



Francesco Parisi<sup>(\*)</sup>

## Laudatio: **Pietro Trimarchi**<sup>(\*\*)</sup>

«UN SISTEMA DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA GENERA INCENTIVOS PARA QUE EL EMPRESARIO CONTROLE EL RIESGO CREADO POR SU ACTIVIDAD DE PRODUCCIÓN, PERMITIENDO QUE EL EMPRESARIO CALCULE SU POTENCIAL RESPONSABILIDAD Y SE ASEGURE CONTRA ÉL, MINIMIZANDO DE ESTA MANERA LA OCURRENCIA DE PERJUICIOS NO REPARADOS».

### 1. Introducción

Es verdaderamente un gran honor que me hayan solicitado presentar al profesor Trimarchi para su reconocimiento como miembro honorario en la Asociación Europea de Derecho y Economía (AEDE) [o, en sus siglas en inglés, *European Association of Law and Economics* (EALE)]. Esta es, además, la primera ocasión en la que una membresía honorífica es otorgada por dicha asociación.

Hace unos días atrás, el profesor Trimarchi y yo dialogábamos telefónicamente acerca del presente evento. En un momento de esta breve conversación -aquí es menester subrayar que el profesor Trimarchi nunca emplea palabras de manera innecesaria- me confesó que no le agradaba demasiado la idea de que hablaran públicamente de él. Trimarchi me recalco entonces lo siguiente “pronto será la hora de cenar (...) No creo que las personas realmente deseen oír demasiado sobre mí”. Este comentario me dejó muy en claro que el profesor Trimarchi estaba, gentilmente, alentándome a ser minimalista<sup>(i)</sup> en esta *laudatio*

(\*) Profesor de la Escuela de Derecho de la Universidad de Minnesota. Profesor del Departamento de Economía de la Universidad de Bologna.

(\*\*) Título original: *Laudatio: Pietro Trimarchi*. En: *Review of Law & Economics*. Volumen 3: Iss. 1, Article 2, ahora también se encuentra disponible a través del *website* de *The Berkley Electronic Press*: <http://www.bepress.com/rle/vol3/iss1/art2>. Traducción del inglés, autorizada por el autor, de Renzo E. Saavedra Velazco. Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Profesor de Derecho Civil en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro fundador de la Asociación de Estudios de Derecho Privado.

Se han añadido algunas notas del traductor para procurar esclarecer y/o enriquecer algunos pasajes del trabajo traducido o para incluir algunas referencias bibliográficas, las cuales serán identificadas con numeración romana.

(i) El término “minimalista” se trata de un anglicismo que regularmente se emplea para referir a aquel hecho, idea o cosa que, despojada de cualquier elemento accesorio, se muestra en sus elementos y/o estructura esencial. Tal manera de proceder se debe a un esfuerzo dirigido a procurar alcanzar no solo una mayor claridad en la transmisión de cierta información sino, a su vez, de estética.

El significado aludido deriva de la circunstancia de que el término minimalista (esto es, *minimalism* en inglés) se usó para describir a una corriente artística (o *minimalism art*) que se caracterizaba por emplear formas básicas, colores puros, lenguaje sencillo, etcétera; la cual se originó en los Estados Unidos de América durante las décadas del sesenta y setenta.

como él lo es en su enseñanza. Entonces, aspiraré a limitar mi introducción a solo 5 minutos.

Creo que, en efecto, podría prescindir de mayores comentarios y solamente presentar al profesor Trimarchi con una afirmación de una conversación que tuve con Guido Calabresi en el verano (Calabresi rindió cuenta de esta historia en otros eventos públicos y de buena gana me ha autorizado a compartirla con ustedes en esta ocasión). Calabresi me indicó que durante su primer encuentro con Trimarchi se percató, luego de unos pocos minutos, que había “conocido a un gran hombre. Agudo, riguroso, notable”.

