor entendimiento del tema; a través de los gráficos podremos apreciar las distintas tendencias de opinión sobre nuestra propuesta.

#### **- Arribo de las conclusiones**

Después de haber leído, analizado y comprendido toda la información recopilada, se procedió a realizar las respectivas conclusiones de la investigación.

# CAPÍTULO IV

---

## PRESENTACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

## SUBCAPÍTULO I

### RESULTADOS TEÓRICOS

#### **1.- AUNQUE NO EXISTE UNA POSICIÓN UNÁNIME EN TORNO A LA CONCEPCIÓN DEL DAÑO MORAL Y SU POSIBLE EXIGENCIA POR UN DAÑO OCASIONADO A LAS PERSONAS JURÍDICAS, LA TENDENCIA ES A RECONOCER JURÍDICAMENTE SU EXISTENCIA.**

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 del daño ha generado que en el 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 la 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 Trazegnies, quien afirma lo siguiente: "Basta interrogar a los autores franceses (que fueron los creadores de la expresión "daño 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, dejamos constancia en este acápite de nuestra Tesis que nuestra posición es concebir al 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.

## **2.- EXISTEN ARGUMENTOS JURÍDICOS SÓLIDOS PARA CONSIDERAR QUE LAS PERSONAS JURÍDICAS SÍ PUEDEN SER PASIBLES DE AGRAVIO MORAL, Y POR TANTO EXIGIR RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL.**

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 determinada persona (*pretium doloris*), y teniendo en consideración que la persona jurídica como sujeto de derecho tiene derechos extrapatrimoniales, tal y conforme lo hemos precisado en el punto precedente, podemos afirmar que la persona jurídica sí puede considerarse como sujeto pasivo de agravio moral en sentido lato.

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. Scognamiglio, 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 afflictiva 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.

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 las 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.

**3.- EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO SE HA PRONUNCIADO EN TORNO A LA CUESTIÓN, SEÑALANDO QUE LAS PERSONAS JURÍDICAS PUEDEN SER TITULARES DE ALGUNOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN DETERMINADAS CIRCUNSTANCIAS.**

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:

**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:

**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.

#### **4.- 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 11º 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.

## **5.- 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 13º y 14º 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 asocian a un tercero.

## **6.- LAS PERSONAS JURÍDICAS TIENEN DERECHO A LA PRIVACIDAD.**

Este derecho protege el círculo interno de la vida de las personas. Aún 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 15º 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.

## **7.- 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

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.

## **8.- 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 espectativas 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.

## **9.- FINALMENTE, ES LEGÍTIMO Y PROCEDENTE LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL 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

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 pérdidas 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 pasibles 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 a 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.

## SUBCAPÍTULO II

### RESULTADOS JURISPRUDENCIALES

<b>Expediente</b>	<b>Materia</b>	<b>Determinación</b>
<b>06875-2005-0-1601-JR-CI-06</b>	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”.
<b>N° 0905-2001-AA/TC</b>	Indemnización por daños y perjuicios	“(…) Por extensión, considera que también las personas jurídicas pueden ser titulares de algunos derechos fundamentales en ciertas circunstancias. Tal titularidad de los derechos por las personas jurídicas de derecho privado se desprende implícitamente del artículo 2º, inciso 17), de nuestra Carta Fundamental”.
<b>CAS. N° 2673-2010 LIMA</b>	Indemnización por daños y perjuicios	“establecen el reconocimiento de derechos fundamentales a las personas jurídicas, sin que ello signifique que todos los atributos y libertades reconocidas sobre la persona natural sean los mismos”.
<b>4972-2006-PA/TC</b>	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.

## **ANÁLISIS Y COMENTARIO:**

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 nuestro 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.

## CONCLUSIONES

1.- Se ha logrado determinar que las personas jurídicas poseen dimensiones o atributos tales como la calidad de la producción o servicio, el nombre, la imagen pública y el posicionamiento en la sociedad, los cuales progresivamente han sido aceptadas por la doctrina y la jurisprudencia comparada, al punto de concebirse que pueden ser pasibles de sufrir daño moral para efectos de exigir Responsabilidad civil extracontractual.

2.- En el caso 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.- Se ha logrado conocer que las personas jurídicas, como las personas naturales, tienen derechos extrapatrimoniales, toda vez que ambas son sujetos de derecho y se encontraron protegidas por la Constitución Política de 1979, pues en el Art. 3° se establecía expresamente que los derechos fundamentales consagrados en el artículo 2° son, también, patrimonio de las personas jurídicas, lo que no fue tomado en cuenta por la Constitución de 1993; sin embargo, muchos juristas así como constitucionalistas consideran que debe entenderse en sentido amplio los referidos artículos; es decir, que los derechos referidos a las personas naturales alcanzan también a las personas jurídicas en cuanto le sean aplicables.

4.- 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.

5.- 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.

6.- Las entrevistas que hemos realizado para los efectos de esta investigación ha logrado determinar que las personas jurídicas pueden sufrir daño moral, y en consecuencia debe proceder una indemnización por responsabilidad extracontractual, modificándose las disposiciones en nuestra normatividad civil. Entre las respuestas que encontramos a favor se cuenta un 80%; mientras que un restante 20% consideró su posición en términos desfavorables.

7.- Se ha logrado conocer que en algunas legislaciones 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.

8.- Finalmente, consideramos que dado la problemática advertida en esta investigación deben modificarse los artículos pertinentes a nivel del Código Civil Peruano, especialmente los referidos Indemnización por daño (Art. 1969), Daño moral (1984) y Contenido de la Indemnización (1985), permitiendo la inclusión de las personas jurídicas en términos de la exigibilidad de las Responsabilidad Civil Extracontractual. 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 un sentido amplio.



## BIBLIOGRAFÍA

# Bibliografía

- ALBALADEJO, M. (2004). *DERECHO CIVIL I- INTRODUCCION Y PARTE GENERAL*. BARCELONA: BOSCH.
- CÁRDENAS QUIROZ, C. (1998). *APUNTES SOBRE EL DAÑO A LA PERSONA EN EL C.C. PERUANO*. LIMA: JURIDICAS.
- CUPIS, D. (1999). *TEORÍA GENERAL DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL*. BARCELONA: MURT.
- DE TRAZEGNIES GRANDA, F. (2003). *LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL*. LIMA: PUCP.
- ESPINOZA ESPINOZA, J. (2010). *DERECHO DE LA RESPONSABILIDAD*. LIMA: GACETA JURIDICA.
- FERNANDEZ SESSAREGO, C. (1999). *DERECHO DE LAS PERSONAS*. LIMA: GRIJLEY.
- MOSSET ITURRASPE, J. (1991). *RESPONSABILIDAD POR DAÑOS*. BUENOS AIRES: EDIAR.
- OSTERLING PARODI, F. (2005). *TRATADO DE LAS OBLIGACIONES*. LIMA: PUCP.
- PINKAS, F. (2004). *TRATADO DE DEFENSA DE LA LIBRE COMPETENCIA*. LIMA: PUCP.
- SCOGNAMIGLIO, R. (1996). *EL DAÑO MORAL COMO CONTRIBUCION AL DAÑO EXTRA CONTRACTUAL*. BOGOTÁ: TEMIS.
- SESSAREGO, F. (2001). *DERECHO DE LAS PERSONAS*. LIMA: GRIJLEY.
- TAMAYO JARAMILLO, J. (1989). *DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL*. BOGOTÁ: TEMIS.
- TORRES VASQUEZ, A. (2004). *TEORIA GENERAL DEL DERECHO*. BOGOTÁ: TEMIS.

