

## La indemnización de los daños punitivos en Venezuela en aplicación del artículo 9 de la Ley de Derecho Internacional Privado

Froila Eugenia Pimentel C.<sup>1</sup>

**Sumario:** I. Introducción. II. La función de la responsabilidad civil en los sistemas del *Common Law*. III. La función de la responsabilidad civil en el Derecho venezolano. IV. La indemnización de los daños punitivos en el Derecho venezolano.

### I. Introducción

La doctrina y la jurisprudencia del *Common Law* han reconocido a la justicia correctiva como el pilar fundamental del sistema de responsabilidad. En términos generales, el objetivo de la responsabilidad es llevar a la víctima a la situación inmediatamente anterior a la ocurrencia del hecho. Esta visión reconoce la función y naturaleza compensatoria de la responsabilidad civil. Sin embargo, el desarrollo de la sociedad y el dinamismo de las situaciones jurídicas han ocasionado que algunos países regidos por el *Common Law* reconozcan en sus sistemas de responsabilidad el carácter multifuncional de la responsabilidad civil.

La responsabilidad civil en esos sistemas del *Common Law* no solo busca cumplir una función “compensatoria”, sino que también pretende cumplir una función “preventiva” y, a la par, “sancionatoria”. Es por esto que dichos sistemas han incorporado instituciones como los “daños punitivos” -cuya indemnización conforme al derecho venezolano será objeto del presente estudio- para resarcir a la víctima del daño en caso que exista negligencia o dolo grave por parte del agente. El reconocimiento de estos daños como susceptibles de indemnización permite una protección efectiva de los derechos individuales con base en el principio de integridad de la compensación.

Ahora bien, en contraposición a los sistemas del *Common Law*, en el derecho venezolano nuestro sistema de responsabilidad civil solo reconoce - en principio- su función “compensatoria”, no así esa función preventiva del

---

<sup>1</sup> Abogado Mención *Magna Cum Laude*, egresada de la Universidad Monteávila. Estudiante de la Maestría de Derecho Internacional Privado y Comparado.

*Common Law* a la que nos hemos referido. El principal obstáculo al reconocimiento de los daños punitivos como concepto susceptible de indemnización bajo el derecho venezolano, se basa así en el argumento de que las nociones de pena y sanción no están contenidas en la responsabilidad civil. Por lo tanto, cualquier indemnización que no esté directamente asociada al daño sufrido sería violatoria del principio de proporcionalidad y no se correspondería con la naturaleza de la responsabilidad civil en nuestro sistema jurídico.

## **II. La función de la responsabilidad civil en los sistemas del *Common Law***

Algunos países regidos por el *Common Law* han reconocido dentro de sus sistemas de responsabilidad civil no solo la función compensatoria, sino que también han incorporado una función preventiva y, como se apuntó, sancionatoria. Esta doble función se ha materializado en el reconocimiento de los daños punitivos o ejemplarizantes, como una institución típica del sistema de responsabilidad civil del *Common Law*, particularmente en los Estados Unidos de América. Al respecto, el Profesor de la Universidad de Fordham Benjamin Zipursky, señala que los daños punitivos no tratan solo sobre el derecho de la víctima a ser compensado, sino también de la necesidad del Estado de castigar al agente cuya conducta debe ser disuadida<sup>1</sup>. En este sentido, los daños punitivos buscan castigar al agente por hechos especialmente dañinos y prevenir que terceros lleven a cabo estas conductas en el futuro<sup>2</sup>.