Calabresi continuó luego describiéndome como había descubierto la existencia del libro de Trimarchi del año 1961<sup>(ii)</sup>, el cual fue publicado solamente unos meses después que su propio primer artículo, *Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts*<sup>(iii)</sup>. Ambos fueron redactados de manera totalmente independiente del otro y, sin embargo, resultaron sorprendentemente similares. Empero, la circunstancia notable, añade Calabresi, es que Trimarchi presagia la perspectiva de su libro de 1961 en su artículo de 1959 sobre la responsabilidad del patrón por los hechos de los dependientes [responsabilidad vicaria] [*vicarious liability*]<sup>(iv)</sup>. “Solo tropecé con ese artículo después de leer el libro de Trimarchi. Y ello fue providencial. Porque si hubiese visto ese artículo cuando

«EN LA MEDIDA QUE EL TITULAR DE UN NEGOCIO SE ENCUENTRA CONSTANTEMENTE EXPUESTO A RIESGOS SE ENCUENTRA EN MEJOR CAPACIDAD DE CALCULAR DICHO RIESGO Y, DE ESTA MANERA, REDUCIR O DISTRIBUIR SUS COSTOS A TRAVÉS DE LA CONTRATACIÓN DE SEGUROS, O BIEN MEDIANTE LA MODIFICACIÓN, SUSTITUCIÓN O ABANDONO DE LA ACTIVIDAD RIESGOSA».

apareció por primera vez, probablemente habría escrito una obra distinta en 1961 o incluso no habría escrito nada”.

Afortunadamente ambos escribieron sus trabajos.

Las contribuciones del año 1961 de ambos autores, Trimarchi y Calabresi, son obras

(ii) Se refiere, como es evidente, al ya famoso trabajo de Pietro Trimarchi, *Rischio e responsabilità oggettiva* el cual ha sido materia de un breve análisis por parte de los profesores Gastón Fernández Cruz y Leysser L. León al interior de su trabajo conjunto *La reedificación conceptual de la responsabilidad extracontractual objetiva*. En: *Derecho PUC*. Número 58, 2006. pp. 9 y siguientes, ahora también disponible a través del portal web de *The Berkeley Electronic Press*, en específico en *Selected Works*: [http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1003&context=leysser\\_leon](http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1003&context=leysser_leon). (Consultada en enero de 2009).

Para una aproximación a la perspectiva del análisis económico del derecho en el sistema italiano nos permitimos remitir al lector al artículo de Leysser L. León, *El análisis económico del derecho civil en Italia: Un inventario histórico-bibliográfico mínimo*. En: *Themis*. Número 42, 2001; así como al trabajo de Mengaroni, Ferruccio, voz *Analisi economica del diritto*, en *Enciclopedia giuridica Treccani*. Volumen I. Roma: Istituto della Enciclopedia italiana, 1988. *passim*.

(iii) El artículo del profesor Calabresi al que se refiere el autor fue publicado originalmente en la *Yale Law Journal*. Número 4. Volumen 70. Marzo de 1961. pp. 499-553. Asimismo, cuenta con una traducción al castellano titulada *Algunas reflexiones sobre la distribución del riesgo y la responsabilidad civil extracontractual*, traducción de Alfredo Bullard y Roxana López. En: **ius et veritas**. Año II. Número 3, 1991. pp. 61 y siguientes, por lo que nos permitimos remitir al lector a su revisión para la concreta y correcta confrontación de las ideas allí expuestas.

(iv) Si bien la Real Academia Española acepta el término “vicario” para hacer referencia a aquel sujeto que actúa por otra persona, sea sustituyéndola o actuando por poderes o facultades entregados por esta, por lo que resultaría correcta la traducción directa, y que por lo demás es común entre nosotros, de responsabilidad vicaria; hemos preferido emplear la nomenclatura de responsabilidad por los hechos de los dependientes por dos razones: la primera de ellas, porque es la empleada por el propio Trimarchi en el artículo al que se alude en el texto; y, la segunda de ellas, porque es la más común en el mundo europeo continental o, cuanto menos, en el italiano.

## Francesco Parisi

maestras auténticamente originales, revelando de esta manera al mundo independientes e influyentes razonamientos, ciertamente nuestro campo de investigación habría sufrido enormemente si alguna de las referidas contribuciones no hubiese sido concebida. Asimismo, lo que incluso hace más notable el trabajo de Trimarchi, como el propio Calabresi también indica, es que fue escrito en un idioma distinto y en un entorno académico que no apreció en su integridad su valor fundacional para el campo del análisis económico del derecho [*law and economics*].

