REPOSITORIO ACADÉMICO UPC

Breve Itinerario Acerca de las Teorías Civiles de la Personalidad Jurídica. Su Impacto en el Common Law y en el Levantamiento del Velo Societario

Item type	info:eurepo/semantics/article
Authors	Saavedra Velazco, Renzo E.
Publisher	Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP)
Journal	Derecho & Sociedad
Rights	info:eu-repo/semantics/openAccess
Downloaded	7-Jun-2016 20:53:44
Item License	http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/
Link to item	http://hdl.handle.net/10757/604684

Breve Itinerario Acerca de las Teorías Civiles de la Personalidad Jurídica. Su Impacto en el Common Law y en el Levantamiento del Velo Societario

Renzo E. Saavedra Velazco*

"En este artículo el autor, partiendo de un contexto histórico preliminar, nos permite analizar el surgimiento de la personalidad jurídica, las teorías que la desarrollan y el concepto de la misma. Además desarrolla claramente el concepto de velo societario y su calificacion jurídica. Finalmente expone un breve análisis en relación a la propuesta de reforma al Código Civil presentada en el 2006."

1. Premisa

No es desconocido para nadie la gran influencia que el Corporate Law anglosajón tiene sobre los especialistas nacionales. Es acaso una de aquellas áreas en las que se percibe con una pasmosa claridad el fenómeno de *Americanization* denunciado por los comparatistas[1]. Aunque este no sea el lugar idóneo para exponer, siquiera sumariamente, las consecuencias que –para bien o para mal– tal forma de proceder generan para un sistema jurídico como el peruano; sí me interesa subrayar que no siempre los países del Civil Law fueron importadores de teorías, discursos y figuras del Common Law.

Así, podría recordarse las etapas en las que el liderazgo intelectual en el campo jurídico residía en Europa continental[2]. En tal período los dos grandes exponentes del Civil Law –aludo como es obvio a Alemania y a Francia– se afanaban en la construcción de un discurso técnico y que a su vez pudiese hacer frente a los innumerables conflictos de intereses que se presentan día a día en toda sociedad. Naturalmente en dichas etapas la influencia europea se concretó en la recepción de varias de sus figuras y/o discursos, aunque con distinta fortuna, si es que no en el trasplante de metodologías o en la difusión de corrientes de pensamiento. Incluso, para no obviar una situación de la máxima relevancia, los académicos ingleses prestaron atención a sus pares alemanes y franceses con el objeto de recuperar la dignidad del estudio del Derecho como una materia universitaria; y, algunos años más tarde, la refundación de las Facultades de Derecho norteamericanas fue obra de académicos europeos o por discípulos de estos[3].

Tal vez alguno piense que intento menospreciar el mérito de los juristas anglosajones, lo que no solamente sería mezquino de mi parte, sino contradictorio con algunas investigaciones que he tenido la oportunidad de realizar en los últimos años. En realidad, mi intención es muy distinta; deseo que observemos como la cooperación entre los académicos de ambas familias jurídicas contribuye al desarrollo de nuestro campo de estudio y además fortalece el papel que desempeña el Derecho como sistema de protección o encausamiento de intereses. Me explico. El intercambio fluido de ideas, incluyendo propuestas de solución de conflictos, permitió que en aquellos casos concretos en los que la ortodoxia de un país no ofrecía tutela a los individuos se pudiese echar mano a normas, precedentes y/o figuras jurídicas existentes en otros países a fin de sopesar sus ventajas y elegir la alternativa con la que se alcanzaba una decisión justa que a su vez fuese consistente técnicamente o, por otro lado, por la que se evadía –a través de una adaptación[4]– las consecuencias perniciosas de la opción actual.

Hasta aquí he sido muy general y abstracto en la explicación, por ello será útil contrastar lo dicho con un ejemplo específico, el cual –por lo demás– es materia del presente ensayo. Así, la persona jurídica es claramente

* Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Profesor de Derecho de Personas en la Universidad Privada de Ciencias Aplicadas (UPC) y del Post título en Derecho Civil patrimonial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Asociado de Payet, Rey, Cauvi Abogados. Miembro de la Asociación Latinoamericana y del Caribe de Derecho y Economía – ALACDE.

