

TITULARIDAD DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

TITULARITY OF THE FUNDAMENTAL RIGHTS OF LEGAL PERSONS

Alfredo Roberto Briceño Angulo¹

arba_abogados@yahoo.es

Alumno de la Maestría en Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de
la Universidad de San Martín de Porres.

SUMARIO

- TITULARIDAD DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA JURIDICA
- DOCTRINA CONSTITUCIONAL SUDAMERICANA
- ¿TIENEN EN REALIDAD LAS PERSONAS JURÍDICAS CON FINES DE LUCRO DERECHOS FUNDAMENTALES?
- LAS PERSONAS JURÍDICAS CON FINES DE LUCRO NO SON TITULARES DE DERECHOS FUNDAMENTALES
- CONCLUSIONES

RESUMEN

El presente trabajo analizará las diferentes teorías acerca de la titularidad de derechos fundamentales por parte de la persona jurídica. Iniciaremos nuestro trabajo con el estudio de las teorías de Jellinek (1905), Carl Schmidt, Hauriou, y la posterior doctrina del derecho comparado Mijangos, y Aldunate, el estudio de la doctrina nacional desde el punto de vista de Luis Castillo Córdova, para concluir con el análisis de los últimos pronunciamientos del Tribunal Constitucional en el caso Cementos Lima. Finalmente agregaremos nuestras conclusiones.

¹ Alumno de la Maestría en Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad de San Martín de Porres.

ABSTRACT

The present work will analyze the different theories about the ownership of fundamental rights by the legal entity. We will begin our work with the study of the theories of Jellinek (1905), Carl Schmidt, Hauriou, and the subsequent doctrine of comparative law Mijangos, and Aldunate, the study of national doctrine from the point of view of Luis Castillo Córdova, to conclude with the analysis of the last pronouncements of the Constitutional Court in the Cementos Lima case. Finally we will add our conclusions.

PALABRAS CLAVE

Teoría del estado - Institucionalidad-Economía - Empresa-Persona Jurídica - Derechos Fundamentales - Tribunal Constitucional

KEYWORDS

Theory of the State - Institutionalism-Economy - Company-Legal Person - Fundamental Rights - Constitutional Court

“La realidad histórica social y política debe interpretarse como un producto de la cultura en un tiempo y un espacio”

Inmanuel Kant

TITULARIDAD DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA JURIDICA

En el año 1979 se produjo una innovación en el ámbito del derecho constitucional peruano, al promulgarse la constitución de ese año, proclamando mediante el artículo 3° la titularidad de derechos fundamentales de las Personas Jurídicas.²

² “El saber en qué consiste la naturaleza esencial de la modificación de los fines de las instituciones sociales es decisivo, siempre que se trate de conocer en qué medida y de qué modo ha de hacerse la investigación histórica. Enseña ésta primeramente, que para comprender la esencia de un fenómeno actual no es necesario conocer todo su pasado, sino

Hasta ese tiempo se estudiaba la Teoría del Estado, se leía a Jellinek, Duverger y a Hauriou; un año antes se había ratificado la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, y aun no se había estudiado a fondo la Teoría de los Derechos Fundamentales³.

Al ser objeto de estudio en todos los ámbitos educativos, se originaron diversas polémicas en pro y en contra con relación a esta última aseveración. En ese tiempo de transición democrática, estaba todavía reciente el recuerdo de la influencia del gobierno militar a través de la teoría de la institucionalidad en la vida política del país, en el que la mayoría de las grandes empresas del Perú, tenían el status de instituciones de origen público, Petroperú, Minero Peru, Centromín Perú, Pescaperú, Aeroperú, por citar algunos y la asignación de titularidad de derechos fundamentales a las personas jurídicas constituía toda una innovación⁴: “Los Derechos fundamentales rigen también para las personas jurídicas peruanas en cuanto les son aplicables”.⁵

Podemos afirmar en conclusión, que ⁶ la constitución promulgada en 1979 refleja los anhelos democráticos de diferentes ideas políticas de Víctor Raúl

que es suficiente conocer desde aquel momento en que aparecen sus fines actuales, que es donde empieza su evolución y comienza a mostrarse en relación viva con la actual haciéndonoslo entender mejor; pero lo que está antes de este momento no sirve para nada a la comprensión científica del momento presente” Jellinek Georg -Teoría General del Estado– Instituto Latinoamericano de Ciencias y Artes-2007.

³.” Portocarrero Quispe Jorge Alexander “Los Derechos fundamentales emanan de la dignidad humana “. “Clases del curso Dogmática de los Derechos Fundamentales. Maestría Constitucional USMP 2016.