# ANEXOS

## ANEXO 01: ENTREVISTAS

### PREGUNTA N° 01:

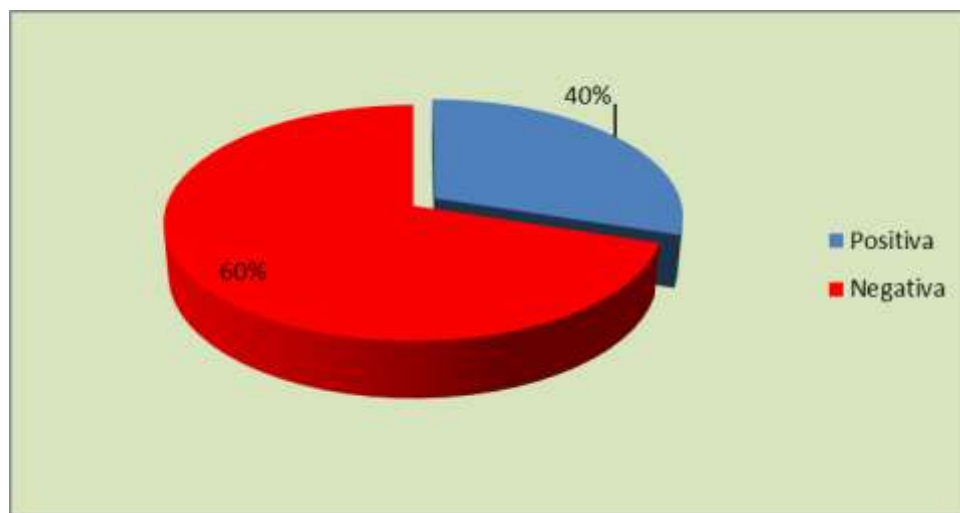
**¿CONSIDERA USTED QUE LAS PERSONAS JURÍDICAS, AL IGUAL QUE LAS PERSONAS NATURALES, TIENEN DERECHOS EXTRAPATRIMONIALES?**

**CUADRO Nro. 02**

<b>DERECHOS EXTRAPATRIMONIALES DE LAS PERSONAS JURÍDICAS</b>					
<b>RPTA.</b>	<b>SUMATORIA</b>	<b>%</b>	<b>RAZONES</b>	<b>SUMATORIA</b>	<b>%</b>
<b>POSITIVA</b>	12	60%	Ambos son centros de imputación de derechos y obligaciones	06	30%
			Pueden afectar la sostenibilidad de las personas jurídicas	06	30%
<b>NEGATIVA</b>	08	40%	El daño moral afecta solo a intereses no patrimoniales	04	20%
			Son derechos intangibles que corresponden solo a las personas naturales	04	20%
<b>TOTAL</b>	<b>20</b>	<b>100%</b>	-----	-----	-----

## GRÁFICO Nº 01

### **DERECHOS EXTRAPATRIMONIALES DE LAS PERSONAS JURÍDICAS**



#### ANÁLISIS Y COMENTARIO:

Antes del desarrollo de esta primera interrogante, nos gustaría plantear una cuestión previa en aras de la honestidad con los resultados de este trabajo. Y es que a pesar que nuestro objeto de referencia está constituido por profesionales en el Derecho (abogados y docentes universitarios de la especialidad), no todos ellos aseveraron conocer objetivamente la figura de las nuevas tendencias que asisten a las personas jurídicas, tal como ya se conoce en la legislación y jurisprudencia extranjera.

Es por esta razón que nuestra primera pregunta fue, en términos generales, si consideraba que las personas jurídicas, al igual que las personas naturales, tenían derechos extrapatrimoniales.

El 60% de ellos, es decir, 12 entrevistados respondió afirmativamente, en el sentido de que ambas entidades son centros de imputación de derechos y

obligaciones, dado que las leyes han asignado funciones para cada una de ellas. Asimismo, un porción de los que respondieron afirmativamente consignó que era no solo suficiente sino necesario que las personas jurídicas tengan derechos extrapatrimoniales por una poderosa razón de mercado, dado que si no tuvieran estas prerrogativas se podría afectar la sostenibilidad de ellas, por ejemplo si se vulnera su buen nombre, reputación, etc.

Por el contrario, los que respondieron negativamente (40% de nuestros entrevistados) señalaron que el daño moral solo puede manifestarse en las personas naturales dado que afecta sus atribuciones personales. Así mismo, su negativa se fundamentó en que al tratarse de derechos intangibles, por su naturaleza, solo podrían afectar a las personas naturales como tales.

Valga mencionar que a diferencia de las personas físicas, no cabe hablar de daño moral por ataques a bienes jurídicos extrapatrimoniales que presuponen la subjetividad del individuo físico y existencial: así, la vida, la integridad corporal, la libertad sexual, o la honestidad, etc. Pero las personas jurídicas, dotadas de subjetividad jurídica, tienen atributos que si bien, indirectamente, les son conferidos para la consecución de su fin u objeto, son reconocidos públicamente como un modo de ser sujeto a la valoración extrapatrimonial de la comunidad en que actúan.

Lo que sucede por ejemplo, con el prestigio, el buen nombre, la probidad comercial, etc. que se presentan como un modo de ser del honor, no en sentido subjetivo, sino objetivo: como buena reputación. Se afirma que esta buena reputación, manifestación particular del honor, trasciende a la postre en consideraciones de índole patrimonial. El buen nombre o reputación de una sociedad comercial, o de una asociación civil, devienen en medios al servicio de su objeto, sea que prive o no el interés lucrativo en sus componentes (socios o asociados).

**PREGUNTA N° 02:**

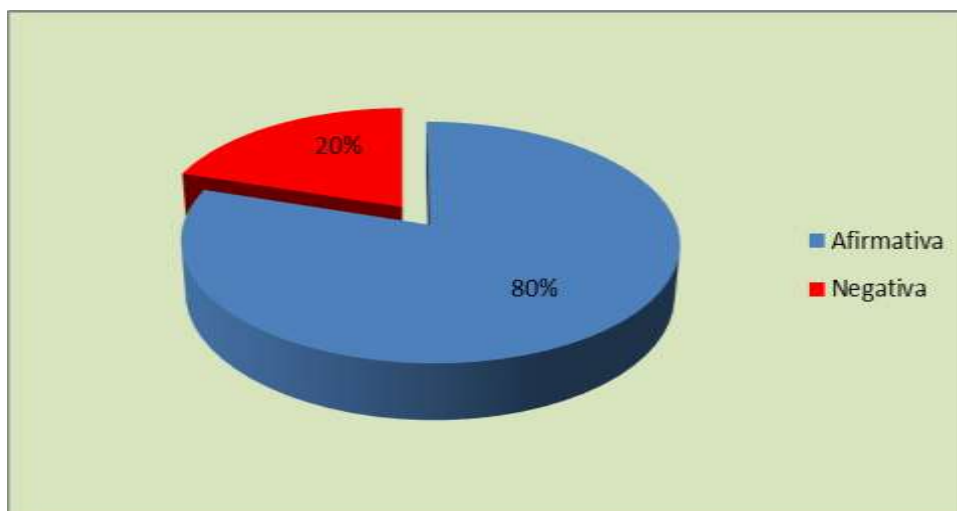
**¿CONSIDERA USTED QUE LOS SIGUIENTES ELEMENTOS: CALIDAD DE LA PRODUCCIÓN O SERVICIO, NOMBRE, IMAGEN PÚBLICA Y EL POSICIONAMIENTO EN LA SOCIEDAD, PUDEN SER CONSIDERADOS COMO DIMENSIONES O ATRIBUTOS DE LAS PERSONAS JURÍDICAS?**

**CUADRO Nro. 03**

<b>DIMENSIONES O ATRIBUTOS DE LAS PERSONAS JURÍDICAS</b>					
<b>RPTA.</b>	<b>SUMATORIA</b>	<b>%</b>	<b>RAZONES</b>	<b>SUMATORIA</b>	<b>%</b>
<b>AFIRMATIVA</b>	16	80%	Son atributos que los distinguen en el mercado	08	40%
			Pueden ser pasibles de afectaciones directas o indirectas	08	40%
<b>NEGATIVA</b>	04	20%	Están relacionados solo a la subjetividad de las personas	02	10%
			Las normas jurídicas solo reconocen atributos inherentes a las personas naturales	02	10%
<b>TOTAL</b>	<b>20</b>	<b>100%</b>	-----	-----	-----

## GRÁFICO N° 02

### **DIMENSIONES O ATRIBUTOS DE LAS PERSONAS JURÍDICAS**



### ANÁLISIS Y COMENTARIO:

Los resultados de esta segunda pregunta respaldan inobjetablemente la posición de nuestra tesis, en el sentido de que una mayoría del 80% manifiesta que elementos tales como calidad de producción o servicio, nombre, imagen, entre otros pueden ser considerados como dimensiones o atributos de las personas jurídicas; mientras que un tímido 20% contestó negativamente por una serie de razones.