De conformidad con la petición de brevedad del profesor Trimarchi, prescindiré de una exposición pormenorizada sobre los méritos sustanciales de cualquiera de sus contribuciones académicas. Sin embargo, para hacer justicia al notable rol que Pietro Trimarchi ha desempeñado en la formación jurídica, me gustaría brindarles un breve esbozo de su carrera y de su producción académica. Para una más extensa exposición, los remitiré a un documento dedicado al trabajo de Pietro Trimarchi, de la cual soy coautor (al lado de Giampaolo Frezza), en la *Elgar Companion to Law and Economics*. Una biografía ligeramente revisada también se encuentra contenida en la segunda edición, recientemente publicada, de la *Elgar Companion*.

Pietro Trimarchi es el único académico vivo cuya biografía ha sido incluida en la citada obra de la *Elgar Companion*. En el año 1995, cuando escribí esa biografía, aunque todavía no había conocido personalmente al profesor Trimarchi, su trayectoria no era desconocida para mí -es uno de aquellos nombres en Italia que incluso un estudiante de primer año de Derecho reconoce-, en tanto resulta ser el autor de un manual líder en Derecho privado (*Istituzioni di diritto privato*, cuya primera edición fue publicada en el año 1973 y ahora se encuentra disponible su décimo sexta edición). En el proceso de lectura del trabajo del profesor Trimarchi para la redacción de la biografía que se me encargo caí en la cuenta de que los méritos sustanciales de su obra superaban en exceso la leyenda que le precedía.

## 2. Pietro Trimarchi: Un esbozo biográfico

El profesor Pietro Trimarchi nació en el año 1934. Alcanzó el cargo de profesor en Derecho Privado en la Universidad de Urbino en el año 1960 (entonces, si mis matemáticas son correctas, él obtuvo su primer nombramiento como catedrático a la edad de 26, un logro completamente extraordinario dentro de los estándares italianos), donde enseñó hasta el año 1963. Con posterioridad a ello, obtuvo las cátedras de Derecho Privado y de Derecho Civil en la Universidad de Génova (1963-1966) y en la Universidad de Milán donde impartió clases hasta el año 1966.

Trimarchi se ha encontrado estrechamente vinculado con un número importante de reformas legislativas, participó como presidente de la comisión encargada de redactar la ley italiana de responsabilidad por productos defectuosos del año 1988 y también fue miembro de la comisiones encargadas de redactar las reformas tanto del Derecho de Sociedades (2002) como las dedicadas a las reglas sobre el arbitraje (2004-2005).

Los primeros trabajos de Pietro Trimarchi incluyen dos artículos: uno sobre la responsabilidad del patrón por los hechos de los dependientes [*vicarious liability*] y la responsabilidad de la empresa<sup>(1)</sup>; y otra investigación sobre el “caso fortuito” como límite a la responsabilidad objetiva<sup>(2)</sup>.

Ahora bien, Trimarchi inicia su análisis sobre la responsabilidad del patrón por los

(1) TRIMARCHI, Pietro. *La responsabilità per il fatto dei dipendenti: Contributo ad una teoria del rischio d'impresa*. En *Rivista di Diritto Civile*. Año V. Número 1, 1959. pp. 604 y siguiente.

(2) Trimarchi, Pietro. *Il “caso fortuito” quale limite della responsabilità per il danno da cose*. En: *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*. Año XIII. Número 1, 1959. pp. 808 y siguiente.

hechos de los dependientes describiendo la racionalidad de la institución<sup>(v)</sup>. En la medida que el titular de un negocio se encuentra constantemente expuesto a riesgos se encuentra en mejor capacidad de calcular dicho riesgo y, de esta manera, reducir o distribuir sus costos a través de la contratación de seguros, o bien mediante la modificación, sustitución o abandono de la actividad riesgosa; asignando de esta manera la responsabilidad en aquella persona que podía trasladar de mejor manera el riesgo como un costo económico.