⁴ Constitución Política del Perú 1979: Título 1 Derechos y Deberes Fundamentales de la Persona Capítulo 1 de la Persona Artículo 3. *Los Derechos fundamentales rigen también para las personas jurídicas peruanas en cuanto les son aplicable.*

⁵ “Los límites de la investigación jurídica en la doctrina del Estado nacen precisamente, de su fin, que consiste en alcanzar la posibilidad práctica de juzgar jurídicamente la vida real⁵. Todas las construcciones que no son capaces de conseguir de algún modo este fin práctico, carecen de valor científico”. Jellinek Georg -Teoría General del Estado– Instituto Latinoamericano de Ciencias y Artes-2007.

⁶ Las Instituciones cambian sin cesar, pero no todo cambio es una evolución; evolución existe sólo en aquel cambio que conduce de lo más sencillo a lo más complicado. Cuando una institución se hace más amplia, más permanente, o un fenómeno más intenso, cuando se acentúa su variedad, su poder director o su conformidad a fin, entonces se dice que

Haya de la Torre, Héctor Cornejo Chávez, Enrique Bernalles, Luis Alberto Sánchez, Ernesto Alayza Grundy, Hugo Blanco, Roger Cáceres, por lo cual es en todo sentido sumamente garantista, sobre todo en relación a los derechos fundamentales de las personas jurídicas.”⁷.

La pregunta que se hacían los académicos y los estudiantes de ese tiempo era: ¿Tienen en realidad las Personas Jurídicas con fines de lucro Derechos Fundamentales?

Al profundizar en nuestros estudios ,cada vez se hacía evidente que la Teoría de las instituciones de Jellinek, publicada en 1905 había llegado hasta nosotros a través de Manuel Vicente Villarán a comienzos del siglo XX, luego de haber culminado sus estudios en Alemania, y se había perpetuado en el tiempo tanto a través de gobiernos democráticamente elegidos en el Perú, como de gobiernos de facto, acentuándose su proyección entre estos últimos, teniendo

evoluciona. Las instituciones jurídicas cambian frecuentemente sin evolucionar, y hasta, por el contrario, retroceden. Existe mero cambio cuándo una institución se limita a modificar sus fines en el curso de su historia. La evolución de un instituto social exige que permanezca el fin antiguo junto a los fines nuevos que se le incorporan.”, Jellinek Georg -Teoría General del Estado–Instituto Latinoamericano de Ciencias y Artes-2007 pag 24.

⁷ “La dogmática del derecho es irremplazable, pero el uso exclusivo de la misma es insuficiente para abarcar los aspectos múltiples de la vida del Estado, de aquí que el investigador necesite acudir a las otras disciplinas. Todas las investigaciones sobre el método empírico, biológico, naturalista y sociológico sobre el derecho político conciernen a la doctrina social del Estado; para el derecho político solo vale el método jurídico, el cual necesita convenir a las peculiaridades de aquél, porque jurídico no quiere decir lo mismo que derecho privado. Es un grave error metódico el que se comete al trasladar sin crítica alguna los conceptos del derecho privado al público, aun cuando existan formas jurídicas generales que son comunes a todas las ramas del derecho. Sin embargo, no se puede hablar con rigor de un método de derecho privado y otros de derecho público, como no es posible, dentro de las ciencias naturales, hablar de un método químico, sustantivo e independiente del método de la mecánica. Más bien ha de decirse que la unidad del método jurídico, como todo método, ha de adaptarse a las peculiaridades de los materiales que trabaje. Las relaciones de derecho público son distintas de las relaciones de derecho privado; mas esta oposición en los contenidos no ha de ser eliminada, sino muy estimada por la investigación jurídica. Aun cuando es cierto que este principio no es siempre seguido, esto no prueba nada contra la unidad del método, sino contra su defectuosa aplicación Jellinek Georg -. Teoría General del Estado–Instituto Latinoamericano de Ciencias y Artes-2007 pags 27.

como ejemplo más reciente el Gobierno revolucionario de la Fuerza Armada de⁸ 1968-1978 .

Continuando con la ubicación histórica de los orígenes de los Derechos Fundamentales de las personas jurídicas nos ocuparemos a continuación de la Teoría de los Status.

La Teoría de los Status de Jellinek (1905)

“Desarrolla cuatro posiciones jurídicas básicas Esta teoría es el antecedente directo de la teoría de los derechos fundamentales. Derecho público subjetivo es una posición jurídica reconocida por el Estado a los ciudadanos a efectos de que estos se protejan de su accionar o le conminen a realizar alguna función o para poder participar en la formación de la voluntad de dicho Estado. El status es una relación formada entre el individuo y el Estado, es decir, una posición jurídica.