1 Sobre este fenómeno recomendamos la consulta de los trabajos de KAGAN, Robert A., Globalization and legal change: The "Americanization" of European Law, en Regulation & Governance, vol. I, núm. 2, 2007, pp. 99 y ss; y, WIEGAND, Wolfgang, Americanization of Law: Reception or convergence?, en AA. VV., Legal culture and the legal profession edición a cargo de Lawrence M. Friedmann y Harry N. Scheiber, Westview Press, Colorado, 1996, pp. 137 y ss.

2 Sobre el punto es interesante la lectura de los ensayos de MATTEI, Ugo, Why the wind changed? Intellectual leadership in western law, en American Journal of Comparative Law, vol. 42, núm. 1, 1994, pp. 195 y ss.; y, GORDLEY, James, Comparative legal research: Its function in the development of harmonized law, en American Journal of Comparative Law, vol. 43, núm. 4, 1995, pp. 555 y ss. (texto que cuenta con traducción al castellano realizada por Walter Vásquez Rebaza y Renzo E. Saavedra Velazco, la cual fue publicada en la edición 34 de la Revista *Derecho & Sociedad*).

3 Ambos son datos históricos que no pueden (ni deben) ser obviados. Sobre el impacto de la doctrina europea en el sistema estadounidense puede consultarse a RIESENFELD, Stefan, The influence of German legal theory on American law: The heritage of Savigny and his disciples, en American Journal of Comparative Law, vol. 37, núm. 1, 1989, pp. 1 y ss.; y, HOEFLICH, Michael H., Savigny and his anglo-american disciples, en American Journal of Comparative Law, vol. 37, núm. 1, 1989, pp. 17 y ss.

4 Esta es la sugerente idea propuesta en el ensayo de SACCO, Rodolfo, Diversity and uniformity in the Law, en American Journal of Comparative Law, vol. 49, 2001, pp. 171 y ss.

una herramienta empleada para satisfacer ciertos intereses que se perciben como socialmente dignos de tutela. Hoy –cuanto menos en términos gruesos– se tiene consenso en ello, empero: ¿siempre fue así? Es aquí donde se inserta nuestro estudio. La organización de personas asociadas para perseguir un interés común fue vista, inicialmente, desfavorablemente en Inglaterra; incluso aún cuando se permitía tal organización se optó por no reconocerle ningún efecto jurídico, causando ello que los sujetos organizados respondiesen individualmente por los hechos de la agrupación.

Ante tal circunstancia es fácil intuir los enormes problemas prácticos que se ocasionaron en la práctica comercial. Por esta situación, que preocupaba enormemente a los comerciantes de las islas británicas, era imperativo que el Derecho ofreciese alguna alternativa viable para superar la estrechez de los instrumentos jurídicos vigentes en esa época. La solución fue, como es por demás obvio, la noción de personalidad jurídica.

Lo interesante no es tanto la salida que se formuló sino que ésta proviniese del Civil Law. En efecto, como plantea sugerentemente Peter STEIN, "[l]a personalidad jurídica es un clásico ejemplo de la manera en la que el Derecho Inglés opera evitando la teoría tanto tiempo como sea posible y luego vira a la doctrina continental contemporánea cuando finalmente necesita una explicación teórica de las instituciones que ha desarrollado pragmáticamente"[5]. No puedo evitar reconocer que la afirmación del ilustre profesor de la Universidad de Cambridge tuvo en su momento un efecto reconfortante, en tanto que ella servía para confirmar una de aquellas ideas que con mayor frecuencia me asaltan, la cual condensaré así: la perenne necesidad de contar con un sólido sustento teórico para avalar las soluciones prácticas que se ofrecen, pues de lo contrario estas serían del todo arbitrarias y el Derecho, por definición, debe alejarse de tales razonamientos.

Intentaré explicar en las siguientes páginas como el razonamiento y las nociones que se gestaron en el Derecho Civil continental influyeron en el pensamiento de los juristas ingleses, además de circunstancias históricas que no es posible obviar; todo lo cual motivó la adopción de determinada explicación sobre la personalidad jurídica. Esta situación tuvo un impacto más que trascendente en el surgimiento y fundamentación de la teoría del levantamiento del velo societario en el sistema inglés, cuestión que considero no debe soslayarse si es que se desea obtener una cabal comprensión de ambas figuras puesto que ellas se encuentran íntimamente relacionadas.

