

OPINIÓN CONSULTIVA PRESENTADA POR EL ESTADO DE PANAMÁ ANTE LA CORTE INTERAMERICANA.

ADVISORY OPINION PRESENTED BY THE STATE OF PANAMA TO THE INTER-AMERICAN COURT

Miguel A. Barboza L¹.

Resumen.

Un tema trascendental se presenta una vez más en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, esta oportunidad con la solicitud de Opinión Consultiva presentada por el Estado de Panamá el pasado 28 de abril de 2014, donde se busca un pronunciamiento formal interpretativo por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la titularidad o no de los derechos humanos de las personas jurídicas en relación a determinados derechos contenidos en la Convención Americana de Derechos Humanos.

El presente artículo busca brindar las directrices y sentar aquellas bases doctrinarias y jurisprudenciales que colaboren con esta solicitud. Estableciendo lineamiento claves como la concepción real de persona jurídica, análisis de derechos, y la identificación de tres elementos fundamentales en el marco jurídico al hablar de personas jurídicas: a) la razón de ser de la persona jurídica: de sustrato personalista o patrimonial, b) la identificación de los receptores de vulneraciones a los derechos humanos, y c) las formas especiales de agrupaciones: fundaciones, asociaciones, comités, entre otras.

Palabras Clave: *persona jurídica, derechos humanos, razón de ser, titularidad, consulta.*

Abstract.

An transcendental issue is presented once again in the Inter-American System on Human Rights, in this opportunity with the request of Advisory Opinion submitted in 28 April 2014 by Panamá, which seeks an formal interpretative by the Inter-American Court on Human Rights about the ownership in human rights or not of legal entities relative to certain rights of the American Convention on Human Rights.

*The present work seeks to provide the guidelines and lay the doctrinal and jurisprudence bases that contribute with this request. Establishing key guidelines as the real conception of legal entity, analysis of rights, and the identification of three key elements in the framework of legal entities: a) the *raison d'être* of legal entities: personalistic or patrimonial substrate, b) the identification of the receptors of human rights vulnerabilities, and c) the special ways of groups: foundations, associations, communities, among others.*

Key words: *legal entities, human rights, *raison d'être*, ownership, advisory opinion.*

1. Introducción

El concepto de “sujeto no humano de derecho” o “persona jurídica” tiene su origen a fines de la Época Republicana en Roma (509 A.C. hasta el 27 A.C) y comienzos del Imperio romano cuando los juristas hacen referencias a los municipios. No obstante, la expresión “persona jurídica” es extraña a las fuentes romanas donde se utilizaron términos como “*colegium*” “*corpora*”, “*universitas*”, “*socialitas*” o “*societas*”. En este sentido, el concepto de persona jurídica no es más que el producto de un proceso mental mediante el cual alguien atribuyó a los entes ideales la “personificación jurídica”. (Guiñazu , María., 2004. p. 146.)

¹ Miguel Ángel Abdiel Barboza López, Abogado por la Universidad Católica de Santa María, con especialización en Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario por la American University Washington Collegue of Law y por la Universidad de San Martín de Porres. Postítulo en Gobernabilidad y Gerencia Política por la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Los clásicos romanos señalaron, avalando lo anterior, que el único sujeto de derecho era el hombre y que las agrupaciones que surgieron como colectividades se constituyeron como tales para facilitar su acción, pero jurídicamente no corresponden al concepto de persona ideal. Además, aclaremos que desde sus orígenes como concepción, más no como término, la denominada actualmente “persona jurídica” nació como una ficción dotada de personalidad jurídica para el derecho. (Guiñazu , María., 2004. p. 146.)

Superar el vicio lingüístico de hablar sobre los derechos de las personas jurídicas es muy difícil, pues el término “persona jurídica” suele generalmente usarse impropia para designar actuaciones de su propia virtualidad jurídica. Debe tenerse presente, en cualquier caso, que una cosa es la esencia física, social (un hombre, un conjunto de hombres; fin, voluntad, poder de los mismos) y otra muy distinta la esencia jurídica. Desde que se cometió el error de llamar persona jurídica (o moral) a los entes compuestos por un grupo de hombres (asociaciones, corporaciones, etc.), para así distinguirlo de la persona natural u hombre individual, se duplicó el significado del término y así a todo conjunto de hombre provistos de individualidad jurídica se le denominó “persona jurídica”. (Gordillo, A, 2012)

Este tecnicismo de persona jurídica tiende a prevalecer por la difusión alcanzada y, sobre todo, por su uso frecuente en los textos legales vigentes. Ello al tenerse en cuenta que para la realización del Derecho se requiere un sujeto, el cual se llame persona. No es ajeno que aquellas de existencia no visible son indispensables para el gobierno y acción de las relaciones colectivas, atribuyéndoles personalidad jurídica; es decir, las consideran susceptibles de derechos y obligaciones al igual que la persona física. (Cabanellas, G., 1962, p.290.)