(d) Status activo o status activae civitatis: Está referido al ejercicio de derechos políticos y de participación que tienen los individuos en sociedad. Este status les confiere la facultad de participar en el proceso de formación de voluntad estatal”⁹.

La Teoría Institucional

“Los derechos fundamentales, contrario a la teoría liberal, tienen el carácter de principios objetivos que pueden ordenar los ámbitos vitales que ellos protegen. La libertad individual requiere de circunstancias vitales garantizadas institucionalmente. Esta concepción parte de la idea de libertad como instituto.

⁸ Podemos afirmar entonces con Jellinek” Cada progreso en la producción económica, aparte de sus efectos beneficiosos previstos, produce a su vez una serie de consecuencias tristes e imprevistas en el mundo de la economía. Cuanto más largo tiempo permanece una institución, tanto más difícil es cambiarla⁸”

⁹ Portocarrero Quispe Jorge Alexander –Clases del Curso Dogmática de los Derechos Fundamentales. Maestría en Derecho Constitucional USMP 2016

Es decir, la libertad ya no es algo indefinido dejado al albedrío de los individuos, sino que la libertad se encuentra objetivada, ordenada y configurada normativa e institucionalmente”¹⁰.

Evolución durante la república de Weimar

“El segundo de los verdaderos pactos constitutivos de la república de Weimar recibió el nombre de acuerdo Legien Stinnes (10 de noviembre de 1918). En virtud de este pacto las organizaciones patronales reconocían los derechos sindicales, y las organizaciones sindicales obreras aceptaban la negociación colectiva asentían en ventajas normativas e inmediatas para los trabajadores jornada de ocho horas, seguro de desempleo, reconocimiento de los consejos de la empresa. Por su parte las organizaciones obreras dejaban de cuestionar la libertad de empresa, el derecho a la propiedad privada sobre los medios de producción, y la autonomía de las organizaciones patronales”¹¹.

“En el periodo anterior a la República de Weimar, Carl Schmitt había creado la teoría del *Decisionismo* que consiste en que toda decisión de estado está subordinada al príncipe (*káiser*); al declinar la república de Weimar (abandonando el Decisionismo) Schmitt se inspira en el institucionalismo de Maurice Hauriou para ingeniar su nueva *Doctrina del Orden Concreto*.

El institucionalismo de Hauriou era una reacción al positivismo jurídico y al formalismo kelseniano en un contexto histórico de afianzamiento de los movimientos sociales de masas. Su objetivo último era obstaculizar doctrinalmente la introducción mediante el derecho positivo de transformaciones sociales sustanciales. Para alcanzar esta finalidad, sostuvo la presencia de un pretendido núcleo inmutable del derecho en la facticidad idealizada de las relaciones de poder características de las instituciones tradicionales propias de su sociedad y tiempo –familia, ejército, estado, empresa, etcétera.

¹⁰ Portocarrero Quispe Jorge Alexander –op.cit.

¹¹ Campderrich Bravo Ramón - Derecho, Política y Orden Internacional en la obra de Carl Schmitt (1919-1945)

Las leyes y otros cuerpos de normas jurídico-positiva serán para Hauriou una simple formalización de algunos aspectos de las reglas de juego institucionales sin otro valor, a lo sumo, que el de un medio conveniente para acomodar esas dinámicas a las cambiantes circunstancias sociales.

Schmitt retoma a Hauriou para construir una doctrina jurídica institucionalista adaptada a las necesidades de legitimación jurídico-política del régimen nazi, denominada *Doctrina del Orden Concreto*, que consiste en la subordinación de todos a las decisiones del presidente del Reich ¹²

“...Desde los orígenes de la tradición constitucional norteamericana, los derechos son concebidos como una tenencia a preservar del maligno, pero inevitable, surgimiento de los poderes estatales.”¹³

DOCTRINA CONSTITUCIONAL SUDAMERICANA

Desde el punto de vista de la doctrina constitucional sudamericana ¿Podemos afirmar que las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales?

Doctrina Chilena

La opinión de la doctrina chilena cuestiona la teoría alemana de los derechos subjetivos de las personas jurídicas, señalando que los europeos tienen un concepto muy diferente de los derechos fundamentales tal como se les concibe en Sudamérica:

“La titularidad de derechos fundamentales de las personas jurídicas es una cuestión discutida .Si se les otorga a los derechos fundamentales el carácter de derechos innatos y se les vincula a la noción de dignidad humana, no es

¹² Campderrich Bravo Ramón – op. Cit.