El esfuerzo que procuraré desplegar tiene además un propósito adicional, mostrar que la teoría y la práctica son elementos indisolubles de cualquier propuesta jurídica. No hace mucho recordé en otro lugar[6] un aforismo latino que sentenciaba, acertadamente en mi opinión, que "Theoria sine praxis sicut currus sine axis, praxis sine theoria sicut caecus in via" (o, en otras palabras, la teoría sin la práctica es como un carro sin eje y la práctica sin la teoría es como un ciego en el camino). Hoy debo reafirmarme en esa idea.

2. Contexto Histórico-Jurídico del Debate Sobre la Personalidad Jurídica en Inglaterra

En primer lugar es menester subrayar que –en el campo aplicativo– la categoría persona jurídica no fue ignorada por los operadores jurídicos ingleses y que incluso se la puede rastrear antes del siglo XIX. Al respecto cabría recordar aquellas características que son subrayadas por William BLACKSTONE en sus Commentaries on the Law of England[7], esto es: (i) sobrevivencia a sus miembros; (ii) capacidad para demandar y ser demandada; (iii) el derecho a ser titular de propiedades; (iv) la posesión de un sello común que permitía que la organización se obligase a sí misma al suscribir un contrato; y, (v) el poder para establecer reglas de conducta dirigidas al mejor gobierno de sus miembros[8]. Sin embargo, para que la persona jurídica *(legal entity, legal person o juristic person)* llegase a tener existencia se requería de un reconocimiento específico por parte del Estado (sea por el otorgamiento de una gracia de la Corona o del Parlamento).

Como es fácil de intuir, el trámite exigido para obtener tal reconocimiento era bastante costoso, por lo que sólo llegaron a constituirse un número reducido de "personas jurídicas". La situación resultaba tan grave que muchas importantes agrupaciones de personas no llegaron a ser reconocidas como personas jurídicas hasta transcurridos algunos siglos, prueba de ello es la propia Bolsa de Valores de Londres, la cual operó por largo tiempo sin respaldo jurídico (o "unincorporated") hasta que finalmente fue reconocida formalmente como persona jurídica.

Las dificultades prácticas que significaba dicha situación se encuentra fuera de cualquier discusión, toda vez que había que proveer de mecanismos jurídicos que permitiesen asegurar que la organización perviviese y que no se vea afectada por el deceso de sus miembros, sin que por ello se obvie el inconveniente de diferenciar el patrimonio del grupo del patrimonio de los individuos. Para ello los juristas ingleses echaron mano del *trust*, el cual se muestra como una auténtica navaja suiza dentro de la lógica del Common Law, en tanto que es empleada para la tutela o parar viabilizar los más variados intereses y objetivos. Así, el fideicomiso se usaba de la siguiente manera: el patrimonio estaba constituido por los aportes de los miembros, el cual se transfería a uno o varios fiduciarios quienes lo administraban en favor de aquellos (esto es, los fideicomisarios). De ese modo se logró que los miembros no fuesen los titulares del

5 STEIN, Peter, Nineteenth century English company law and theories of legal personality, en Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno, vol. 11/12, Itinerari moderni della persona giuridica, tomo I, Giuffrè, Milán, 1982/1983, pp. 503 y ss., ivi p. 503.

6 Me refiero a SAAVEDRA VELAZCO, Renzo E., Sobre formantes, trasplantes e irritaciones: Apuntes acerca de las teorías del cambio jurídico y la comparación jurídica, en Cardozo Electronic Law Bulletin, vol. XVI, Turín, 2010, p. 35 (de la versión pdf), donde al hacer alusión a un trabajo del profesor Ugo Mattei me adscribo a aquella posición que sostiene que debe existir un equilibrio entre teoría y práctica. Esta circunstancia no es para nada innovadora pero ciertamente debe tenerse en mente a fin de poner un límite a las divagaciones teóricas en las que nos embarcamos.

7 Vol. I, 1765, pp. 475-476.

8 STEIN, Peter, op. cit., p. 503.

Documento completo: http://hdl.handle.net/10757/604684