Esta atribución de derechos y obligaciones hacia las denominadas “personas jurídicas” responde a que aquellas “sociedades de capitales” o “sociedades de personas”, como más adelante se abordarán, que están sujetas a ciertos parámetros que la ley interna que los estados establecen. Sin embargo, dicha acepción de personalidad jurídica, no implica que sean titulares de derechos humanos, menos aun cuando venimos demostrando la imprecisión en el uso del término “persona jurídica”. Es por ello que, dicha personalidad jurídica válidamente atribuida a lo que hoy erróneamente conocemos como “persona jurídica”, pudo también ser atribuida a esta misma figura pero con una denominación diferente.

Como bien señaló el doctrinarios PAEMAN: *“La persona no es un sinónimo del concepto de especie, sino más bien, el modo de ser con el cual los individuos de la especie humana son. Ellos son de tal modo, que cada uno de esos existentes, en esa comunidad de personas que llamamos “humanidad”, originan un sino único, irreproducible y no susceptible de sustitución”*. (Spaeman, R, 1997, pág. 22) .Es por ello que, la persona real tiene derechos que podríamos llamar personalísimos. De este modo la persona jurídica solo tiene derechos técnicos instrumentales. En esta línea el profesor FERNÁNDEZ MARÍN indica que la *“función realizada por el término – persona jurídica- podría ser realizada por cualquier otro término, por ejemplo, por el término “cachirulo”*. Por otro lado, conforme al pensamiento de A. ROSS, el término persona jurídica *“es un término Tu-Tu, que podría ser reemplazado por cualquier otro término, a cambio, el pensamiento jurídico se habría ahorrado innumerables discursos provocados por el término persona jurídica”* (Martínez, J. 2000, p. 173)

Así, como bien lo señaló KELSEN, en su libro Teoría General del Derecho y del Estado: *“la persona física o natural es la personificación de un conjunto de normas jurídicas”*(Hans, K, 1995 pp. 109) . Personificación que es exclusiva del ser humano, en donde el término mal denominado “persona jurídica”, únicamente se le atribuyen derechos y deberes en relación a los seres humanos que la integran y también acorde a su fin social, sea este una

sociedad de capitales o una sociedad de personas, propia de su virtualidad jurídica, siendo derechos y obligaciones esencialmente técnicos, salvo las excepciones que se analizará en adelante. Derechos técnicos propios de su fin social, que pueden ser derechos fundamentales establecidos en sus cartas constitucionales y que sirven solo para regular derechos técnicos propios a dicha virtualidad.

No obstante a ello, no se debe de olvidar que dicha “persona jurídica” hoy en día engloba a un sin número de organizaciones con fines sociales diferentes, unos comerciales (derechos técnicos de la persona jurídica) y otros de personas (derechos innatos al ser humano). En este último entran a tallar derechos colectivos sociales y no derechos colectivos mercantiles, estando así amparados por la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante la CADH) al derivarse inherentemente de la esencia del ser humano.

I. La no titularidad de Derechos Humanos por parte de las Personas Jurídicas.

- a. *Sobre el acceso de las personas jurídicas al Sistema Interamericano de Derechos Humanos*
- b.

El agotamiento de los recursos internos establecido en el artículo 43º de la CADH implica una garantía judicial de vital importancia para la protección de los derechos humanos y del estado. Dicha disposición convencional establece un punto importante dentro de la protección de los derechos humanos. Expresa los diversos medios para poder acceder al Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante “SIDH”), uno de ellos a través de “entidades no gubernamentales legalmente reconocidas”. No obstante, ello no implica que las personas jurídicas sean titulares de derechos humanos y que estos sean amparados a nivel supranacional. Sino dicha delegación se hace exclusivamente en representación de violaciones a los derechos humanos reconocidos en la CADH cometidos contra seres humanos (individuales o colectivos) pertenecientes a una sociedad comercial o de personas.

Sobre el particular, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “CIDH”), se ha pronunciado en el Informe de Admisibilidad correspondiente al Caso José Luis Forzani Ballardo contra Perú: “...sobre la inadmisibilidad de peticiones interpuestas por personas jurídicas empresariales bajo la condición de víctimas directas o donde el agotamiento de los recursos internos fue realizado por estos y no por las personas naturales que se presentan como peticionarios ante la Comisión (...).” Jurisprudencia de vital importancia y que debe ser interpretada en un sentido positivo. (Comisión IDH., Informe N° 40/05. Caso José Luis Forzanni Ballardo vs. Perú. 2005, p. 35.)

No obstante, el agotamiento de los recursos internos por parte de los individuos integrantes de una persona jurídica, sea cual sea la naturaleza de esta, no se encuentra desprotegida en ningún sentido, dado que el agotamiento de los recursos internos –como requisito al momento de presentar la petición ante la CIDH- puede ser realizado por los integrantes afectados por vulneraciones a la CADH, o a través de la representación de la persona jurídica a la que pertenecen no siendo esto impedimento ni causal de improcedencia *ratio personae*. Lo que evidencia claramente que tiene que ser la propia persona o colectivo de personas afectadas en sus derechos humanos, sin importar quién presente la petición (organización), los llamados a agotar los recursos internos en sus respectivos estados, ello de acuerdo a la naturaleza de persona jurídica que conforman.