¹³ Mijangos y Gonzales Javier- “La Doctrina de la Drittwirkung der grundrechte en la jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos”- Profesor de Derecho Constitucional Universidad Carlos III de Madrid UNED. Teoría y Realidad Constitucional, núm. 20, 2007, pp. 583-608

posible afirmar con carácter general que las formas de colaboración individual a las que el ordenamiento otorga el carácter de personas jurídicas gocen ellas mismas en cuanto tales personas jurídicas de derechos fundamentales. Puede sostenerse que el reconocimiento de la titularidad de derechos fundamentales a las personas jurídicas tiene un carácter excepcional y requiere de una justificación particular. ¹⁴“Por otro lado es importante destacar que esta jurisprudencia no se ha limitado a reconocer derechos a las personas jurídicas de derecho privado sino que ha hecho extensivo este reconocimiento a personas de derecho público. Esta posición no parece recomendable desde la perspectiva de una dogmática desarrollada a partir de una idea básica de que los derechos son ante todo atributos de los individuos frente al poder y que su reconocimiento a las personas jurídicas como se ha dicho es excepcional y reclama de especial justificación.” ¹⁵

Al llegar a este punto de nuestro análisis nos hacemos otra vez la pregunta ¿Según el derecho comparado en Sudamérica en realidad las Personas Jurídicas con fines de lucro son titulares de Derechos Fundamentales?

“El carácter excepcional, en este doble sentido, del reconocimiento de la titularidad de los derechos fundamentales para personas jurídicas conduce a la conclusión de que en principio ellas no son titulares de derechos fundamentales y que este reconocimiento se hace simplemente por razones instrumentales”.¹⁶“La cuestión no puede ser solucionada aquí de manera definitiva. Sólo cabe mencionar que salvando una serie de diferencias es un planteamiento en este orden de cosas el que lleva a Jellinek a desarrollar su muchas veces citada y poco conocida obra –el Sistema de los “Derechos

¹⁴ “Aldunate Lizana Eduardo - la titularidad de los derechos fundamentales estudios constitucionales revista del Centro de Estudios Constitucionales Año 1 N° 1 Año 1 N° 1 ISSN0718-0195 Universidad de Talca, Santiago, Chile pag 195

¹⁵ Aldunate Lizana Eduardo – Op Cit. Pag. 196

¹⁶ Aldunate Lizana Eduardo – Op. Cit.pag 197

Públicos Subjetivos”¹⁷, denominación, para actuar en su beneficio un derecho reconocido por el ordenamiento jurídico.”¹⁸

“Para Jellinek no existe un vínculo necesario entre la noción de derecho público subjetivo e individuo rasgo que parece ser definitorio para quienes han adoptado el término aludiendo a derechos fundamentales y en lo que aporta al tema de la titularidad ,según Jellinek todo órgano del estado, toda corporación sea de derecho privado sea de derecho público puede gozar de de estos derechos públicos subjetivos .Esta es una construcción alternativa pero cabe destacar de ella que la noción de derechos constitucionales tal y como la maneja Jellinek resulta incompatible con nuestra comprensión de estos derechos como derechos individuales.En este sentido la expresión derecho público subjetivo posee notas que lo distinguen claramente de la idea de “derecho fundamental de tal forma que puede llegar a plantearse sin contradicciones la titularidad de derechos públicos subjetivos pero no de derechos fundamentales por parte de las personas jurídicas de derecho público.”¹⁹.

“A las distinciones que es necesario hacer respecto de la titularidad de derechos fundamentales de las personas naturales se suma la discusión sobre el fundamento y extensión de la titularidad de derechos fundamentales de las personas jurídicas y la necesaria distinción entre titularidad de derechos y la legitimación activa para demandar su protección.”²⁰

¿TIENEN EN REALIDAD LAS PERSONAS JURÍDICAS CON FINES DE LUCRO DERECHOS FUNDAMENTALES?

¹⁷ Portocarrero Quispe Jorge Alexander- Teoría Combinada:” Jellinek sostenía que el derecho subjetivo era «un poder de la voluntad del hombre que estaba reconocido y protegido por el sistema jurídico»”Clases op cit.

¹⁸ Aldunate Lizana Eduardo – Op Cit. pag 198-199

¹⁹ Aldunate Lizana Eduardo - Op Cit pag 199

²⁰ Aldunate Lizana Eduardo - Op Cit pag 201

Según la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional ¿Tienen en realidad las Personas Jurídicas con fines de lucro Derechos Fundamentales? Estudiemos algunos ejemplos.