En este orden de ideas, la regla de la responsabilidad del patrón por los hechos de los dependientes no solamente suministra un incentivo económico eficiente sino que garantiza el resarcimiento de los daños sufridos por terceras personas y mantiene el daño total dentro de límites tolerables.

En la discusión sobre los fundamentos de las reglas de responsabilidad por los daños ocasionados por las cosas, el profesor Trimarchi propone que dichas reglas se desarrollen de manera paralela con las reglas de la responsabilidad del patrón por los hechos de los dependientes. En base a ello, considera diversos criterios para la asignación de responsabilidad a los individuos que ostentan, usan o controlan cosas que pueden ocasionar daños. Al respecto, llega a concluir que la responsabilidad debe ser colocada en aquella persona que se encuentra en la mejor posición para predecir y calcular el riesgo y, por ende, en la mejor posición para controlarlo o modificarlo.

El primer libro de Trimarchi, publicado cuando apenas contaba con 24 años, trató sobre la invalidez de los acuerdos

societarios<sup>(3)</sup>. Poco tiempo después escribió su influyente libro acerca del riesgo y la responsabilidad civil extracontractual<sup>(4)</sup>. Este importante trabajo fue escrito mientras Ronald Coase se encontraba escribiendo su ensayo *The Problem of Social Cost*<sup>(vi)</sup> (el cual, aunque fechado en el año de 1960 realmente aparece impreso a mediados de 1961), y Calabresi publicaba su artículo, *Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts*. Esto es, fue una década antes del libro *The Costs of Accidents*<sup>(vii)</sup> de Calabresi e incluso mucho antes de que la mayoría de los homólogos americanos de Trimarchi comenzaran a emplear la economía para analizar la responsabilidad

«LA REGLA DE QUIEN EVITA EL DAÑO A MENOR COSTO PROMUEVE LA ADOPCIÓN DE PRECAUCIONES SOCIALMENTE EFICIENTES DIRIGIDAS A EVITAR EL INCUMPLIMIENTO, MAXIMIZANDO ASÍ LA RIQUEZA SOCIAL Y ALCANZANDO EL OBJETIVO DE MEJORAR LA DISTRIBUCIÓN DE LOS RECURSOS PRODUCTIVOS».

(v) Al respecto, si bien desde una perspectiva propia del derecho norteamericano, pueden consultarse los ensayos de DOUGLAS, William O. *Vicarious Liability and Administration of Risk I*, *Yale Law Journal*. Volumen XXXVIII. Número 5, Marzo de 1929, pp. 584-604; Id., *Vicarious Liability and Administration of Risk II*, *Yale Law Journal*. Número 6. Volumen XXXVIII. 6, abril de 1929. pp. 720-745; y MORRIS, Clarence. *Hazardous Enterprises and Risk Bearing Capacity*. En: *Yale Law Journal*. Número 7. Volumen LXI, Noviembre de 1952. pp. 1172-1179.

(3) TRIMARCHI, Pietro. *Invalità delle deliberazioni di assemblea di società per azioni*. Milán: Giuffrè, 1958.

(4) TRIMARCHI, Pietro. *Rischio e responsabilità oggettiva*. Milán: Giuffrè, 1961.

(vi) El citado trabajo del profesor Ronald Coase, *The problem of social cost*, fue publicado en *Journal of Law and Economics*. Volumen III, Octubre de 1960. pp. 1-40; trabajo cuya traducción al castellano puede ser actualmente consultada a través del portal Web del Grupo *Eumed.net*: <http://www.eumed.net/coursecon/textos/coase-costo.pdf>.

(vii) El trabajo de Guido Calabresi, *The cost of accidents: A legal and economic analysis*, fue publicado por Yale University Press, New Haven, 1970; la obra citada cuenta con una traducción castellana, la cual se intitula *El costo de los accidentes: Análisis económico y jurídico de la responsabilidad civil*, traducción de Joaquim Bisbal, Ariel, Barcelona, 1984.

## Francesco Parisi

civil extracontractual [*tort law*] (me refiero a los iniciales trabajos de Richard A. Posner y William Landes<sup>(viii)</sup> entre algunos otros autores), y mientras el entonces denominado *New Law and Economics*<sup>(ix)</sup> estaba todavía siendo difundido.