Caso contrario estaríamos ante una incoherencia no solo jurídica sino política, violando inclusive lo establecido en basta jurisprudencia establecida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “CORTE IDH”), donde se expresa que: “*El artículo 46.1.a de la Convención dispone que para determinar la admisibilidad de una petición o comunicación presentada ante la Comisión Interamericana de conformidad con los artículos 44 ó 45 de la Convención, es necesario que se hayan interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, según los principios del derecho internacional generalmente reconocidos.* (Corte IDH. Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Suriname. 2005.)

Es posible así que los socios o integrantes de una persona jurídica de manera colectiva o individual acudan a la vía supranacional. Es necesario que dicho agotamiento se realice como persona natural o sociedad de personas señalando específicamente a los afectados. En esta línea interesa ahora establecer qué pasaría con las sociedades de naturaleza no comercial (asociaciones, comités, fundaciones, comunidades campesinas y nativas, entre otras) y, por otro lado, con la representación de las sociedades mercantiles que identifican claramente a sus accionistas o integrantes al momento de demandar al Estado a nivel interno.

Conforme a ello, estamos ante situaciones claramente problemáticas en la región en cuanto al agotamiento de los recursos internos, una de ellas, es la privación a las personas jurídicas (como representantes de uno o más integrantes) del acceso a recursos constitucionales dentro del estado. Ello considerando a las sociedades de carácter mercantil y no a las sociedades no mercantiles, como las Comunidades Campesinas y Nativas en razón de su naturaleza establecida en el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo. No obstante, este criterio debería variar, en razón a que si bien las personas jurídicas no son titulares de derechos humanos, sí lo son las personas que actúan bajo esta ficción jurídica. Por tanto, si una persona jurídica interpone un recurso de amparo en atención a la vulneración de derechos fundamentales de sus miembros, plenamente identificados, sea esta persona jurídica que actúa en su representación de carácter mercantil o no, tendría que ser amparada. No debemos olvidar el origen del término “persona jurídica”, que no es más que una ficción.

Es comprensible la preocupación del Estado Peruano, al señalar que se está tratando de mercantilizar el recurso de amparo, no obstante, lo que debe prevalecer *prima facie* es el objeto de dicha persona jurídica, es decir, bajo qué criterios objetivos se interpone un recurso de amparo. Ese debe ser el criterio a precisarse bajo el régimen legal peruano y que debe ser amparado y reforzado por la CORTE IDH.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional del Perú señala que dicha “amparización” responde a que las personas jurídicas han buscado defender sus intereses patrimoniales. Este aspecto merece ser analizado, debido a que desde esta perspectiva, si bien se ha determinado de manera clara que no se admitirá proceso de amparo alguno presentado por una persona jurídica (en defensa de intereses patrimoniales), podría admitir –*contratio sensu*- procesos de amparo en los que no medien intereses patrimoniales de las personas jurídicas, lo cual sería un gran filtro procesal para la vía supranacional.

Tomando otro caso, la Corte Constitucional Colombiana, en su Sentencia N° T-411/93, expresó su postura sobre la titularidad de las personas jurídicas en la interposición de la Acción de Tutela (en Perú “amparo”), señalando lo siguiente: “*Para los efectos relacionados con la titularidad de la acción de tutela, se debe entender que existen derechos fundamentales que se predicen exclusivamente de la persona humana. Pero otros derechos ya no son exclusivos de los individuos aisladamente considerados, sino también en cuanto se*

encuentran en grupos y organizaciones, cuya finalidad sea específicamente la de defender determinados ámbitos de libertad o realizar los intereses comunes. En consecuencia, en principio, es necesario tutelar los derechos constitucionales fundamentales de las personas jurídicas, no per se, sin que en tanto que vehículo para garantizar los derechos fundamentales, en caso concreto, a criterio razonable del juez de tutela” (Corte Constitucional de Colombia, Expediente N° T-411/93, 1993, considerando 3).

En esta misma línea dicha Corte en su sentencia T-237/93, señaló: “..., la Sala Séptima de la Corte Constitucional, reiterando la Jurisprudencia de la Sala Plena de la Corporación, considera, que las personas jurídicas si son titulares de la acción de tutela para la protección de determinados derechos fundamentales” (Corte Constitucional de Colombia, Expediente T-273/93, considerando 3.)

Por lo que sigue, el segundo párrafo de la primera sentencia de la Corte Constitucional Colombiana antes señalada precisa que no solo se ampara -mediante la acción de tutela- derechos individuales sino también colectivos de los integrantes de grupos u organizaciones, no obstante, recalcando la finalidad de la persona jurídica a la que pertenece. De esta manera, tratándose propiamente de derechos de personas jurídicas cuya finalidad sea proteger determinados ámbitos de la libertad o intereses comunes de sus integrantes, será plenamente admitida la interposición de una acción de tutela.

Si bien la Corte Constitucional Colombiana señaló que las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales, reconocidos por su carta constitucional, al igual que diversos países de América, esto no otorga facultad legal para que, una vez agotada la vía interna puedan acceder al SIDH.