Caso Tragamonedas

Es preciso agregar que en el año 2001 se presentó una demanda de inconstitucionalidad por los, empleados, trabajadores y propietarios de salas de tragamonedas contra la ley 27153 ²¹ en abstracto, declarándose fundada en cuanto al cuestionamiento del reducido plazo de adecuación de 120 días ampliándose hasta diciembre del 2005, y del cuestionamiento del impuesto a la explotación de 20 % reduciéndose a 12%, declarando en consecuencia ,que todos los demás artículos de la Ley de Explotación de Juegos de Casino y Salas de tragamonedas eran constitucionales ,porque constituían una regulación estricta del Estado aplicando el principio de *Ius Imperium* en favor del usuario.²²

“Al respecto es preciso tomar en cuenta que el tratamiento que le da el Estado a determinadas actividades responde a su poder de *Ius Imperium*. En este sentido, según lo dispuesto por el artículo 59º de la Constitución, el Estado puede establecer requisitos, prohibiciones y restricciones, deduciéndose de ello que las actividades económicas pueden ser condicionadas cuando afecten bienes constitucionalmente protegidos. En el caso de autos, ya este Tribunal se pronunció al respecto precisando que los juegos de casino y tragamonedas pueden generar adicción –ludopatía– con efectos económicos y sociales perjudiciales para el jugador y su familia, y que, por ello, resulta incompatible con la preservación y defensa de otros bienes y principios constitucionales y, en particular, con la protección de la moralidad y seguridad

²¹ Ley 27153 Artículo 1.- Finalidad de la Ley. Regular la explotación de los juegos de casino y máquinas tragamonedas a fin de preservar y proteger a la ciudadanía de los posibles perjuicios o daños que afectan la moral, la salud y seguridad pública.

²² Constitución Política del Perú Artículo Primero La defensa de la Persona Humana y su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

públicas. En consecuencia, se justifica la imposición de condiciones (a las personas jurídicas) para su ejercicio.”²³

“Muchas resoluciones de amparo y medidas cautelares dictadas en el seno de este proceso, a pesar de ser estimatorias, resultaban siendo violatorias de los valores materiales que la constitución consagra expresa o tácitamente. Sobre todo, debido a la inconstitucional e ilegal obtención de resoluciones de amparo y medidas cautelares favorables, por ejemplo, a algunas empresas dedicadas a la explotación de juegos de casino y máquinas tragamonedas.”²⁴

Caso Cementos Lima

A pesar del discutible fallo del Tribunal constitucional en el que se favoreció la demanda de Cementos Lima ,por el rechazo liminar en instancias previas que interpuso contra un decreto que favorecía la reducción del arancel de 12 % para los importadores de Cemento, y se le reconocía carácter de derecho fundamental a la libertad de Empresa, es de destacar el voto singular del magistrado Vergara Gotelli referido a la indebida utilización del amparo como tutela de urgencia por parte de Personas jurídicas:

“En el presente caso no tenemos una situación urgente que amerite pronunciamiento por parte de este Colegiado, sino mas bien se advierte que existe una demanda de amparo propuesta por una persona jurídica (sociedad mercantil) habiendo en reiteradas oportunidades expresado mi posición respecto a la falta de legitimidad de éstas para interponer demanda de amparo en atención a que su finalidad está dirigida a incrementar sus ganancias. Es por ello que uniformemente he señalado que cuando la Constitución habla de los derechos fundamentales, lo hace pensando en la persona humana, esto es en el ser humano física y moralmente individualizado.

²³ EXP. N.º 4661–2006–PA/TC - Huánuco Inversiones Jumapa S.R.L.

²⁴ EXP. N.º. 01778-2008-PA/TC ICA- José Augusto Alcántara Bernaola .Voto singular del magistrado Beaumont Callirgos.

Hacia él pues se encuentran canalizados los diversos atributos, facultades y libertades, siendo solo él quien puede invocar su respeto y protección a título subjetivo y en sede constitucional. Es por ello que nuestra legislación expresamente señala que la defensa de los derechos fundamentales es para la “persona humana”, por lo que le brinda todas las facilidades para que pueda reclamar la vulneración de sus derechos fundamentales vía proceso constitucional de amparo, exonerándoseles de cualquier pago que pudiera requerirse. En tal sentido no puede permitirse que una persona jurídica, que ve en el proceso constitucional de amparo la forma más rápida y económica de conseguir sus objetivos, haga uso de este proceso excepcional y urgente, puesto que ello significaría” la desnaturalización total de dicho proceso. No obstante ello considero que existen casos excepcionales en los que este colegiado puede ingresar al fondo de la controversia en atención i) a la magnitud de la vulneración del derecho, ii) que ésta sea evidente y de inminente realización (urgencia) y iii) que ponga en peligro la propia subsistencia de la persona jurídica con fines de lucro. Además debe evaluarse el caso concreto y verificar si existe alguna singularidad que haga necesario el pronunciamiento de emergencia por parte de este Colegiado. ”²⁵

En el mismo proceso el magistrado Landa Arroyo manifestó su disconformidad por la vía empleada del amparo: para el debió seguirse un proceso de acción popular, ya que la materia del proceso era la anulación de un decreto, cuya vía igualmente satisfactoria y con estación probatoria es precisamente la del Proceso de acción popular, “debe declararse improcedente la demanda²⁶”.