Los daños punitivos proceden cuando: (i) la conducta del agente es particularmente intolerable y gravemente dolosa, imprudente o negligente; y (ii) el daño le brinda al agente un beneficio mayor a la indemnización que debe pagar a la víctima (*culpa lucrativa*)<sup>3</sup>. Esta posición ha sido reconocida por tribunales norteamericanos, los cuales han desarrollado una amplia

---

<sup>1</sup> Zipursky, Benjamin C., Theory of punitive damages, en: *Texas Law Review*, 2005, Vol. 84, No. 1, p. 107. Consultado en: [https://ir.lawnet.fordham.edu/faculty\\_scholarship/675/](https://ir.lawnet.fordham.edu/faculty_scholarship/675/)

<sup>2</sup> Urdaneta Fontiveros, Enrique, Daños punitivos ¿Una quiebra del sistema de responsabilidad civil?, en: *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, 2018, No. 10-I, pp. 333 y 335. Consultado en: <http://rvlj.com.ve/wp-content/uploads/2018/07/Revista-No.-10-I-331-364.pdf>

<sup>3</sup> Urdaneta Fontiveros, Daños punitivos..., ob.cit., pp. 335.

jurisprudencia en materia de daños punitivos. En relación a la jurisprudencia norteamericana, Urdaneta Fontiveros, citando el caso TXO Production Corp. vs. Alliance Resources del 25 de junio de 1993, explica que la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de América ha precisado que el juez podrá conceder la indemnización por daños punitivos cuando: (i) el agente sabe que el resultado dañoso iba a producirse y voluntariamente quiere se produzca; y (ii) el agente sabe que su actuación genera un grave riesgo de producir el daño y, sin embargo, continúa realizando el hecho generador del daño. Por otra parte, Urdaneta Fontiveros también señala que en Inglaterra al menos desde 1964 la Cámara de los Lores en el caso *Rookes vs. Barnard*, limitó los supuestos de procedencia de los daños punitivos y estableció que dichos daños solo podían concederse cuando: (a) la ley expresamente lo autorice; (b) se trate de actos opresivos, arbitrarios o inconstitucionales del gobierno o de sus agentes y; (c) en caso de que el agente del daño haya decidido cometer el hecho ilícito para obtener un beneficio propio<sup>4</sup>.

En este sentido, William Landes y Richard Posner sostienen que indemnizaciones equivalentes a los daños sufridos por las víctimas no son lo suficientemente disuasivas (*deterrent*) contra los daños conscientes y voluntarios generados por el agente, ya que en estos casos el agente espera que el pago de la indemnización sea generalmente menor que su ganancia o beneficio inmediato<sup>5</sup>.

Hemos visto pues como los sistemas de responsabilidad civil de países regidos por el *Common Law* reconocen la procedencia de los “daños punitivos”, ya que no toman en cuenta solamente la pérdida patrimonial sufrida por la víctima sino también valoran la conducta y culpa del agente del daño. Adicionalmente, han reconocido un elemento esencial de los daños punitivos, cual es, la función preventiva en la que el Estado tiene un alto interés para disuadir a los terceros de realizar ciertos tipos de conductas indeseables a futuro.

---

<sup>4</sup> Urdaneta Fontiveros, Daños punitivos..., pp. 337 y 338.

<sup>5</sup> Landes, William M. / Richard A. Posner, New light on punitive damages, en: *Regulation*, 1986, Vol. 10, No. 5, p. 33. Consultado en: <https://object.cato.org/sites/cato.org/files/serials/files/regulation/1986/9/v10n5-6.pdf>

### III. La función de la responsabilidad civil en el Derecho venezolano

La responsabilidad civil encuentra su principal fundamento en el deber general de no dañar a otro, sin importar la naturaleza contractual o extracontractual de la obligación. La doctrina venezolana ha reconocido como presupuesto de la responsabilidad civil la existencia de un daño que necesariamente debe ser reparado<sup>6</sup>. En este sentido, podríamos sostener que la responsabilidad civil solo procede si existe un daño que debe ser reparado. Por lo tanto, en los sistemas tradición jurídica latina como el venezolano – en contraposición a los sistemas del *Common Law*, el norte de la institución de la responsabilidad es el resarcimiento de los daños a la víctima<sup>7</sup>. Esto es la concreción de uno de los principios máximos del Derecho: no dañar a otro, vivir honestamente y dar a cada uno lo suyo<sup>8</sup>.