Estas dos realidades peruana y colombiana, responden a un punto muy trascendental de análisis en relación a los recursos internos a ser agotados por las personas jurídicas en caso decidan acceder al SIDH. Como bien se ha señalado, únicamente serán las personas naturales o las personas jurídicas, cuya finalidad sea específicamente la de tutelar determinados ámbitos de libertad o interés comunes de sus integrantes, las que estarán facultadas para agotar los recursos internos del Estado, postura establecida por la CIDH en el Caso Tabacalera Boquerón S.A. contra Paraguay. (Comisión IDH. Informe N° 47/97. Caso Tabacalera Boquerón S.A. vs Paraguay, 16 de octubre de 1997, párr. 27) .En ambas situaciones, de no ser amparada la pretensión de las personas individuales que actúan bajo el velo de la ficción jurídica, podríamos hablar de una excepción al agotamiento de los recursos internos por parte de los miembros integrantes de la persona jurídica, en atención al Reglamento de la CIDH en su artículo 31° numeral 2, inciso b).

Para culminar este apartado, debemos recordar que el agotamiento de recursos internos acorde al artículo 46.1 de la CADH debe darse al momento que la petición “sea admitida” debiendo producirse ello antes que la CIDH decida admitir la petición. (Faundez, H, 1992 p. 6.) Por ello, resulta necesario que se realice un esfuerzo para identificar si los presuntos derechos lesionados responden a fines societarios o si se tratan de derechos colectivos de sus integrantes. Así, no se debe esperar a que dicho pronunciamiento se dé hasta el Informe de Admisibilidad, sino que debe ser detectado como una improcedencia preliminar. De esta manera, se buscaría no recargarla agenda actual de la CIDH y evitar que, con la justificación de que aún no se han agotado los recursos internos, el proceso prosiga, cuando ya se puede evidenciar del legajo procesal previo a la sentencia, cuales son los fines y personas presuntamente afectadas, lo que se conoce como la identidad de sujetos, proceso y materia.

c. *¿Son las personas jurídicas titulares de derechos humanos?*

d.

La CIDH, mantiene una posición clara respecto a la no titularidad de derechos humanos de las personas jurídicas, tal como lo estableció en su Informe N° 10/91, (Comisión IDH, Informe N° 10/91, Caso Banco de Lima-Perú Vs. Perú 1992, considerandos 1 y 2), donde precisa que: “... el Preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos así como las disposiciones del artículo 1.2 proveen que para los propósitos de esta Convención, “persona” significa todo ser humano, y que por consiguiente, el sistema de personas naturales no incluye personas jurídicas...”. Aún más observando que la CORTE IDH durante los trabajos preparatorios [a la CADH] se utilizaron los términos “persona” y “ser humano” sin la intención de hacer una diferencia entre estas dos expresiones. El artículo 1.2. de la CADH precisó que los términos deben entenderse como sinónimos. (Corte IDH, Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación In Vitro) Vs. Costa Rica, 2012, Serie C No. 257, párr. 219.)

Por su parte, la CORTE IDH, en el Caso Cantos contra Argentina, expresa la posibilidad que los seres humanos puedan acceder al SIDH cubiertos aún de una ficción jurídica, señalando lo siguiente: “Esta Corte considera que si bien la figura de las personas jurídicas no han sido reconocida expresamente por la Convención Americana, como si lo hace el Protocolo N° 1 de la Convención Europea de Derechos Humanos, esto no restringe la posibilidad que bajo determinados supuestos el individuo puede acudir al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos para hacer valer sus derechos fundamentales, aun cuando los mismos estén cubiertos por una figura o ficción jurídica creada por el mismo sistema de derecho. No obstante, vale hacer una distinción para efectos de admitir cuales situaciones podrán ser analizadas por este Tribunal, bajo el marco de la Convención Americana.” (Corte I.D.H., Caso Cantos Vs. Argentina, 2001, Serie C No. 85, p. 29.) (Subraya propia)

Es así que debe considerarse que las personas jurídicas no son más que vehículos por el cual las personas naturales ejercen sus derechos y por lo tanto, la protección a una persona jurídica se resuelve en la protección a las personas naturales que la conforman. *Ergo*, toda protección recae sobre el ser humano, no obstante, esta sale de la esfera de la protección de la CADH, y de toda titularidad de derechos humanos, cuando sostenemos que tales afectaciones son societarias o mercantiles propias de una virtualidad jurídica comercial, donde no están inmersos los derechos de las personas sino derechos de la sociedad comercial propiamente. (Núñez F, 2010, pp. 205-226).

Sin perjuicio de lo anterior, una persona jurídica, como sociedad colectiva que vela por la libertad y derechos colectivos de sus integrantes, si puede verse afectada y por ende puede actuar en representación de sus integrantes como personas naturales, por lo que dicha titularidad de derechos humanos no es propia de la persona jurídica sino del colectivo humano que la conforma, siempre y cuando se vean afectados sus derechos humanos personales o colectivos. Es, por lo tanto, necesario establecer elementos que sirvan de guía para la titularidad de los derechos colectivos humanos inmersos dentro de una ficción jurídica, como se presentarán al concluir este apartado.