Mediante la emisión de un voto singular, el magistrado Calle Hayen opina por declarar infundada la demanda, diciendo que “cabe hacer referencia que la demandante acudió ante el Indecopi a fin de que declararse la existencia de precios dumping (precio menor al que corresponde a la misma mercancía cuando esta se destina a su mercado de procedencia) ,en relación con CEMEX

²⁵STC. N ° 03116-2009-PA/TC Lima Cementos Lima S.A., Voto singular del magistrado Vergara Gotelli.

²⁶ STC. N ° 03116-2009-PA/TC Lima Cementos Lima S.A., Voto singular del magistrado Landa Arroyo

(competidora extranjera) por importaciones de cemento Portland gris (adjuntada como medio probatorio por la administración tributaria a fojas 15 del cuadernillo del TC) en el que se declaró infundada la solicitud y se concluye, que:

a) Se observa que pese a las crecientes importaciones objeto de dumping, los solicitantes (demandante) ha evidenciado una favorable evolución en sus indicadores económicos y financieros e incluso cifras récord de ventas.

b) Se aprecia una Reducida participación de las importaciones en el consumo interno del mercado nacional en el período de análisis, entre el cuarto semestre del 2007 y el segundo semestre del 2008 dicha participación no experimentó cambios importantes, no es posible afirmar que las importaciones denunciadas podrían causar daño importante a la demandante en el futuro si dichas condiciones se mantienen. El análisis mostrado en la sección previa respecto de la evolución de Cementos Lima S.A. posterior al ingreso de las importaciones, muestra que, con una participación de mercado reducida, las importaciones objeto de dumping no le causan daño.

c) Cementos Lima y Cemento Andino representaron en el año 2006 el 73.25% de la producción de cemento, de acuerdo con la estadística de PRODUCE y las propias empresas solicitantes, se cumple el requisito de representatividad establecido en el Acuerdo Antidumping. Debe desecharse la imputación de violación de los alcances del artículo 61º de la constitución y declararse infundada la demanda”²⁷.

Doctrina Nacional

¿Para la doctrina nacional tienen en realidad en el Perú las Personas Jurídicas con fines de lucro Derechos Fundamentales?

²⁷ STC. N º 03116-2009-PA/TC Lima Cementos Lima S.A., Voto singular del Magistrado Calle Hayen.

Uno año después de la batalla legal²⁸ entre el Mincetur y los Casinos y Salas de Tragamonedas²⁹ el profesor Castillo Córdova escribió un interesante artículo acerca de la titularidad de Derechos fundamentales de las Personas jurídicas que citamos a continuación:

“Pueden establecerse una serie de derechos que de ningún modo podrían ser titularizados por ellas, en la medida en que el contenido constitucional de estos derechos fundamentales se formula en necesaria referencia a una persona individual no son derechos atribuibles a personas jurídicas privadas impidiendo que estas las titularicen. En un segundo grupo se reunirían derechos fundamentales cuya titularidad es posible sea atribuida a las personas jurídico privadas. a este grupo pertenecen el derecho a la igualdad ante la ley, libertad de opinión expresión opinión expresión y difusión del pensamiento, a solicitar la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, derecho al honor y a la buena reputación, inviolabilidad de domicilio, libertad de residencia, libertad de contratar, derecho de propiedad, al debido proceso y garantías jurisdiccionales, libertad de trabajo, formulados al margen de un sujeto individual, es posible atribuirlos a todas las personas jurídico-privadas”.

“En estos casos es válido limitar la titularidad de derechos fundamentales porque debido a la finalidad de la persona jurídica no exige ni justifica atribuirle las facultades que el contenido constitucional del respectivo derecho fundamental prevee”. “Aunque esta titularidad es limitada por unos criterios que apuntan al contenido del derecho fundamental”.³⁰

Castillo Córdova no les reconoce derechos fundamentales a las empresas públicas:

²⁸ Diario "La República", edición del 24 de diciembre del 2006, página 8, artículo: "Presentan Amparo contra Tragamonedas-Batalla Legal", por Cesar Romero.