Entre los que están a favor sobresalen respuestas tales como que son atributos que distinguen a las personas jurídicas en el mercado y que, al igual que las personas naturales, pueden ser pasibles de afectaciones directas o indirectas, reconociendo por tanto las nuevas tendencias modernas en este sentido.

Entre los que respondieron negativamente nos encontramos reiteradamente con afirmaciones que solo están relacionados con la subjetividad de las personas, y que los elementos enunciados (nombre,

reputación, imagen, etc) tienen una categoría jurídico asignadas únicamente a las personas naturales, por tanto no debe extenderse a otras ficciones jurídicas que no sean sujeto de derechos obligaciones.

Sobre este punto es menester, señalar que el agravio al honor en sentido objetivo puede inferirse en perjuicio de una persona jurídica, sin consideración a un daño patrimonial actual cierto. La tutela del “buen nombre”, es considerada independientemente de un daño patrimonial, aun cuando dicha tutela reconozca un nexo mediato con el fin de la persona jurídica.

Pero si, como se ha afirmado, el daño moral se define en razón de la actividad dañosa que afecta intereses no patrimoniales de la víctima, en este caso, la posición contraria alega, que si bien la reputación, el buen nombre, la probidad, etc. están al servicio de sus fines, no siempre estos son exclusivamente patrimoniales.

Así, la reputación de una asociación civil de protección a lisiados, que carece de fines de lucro, puede sufrir daño moral si se la difama: porque la difamación afecta el interés extrapatrimonial que hace a su objeto y que puede, en su caso, malograr los fines de asistencia y ayuda que persigue a favor de los lisiados (más allá de que la difamación afecte o no los directivos de la asociación). Qué la injuria inferida pueda provocar también un daño patrimonial no impide advertir que este será en todo caso indirecto.

Este ejemplo, demuestra que las personas jurídicas tienen un ámbito de desenvolvimiento no necesariamente patrimonial o que, si se quiere, incide patrimonialmente pero en forma indirecta: la protección del nombre comercial, el secreto de la correspondencia, o el secreto industrial, etc.



**PREGUNTA N° 03:**

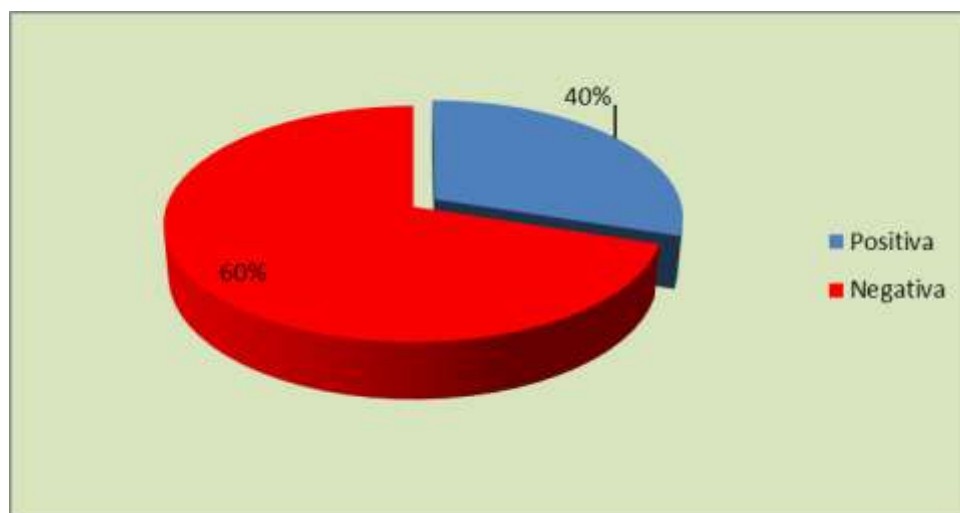
**¿CREE USTED QUE ES NECESARIO UNA CONCEPCIÓN AMPLIA A NIVEL CONSTITUCIONAL, QUE CONSAGRE LA EQUIPARIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS CON LAS PERSONAS NATURALES, EN LO QUE FUERE APLICABLE?**

**CUADRO Nro. 04**

<b>EQUIPARIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS CON LAS PERSONAS NATURALES</b>					
<b>RPTA.</b>	<b>SUMAT ORIA</b>	<b>%</b>	<b>RAZONES</b>	<b>SUMAT ORIA</b>	<b>%</b>
<b>POSITIVA</b>	12	60%	Ambos son centros de imputación de derechos y obligaciones	06	30%
			Las personas jurídicas no pueden quedar en estado de indefensión	06	30%
<b>NEGATIVA</b>	08	40%	No se ha logrado un desarrollo pleno de las personas jurídicas	04	20%
			Basta con que se modifique el Código Civil	04	20%
<b>TOTAL</b>	<b>20</b>	<b>100%</b>	-----	-----	-----

### GRÁFICO N° 03

#### **EQUIPARIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS CON LAS PERSONAS NATURALES**



#### ANÁLISIS Y COMENTARIO:

Esta es una pregunta de fondo para los intereses de esta investigación, en la medida que se plantea si a nivel constitucional es necesario equiparar la calidad de las personas jurídicas con las personas naturales, en lo que fuere aplicable.

En cuanto a los que respondieron positivamente, un porcentaje apreciable de los entrevistados se decantó por la equiparidad dado que ambos son centros de imputación de derechos y obligaciones, por tanto corresponde que esta igualdad sea plasmada a nivel constitucional. Así mismo, los entrevistados nos señalaron que, dada las atribuciones clásicas de las personas naturales, las personas jurídicas no deben quedar en un estado de indefensión, por tanto se hace necesario que el legislador tome cartas en el asunto.

Por el contrario, entre los que manifestaron que no era necesario que la equiparidad se manifieste desde un punto de vista de la carta magna, tenemos a quienes señalan que no se ha llegado todavía en el país a un desarrollo pleno de las personas jurídicas, cosa que nos sorprende viniendo de 'hombres de derecho', y nos llama la atención el desconocimiento en esta materia. En iguales términos, se nos refirió que no era necesario acudir a una reforma de la *norma normarum* sino que bastaba con unas modificaciones correspondientes a la ley civil, cosa que es una posición respetable a nuestro juicio.

Ciertamente, y como hemos visto en nuestro marco teórico, la persona jurídica es el ente que, no siendo persona natural, puede adquirir derechos y contraer obligaciones. 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 extrapatrimoniales, 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. 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 el derecho a la identidad, reputación privacidad, entre otros.