En su análisis acerca del riesgo y la responsabilidad civil extracontractual, Trimarchi se concentra en la delicada cuestión de la función y la estructura de la responsabilidad objetiva en términos microeconómicos, vale decir en la asignación de recursos. Él concluye que el sistema jurídico italiano reconoce un principio de responsabilidad objetiva por “riesgo de la empresa” en algunos casos especiales de responsabilidad civil.

Por tal motivo, propone posibles razones para tal política y luego procede a examinarlas a la luz de diversos conceptos de la doctrina jurídica moderna. Además, Trimarchi propone que, por una multiplicidad de razones, la responsabilidad objetiva puede ser aplicada solo en actividades económicas y no en actividades de carácter biológico<sup>(x)</sup>, para las cuales un cálculo en base a términos de costo beneficio resulta improductivo<sup>(xi)</sup>. Posteriormente enfatiza la idea de que la responsabilidad objetiva por “riesgo evitable” [*avoidable risk*] debe ser diferenciada

(viii) La referencia bibliográfica en cuestión se centra fundamentalmente en el libro conjunto de los profesores LANDES, William M. y Richard A. POSNER. *The economic structure of tort law*. Cambridge: Harvard University Press, 1987, si bien existe algún trabajo previo de ambos autores en el campo de la responsabilidad civil extracontractual, como por ejemplo, *An economic theory of intentional torts*, en *International Review of Law and Economics*. Número 2. Volumen I, Diciembre de 1981. pp. 127-154.

(ix) El término *New Law and Economics* hace referencia al movimiento de investigación jurídica que en la actualidad conocemos, de un modo un tanto más escueto, como análisis económico del derecho (*Law and Economics*). La calificación de este movimiento como “nuevo” atiene al hecho de que en las décadas del veinte y treinta se difundió en los Estados Unidos de Norteamérica otra corriente o movimiento de estudio que analizaba el Derecho con ciertas herramientas económicas. El movimiento en cuestión, sin embargo, limitó su campo de aplicación a aquellas áreas del Derecho en las que la trascendencia de los aspectos económicos se habían tornado explícitos en la propia legislación (como ejemplo se pueden ofrecer las leyes *antitrust*). En efecto, en la medida que la legislación reconocía ciertos objetivos económicos como criterios guía, era claramente aconsejable que los operadores jurídicos que se aproximaban al estudio de la legislación emplearan las herramientas del análisis económico para constatar la coherencia de las normas allí contenidas con los objetivos económicos que se habían enunciado en las leyes.

Sobre el particular véase CALABRESI, Guido. *Prefazione*. En: AUTORES VARIOS. *Interpretazione giuridica e analisi economica*. Al cuidado de Guido Alpa, Francesco Pulitini, Stefano Rodotà y Franco Romani, Milán: Giuffrè, 1982. p. vii.

(x) De conformidad al planteamiento de Pietro Trimarchi las así denominadas “actividades biológicas” se encontraban caracterizadas por el carácter de la “necesidad” y la “no-económicidad”, por lo que en ellas no tendría sentido alguno tratar de emplear conceptos tales como una cuenta de activos y pasivos sobre la cual deberá gravarse el costo del riesgo de la propia actividad. En tal sentido, el autor bajo análisis consideraba que la responsabilidad por culpa era suficiente para regular dichas situaciones (TRIMARCHI, Pietro. *Rischio e...* pp. 43 y siguientes).

Por su parte, las actividades económicas se caracterizan por su continuidad y su organización, así como por el hecho que el individuo (o bien los individuos agrupados colectivamente, bajo cualquier modalidad jurídica o social) podrán analizar la pertinencia de seguir adelante con su actividad por medio de un análisis costo-beneficio.

(xi) Se atribuye al Premio Nobel de Economía del año 1978, Herbert A. Simon (1916–2001), el haber acuñado el término *bounded rationality* (1957) con el cual se indica que los individuos no tienden, en realidad, a la maximización sino meramente a la satisfacción de sus intereses. Tal construcción teórica se opone al concepto neoclásico de un individuo racional (*homo economicus*), puesto que presupone que los individuos tanto por limitaciones de información así como de carácter cognitivo no pueden valorar todas las soluciones posibles y, por ende, no podrán de ordinario adoptar (de modo consciente) la decisión que logre la maximización de su beneficio. Cabe mencionar que Simon empleó durante casi una década (1947–1957) el término *limited rationality* para luego de ello acuñar su propia locución.