En esta línea, el artículo 29° literal d) de la CADH expresa que esta conforma junto a la Declaración Americana de Derechos Humanos, un verdadero *corpus iuris* internacional.

(Corte I.D.H Caso Tibi vs Ecuador. Sentencia del 07 de septiembre de 2004. Serie C Nº 114, párr. 144.)

La importancia de esta afirmación es que la Declaración Americana de Derechos Humanos no realiza distinción entre persona jurídica o moral y personas humanas. Según RODRÍGUEZ PINZÓN, se establece que: *“Teniendo en cuenta que la CEDH, por ejemplo, extiende su protección a entidades no gubernamentales, es posible concluir que la Declaración Americana puede ser malinterpretada, garantizándose ciertos derechos a las Personas Jurídicas”*. (Rodríguez, Diego. 2006, p. 199) .Dicha afirmación resulta ser válida en el sentido que se garantizan ciertos derechos humanos a determinadas sociedades de personas, pero no es a la persona jurídica sino al colectivo integrante de la misma y la privación de su desenvolvimiento pleno. Tal es el caso del derecho a la libertad ideológica o religión, así como la libertad de asociación, libertad de prensa, entre otros, en la que el fin no es la persona jurídica sino la protección de los derechos humanos de sus integrantes inmersos en ella.

Si bien la persona jurídica es titular de deberes y derechos, lo que se conoce como “personalidad jurídica”, dichos derechos y obligaciones están supeditados a su objeto comercial o mercantil, no obstante, está claro que ello no impide que una persona jurídica, tomando en cuenta su finalidad y objeto pueda representar a sus integrantes por la vulneración de sus derechos humanos.

En este sentido, la CIDH, en el Caso Tabacalera Boquerón S.A. contra Paraguay, señaló: *“Si bien es cierto que en el presente caso no estamos frente a una institución bancaria, no es menos cierto que ambas son sociedades anónimas, vale decir personas jurídicas, y en el caso en cuestión, la directamente afectada con las resoluciones judiciales fue siempre Tabacalera Boquerón S.A., quien sufriera un perjuicio patrimonial, en los juicios internos jamás se señaló a los accionistas como víctimas de violación alguna a sus derechos, por lo que al igual que en el caso ya citado, lo que está en discusión no son los derechos individuales de propiedad de los accionistas, sino los derechos comerciales y patrimoniales”*. (Comisión IDH, Informe Nº 47/97)

Por su parte, consolidando dicho argumento, el Informe Nº 40/05 del Caso José Luis Forzanni Ballardó contra Perú, señaló que: *“... Una de las razones para la creación de personas jurídicas, es separar su patrimonio del de las personas jurídicas que la constituyen. Precisamente, tal como lo distingue la legislación del hemisferio, personas jurídicas son diferentes a las personas físicas o naturales, y por ende, el régimen jurídico al que están sujetas también es diferente”* (Comisión IDH, Informe Nº 40/05), asimismo precisa que: *“... la Comisión concluye que los presuntos actos de discriminación y transgresión del debido proceso y de las garantías judiciales se habrían cometido en agravio de la empresa comercial y no de una persona protegida en los términos que han sido consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos.”*²Estos argumentos impulsan el análisis de la “razón de ser” de la persona jurídica, análisis que debe guiarse en base a los derechos de sus integrantes y no de aquellos cuyos sean únicamente económico-societarios. “Razón de ser”, que puede ser la libertad religiosa o la libertad de prensa y expresión, derechos que si bien están bajo el velo de una ficción jurídica responden a derechos colectivos. (Mathey, 2008, p. 205)

Como bien señala ALBÁN PERALTA, lo aconsejable sería que a nivel interamericano se optara por hacer expresa una distinción entre sujeto y persona jurídica, con el propósito de mantener fuera del mismo a estas últimas, pero advirtiendo expresamente la calidad de titulares de derechos- humanos o fundamentales, según sea el caso – a otros sujetos jurídicos colectivos reconocidos al efecto por los instrumentos internacionales o las constituciones de cada país. (Albán, W. 2010, p p. 35)

“Armonizar el interés individual con el colectivo”, resulta un parámetro importante de análisis en esta sección. En esta función las personas jurídicas podrían actuar a favor de sus representados, no en calidad de personas jurídicas, sino en función a ser portadores del interés colectivo social, de aquellas que SAVIGNY denominó “personas necesarias”.

En esta línea, la Corte Constitucional Colombiana en su sentencia T-396/93 expresa que: *“la persona jurídica no es titular de los derechos inherentes a la persona humana, es cierto, pero sí de derechos fundamentales asimilables por razonabilidad a ella. No tiene el derecho a la vida, pero sí al respeto de su existencia jurídica. Igualmente se encuentra que por derivación lógica, por lo menos, es titular de derechos constitucionales fundamentales, los cuales se presentan en ella no de idéntica forma como se presentan en la persona natural. Encontrando las personas jurídicas solo como limitantes los derechos fundamentales que son inherentes al ser humano.*