**PREGUNTA N° 04:**

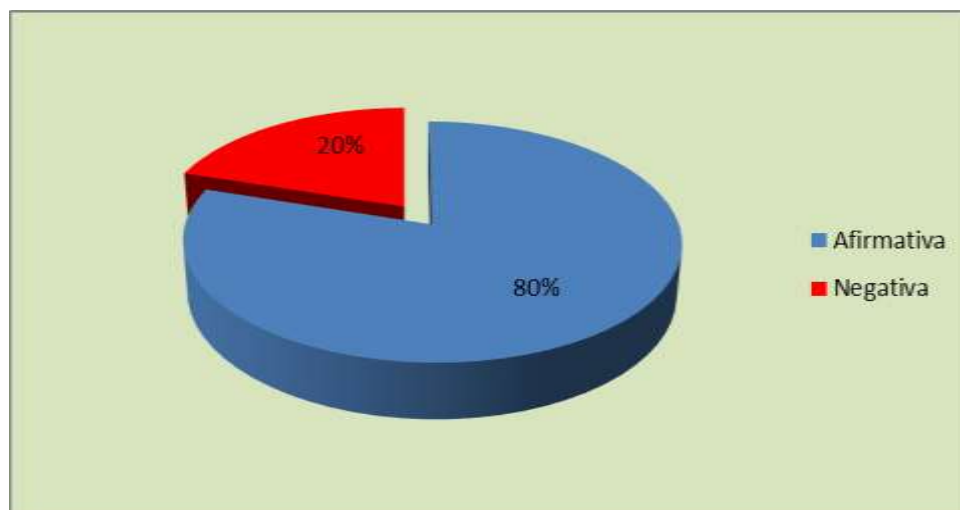
**¿FINALMENTE, CONSIDERA USTED QUE LAS PERSONAS JURÍDICAS PUEDEN SUFRIR DAÑO MORAL Y POR LO TANTO, DEBE PROCEDER UNA INDEMNIZACIÓN POR RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL, MODIFICÁNDOSE LAS ACTUALES NORMATIVAS DE NUESTRO ORDENAMIENTO CIVIL?**

**CUADRO Nro. 05**

<b>INDEMNIZACIÓN POR RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL EN FAVOR DE LAS PERSONAS JURÍDICAS</b>					
<b>RPTA.</b>	<b>SUMATORIA</b>	<b>%</b>	<b>RAZONES</b>	<b>SUMATORIA</b>	<b>%</b>
<b>AFIRMATIVA</b>	16	80%	Es el cuerpo legal más pertinente	08	40%
			Si existe un daño debe corresponder una indemnización	08	40%
<b>NEGATIVA</b>	04	20%	El daño moral queda circunscrito a la individualidad de la persona	02	10%
			Las normas jurídicas solo reconocen atributos inherentes a las personas naturales	02	10%
<b>TOTAL</b>	<b>20</b>	<b>100%</b>	-----	-----	-----

#### GRÁFICO N° 04

### **INDEMNIZACIÓN POR RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL EN FAVOR DE LAS PERSONAS JURÍDICAS**



#### ANÁLISIS Y COMENTARIO:

La pregunta de cierre la reservamos para indagar si nuestros entrevistados consideran que las personas jurídicas pueden sufrir daño moral, y en consecuencia debe proceder una indemnización por responsabilidad extracontractual, modificándose las disposiciones en nuestra normatividad civil.

Entre las respuestas que encontramos a favor se cuenta un 80%, es decir 16 entrevistados; mientras que un restante 20% consideró su posición en términos desfavorables.

Entre los primeros se afirmó que la reforma al Código Civil procedía en tanto que era el cuerpo legal más pertinente, y que si existía un daño, debe corresponder una indemnización. Por otro lado, entre los que estuvieron en contra se señaló que el daño moral debe quedar circunscrito a la

individualidad de las personas naturales, y que las normas jurídicas solo están obligadas a reconocer atributos referidos a las personas naturales, pues nuestra realidad jurídico no admite todavía que las ficciones jurídicas pueden ser beneficiadas con algunos atributos propios de las personas naturales.

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.

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.

## **ANEXO 02: SENTENCIAS**

Corte Superior de Justicia de La Libertad

Tercera Sala Especializada en lo Civil

---

**EXPEDIENTE N° : 06875-2005-0-1601-JR-CI-06**

**DEMANDANTE : INTERSOFT PERÚ S.A.C**

**DEMANDADO : TELEFÓNICA DEL PERÚ S.A.A Y OTRO**

**MATERIA : INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS**

**JUEZ : Dra. MIRIAM PATRICIA ZEVALLOS ECHEVARRIA**

**Resolución Número: CINCUENTA Y CUATRO**

### **SENTENCIA DE LA TERCERA SALA CIVIL**

#### **DE LA**

### **CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD**

En Trujillo, a los cinco días del mes de julio del año dos mil once, la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, reunida en audiencia pública para la vista de la causa, con la asistencia de los señores Magistrados:

**Salazar Lizarraga M.                      Presidente Ponente**

**Alcántara Ramírez M.                      Juez Superior**

**Florián Vigo O.                              Juez Superior**

Actuando como secretaria la doctora Elizabeth Neri Arqueros, se pronuncia la siguiente sentencia:

**ASUNTO:**

Viene en grado de apelación la sentencia contenida en la resolución número cuarenta y ocho, de fecha dieciséis de marzo del año dos mil once, obrante de fojas quinientos setenta y siete a quinientos noventa, que declara **infundada** la demanda interpuesta por Intersoft Perú S.A.C representada por su Gerente General Richard Lee Guerrero sobre Indemnización por daños y perjuicios contra Telefónica del Perú S.A.A y el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones OSIPTEL en la persona de su representante legal en su calidad de litisconsorte pasivo, con la finalidad que el Colegiado se pronuncie sobre la legalidad de dicha sentencia.

**ANTECEDENTES:**

Intersoft Perú S.A.C debidamente representada por su Gerente General don Richard Lee Guerrero, interpone demanda de Indemnización por Daños y Perjuicios contra Telefónica Empresas S.A.A, con la finalidad que esta le indemnice con la suma de US\$ 404,649.59 (Cuatrocientos cuatro mil seiscientos cuarenta y nueve dólares americanos con cincuenta y nueve centavos de dólar americano), por haberle causado daño emergente, lucro cesante, daño procedimental y daño moral; como consecuencia de su conducta, que dolosamente informó a las Centrales de Riesgo-Certicom S.A, en el sentido que la accionante era morosa y que por lo tanto debía figurar en la citada entidad; asimismo, demanda el pago de los respectivos intereses, costas y costos del proceso.

Telefónica Empresas Perú S.A.A, debidamente representada por su apoderado, mediante escrito recepcionado con fecha veinticinco de abril del año dos mil seis, contesta la demanda, solicitando que ésta sea declarada infundada, en mérito de los fundamentos de hecho y de derecho que expone.

Por escrito recepcionado con fecha treinta y uno de mayo del año dos mil seis, Telefónica del Perú S.A.A, debidamente representada por su apoderado, comparece como sucesor procesal de la sociedad extinguida Telefónica Empresas S.A.A, al haber sido absorbida por la primera de las sociedades citadas.

El Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL), mediante escrito recepcionado con fecha veintiuno de agosto del año dos mil



seis, solicita la extromisión del proceso, la que mediante resolución número siete, de fecha cinco de enero del año dos mil siete, es declarada improcedente.

Con fecha seis de setiembre del año dos mil seis, el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL) absuelve el traslado de la demanda, en mérito a los fundamentos de hecho y de derecho que expone.

La señora Juez del Primer Juzgado Especializado Civil Transitorio de Descarga de Trujillo, mediante resolución número cuarenta y ocho, de fecha dieciséis de marzo del año dos mil once, emite sentencia declarando **infundada** la demanda incoada, la cual es objeto de impugnación por el abogado de la sociedad demandante.

### **FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN:**

El abogado de la sociedad demandante interpone recurso de apelación contra la resolución sentencial, argumentando que:

a.- Al no haberse otorgado a la sociedad demandante la oportunidad de regularizar la supuesta deuda, omitiendo la obligación que le impone la ley, Telefónica del Perú S.A.A ha actuado dolosamente, pretendiendo beneficiarse con un pago indebido, configurándose de este modo, el dolo como factor de atribución.

b.- Si se ha demostrado fehacientemente en autos, que Telefónica del Perú S.A.A ha vulnerado los derechos de la demandante, es lógico suponer que se le ha causado daño como consecuencia de esta vulneración, por tanto, desconocer el daño ocasionado pretendiendo desacreditar las pruebas presentadas, deviene en un defectuoso análisis tanto de lo alegado como de los medios probatorios presentados por la sociedad recurrente.

c.- La Juez no ha meritado adecuadamente el medio probatorio consistente en el Proyecto de Construcción del Complejo Intersoft Perú S.A.C, así como ha omitido valorar la carta emitida por el Grupo Deltrón S.A a la demandante, mediante la cual le comunica que dejaba de mantener el crédito que se le había otorgado, por un monto de ocho mil dólares, a sola firma, debido que la demandada Telefónica del Perú S.A.A, le hacía figurar como morosa en la Central de Riesgos CERTICOM, con lo cual se acredita el daño emergente.