Ahora bien, otro principio fundamental del sistema de responsabilidad civil venezolano es el principio de reparación integral del daño que implica que la víctima deba ser indemnizada por todos los daños sufridos para intentar restituirla en su situación económica inmediatamente anterior a la ocurrencia del hecho ilícito. De acuerdo con el artículo 1.196 del Código Civil<sup>9</sup> la reparación de los daños se extiende a todos los daños materiales y morales causados a la víctima, por lo que la función de la reparación en el sistema venezolano es esencialmente reparatoria o compensatoria<sup>10</sup>. Ese carácter reparatorio o compensatorio de la indemnización ha sido reconocido por, la

---

<sup>6</sup> Madrid Martínez, Claudia, Función de la responsabilidad civil en el Derecho venezolano: Más allá de la reparación, en: *IV Jornadas Anibal Domínguez. Derecho de Daños: responsabilidad contractual/extracontractual. Homenaje: Enrique Lagrange*, Caracas, Salaverría, Ramos, Romeros y Asociados, 2012, T. I, p. 223.

<sup>7</sup> Mélich-Orsini, José, *La responsabilidad civil por hechos ilícitos*, Caracas, ACPS, Centro de Investigaciones Jurídicas, Serie Estudios Nos. 45-56, 2006, p. 31.

<sup>8</sup> Justiniano, *Institutas*, I, 1, 3.

<sup>9</sup> Artículo 1.196: “La obligación de reparación se extiende a todo daño material o moral causado por el acto ilícito. El Juez puede, especialmente, acordar una indemnización a la víctima en caso de lesión corporal, de atentado a su honor, a su reputación, o a los de su familia, a su libertad personal, como también en el caso de violación de su domicilio o de un secreto concerniente a la parte lesionada. El Juez puede igualmente conceder una indemnización a los parientes, afines, o cónyuge, como reparación del dolor sufrido en caso de muerte de la víctima”. G.O. No. 2.990 Extraordinario del 26 de julio de 1982.

<sup>10</sup> Madrid Martínez, Función de la responsabilidad..., ob. cit., p. 225.

Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia<sup>11</sup> de Venezuela en los siguientes términos:

...[E]l daño... debe ser indemnizado lo más completo posible... En efecto el daño es el presupuesto central de la responsabilidad civil; de ahí que puede hablarse de un derecho de daños o de una responsabilidad por daños. Y si entendemos que el daño es el presupuesto principal, su consecuencia lógica, común y relevante en ambos ordenes [responsabilidad civil contractual y extracontractual] sistemas o regímenes de responsabilidad civil, es la necesidad de repararlo, de allí que se habla de la unicidad del fenómeno resarcitorio.

Hemos advertido, sin embargo, que en principio el sistema de responsabilidad civil venezolano solo reconoce esa función compensatoria, lo que supondría que los daños punitivos no deberían ser indemnizables bajo el derecho venezolano. En este sentido, se pronuncia el Profesor Mélich-Orsini, quien sostiene que la función preventiva o sancionatoria de la responsabilidad civil debería ser rechazada, ya que la gravedad de la culpa del agente no tiene relación con la indemnización concedida por el juez, salvo en algunos casos expresamente reconocidos por la ley<sup>12</sup>. Adicionalmente, en opinión de Urdaneta Fontiveros, la importación de los daños punitivos al sistema de responsabilidad civil venezolano violaría el principio de legalidad sancionatoria previsto en el artículo 49, numeral 6 de la Constitución<sup>13</sup>, ya que la indemnización no es una pena sino la reparación del daño efectivamente causado<sup>14</sup>.