Sobre este punto, el Tribunal Constitucional del Perú estableció en el año 2001, un punto muy importante a considerar: *“Este Tribunal entiende 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, actúen en representación y sustitución de personas naturales, muchos derechos de estas últimas se extienden a las personas jurídicas, como es el caso del honor. En este sentido, cabe diferenciar entre personas jurídicas de substrato propiamente personalista, representando por una colectividad de individuos (universitas personarum) y personas jurídicas caracterizadas por la prevalencia del substrato patrimonial (universitas bonorum)”. Ambos conceptos merecen ser analizados cuidadosamente al momento de hablar de una persona jurídica y sobre todo de su posibilidad de ser titulares de derechos humanos, siendo únicamente amparados en la protección de la CADH aquellos de substrato personalista. De no tenerse en consideración ello, como bien lo señala Walter Albán Peralta: “estaremos expuestos a que, tanto los sistemas judiciales al interior de los estados nacionales, como los de carácter internacional, puedan descuidar la protección de los derechos de los seres humanos al desviar su atención hacia los requerimientos de los grandes grupos corporativos”.*

Así, debe analizarse la progresividad como elemento clave para el desarrollo de los derechos humanos, atendiendo a que la complejidad de los mismos evoluciona de la misma forma en que las necesidades de las sociedades se desenvuelven. De este modo hoy en día, se impone el reconocimiento no solo a las personas físicas en lo individual como sujetos de derechos fundamentales, sino también se hace extensiva a la protección a esas mismas personas físicas, aunque estén encubiertas por personas jurídicas colectivas, tal y como se ha reconocido a nivel internacional, siendo de vital importancia determinar la finalidad de la persona jurídica. La titularidad de derechos comerciales-mercantiles establece mecanismos de protección de derechos societarios propios de la ficción jurídica, diferente a los derechos humanos reconocidos a las personas naturales. Figura muy distinta es cuando se abordan los

derechos de las personas jurídicas para el desarrollo de sus actividades corporativas, derechos fundamentales que pueden ser protegidos por las constituciones políticas de cada estado “derechos constitucionales fundamentales” mas no a nivel interamericano de protección de derechos humanos, en donde el ejercicio y vitalidad de cada derecho responde a una función diferente, la persona humana. Es importante destacar la “funcionalidad” de los tribunales internacionales, no todos son aptos para proteger toda clase de derechos.

Es así, que en la actualidad, en el ámbito internacional contamos con los siguientes instrumentos jurídicos en los cuales se reconocen expresamente, con sus limitaciones, derechos fundamentales a las personas jurídicas:

- a. La Ley Fundamental de Bonn, Alemania, en su artículo 19º apartado 3, señala que: *“los derechos fundamentales rigen también para las personas jurídicas nacionales, en la medida en que según su esencia, sean aplicables”*. (subraya propia)
- b. La Constitución de Portugal, en su artículo 12, apartado 2, establece que *“las personas colectivas gozan de los derechos y están sujetas a los deberes compatibles con su naturaleza.”* (subraya propia)
- c. La Convención Europea de los Derechos Humanos, en el artículo 1º, protocolo I, señala que *en materia de propiedad* toda persona física o jurídica tiene derecho al respeto de sus bienes. (subraya propia)
- d. El Sistema Africano ha reconocido el derecho a la persona jurídica, referente a una Organización de Medios de Comunicación no gubernamental dedicada a la promoción y protección de la libertad de prensa en Nigeria (subraya propia)

Las primeras constituciones o leyes, tanto de Alemania como de Portugal, establecen que en la medida de lo posible y acorde a su naturaleza las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales. Como bien se remarcó, las personas jurídicas tienen lo que se denomina “personalidad jurídica” por lo que son titulares de derechos constitucionales fundamentales; no obstante, dicho límite señalado por ambas constituciones tienen límites que responden a la naturaleza de la persona jurídica. Aspecto relevante ya que suele malentenderse por muchos doctrinarios que el atribuir derechos fundamentales a una persona jurídica dentro de un estado implica *inter alia* que sean titulares de derechos humanos reconocidos en la CADH y en la Declaración Americana de Derechos Humanos, lo cual es un error. Recordemos que las personas jurídicas, mal llamadas así, responden a la actuación de sus integrantes y que como ficción son titulares de derechos para su función comercial (patrimoniales) más su creación no implica la transmisión de derechos humanos de sus integrantes, las cuales pueden ser individuales o colectivas. En este entender, la frase “en la medida de lo posible”, debe ser comprendido en función a la limitación de derechos que tienen las personas jurídicas respecto a los derechos de los seres humanos.

De otro lado, el Sistema Africano de Derechos Humanos reconoce el derecho de una “Asociación” denominada “*Media Rights Agenda*” en función no a la ficción jurídica sino al colectivo humano que la integra no debiendo confundirlo al señalar que existe una atribución directa de derechos humanos a las personas jurídicas.