d.- El lucro cesante se acredita con la Memoria y Perfil del Proyecto, Complejo Intersoft Perú S.A.C y la Carta de fecha quince de diciembre del año dos mil cuatro.

e.- La Juzgadora señala que no existe legalmente el procedimiento que pretende imponerse a la demandada, es decir la cobranza en vía ordinaria, como el coactivo o judicial, sin tener en cuenta que la demandada en tanto brinda un servicio público mediante el cual guarda relación con el usuario, está sujeta a respetar el debido procedimiento, que garantice el derecho del usuario a exponer sus argumentos y ofrecer pruebas, antes de realizar algún acto que pueda afectar al usuario, es por ello que la demandada, al haber remitido a la Central de Riesgos CERTICOM, información falsa, afectó a su patrocinada, al no habersele otorgado la oportunidad de regularizar la supuesta deuda, abusando de su derecho, con lo que se acredita el daño de tipo procedimental.

f.- Finalmente; si bien es cierto, la demandante es una persona jurídica; también lo es, que no elimina el hecho de que se haya quebrantado y mellado la confianza crediticia ganada por ésta, lo que constituye una clara afectación de su imagen, lo que deviene en daño moral.

#### **FUNDAMENTOS DE LA SALA:**

1.- De conformidad con el principio de la tutela jurisdiccional efectiva prevista en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, el deber de todo órgano jurisdiccional es velar por el debido proceso, que es el conjunto de garantías que protegen a los ciudadanos sometidos a cualquier cuestión litigiosa con el fin de asegurar una cumplida y recta administración de justicia en orden de procurarles seguridad jurídica y al hecho que las decisiones se pronuncien debidamente sustentadas a derecho. Asimismo, es obligación del órgano jurisdiccional el resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre jurídica, ambas con relevancia jurídica, debiendo hacer efectivos los derechos sustanciales, teniendo en cuenta que la finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia, tal como lo prescribe el artículo III del Título Preliminar del antedicho Código Adjetivo; siendo así, para resolver la pretensión que se interponga se debe hacer en base a la verdad que emerge del mismo proceso.

2.- En este sentido, tenemos que los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones; asimismo, todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada; empero, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión, conforme así lo establecen los artículos 188 y 197 del Código Procesal Civil.

3.- No obstante, debemos tener presente el artículo 196 del Código Procesal Civil, que prevé **“Artículo 196.- Carga de la prueba.- Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos.”** Por lo que cabe señalar, que la carga de la prueba viene a ser el conjunto de reglas de juicio que le señala al magistrado la manera cómo resolverá el conflicto de intereses o eliminar la incertidumbre jurídica.<sup>1</sup>

Sin embargo, es imprescindible señalar que si bien en los supuestos de responsabilidad civil extracontractual, **“La ley invierte el onus probandi al presumir, iuris tantum, que el causante del daño ha actuado dolosa o culposamente, pudiendo hacer el descargo por falta de dolo o culpa de que habla el artículo 1969 del Código Civil, demostrando que el daño es consecuencia del caso fortuito o fuerza mayor, del hecho determinante de un tercero, o del hecho de la víctima; (...).”**<sup>2</sup> No obstante, **“Incumbe al demandante, la víctima, la prueba del daño, del monto que asciende el daño, de la relación de causalidad entre la acción u omisión del demandado y el perjuicio. (...)”**<sup>3</sup> (Subrayado agregado nuestro).

4.- Para que se configure un supuesto de responsabilidad civil extracontractual es necesaria la concurrencia de determinados elementos constitutivos, como son: **a) La antijuricidad** del hecho imputado, es decir, la ilicitud del hecho dañoso o la violación de la regla genérica que impone el deber de actuar de tal manera que no se cause daño; **b) Daño causado**, es decir la existencia del daño, pues, en ausencia de éste no hay nada que reparar o indemnizar; **c) Relación de causalidad**, por cuanto si no existe una relación jurídica de causa a efecto entre la conducta típica o atípica y el daño producido a la víctima, no habrá responsabilidad de ninguna clase; y, **d) Los factores de atribución**, que son los que finalmente determinan la existencia de la responsabilidad civil, que puede ser el dolo o la culpa. Siendo necesario que se establezca el dolo o la culpa del autor del daño, tal como lo estipula el artículo 1969 del Código Civil **“Artículo 1969.- Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”**.

5.- Por su parte, el artículo 1985 del citado Código Sustantivo, establece **“Artículo 1985.- Contenido de la Indemnización.- La indemnización comprende las consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y del daño producido. (...)”**

---

<sup>1</sup> HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto. *En la obra Comentarios al Código Procesal Civil*. (2010). Tomo I. Tercera Edición. Idemsa. Lima-Perú. Página 578.

<sup>2</sup> TORRES VÁSQUEZ, A. *Código Civil* (2011). Tomo II. Séptima Edición. Idemsa. Lima-Perú. Página 928

<sup>3</sup> Idem.

Desarrollando este artículo Espinoza Espinoza Juan, indica que *“(...) la doctrina es uniforme al clasificar el daño en dos rubros, a saber: 1.- Daño patrimonial: Consiste en la lesión de derechos de naturaleza económica, que debe ser reparada. Este, a su vez, se clasifica en: 1.1. Daño emergente: Es la pérdida que sobreviene en el patrimonio del sujeto afectado por el incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado con un acto ilícito, como sostiene un sector autorizado de la doctrina italiana, “la disminución de la esfera patrimonial” del dañado. 1.2.- Lucro cesante.- Se manifiesta por el no incremento en el patrimonio del dañado (sea por el incumplimiento de un contrato o por un acto ilícito). Es “la ganancia patrimonial neta dejada de percibir”. 2.- Daño extrapatrimonial”*<sup>4</sup>

Una concepción amplia del daño extrapatrimonial es toda lesión que se ocasiona o se origina a un interés no económico, pero como bien lo señala Zannoni, *“lo expuesto no debe llevar a la conclusión simplista, de que el daño patrimonial es el menoscabo que se agota con la lesión a intereses no económicos, en tanto que el daño extrapatrimonial es pura exclusivamente lesión de intereses no económicos; pues hay supuestos en que el hecho dañoso lesiona un derecho extrapatrimonial, como la vida o la salud, y, sin embargo, esa lesión provoca también un daño patrimonial (lucro cesante por incapacidad para el trabajo (...))”*<sup>5</sup>

Ahora bien, en lo concerniente al daño moral a la persona jurídica, consideramos pertinente traer a colación lo manifestado por Moisés, Benjamín y Moisset de Espanés, Luís, en el sentido que *“Daño extrapatrimonial subjetivo y objetivo (...) una distinción que estimamos de suma importancia, pues, como acertadamente lo hace notar Acuña Anzorena, nos permitirá establecer la posibilidad de que una persona jurídica sea sujeto pasivo de un daño moral, es la propuesta por Gabba, quién distingue entre daño moral subjetivo y objetivo. El daño patrimonial subjetivo es el que lesiona intereses no patrimoniales que hacen a las personas en virtud de su individualidad biológica psicofísica, esto es, que menoscaba la “parte afectiva del patrimonio moral” de una persona, para utilizar la ilustrativa expresión de los Mazeaud (vgr. Dolor, aflicción etc); el daño extrapatrimonial objetivo es el que lesiona intereses no patrimoniales que hacen a las personas en atención a su consideración social, es decir, que afectan la “parte social del patrimonio moral”, según los Mazeaud (vgr. honor, prestigio, etc.”*<sup>6</sup>, concluyendo este autor (posición que compartimos) que *“Así,*

<sup>4</sup> *Derecho de la Responsabilidad Civil*. (2006). Cuarta Edición. Gaceta Jurídica S.A. Lima-Perú. Páginas 226-227.

<sup>5</sup> ZANNONI, Eduardo A. (1982). *El daño en la responsabilidad civil*. Editorial Astrea. Buenos Aires Argentina. Página 232 y ss.

<sup>6</sup> En *Daño extrapatrimonial (o moral) a las personas jurídicas*.