Ahora bien, a través del empleo de esta noción así como a los avances experimentales de Daniel Kahnemann y Amos Tversky, así como la construcción de su propuesta psicológica alternativa, esto es a la *prospect theory* (en la cual se efectúa una serie de precisiones y objeciones a la teoría de la utilidad esperada); se llega a concluir que los seres humanos no somos pasibles de efectuar un auténtico análisis costo-beneficio. Sin perjuicio de ello, las personas jurídicas por su propia estructura de decisión así como al contenido de sus actividades aun pueden ser analizadas bajo tales postulados.

en tanto que solo requiere que el empresario [*entrepreneur*]<sup>(xii)</sup> adopte las precauciones razonables para su actual sistema de producción. Bajo la responsabilidad objetiva general, al empresario podría requerírsele efectuar una serie de cambios sustanciales en su sistema de producción o, incluso, una parcial o total cesación de su actividad. Además, la responsabilidad objetiva incentiva al empresario a crear nuevas tecnologías para reducir las pérdidas por accidentes.

Este trabajo fue rápidamente seguido de sus libros dedicados al enriquecimiento injustificado<sup>(5)</sup> y a la causalidad y al daño<sup>(6)</sup>. El libro sobre causalidad y daño trata sobre el contenido de la teoría del autor respecto de la responsabilidad objetiva con el riesgo de la empresa. Trimarchi analiza y critica las teorías sobre la responsabilidad por accidentes industriales que emplean factores de causalidad tales como la culpa, el nivel de ganancias, la equidad y la aseguración. Concluye que un sistema de responsabilidad objetiva genera incentivos para que el empresario controle el riesgo creado por su actividad de producción, permitiendo que el empresario calcule su potencial responsabilidad y se asegure contra él, minimizando de esta manera la ocurrencia de perjuicios no reparados. Trimarchi, igualmente, teoriza acerca de la distribución de la responsabilidad cuando dos o más actividades, algunas sometidas a un régimen de responsabilidad objetiva [*non-fault*] y otros a un régimen de culpa, de manera conjunta causan una particular pérdida.

En años posteriores, el trabajo del profesor Trimarchi abarca muchas otras áreas, incluyendo el derecho contractual<sup>(7)(xiii)</sup>, el derecho comercial<sup>(8)</sup> y el derecho de la competencia<sup>(9)</sup>. Trimarchi propone que el concepto de quien evita la producción del daño a menor costo [*least cost avoider*] puede dirigirse exitosamente a tres objetivos fundamentales de la responsabilidad contractual. Primero, la regla de quien evita el daño a menor costo promueve la adopción de precauciones socialmente eficientes dirigidas a evitar el incumplimiento, maximizando así la riqueza social y alcanzando el objetivo de mejorar la distribución de los recursos productivos. Segundo, la regla de quien evita el daño a menor costo ayudaría a distribuir la carga económica de las pérdidas sin colocar en considerable peligro el estado financiero de la empresa, porque quien evita el daño a menor costo se encontrará en la mejor posición para prevenir las pérdidas o asegurarse contra ellas. Tercero, la regla reduciría el costo de la distribución judicial de las pérdidas porque simplificará el proceso de cálculo requerido y con ello maximizará el costo de una decisión

(xii) El término *entrepreneur* es una palabra tomada prestada del francés –la cual fue introducida al vocabulario técnico inglés en el *Essai sur la Nature du Commerce en Général* del economista irlandés Richard Cantillon (1680-1734), quien es considerado uno de los propulsores de la llamada “Revolución Marginal” que derivó en la creación de conceptos tales como costo marginal, utilidad marginal, etcétera–, la cual hace referencia a aquel individuo que emprende una nueva empresa y la hace funcionar, asumiendo la responsabilidad por los riesgos inherentes a tal actividad.