²⁹ Como complemento del artículo Batalla Legal, consultar el artículo "Araoz: Medida contra Casinos Informales es Precedente Histórico Positivo ", publicado en la página web de " RPP Noticias", sábado 24 de marzo 2007 ,9.38.09 pm.

³⁰ Castillo-Córdova Luis-"La Persona Jurídica Como Titular de Derechos Fundamentales "- Actualidad jurídica-Repositorio Institucional Pirhua-Universidad de Piura-págs. 12, 13, 14,15, 16 y19

“Al igual que las personas jurídico privadas el constituyente peruano ha guardado silencio acerca de la titularidad de derechos fundamentales por parte de las personas jurídico públicas; no pueden encontrarse dispositivos constitucionales que puedan otorgar una respuesta afirmativa a la titularidad, porque detrás de la persona jurídico-publica se encuentra el poder público, no está en juego ni la protección ni el favorecimiento de la plena vigencia de derecho fundamental alguno, por no poder ser titularizados por el poder público”³¹.

Así Castillo Córdova nos señala como advertencia: “Tan dañino para la institucionalidad iusfundamental es que se atribuya indebidamente un contenido constitucional de un derecho fundamental a una persona jurídica, como que ese contenido se intente proteger a través de un proceso constitucional. Este daño terminaría provocando la desnaturalización de los derechos fundamentales y la desnaturalización de los procesos constitucionales, las dos bases sobre las cuales se construye el sistema iusfundamental en todo estado constitucional de derecho, cómo el peruano”³²

LAS PERSONAS JURÍDICAS CON FINES DE LUCRO NO SON TITULARES DE DERECHOS FUNDAMENTALES

En mi opinión son titulares de derechos económicos surgidos de su objeto social: El lucro.

Las personas jurídicas tienen derecho a: igualdad ante la ley, libertad de residencia, libertad de contratar, derecho de propiedad, derecho al debido proceso y garantías jurisdiccionales, libertad de trabajo; y otros cuasi-derechos: Opinión expresión y difusión del pensamiento, a solicitar la información que requiera, y a recibirla de cualquier entidad pública, derecho al honor y a la buena reputación, e inviolabilidad de domicilio ,originados por el lucro,

³¹ Castillo-Córdova Luis-“La Persona Jurídica Como Titular de Derechos Fundamentales “- Actualidad jurídica-Repositorio Institucional Pirhua-Universidad de Piura-págs. 12, 13, 14,15, 16 y19

³² Castillo-Córdova Luis Op. Cit. págs. 12, 13, 14,15, 16 y19.

derivados de la Constitución, en determinados supuestos y determinados casos, los cuales no son de carácter absoluto, general ni permanente.

CONCLUSIONES

En conclusión es peligroso igualar los derechos fundamentales inherentes a la persona humana, con la otorgación de derechos fundamentales a la persona jurídica, puesto que ello equivaldría a desvalorizar y vaciar de contenido los derechos fundamentales de la persona humana.

En el derecho comparado la constitución alemana y su tribunal constitucional reconocen derechos subjetivos a las personas jurídicas. La constitución española no les reconoce derechos fundamentales a las personas jurídicas con fines de lucro, pero el Tribunal Constitucional español si le ha reconocido derechos fundamentales mediante su jurisprudencia. La doctrina chilena no reconoce derechos fundamentales a las personas jurídicas con fines de lucro.

Al no haber sido reconocido ni ratificado el artículo tercero de la constitución anterior el cual afirmaba que las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales de manera expresa por la Constitución vigente, en la cual se privilegia el reconocimiento al derecho de la persona humana y su dignidad como fin supremo de la sociedad y el estado, en mi opinión el Tribunal Constitucional ha reconocido equívocamente, a través de su jurisprudencia que las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales.

De acuerdo al presente estudio las personas jurídicas no son titulares de derechos fundamentales, en realidad son titulares de derechos económicos surgidos de su objeto social: El lucro, y otros cuasi-derechos derivados de la Constitución, en determinados supuestos y determinados casos, los cuales no son universales y no tienen carácter inmutable, ni permanente.

A mi parecer resulta polémico el fallo del Tribunal constitucional en agosto del año 2009 , en el que se favoreció la demanda de amparo de la Empresa

Cementos Lima contra el decreto supremo n.º 158-2007-EF ,que favorecía la reducción del arancel de 12 % a cero para los importadores de Cemento, perjudicando supuestamente los intereses de la empresa, materia que no llegó a demostrar, por las circunstancias del tiempo de emergencia posterior al terremoto que destruyó la ciudad de Pisco en el año 2007, a la vez se le reconocía carácter de derecho fundamental a la libertad de Empresa para todas las personas en el fundamento jurídico 8.