*circunscribiéndonos a las personas jurídicas, por ser las que ofrecen dificultades sobre el punto, observamos que el elemento material de la personalidad a diferencia del ser humano carece de una naturaleza biológica, fisiológica o psicológica, por lo que de ningún modo podrían ser víctimas de daño extrapatrimonial subjetivo, esto es, no podría ser lesionada la parte afectiva de la personalidad, simplemente por no existir; sin embargo, indudablemente pueden ser sujetos pasivos de un daño extrapatrimonial objetivo, es decir, padecer una lesión en la parte existencial de la personalidad. Una solución distinta irremediablemente conduciría a dejar sin reparación la lesión de aquellos intereses, que hacen a la existencia misma de las personas jurídicas, lo cual nos parece ciertamente inadmisibles.”*<sup>7</sup>

En esta misma directriz, autores nacionales, como Osterling Parodi, Felipe, señala 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.”*<sup>8</sup>

Al respecto, en la sentencia aludida, recaída en el Expediente N° 0905-2001-AA/TC, de fecha 14 de agosto del 2002, el Tribunal Constitucional en los fundamentos 5, 6 y 7, indica *“Titularidad de derechos fundamentales de las personas jurídicas. 5. (...). 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 por las personas jurídicas de derecho privado se desprende implícitamente del artículo 2º, inciso 17), de nuestra Carta Fundamental, 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 institucional, 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 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 un lado, habilitar el ejercicio de facultades a toda asociación –entendida en términos constitucionales y no en sus reducidos alcances civiles– y, por otro, negar las garantías*

---

<sup>7</sup> Idem.

<sup>8</sup> *El Código Civil de 1936 y el Código Civil de 1984. análisis de la Transición en Responsabilidad por Inejecución de Obligaciones.* 2009.

necesarias para que tal derecho se ejerza y, sobre todo, puedan ser susceptibles de protección. Sin embargo, no sólo de manera indirecta las personas jurídicas de derecho privado pueden titularizar diversos derechos fundamentales. También lo pueden hacer de manera directa. En dicho caso, tal 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 les sean extendibles. Por tanto, considera el Tribunal, que la ausencia de una cláusula, como la del artículo 3.º de la Constitución de 1979, no debe interpretarse 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 constitucionales y, entre ellos, el amparo. (...). Titularidad del derecho a la buena reputación por las personas jurídicas de derecho privado. 6. Ahora bien, que se haya afirmado que el reconocimiento de los derechos constitucionales se extiende al caso de las personas jurídicas de derecho privado no quiere decir que ellos puedan titularizar "todos" los derechos que la Constitución enuncia, pues hay algunos que, por su naturaleza estrictamente personalista, sólo son susceptibles de titularizar por las personas naturales. La cuestión, por tanto, es la siguiente: ¿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 aquella se concretiza. 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. 7. 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 "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.”, criterio que; asimismo, es vertido en la sentencia recaída en el Expediente N° 4972-2006-PA/TC, que señala en los fundamentos del 7, 8, 9, 10, 11, 13 y 14 “Los derechos fundamentales y las personas jurídicas. 7. En el contexto descrito y aun cuando resulte evidente que la Constitución se refiere preferentemente a la persona humana (como también y, por extensión, al concebido), ello no significa que los derechos solo puedan encontrarse subjetivamente vinculados con aquella considerada stricto sensu de modo individual. Es evidente que la existencia y permisibilidad jurídica, de

*lo que se ha venido en denominar personas jurídicas o morales, plantea, por de pronto, y en la lógica de dirimir controversias como la presente, la necesidad de precisar el estatus jurídico de estas últimas en relación con los derechos fundamentales. Conviene precisar que, aunque esta discusión no era necesaria en el marco de la Carta de 1979, pues desde su propio texto dispensaba una respuesta expresa y concluyente (artículo 3), no ocurre lo mismo con la vigente Constitución de 1993, que, como se sabe, guarda silencio sobre dicha materia. 8. Este Colegiado, sin entrar a definir lo que son las personas jurídicas en el sentido en que se les concibe por el ordenamiento infraconstitucional, parte de la constatación que su presencia, en la casi totalidad de oportunidades, responde al ejercicio de un derecho atribuible a toda persona natural. Se trata, en efecto, y específicamente hablando, del derecho de participar en forma individual o asociada en la vida política, económica, social y cultural de la nación, tal cual se proclama en el inciso 17 del artículo 2 de la Constitución. A juicio de este Tribunal, toda persona jurídica, salvo situaciones excepcionales, se constituye como una organización de personas naturales que persiguen uno o varios fines, pero que, para efectos de la personería que las justifica en el mundo de las relaciones jurídicas, adopta una individualidad propia; esto es, la forma de un ente que opera como centro de imputación de obligaciones, pero también, y con igual relevancia, de derechos. 9. En la lógica de que toda persona jurídica tiene o retiene para sí un conjunto de derechos, encuentra un primer fundamento la posibilidad de que aquellos de carácter fundamental les resulten aplicables. En el plano constitucional, por otra parte, existen a juicio de este Colegiado dos criterios esenciales que permiten justificar dicha premisa: a) La necesidad de garantizar el antes citado derecho a la participación de toda persona en forma individual o asociada en la vida de la nación, y b) La necesidad de que el principio del Estado democrático de derecho e, incluso, el de dignidad de la persona, permitan considerar un derecho al reconocimiento y tutela jurídica en el orden constitucional de las personas jurídicas. 10. Con respecto a lo primero, queda claro que si a toda persona natural se la habilita para que pueda participar en forma individual o asociada, mediante diversas variantes de organización (principalmente personas jurídicas) es porque estas últimas retienen para sí una multiplicidad de derechos fundamentales. En otras palabras, el ejercicio del derecho a la participación en forma asociada (Derecho de asociación) solo puede resultar coherente cuando la propia Constitución no niega sino que, antes bien, permite la existencia de derechos fundamentales que garanticen su eficacia. No existe otra conclusión posible, pues de lo contrario se tendría que admitir un absurdo como el de un derecho que, siendo fundamental en su reconocimiento y estructura, carezca, no obstante, de incidencias o garantías en el orden constitucional. 11. Con respecto a lo segundo, este Colegiado considera que el no reconocimiento expreso de derechos fundamentales sobre las personas jurídicas no significa tampoco y en modo alguno negar dicha posibilidad,*



*pues la sola existencia de un Estado democrático de derecho supone dotar de garantías a las instituciones por él reconocidas. Por otra parte, porque quienes integran las personas jurídicas retienen para sí un interminable repertorio de derechos fundamentales nacidos de su propia condición de seres dignos, no siendo posible que dicho estatus, en esencia natural, se vea minimizado o, peor aún, desconocido, cuando se forma parte de una persona jurídica o moral. En tales circunstancias, queda claro que sin perjuicio de los atributos expresos que acompañan a cada persona individual que decide organizarse, puede hablarse de un derecho no enumerado al reconocimiento y tutela de las personas jurídicas, sustentado en los citados principios del Estado democrático de derecho y correlativamente de la dignidad de la persona (...). Los derechos invocables por las personas jurídicas. 13. Siendo constitucionalmente legítimo el reconocimiento de derechos fundamentales sobre las personas jurídicas, conviene puntualizar que tal consideración tampoco significa ni debe interpretarse como que todos los atributos, facultades y libertades reconocidas sobre la persona natural sean los mismos que corresponden a la persona jurídica. En dicho nivel resulta evidente que los derechos objeto de invocación solo pueden ser aquellos compatibles con la naturaleza o características de cada organización de individuos, incidencia que, por de pronto, impone en el juez constitucional el rol de merituador de cada caso, según las características o particularidades que le acompañan. No se trata, en otras palabras, de una recepción automática, sino de una que toma en cuenta la particularidad del derecho invocado, su incidencia a nivel de la persona jurídica y las circunstancias especiales propias de cada caso concreto. 14. En medio del contexto descrito y aun cuando no se pretende ensayar aquí una enumeración taxativa de los derechos que puedan resultar compatibles con la naturaleza o estatus de las personas jurídicas, cabe admitirse, entre otros, y desde una perspectiva simplemente enunciativa, los siguientes: a) El derecho a la igualdad ante la ley (Artículos 2, incisos 2, 60, 63). b) Las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento. El derecho a fundar medios de comunicación (Artículo 2, inciso 4). c) El derecho de acceso a la información pública (Artículo 2, inciso 5), d) El derecho al secreto bancario y la reserva tributaria (Artículo 2, inciso 5, párrafo segundo). e) El derecho a la autodeterminación informativa (Artículo 2, inciso 6). f) El derecho a la buena reputación (Artículo 2, inciso 7) (...)" (Subrayado agregado nuestro).*