En un significado más común es sinónimo a hombre de negocios o, como se ha preferido traducir en el texto, empresario.

(5) TRIMARCHI, Pietro. *L'arricchimento senza causa*. Milán: Giuffrè, 1962.

(6) TRIMARCHI, Pietro. *Causalità e danno*. Milán: Giuffrè, 1967.

(7) TRIMARCHI, Pietro. *Sul significato economico dei criteri di responsabilità contrattuale*. En *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*. Año XXIV. Número 2, 1970. pp. 512 y siguientes.

(xiii) El término “entrepreneur” es una palabra tomada prestada del francés –la cual fue introducida al vocabulario técnico inglés en el *Essai sur la Nature du Commerce en Général* del economista irlandés Richard Cantillon (1680–1734), quien es considerado uno de los propulsores de la llamada “Revolución marginal” que derivó en la creación de conceptos tales como costo marginal, utilidad marginal, etcétera, la cual hace referencia a aquel individuo que emprende una nueva empresa y la hace funcionar, asumiendo la responsabilidad por los riesgos inherentes a tal actividad.

En un significado más común es sinónimo a hombre de negocios o, como se ha preferido traducir en el texto, empresario.

(8) TRIMARCHI, Pietro. *Il problema giuridico delle pratiche concordate fra oligopolisti*. En: *Rivista delle Società*. Año XIV. Número 1, 1969. pp. 1 y siguientes.

(9) TRIMARCHI, Pietro. *Commercial Impracticability in Contract Law: An Economic Analysis*. En: *International Review of Law and Economics*. Año XI. Número 1, 1991. pp. 63 y siguientes.

## Francesco Parisi

judicial en la sociedad. Cuando escribía el documento sobre Pietro Trimarchi para la *Elgar Companion* no tuve oportunidad de exponer ideas sobre su artículo *Transfers, Uncertainty, and the Cost of Disruption* del año 2003<sup>(xiv)</sup>, entonces permítanme aprovechar esta oportunidad para decir algunas palabras acerca de dicho trabajo.

Diversos resultados en el análisis económico del derecho [*law and economics*] dependen de la asunción sobre la neutralidad o la aversión al riesgo en las conductas de las partes relevantes en una situación dada. La asunción de la aversión al riesgo es generalmente presentada como un subproducto inevitable de disminuir la utilidad marginal de la riqueza y es considerada apropiada para el estudio de comportamientos individuales de consumo. Debido a la capacidad del inversionista para diversificar el riesgo, las empresas y sociedades comerciales [*corporate entities*] son, en cambio, con frecuencia modeladas como agentes neutrales al riesgo y por ende también como maximizadores de riqueza. Tal investigación sugiere que independientemente de cualquier consideración sobre la utilidad subjetiva, una inesperada y sustancial parte de la riqueza se transfiere en favor de los costos de desorganización [*disruption costs*], los cuales generan, por su parte, una pérdida de bienestar neta. Tal documento explora el grado sobre el cual, superado este coste, puede alterarse, o confirmarse, los resultados alcanzados en una gran variedad de estudios de análisis económico del derecho privado. Trimarchi divide su exposición sobre los costos de desorganización en dos tipos de transferencias: las transferencias puras, esto es, las transferencias que no son ocasionadas por un daño previo sufrido por el beneficiario de la transferencia; y las transferencias compensatorias, esto es, las transferencias que resultan de la indemnización de una parte a expensas de la otra, cuando el daño sea imprevisible e inevitable para ambos. Ello sugiere que, en ambas hipótesis, los costos de desorganización provocan grandes e inesperadas transferencias, sea en las puras o en las compensatorias, económicamente ineficientes. Concluye sugiriendo áreas del derecho en las cuales este concepto proveerá una herramienta útil para el análisis económico.

A pesar de su origen completamente diverso y su racionalidad, los costos de desorganización generan implicancias normativas

que, para una gran variedad de propósitos prácticos, son similares a aquellos derivados de la aversión al riesgo: en efecto, los costos de desorganización pueden ser considerados como una causa (más) de la aversión al riesgo. Si es adecuadamente comprendido y aceptado por académicos contemporáneos este artículo del profesor Trimarchi tiene el potencial de reformar los cimientos fundamentales del conocimiento sobre la economía del derecho societario y, en general, del diseño de los remedios jurídicos y de los mecanismos de asignación de riesgos.