Para quienes comparten el razonamiento del Profesor Mélich-Orsini, la institución de los daños punitivos no debe ser aceptada por los sistemas de derecho civil como el nuestro<sup>15</sup>. Por lo tanto, el principal obstáculo al reconocimiento de los daños punitivos como concepto susceptible de indemnización, se ha basado en el argumento de que las nociones de pena y

<sup>11</sup> TSJ/SC, Sent. No. 1126 del 3 de agosto de 2012 (Iberia, Líneas Aéreas de España, S.A.), en: <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/agosto/1126-3812-2012-11-1033.HTML>

<sup>12</sup> Mélich-Orsini, *La responsabilidad civil...*, ob. cit., p. 200.

<sup>13</sup> El numeral 6 del artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela prevé que: "Ninguna persona podrá ser sancionada por actos u omisiones que no fueren previstos como delitos, faltas o infracciones en leyes preexistentes".

<sup>14</sup> Urdaneta Fontiveros, *Daños punitivos...*, ob. cit., pp. 359-360.

<sup>15</sup> Madrid Martínez, Claudia, *Las relaciones entre la responsabilidad civil contractual y extracontractual en el Derecho internacional privado venezolano*, Caracas, FCJPUCV, Serie Trabajos de Ascenso No. 10, 2007, p. 159.

sanción no están contenidas en la responsabilidad civil. En consecuencia, cualquier indemnización que no esté directamente asociada al daño sufrido sería violatoria al principio de proporcionalidad y no se correspondería con la naturaleza de la responsabilidad civil. Pero además, ese rechazo, a la indemnización de daños punitivos también se ha basado en otro argumento, que es que la conducta del agente del daño es irrelevante en materia de responsabilidad civil y su única función es la del restablecer la situación económica de la víctima (función compensatoria).

Sin embargo, en nuestra opinión, lo anterior no resulta del todo cierto, ya que en materia de responsabilidad extracontractual la conducta o culpa del agente es particularmente relevante a los fines de determinar los daños sufridos por la víctima. En este sentido, el agente deberá indemnizar a la víctima por todos los daños previsibles e imprevisibles causados por el hecho ilícito, dado que en ese caso siempre se responde por culpa levísima. El estándar de culpa levísima excluye la excusa de la imprevisibilidad del daño. De hecho, el Profesor Mélich-Orsini<sup>16</sup> sostiene al respecto que “[e]n materia extracontractual, en cambio, en donde la obligación no viene determinada por el acuerdo de voluntades, sino por la ley, se respondería siempre por el mismo grado de culpa, a saber, la culpa levísima. No habría, pues, cuestión de previsibilidad, sino simplemente cuestión de causalidad”.

En consecuencia, contrariamente a lo que sostiene un reputado sector de la doctrina, consideramos que el sistema de responsabilidad civil venezolano sí va más allá de la función compensatoria y toma en cuenta elementos subjetivos como la conducta del agente para la determinación de los daños a indemnizar que aluden a esa función “preventiva” que, en principio, permitiría darle cabida al reconocimiento de “daños punitivos en el derecho venezolano.

#### **IV. La indemnización de los daños punitivos en el Derecho venezolano**

El sistema de responsabilidad civil venezolano, tal como hemos señalado, no sólo persigue una “función compensatoria” al tomar en cuenta elementos subjetivos como la conducta del agente para la determinación de los daños a

---

<sup>16</sup> Mélich-Orsini, *La responsabilidad civil...*, ob.cit., p. 40.

indemnizar que se orientan hacia esa “función preventiva” que, en principio, permitirían la indemnización de daños punitivos aun cuando no estén expresamente reconocidos en el “derecho venezolano”.

Ahora bien, qué podría ocurrir cuando el derecho aplicable al hecho ilícito resulta ser un “derecho extranjero” que efectivamente sí reconoce la institución de los daños punitivos. En ese caso, el juez venezolano podría considerar que una indemnización por daños punitivos vulneraría principios básicos del ordenamiento jurídico venezolano y, en consecuencia, podría recurrir a la institución del orden público para desaplicar el derecho extranjero.