Criterio asumido por la judicatura nacional, así tenemos verbigracia *"(...) El solo hecho de aparecer consignado el nombre de una persona en la relación de deudores de una Central de Riesgos desde luego (...) implica la existencia de un daño económico y un daño moral, puesto que en principio el sujeto verá restringidas sus expectativas de acceder a un crédito por parte de alguna entidad financiera, ya que las instituciones de crédito verán en él a una persona no elegible para concederle un crédito, y luego porque su*



*reputación como persona se verá seriamente afectada debido a que cualquier persona natural o jurídica que pague los servicios que presta la Central de Riesgos (sic-léase Riegos-), podrá tomar conocimiento de su delicado estado financiero, esta situación se torna más gravosa y convierte el hecho en antijurídico y por tanto en indemnizable, cuando en el registro de la Central de Riesgo se hace aparecer indebidamente el nombre de una persona, a la cual faltando a la verdad, se le atribuyen deudas que en realidad no existen; (...) habiéndose demostrado que en el presente caso el demandante no adeudaba al Banco demandado, resulta evidente que se ha causado daño mortal al demandante, el cual (...) debe ser resarcido en la forma establecida en la sentencia (...), pues se ha acreditado la culpa del Banco demandado como factor de atribución y la relación de la causalidad entre el hecho (comunicación de adeudo inexistente a la Central de Riesgos) y el daño causado a la víctima.”*

Estando a lo expuesto, el daño moral que sufren las personas jurídicas es evidentemente diferente al de las personas físicas o naturales, debido que las personas jurídicas no sufren de daño moral por ataques a bienes jurídicos extrapatrimoniales que presuponen la subjetividad del individuo físico y existencial, tales como: la vida, la integridad corporal, la libertad sexual, o la honestidad, etc; sino, que estas al estar dotadas de subjetividad jurídica, tienen atributos que si bien, indirectamente, les son conferidos para la consecución de sus fines, son reconocidos públicamente como un modo de ser sujeto a la valoración extrapatrimonial de la comunidad en que actúan. Lo que sucede por ejemplo, con el prestigio, el buen nombre, la probidad comercial, entre otros, que se presentan como un modo de ser del honor, no en sentido subjetivo, sino objetivo: como **buena reputación**. Se afirma entonces, que esta buena reputación, manifestación particular del honor, trasciende a la postre en consideraciones de índole patrimonial. El buen nombre o reputación de una persona jurídica, deviene en medio al servicio de sus fines, sea que prive o no el interés lucrativo en sus componentes (socios o asociados), por ende si se ocasiona daño a la buena reputación de una persona jurídica, este debe ser resarcido. Igualmente, debemos tener presente que el Derecho es ante todo una ciencia social sujeta a evolución. 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; en segundo lugar, la necesidad de reconocer la existencia de daño moral, primero subordinado o dependiente del daño patrimonial, ya independiente a este último, y una tercera parte, la valoración del daño moral en las personas jurídicas.

---

<sup>9</sup> Casatoria N° 2292-2005/Cusco. Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia. Diario Oficial El Peruano: Sentencias en Casación, jueves 30 de noviembre de 2006. Páginas 17915-17916, citada por HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto. (2010). *en Guía Actualizada de Casaciones Derecho Civil-Derecho Procesal Civil Período 2006-2008*. Jurista Editores. Lima –Perú. Página 254.

6.- En el caso concreto de autos, es pretensión de Intersoft Perú S.A.C debidamente representada por su Gerente General don Richard Lee Guerrero, que la demandada Telefónica Empresas S.A.A, ahora Telefónica del Perú S.A.A., le indemnice con la suma de US\$ 404,649.59 (Cuatrocientos cuatro mil seiscientos cuarenta y nueve dólares americanos con cincuenta y nueve centavos de dólar americano), por haberle causado daño emergente, lucro cesante, daño procedimental y daño moral; como consecuencia de su conducta consistente en que dolosamente informó a la Central de Riesgo-Certicom, en el sentido que la accionante era morosa y que por lo tanto debía figurar en la citada entidad, accionar que imposibilitó y paralizó el desarrollo y construcción del Complejo Intersoft Perú S.A.C; asimismo, demanda el pago de los respectivos intereses, costas y costos del proceso.

7.- A efecto de determinar si el accionar de la sociedad demandada Telefónica del Perú S.A.A, ha ocasionado o no perjuicio a la sociedad demandante al haber informado a la Central de Riesgos-Certicom, que esta era morosa y que por lo tanto debía figurar en la citada entidad; debemos merituar los medios probatorios obrantes en autos, al respecto:

En relación al **daño emergente**, tenemos que el medio probatorio consistente en el Proyecto de Construcción del Complejo Intersoft Perú S.A.C, no constituye por sí mismo un medio probatorio fehaciente que cause convicción en el Colegiado, respecto al detrimento causado en el patrimonio de la sociedad actora, máxime si no está corroborado con otros medios probatorios tales como: licencias, autorizaciones, la existencia de expediente administrativo seguido ante la Municipalidad respectiva, entre otros. En relación a la carta remitida por el Grupo Deltrón S.A a la demandante, mediante la cual le comunica que dejaba de mantener el crédito que se le había otorgado, por un monto de ocho mil dólares, a sola firma, debido que la demandada Telefónica del Perú S.A.A, le hacía figurar como morosa en la Central de Riesgos CERTICOM; debemos puntualizar, que si bien es cierto, mediante la citada carta de fecha quince de diciembre del año dos mil cuatro, obrante a fojas cuarenta y dos, se le solicita a Intersoft Perú S.A.C, que se ponga al día con la empresa T-Empresas, debido que esta situación le hace figurar en la Central de Riesgos CERTICOM como morosa, siendo este requisito fundamental para poder seguir manteniendo el crédito de ocho mil dólares a sola firma; también lo es, que en la citada carta no se hace referencia a financiamiento alguno relacionado con el Proyecto de Construcción del Complejo Intersoft Perú S.A.C, que se hubiese visto perjudicado como consecuencia del reporte efectuado por la sociedad demandada a la Central de Riesgos CERTICOM; por ello, no es factible amparar este extremo demandado.

En relación al **lucro cesante**, la apelante indica que el lucro cesante se acredita con la Memoria y Perfil del Proyecto, Complejo Intersoft Perú S.A.C; al respecto, debemos puntualizar que respecto al medio probatorio consistente en el Proyecto Complejo Intersoft Perú S.A.C, este no constituye por si solo medio probatorio que cause certeza en el Colegiado, para acreditar el lucro cesante, debido que como se ha mencionado con antelación, no se encuentra corroborado con otros medios probatorios que acrediten la viabilización de dicho proyecto. En relación a la Carta de fecha quince de diciembre del año dos mil cuatro, que corre a fojas cuarenta y tres; tenemos que este medio probatorio tampoco genera convicción en el Colegiado, pues si bien la demandante indica que esta Carta fue remitida por un analista de crédito Pyme de la Caja Trujillo, en la referida carta no se identifica a la Caja Trujillo como la emisora, lo que conlleva a cuestionar si la persona que figura como analista de crédito Pyme, efectivamente trabaja o ha trabajado en la entidad crediticia antes mencionada y si por ende este esta o estaba autorizado para emitir este tipo de documento; por tanto tampoco es posible estimar este extremo demandado.