Por otra parte, la Corte Europea de Derechos Humanos, reconoce el derecho de las “personas morales” a la propiedad y al respeto de sus bienes, más merecería aclarar que dentro de la terminología jurídica actual, persona moral o jurídica se entiende tanto a “asociaciones”, “fundaciones”, “comités”, “comunidades campesinas y nativas”, etc; razón suficiente para analizar si dicho derecho a la propiedad se protege a una sociedad cuya finalidad es meramente mercantil o a una sociedad cuyo fin es colectivo. Por tomar un

ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos determinó que el Gobierno Austriaco era culpable de discriminación hacia la Asociación de los Testigos de Jehová. Uno de los hechos fue que dicho Gobierno estableció que dicha Asociación debería pagar un impuesto por una donación que había recibido en el año 1990, impuesto desproporcional y no existente y que respondía únicamente a fines de discriminación por ideología religiosa. Conforme al artículo 1º del Protocolo I a la Convención Europea de Derechos Humanos, se puede desprender que los “impuestos” son un elemento integrante del derecho a la propiedad, que si bien el Tribunal Europeo no se pronunció respecto a este derecho, esta sí es una evidencia que dicho derecho en caso de haber sido analizado como una afectación a la persona jurídica “Asociación de los Testigos de Jehová”, se analiza desde la perspectiva de una sociedad cuya finalidad es colectiva y donde la afectación patrimonial no responde a fines comerciales sino a intereses afines a la colectividad que lo integra, en este caso de índole religioso.

Los ejemplos antes señalados, confirman la postura planteada en el sentido que la determinación de ciertos derechos a las personas jurídicas, como “derechos constitucionales fundamentales” internos a cada Estado, persiste siempre y cuando nazcan de su propianaturaleza corporativa-mercantil para la realización de tales fines; más no al hablar de sociedades de personas en las que la defensa e intereses de los seres humanos es prevalente, como asociaciones, fundaciones, comités, iglesias, universidades y comunidades campesinas.

Incluso resulta interesante aplicar una fórmula de “doble identificación” al analizar la titularidad de derechos humanos. Pongamos el ejemplo de “Radio Caracas Televisión” fundada en 1953 y dirigida por el Conglomerado Venezolano Empresas 1BC, cuya finalidad fue “informativa” además de cumplir roles como “sociedad comercial”. En este ejemplo tenemos una dualidad de funciones, por un lado la “informativa” y por otro lado los intereses comerciales de inversión propiamente. No obstante, vale percatarse que independientemente de esta razón comercial propia de la persona jurídica, en caso de limitar la información a la población y propiamente la libertad de prensa de dicha corporación, también afectaría derechos humanos de los integrantes de la misma: productores, equipo de prensa, etc. Por estas razones podemos concluir que no es necesario que hablemos de una sociedad de personas como una exclusividad en la titularidad de derechos humanos, sino lo más importante es analizar la “razón de ser” de la empresa, sin importar su dualidad, lo importante es detectar que pueda haber una potencial violación de derechos humanos.

De lo contrario como lo ha señalado el doctor Sergio García Ramírez: *“De ahí que no se permite rechazar, sin más, las pretensiones que formulan a propósito de personas morales sin examinar previamente, para resolver lo que procede, si la violación supuestamente concebida lo ha sido – analizada con realismo – a derechos de personas físicas. De lo contrario, se dejaría sin protección un espacio tal vez muy amplio de la vida y actividad de los individuos.”* Desprotección que sería a todas luces contraria al SIDH. (García , S. p. 93)

Por su parte, el Tribunal Constitucional Español en su sentencia N° 64/1988, aborda esta misma idea al señalar: *“es cierto, no obstante, que la plena efectividad de los derechos fundamentales exige reconocer que la titularidad de los mismos no corresponde solo a los individuos aisladamente considerados, sino también en cuanto se encuentran insertos en grupos y organizaciones, cuya finalidad sea específicamente la de defender determinados ámbitos de la libertad o realizar los intereses y los valores que fueron el sustrato último del derecho fundamental”.*

Como es de notar se conjugan elementos antes abordados, señalados por parte del Tribunal Constitucional Español, y la CORTE IDH referida a los individuos integrantes de las personas jurídicas como titulares de derechos humanos.

Sobre el tema tratado en este punto, es importante establecer criterios para la protección de los derechos humanos de los integrantes de una persona jurídica:

1. Identificar cuáles la razón social de la persona jurídica, lo que denominamos “razón de ser” para establecer qué actividad o actividades se vienen desarrollando y son principales en la misma. Esto ayuda a identificar qué derechos de una colectividad de personas están protegidos aún bajo el velo de una persona jurídica. De esta manera se desechan los fines comerciales propios de una sociedad de capitales.
2. Identificar a los receptores de una presunta vulneración a sus derechos humanos, es decir, puede que una sociedad de capitales también pueda tener a titulares que sean pasibles de vulneración de derechos humanos por la actividad que realizan, por ejemplo una minera o una televisora, la primera de ellas meramente extractiva y de capitales, y la segunda de capitales pero donde se pueden vulnerar derechos humanos.
3. Tener en claro que la asociación, fundación, comité, universidad, son realidades sociales y no son personas jurídicas, aunque pueden tener personalidad jurídica, esto es, capacidad de ser sujeto de derechos, lo que es muy distinto. Del mismo modo las Comunidades Campesinas y Nativas que acorde al Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo guardan un régimen especial.