Sin embargo, la Profesora Madrid Martínez sostiene que en ese supuesto el juez debería declarar la indemnización de los daños punitivos y no debería oponer razones de orden público, ya que el derecho venezolano ha incorporado indemnizaciones que van más allá de la función compensatoria, como es el caso de los artículos 129 y 130 de la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo<sup>17</sup>. Dichos artículos contemplan la obligación del patrono de indemnizar a los trabajadores según los parámetros de la ley, más por los daños y perjuicios según el Código Civil, en los casos en que el patrono haya incumplido la normativa de seguridad y salud laboral y dicho incumplimiento hay generado un daño al trabajador. En consecuencia, el establecimiento de esta responsabilidad del patrono no obedece a una función meramente compensatoria, sino que incorpora una función preventiva que busca desincentivar a los patronos del incumplimiento de la normativa de seguridad y salud laboral.

La interpretación de la Profesora Madrid Martínez es consistente con el artículo 8 de la Ley de Derecho Internacional Privado<sup>18</sup> en el que se establece que se podrá rechazar la aplicación de las disposiciones del derecho extranjero únicamente cuando sus resultados sean “manifiestamente incompatibles” con los principios esenciales del orden público venezolano. Al incorporar disposiciones como las de los artículos 129 y 130, el legislador reconoció que el sistema de responsabilidad civil venezolano, además de cumplir una función preventiva, ha de tener una función sancionatoria, en la que el Estado tiene interés para desincentivar que los ciudadanos incurran en

---

<sup>17</sup> Madrid Martínez, *Las relaciones...*, ob. cit., p. 161.

<sup>18</sup> G.O. No. 36.511 del 6 de agosto de 1998.

ciertas conductas. En este sentido, bien vale la pena apuntar que, los sistemas del *Common Law* en los que se originó la teoría de los daños punitivos, han establecido que no es necesario que exista una norma positiva específica que permita concederlos, sino que más bien el juez puede otorgarlos con base en los principios generales de dichos ordenamientos jurídicos.

Una vez determinado que no existen razones de orden público que justifiquen la desaplicación del derecho extranjero y, por ende, una indemnización por daños punitivos de conformidad con dicho derecho, el juez debería recurrir al artículo 9 de la Ley de Derecho Internacional Privado para analizar la procedencia de este tipo de daños. En este sentido, el juez debería analizar la aplicación del derecho extranjero alegando que los daños punitivos constituyen una “institución desconocida” para el derecho venezolano en los términos específicos a que se refiere el artículo 9 de la Ley de Derecho Internacional Privado. Dicho artículo establece lo siguiente:

Cuando el derecho extranjero declarado aplicable al caso establezca instituciones o procedimientos esenciales para su adecuada aplicación que no estén contemplados en el ordenamiento jurídico venezolano, podrá negarse la aplicación de dicho derecho extranjero, siempre que el derecho venezolano no tenga instituciones o procedimientos análogos.

El concepto de institución desconocida tiene sus orígenes en la obra de Savigny, quien la entendía como concepto relacionado al orden público y que constituía un “elemento perturbador del proceso de aplicación del derecho extranjero”<sup>19</sup>. Sin embargo, esta concepción no se diferenciaba claramente del orden público por lo que no fue acogida por la mayoría de los legisladores. La doctrina moderna entiende a la “institución desconocida” como una institución que busca “impedir que el juez excluya el derecho extranjero por simple desconocimiento”, sin agotar la existencia de una institución análoga dentro del propio ordenamiento jurídico<sup>20</sup>. En este sentido, la “institución desconocida” en los términos previstos en el artículo 9 de la Ley de Derecho Internacional Privado, permite respetar los efectos

---

<sup>19</sup> Madrid Martínez, Claudia, Institución desconocida. Artículo 9, en: T.B. de Maekelt / I. Esis Villarroel / C. Resende (Coords.), *Ley de Derecho Internacional Privado comentada*, Caracas, UCV, 2005, T. I, p. 323.