En relación al **daño procedimental**, tenemos que la producción de un supuesto daño originado en un procedimiento administrativo, ocasiona que este sea demandado en la vía judicial, ya sea como daño patrimonial y/o extrapatrimonial, a fin de que el órgano jurisdiccional evalúe si efectivamente se ha producido o no un daño al demandante, lo que acontece en el caso de autos, por lo que, si el accionar de la sociedad demandada ha producido algún daño a la demandante, este se tipificará como patrimonial o extrapatrimonial, en cualquiera de sus manifestaciones.

En relación al **daño moral**, debemos señalar que si bien es cierto, la Ley N° 27489, modificada por la Ley N° 27863, faculta a las entidades privadas, como Telefónica S.A.A a informar a las Centrales de Riesgo, cuando sus clientes dejan de cumplir sus obligaciones;; también lo es, que el artículo 9 inciso c) deL referido dispositivo legal establece que la información que deberá constar en los reportes informativos será **lícita, exacta y veraz**, de forma tal que responda a la situación real del titular de la información en determinado momento; no obstante, en el caso sub análisis, el hecho por parte de Telefónica del Perú S.A.A, de haber reportado a la demandante Intersoft Perú S.A.C, ante la Central de Riesgos CERTICOM, por supuesta morosidad, conforme se acredita con **la Carta N° 00205393**, de fecha veinte y seis de octubre del año dos mil cuatro, obrante de fojas cuatro a cinco, por supuesta deuda pendiente de pago de las facturas N° 1471-0000103, N° 1471-0000749, N° 1471-0001729 y N° 1471-0003437, cuando **posteriormente**, mediante **Carta de fecha dieciocho de febrero del año dos mil cinco**, corriente de fojas treinta y cuatro a treinta y cinco, es declarado **fundado parcialmente el reclamo** efectuado por la demandante respecto al pago de las facturas N° 1471-0000103 y N° 1471-0003437, señalando que mantiene en su registro la

falta de pago de las facturas N° 1471-0000749, N° 1471-0001729, siendo que la supuesta falta de pago de las facturas N° 1471-0000749, N° 1471-0001729, también es desvirtuada tal como se acredita con la copia certificada de la Sentencia–AP-5709-2007-LA LIBERTAD, expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de La República, de fecha veintidós de agosto del año dos mil ocho, que corre de fojas trescientos nueve a trescientos catorce, en la que se determina que indudablemente Intersoft Perú S.A efectuó el pago de las facturas N° 1471-0000749, N° 1471-0001729, con fecha veinte y ocho de enero y tres de marzo del año dos mil tres, respectivamente, medio probatorio extemporáneo admitido de oficio (por mandato del Superior Jerárquico-Tercera Sala Civil de esta Corte Superior) por auto contenido en la resolución número treinta, que corre a fojas trescientos noventa y dos, corroborado con las copias de dichas facturas que obran de fojas ciento once a ciento doce; de lo que concluimos que lo argumentado por la demandada Telefónica Empresas S.A.A, ahora Telefónica del Perú S.A.A, señalando que ha actuado en ejercicio regular de su derecho, a tenor del artículo 1971 inciso 1) del Código Civil, pues informó a la Central de Riesgo, conforme a la facultad conferida por la Ley N° 27489 y por el inciso 1) del artículo 1219 del Código Civil; no puede ser amparado, máxime si como indica Torres Vásquez Aníbal ***“No hay responsabilidad civil de quien causa daños con el ejercicio regular de su derecho (...), en cambio, todo acto u omisión, que por su objeto o por las circunstancias en que se realiza sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, se incurre en abuso del derecho, y si, además, con la acción u omisión abusivos se causa daños, igualmente, se cae en el ámbito de la responsabilidad civil.”***<sup>10</sup>(Subrayado agregado nuestro), por ello, al reportar a la Central de Riesgos CERTICOM a la sociedad demandante por una supuesta deuda, tratándola como una deudora, sin tener en consideración que la misma se canceló en su totalidad y oportunamente, ésta ha incurrido en una conducta antijurídica, causando daño moral a la sociedad demandante, entendido como el derecho a la buena reputación, de la cual gozaba tal como se acredita con la carta remitida por el Grupo Deltrón S.A a la demandante, de fecha quince de diciembre del año dos mil cuatro, obrante a fojas cuarenta y dos, en la que textualmente indica que ***“(...) conociendo de la confianza crediticia ganada (...)”***, existiendo por ende, entre la conducta antijurídica y el daño causado una relación de causalidad, así como la culpa como factor de atribución, entendida esta como la relación entre el comportamiento dañino y aquel requerido por el ordenamiento jurídico, al no haber verificado previamente a la emisión del Reporte ante la Central de Riesgos CERTICOM, si efectivamente la sociedad demandante tenía alguna deuda impaga, por ende se verifica que la demandada ha incurrido en responsabilidad civil extracontractual, ocasionando daño extrapatrimonial (daño moral: daño a la buena reputación, a la sociedad demandante), por tanto esta debe ser resarcida en virtud de lo dispuesto por el artículo 1969 del Código Civil.

---

<sup>10</sup> *Código Civil* (2011). Tomo II. Séptima Edición. Idemsa. Lima-Perú. Página 937

8.- En este orden de ideas, siendo que la cuantía de la indemnización en lo referente al daño moral, no es posible determinarla de manera precisa, debemos tenerse presente el daño causado y el perjuicio irrogado, en mérito de lo dispuesto por el artículo 1332 del Código Civil, que establece ***“Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa”***; siendo así, esta Sala de Mérito es de la convicción que debe fijarse por concepto de daño moral, teniendo en cuenta el criterio de conciencia y equidad, la suma ascendente a S/. 30,000.00 (treinta mil y 00/100 nuevos soles), la misma que deberá ser cancelada por la demandada Telefónica del Perú S.A.A, habida cuenta que esta fue la que indebidamente reportó a la sociedad demandante como morosa cuando no lo era, ya que había cancelado las facturas antes mencionadas en su debida oportunidad. Asimismo, esta suma dineraria deberá ser cancelada con sus respectivos intereses, desde la fecha del evento dañoso, esto es desde la fecha en que la demandante fue reportada como deudora a la Central de Riesgos Certicom, tal y conforme lo señala el artículo 1985 del Código Sustantivo ***“El monto de la indemnización devenga intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño.”***, los que regularán en ejecución de sentencia.

9.- Finalmente, en relación al pago de costas y costos del proceso, de conformidad con el principio de sucumbencia, contemplado por el artículo 412 del Código Procesal Civil, estos son de cargo de la parte vencida, la cual está constituida por Telefónica del Perú S.A.A

Por estos fundamentos, la Tercera Sala especializada en lo Civil, de conformidad con las normas invocadas;

#### **RESUELVE:**

**REVOCAR** la sentencia apelada, contenida en la resolución número cuarenta y ocho, de fecha dieciséis de marzo del año dos mil once, obrante de fojas quinientos setenta y siete a quinientos noventa, que declara **INFUNDADA** la demanda interpuesta por Intersoft Perú S.A.C representada por su Gerente General Richard Lee Guerrero sobre Indemnización de daños y perjuicios contra Telefónica del Perú S.A.A y el Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones OSIPTEL en la persona de su representante legal en su calidad de litisconsorte

pasivo; y , **REFORMÁNDOLA** declararon **FUNDADA** la demanda incoada en el extremo de **daño moral**; en consecuencia, **ORDENA** que la demandada Telefónica del Perú S.A.A, cumpla con pagar a la demandante **Intersoft Perú S.A.C**, la suma ascendente a **S/. 30,000.00 (Treinta mil y 00/100 nuevos soles)**, más los intereses legales desde la fecha en que se produjo el daño, que serán regulados en ejecución de sentencia, con el pago de costas y costos procesales a favor de la parte demandante; y, la **CONFIRMARON** en los demás extremos; Notifíquese conforme a ley y en su debida oportunidad devuélvase al Juzgado de origen.- **Juez Superior Titular Ponente doctor Mariano Salazar Lizárraga.**

S.S

**SALAZAR LIZARRAGA M.**

**ALCÁNTARA RAMÍREZ M.**

**FLORIÁN VIGO O.**