### 3. Pietro Trimarchi: El hombre y el académico

Pietro Trimarchi es conocido y será recordado por las futuras generaciones como una figura verdaderamente fundamental en la historia del derecho italiano. Trimarchi, de manera totalmente independiente, desarrolló muchas instituciones que posteriormente se convirtieron en hitos de la literatura jurídica norteamericana. Asimismo, Pietro Trimarchi es un académico reflexivo, inflexible y gentil. Es un apasionado guardián del rigor intelectual, impaciente con la locuacidad y con la confusa lógica de muchos de los juristas modernos.

Antes de concluir, permítanme añadir un par de breves recuerdos personales, los cuales se encuentran estrechamente relacionados con la manera en la cual creo que es el profesor Trimarchi como hombre y como académico.

En el año 2000, tuve el honor de observar, leer y comentar los bosquejos del artículo de Trimarchi *Transfers, Uncertainty and the Cost of Disruption* (posteriormente publicado, en el año 2003, en la *Internacional Review of Law and Economics*). Los artículos escritos por la

(xiv) La referencia hemerográfica a la que se alude en el texto es al trabajo de TRIMARCHI, Pietro. *Transfers, Uncertainty and the Cost of Disruption*. En: *International Review of Law and Economics*. Año XXIII. Número 1, 2003, pp. 49 y siguientes.

mayoría de personas inician cortos y se van tornando más largos (y no necesariamente mejores). El ensayo de Trimarchi comenzó incluso más corto y más conciso en cada uno de los esbozos sucesivos. Los argumentos fueron presentados sin apologías. Todas las redundancias fueron extirpadas de manera implacable de su estructura mientras que su lógica se tornaba cada vez más nítida y se encontraba cada vez más expuesta al lector. El resultado de su incesante trabajo generó un artículo incisivo, uno que empleaba la metodología científica para el conocimiento jurídico.

Vale la pena compartir con ustedes otra anécdota. Hay un refrán que dice que el secreto para ser un buen profesor es siempre mantener la actitud de un estudiante (me gusta decir, como una broma, que los buenos profesores son aquellos que habrían amado permanecer como estudiantes para toda la vida, empero habrían tenido que encontrar un trabajo para pagar la manera en la que viven). En el año 1997, poco después de conocer al profesor Trimarchi, fui invitado a dictar en un breve seminario realizado en la Universidad Bocconi

de Milán. El profesor Trimarchi -¡la leyenda se había inscrito!- vino desde su universidad y se sentó en la clase para tomar notas rodeado por filas de estudiantes de economía (recuerdo el miedo de ingresar al aula sabiendo que tendría que dictar frente al profesor Trimarchi, puesto que tenía que hacer que cada minuto de esa clase valiese el costo de oportunidad que él estaba asumiendo y ello no resultaba una tarea sencilla). La impaciencia de Trimarchi por aprender continúa. Mis estudiantes y jóvenes colegas denuncian haber visto al profesor Trimarchi leyendo en la playa un libro que aparenta ser un manual de cálculo avanzado e incluso hoy lo he observado tomando nota sobre un nuevo libro de teoría de juegos que esta planeando adquirir. En este sentido, el profesor Trimarchi es un verdadero jurista por muchas razones más que sus solas contribuciones académicas. Él tiene una sed insaciable por el conocimiento y es siempre un estudiante del campo al cual contribuyó considerablemente a forjar.

Durante los últimos cuatro años, he tenido el inmenso honor de compartir una oficina con el profesor Trimarchi en la Universidad de Milán. Aunque sea una costumbre en nuestra profesión dirigimos a nuestros colegas de facultad por sus nombres, todavía me dirijo a Trimarchi como: "profesor Trimarchi". Él siempre me alienta a cambiar ello, y ocasionalmente intenta tomar represalias, pero siempre seré Francesco para él, mientras que él siempre permanecerá siendo el profesor Trimarchi para mí y para todos nosotros.