<sup>20</sup> Madrid Martínez, Institución desconocida..., ob. cit., pp. 335-336.

del derecho extranjero aplicable según la norma de conflicto y de esta forma alcanzar la justicia en el caso concreto.

Al respecto, la profesora Tatiana de Maekelt señala que el simple desconocimiento de una institución del derecho extranjero no es suficiente para rechazar la aplicación de dicho derecho, y que esta excepción solo procedería en caso que exista una imposibilidad técnica de aplicar dicha institución. En consecuencia, el juez deberá analizar la institución y tratar de ubicar un equivalente funcional mediante la analogía o la adaptación<sup>21</sup>. En este sentido, la aplicación del derecho extranjero solo podrá ser descartada cuando no exista una institución análoga o un equivalente funcional que permita respetar la situación jurídica válidamente creada y sus efectos. Adicionalmente, la profesora de Maekelt considera que dicha norma es lo suficientemente amplia para poder ejercer efectivamente el proceso de adaptación de la institución<sup>22</sup>.

La amplitud de la norma permite que la institución del derecho extranjero no sea descartada si el derecho interno reconoce a través de cualquier disposición la función de dicha institución. La esencia de los daños punitivos es su función preventiva y sancionatoria, y como se explicó en los párrafos anteriores actualmente el ordenamiento jurídico venezolano ha incorporado disposiciones que reconocen esta función en materia de responsabilidad civil. Por lo tanto, el juez venezolano no debería invocar la “excepción” de la “institución desconocida” para descartar de plano la procedencia de una indemnización por daños punitivos. En tal sentido y conforme a lo antes expuesto, consideramos que existen suficientes razones para no descartar una indemnización por este tipo de daños. Tal como hemos desarrollado ampliamente en las líneas precedentes, dicha indemnización se fundamentaría en (i) la falta de razones de orden público que impidan la aplicación de daños punitivos; (ii) la vigencia del principio de reparación integral del daño, el cual –a mi juicio– no solo ampara a la víctima sino a la sociedad en sí misma, pues indudablemente la sociedad se ve afectada indirectamente por esa conducta indeseable y, por ende, ha de estar interesada en evitar que dichas conductas se repitan; y (iii) la existencia

---

<sup>21</sup> B. de Maekelt, Tatiana, *Teoría general del Derecho internacional privado*, Caracas, ACPS, 2ª ed., 2011, p. 366.

<sup>22</sup> B. de Maekelt, *Teoría general...*, ob. cit., p. 368.

dentro del ordenamiento jurídico venezolano de disposiciones que prevén ciertos tipos de responsabilidades que no obedecen solamente a la función compensatoria, sino que reconocen una función preventiva.

A todas las razones antes expuestas se suma la función preventiva de esta indemnización, la cual a su vez comporta un efecto “disuasivo” en beneficio de la sociedad. El hecho que la víctima pueda reclamar daños punitivos hace que la función preventiva sea más efectiva, porque la víctima tendrá más interés en reclamar la indemnización, lo que consecuentemente, supondría para el agente el pago de una indemnización superior al beneficio que se generó, todo lo cual a su vez conlleva un efecto disuasivo mayor que beneficiaría a la sociedad al persuadir o desalentar que a futuro se incurra en conductas indeseables.

Así pues, y para finalizar, consideró que existen suficientes y razonables argumentos para inequívocamente sostener que, aun cuando el ordenamiento jurídico venezolano no disponga de una norma expresa, las indemnizaciones por daños punitivos, podrán ser concedidas u otorgadas por el juez venezolano, en aplicación del artículo 9 de la Ley de Derecho Internacional Privado, al conocer y decidir un caso de responsabilidad civil internacional.