Estoy de acuerdo con el fallo de las instancias precedentes, que fueron de la opinión de rechazo liminar de la demanda para interponer demanda de amparo, recomendando la vía de acción popular, porque admitir el amparo no justificaba en ese momento que la promulgación del decreto supremo si afectaba su derecho a la igualdad. El Tribunal Constitucional se pronunció por el fondo declarando la inaplicabilidad del decreto supremo por contravenir el derecho a la igualdad.

Es acertado destacar sin embargo que mediante voto singular se protestó contra la inescrupulosa utilización del amparo como tutela de urgencia por parte de Personas jurídicas con fines de lucro, sabiendo que este proceso está destinado expresamente a las personas naturales y carece de estación probatoria, y se manifestó disconformidad por la vía empleada del amparo pues en mi opinión debió seguirse un proceso de Acción Popular, ya que la materia del proceso era la anulación de un decreto supremo emitido por el ministerio de economía y finanzas, norma autoaplicativa cuya vía igualmente satisfactoria y con estación probatoria, es precisamente la del proceso de acción popular.

En conclusión final, mi opinión es por declarar que constituye un gran riesgo igualar los derechos fundamentales inherentes a la persona humana, con la otorgación de derechos fundamentales a la persona jurídica, puesto que ello equivaldría a desvalorizar y vaciar de contenido los derechos fundamentales de la persona humana.

BIBLIOGRAFIA

- ALDUNATE LIZANA EDUARDO – “La titularidad de los Derechos Fundamentales”- Estudios Constitucionales, Revista del Centro de Estudios Constitucionales, Año 1 N° 1 ISSN0718-0195 Universidad de Talca, Santiago Chile, 2003.{Versión electrónica} www.corteidh.or.cr/tablas/r21309.pdf, recuperado el 15 de mayo 2015
- CAMPDERRICH BRAVO RAMÓN - Derecho, Política y Orden Internacional en la obra de Carl Schmitt (1919-1945). {Versión electrónica} DERECHO, POLÍTICA Y ORDEN http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/349761/RCB_TESIS.pdf, recuperado el 25 de mayo 2016
- CASTILLO-CÓRDOVA LUIS-“La Persona Jurídica Como Titular de Derechos Fundamentales “-Actualidad jurídica -repositorio institucional Pirhua-Universidad de Piura,2007{Versión electrónica}https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2073/Persona_juridica_como_titular_derechos_fundamentales.pdf?sequence=1, recuperado el 10 de mayo 2016
- JELLINEK GEORG –“Teoría General del Estado”–Instituto Latinoamericano de Ciencias y Artes, 2007{Versión electrónica} <https://www.derecho.unam.mx/oferta-educativa/licenciatura-presencial/actualizacion/Teoria-General-Estado.pdf>., recuperado el 15 de abril 2015
- MIJANGOS Y GONZÁLEZ JAVIER- Profesor de Derecho Constitucional Universidad Carlos III de Madrid “La Doctrina de la Drittwirkung der Grundrechte en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”- UNED. Teoría y Realidad Constitucional, núm. 20, 2007. {Versión electrónica} <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/teoria-realidad/article/view/22783/20348>, recuperado el 15 de abril 2015
- PORTOCARRERO QUISPE JORGE ALEXANDER – Graduado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM). Doctor en derecho Seminario de Derecho Público y Filosofía del Derecho de la Universidad Christian Albrecht (Kiel, Alemania) Profesor de Derecho

Constitucional, Clases del Curso Dogmática de los Derechos Fundamentales .Maestría en Derecho Constitucional USMP 2016.

- STC 009-2001 AI/TC -Cinco Mil Cuatrocientos Dieciséis Ciudadanos contra la Ley 27153.
- STC. N. ° 4661–2006–PA/TC - Huánuco inversiones Jumapa S.R.L.
- STC. N°. 01778-2008-PA/TC ICA- José Augusto Alcántara Bernaola, Voto Singular del magistrado Beaumont Callirgos.
- STC. N ° 03116-2009-PA/TC Lima Cementos Lima S.A., Voto Singular de los Magistrados Vergara Gotelli, Calle Hayen y Landa Arroyo
- Diario "La República", edición del 24 de diciembre del 2006, página 8, artículo: " Presentan Amparo contra Tragamonedas-Batalla Legal", por Cesar Romero.
- Radio " RPP Noticias", página web sábado 24 de marzo 2007, consulta 9.38.09 pm., Publicación: "Araoz: Medida contra Casinos Informales es Precedente Histórico Positivo".