En este sentido, es recomendable que la CORTE IDH, establezca parámetros claros en la protección amplia de las personas naturales como titulares únicos de los derechos humanos reconocidos en la CADH.

Conclusiones

La solicitud de Opinión Consultiva presentada por la República de Panamá aborda diferentes puntos. Debiendo partir por determinar la esencia del concepto de persona jurídica que debe manejar la CORTE IDH, entendiéndola esta como una virtualidad jurídica y cuyo término literal “persona” no puede ser entendido en esencia similar al del ser humano. Entendiéndolo, se puede concluir que no son titulares de derechos humanos reconocidos en la CADH y otros instrumentos regionales e internacionales, cuyo objeto y fin es la persona humana. Mas es de precisar que la protección a la persona humana, sea de forma individual o colectiva, es protegida en extenso en el SIDH, aun cuando se tratan de realidades sociales distintas de cada persona jurídica.

Se han reconocido a lo largo del presente trabajo, dos figuras legales, tanto las “sociedades o grupos colectivos” y las “sociedades comerciales-económicas”, ambas acorde a su razón de ser responden a fines distintos, ello sin quitarle personalidad jurídica a ninguna de ellas, más las primeras tienen como esencia la defensa de las libertades de la colectividad, mientras las segundas, responden a una finalidad patrimonial-económica, y cuyo fin no reside en el ser humano sino en una ficción jurídica creada para un fin distinto al del amparo de la persona humana, salvo la dualidad a la que nos referimos como teoría y cuyo amparo puede variar, como es el caso de los medios de comunicación en general.

Bibliografía

- Albán , W.(2010) *Las personas jurídicas y los derechos fundamentales*, Tesis PUCP, Lima.
- Cabanellas, G. (1962), *Diccionario de Derecho Usual*, Quinta Edición, Tomo III, Ed. Santillana, Buenos Aires.
- Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Caso MedicRigths Agenda y otros vs. Nigeria. Comunicaciones Nos. 105/93, 128/94, 130/94 y 152/96. Decisión 31 de octubre de 1998, Banjul.
- Comisión IDH, Informe N° 10/91, Caso Banco de Lima-Perú Vs. Perú, 22 de febrero de 1992.
- Comisión IDH. Informe N° 47/97. Caso Tabacalera Boquerón S.A. vs Paraguay, 16 de octubre de 1997.
- Comisión IDH., Informe N° 40/05. Caso José Luis ForzanniBallardo vs. Perú. 09 de Marzo de 2005, p. 35.
- Corte Constitucional de Colombia, Expediente T-273/93, Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz, Sentencia del 20 de junio de 1993, considerando 3.
- Corte Constitucional de Colombia, Expediente N° T-411/93, Magistrado Ponente Alejandro Martínez Caballero, Sentencia del 28 de septiembre de 1993, considerando 3.
- Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-396/93. Magistrado Ponente Vladimiro Naranjo Meza16, de noviembre de 1993, sección C.
- Constitución Política de Portugal, 25 de abril de 1976, revisado el 30 de octubre de 1982, 01 de junio de 1989, 05 de noviembre de 1992, 1997, 2001 por el Tribunal Internacional Penal de la Haya, 2004 por las Autonomías de Azores y Madeira y 205 para permitir el referéndum sobre la Unión Europea.
- Corte I.D.H., Caso Cantos Vs. Argentina, Excepciones Preliminares, Sentencia del 07 de septiembre de 2001, Serie C No. 85, p. 29.
- Corte I.D.H Caso Tibi vs Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 07 de septiembre de 2004. Serie C N° 114, párr. 144.
- Corte IDH. Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Suriname. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de junio de 2005, Serie C. No. 124, párr. 48.
- Corte IDH. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 02 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 80.
- Corte IDH, Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación In Vitro) Vs. Costa Rica, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de noviembre de 2012, Serie C No. 257, párr. 219.
- Corte IDH, Caso García y Familiares Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2012. Serie C N° 258.
- European Court of Human Rigths. Case of JehovasZevegen in Osterreich v. Austria. Application 27540/05, 25 September 2012.
- Gordillo, A. (2012) *Libro I del Tratado de Derecho Administrativo y obras selectas*, Tomo V, F.D.A., Buenos Aires.
- Faúndez , Héctor.(sf), *El agotamiento de los recursos internos en el Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos*, Ed. Ex Libris. Caracas, Venezuela.
- García , Sergio.(sf) “Los Derechos Humanos y la jurisdicción interamericana”, Instituto de Investigación Jurídica de la UNAM.
- Guiñazu , M.(2004). *Las personas jurídicas en el Derecho Romano*, La Pampa, Argentina, 2004.
- Hans, K (1995), *Teoría General del Derecho y del Estado*, Universidad Autónoma de México, Ciudad de México.
- Ley Fundamental de la República Federal Alemana de 1949, modificada el 31 de agosto de 1990.
- Martínez , Juan.(2000) *Persona jurídica y personaje literario*. Universidad Complutense de Madrid, Anuario de Derechos Humanos, Nueva Época, Vol. 1.
- Mathey, N. (2008) *Los derechos y libertades fundamentales de las personas morales en el derecho privado*. En: Revista Trimestral de Derecho Civil.